



Allègements de l'impôt anticipé et du droit de timbre de négociation

Dr. Michael Nordin, Roland Wild

Key Take-aways

- 1.** L'abolition de l'impôt anticipé sur les intérêts d'obligations facilitera les levées de fonds suisses, car les restrictions de transfert disparaîtront et un retour de fonds illimité sera possible.
- 2.** Les activités de financement des groupes d'entreprises suisses seront encouragées, car les avoirs des clients personnes morales ne seront plus soumis à l'impôt anticipé.
- 3.** L'abolition du droit de timbre de négociation sur le commerce d'obligations suisses, sur le transfert de participations et sur les fonds du marché monétaire complètera le paquet de mesures.

1 Introduction

Le 17 décembre 2021, les Chambres fédérales ont approuvé une **modification de la loi fédérale sur l'impôt anticipé** contre laquelle le référendum a abouti et qui donc sera vraisemblablement soumise au vote en automne. La révision de la loi vise d'une part à renforcer le marché suisse des capitaux étrangers. D'autre part, il s'agit de créer des conditions-cadres fiscalement attractives pour les financements de groupes afin de promouvoir la place économique suisse. Les efforts de réforme entrepris depuis de nombreuses années dans le domaine du droit de l'impôt anticipé trouveront ainsi une fin provisoire. En revanche, il a été renoncé à une réforme fondamentale par l'introduction d'un impôt à l'agent payeur et le passage du principe du débiteur à celui de l'agent payeur qui en découle.

La **nouveauté principale** en matière d'impôt anticipé est son abolition sur les intérêts obligataires (chiffre 2). Afin d'éviter des pertes fiscales importantes, seules les émissions dites nouvelles profiteront toutefois de cette abolition. La révision contient en outre d'autres adaptations (chiffre 3). Enfin, certaines dispositions du droit de timbre de négociation sont adaptées (chiffre 4).

2 Abolition de l'impôt anticipé sur les intérêts sur les obligations

2.1 Allègements des contrats de crédit

Les intérêts versés sur les obligations émises par une personne domiciliée en Suisse sont actuellement soumis à un impôt anticipé de 35%. Il convient de noter que les notions de "personne domiciliée en Suisse" et d'"obligation" sont des notions de droit fiscal, ce qui a deux conséquences: d'une part, les **relations de prêt** (en particulier les crédits syndiqués) peuvent être **requalifiées** à des fins d'impôt anticipé **en obligations dites d'emprunt ou de caisse**. Ainsi, les intérêts payés sur ces crédits par un débiteur suisse sont soumis à l'impôt anticipé. D'autre part, les émissions à l'étranger garanties par une société suisse sont considérées comme des émissions suisses du point de vue de l'impôt anticipé, pour autant que les fonds empruntés à l'étranger **reviennent** directement ou indirectement en Suisse dans une certaine mesure. Avec l'abolition de l'impôt anticipé sur les intérêts obligataires au 1^{er} janvier 2023, le risque existant jusqu'à présent qu'un financement par crédit puisse être requalifié en obligation d'emprunt ou de caisse soumise à l'impôt anticipé en cas de dépassement d'un certain nombre de créanciers non bancaires disparaît. Il sera ainsi possible de **renoncer** à l'avenir **à l'intégration des règles dites 10/20 non bancaires**, qui étaient parfois difficiles à faire accepter aux parties étrangères. Les restrictions de transfert et la clause d'adaptation des taux d'intérêt qui y sont liées seront également supprimées. Par ailleurs, les **restrictions concernant le retour des fonds**, qui sont nécessaires pour les émissions étrangères garanties dans le pays, deviendront obsolètes.

A titre transitoire, il est prévu que les intérêts versés sur une obligation formellement émise par un résident avant le 1^{er} janvier 2023 restent soumis à l'impôt anticipé. Les émis-

sions domestiques existantes ne bénéficieront donc pas de cette nouveauté. En raison de la notion formelle de personne domiciliée en Suisse, il sera toutefois possible de rapatrier des émissions étrangères existantes après le 1^{er} janvier 2023 en transférant le siège de l'émetteur étranger en Suisse ou de les refinancer au moyen d'un remplacement de l'émission étrangère par une émission domestique. Les restrictions actuelles concernant le rapatriement de fonds dans le cas d'émissions étrangères garanties en Suisse deviendront obsolètes à l'entrée en vigueur de la modification, car l'émission sera effectuée par l'intermédiaire d'un résident étranger formel et ne sera donc pas couverte par la disposition transitoire.

Contrats de crédit à l'avenir sans règles 10/20 non bancaires.

2.2 Produits structurés

L'abolition de l'impôt anticipé sur les intérêts obligataires augmente également l'attractivité de certains **produits structurés d'émetteurs suisses**. Concrètement, cela vaut pour les produits qui comportent une composante obligataire (p. ex. les reverse convertibles). Dans la mesure où ceux-ci sont émis par un émetteur suisse, le paiement des revenus est actuellement soumis à l'impôt anticipé à hauteur de la composante d'intérêt. Après la révision, cela ne sera plus le cas. Comme la diversité des produits structurés est presque infinie, tandis que l'impôt anticipé n'est aboli que sur les intérêts sur les obligations, il faudra à l'avenir vérifier précisément de quelles composantes se composera le paiement du revenu du produit concerné et si celles-ci sont éventuellement soumises à l'impôt anticipé.

3 Autres nouveautés

3.1 Placements collectifs de capitaux

Les **distributions provenant de placements collectifs de capitaux suisses** sont en principe également soumises à l'impôt anticipé. Cela vaut même pour les placements collectifs de capitaux étrangers, dans la mesure où leurs parts ont été émises en relation avec une personne domiciliée en Suisse. Le fait que les distributions de placements collectifs de capitaux suisses soient soumises à l'impôt anticipé a toujours été critiqué et considéré comme un désavantage pour la place suisse des fonds. En conséquence, certains demandent depuis longtemps que l'impôt anticipé sur les distributions de placements collectifs de capitaux soit également aboli. Or, cette demande n'a pas été entendue par le législateur. En revanche, les distributions de revenus d'obligations et de cédules hypothécaires en série présentés séparément ne seront plus soumis à l'impôt anticipé à l'avenir. Cette mesure vient compléter l'exception déjà existante pour les bénéficiaires en capital, le rendement des immeubles en propriété directe et le remboursement des capitaux versés par les investisseurs.

3.2 Avoirs de clients auprès de banques et d'assurances suisses

Jusqu'à présent, les paiements sur les avoirs de clients auprès de banques et de caisses d'épargne suisses étaient soumis à l'impôt anticipé. A l'avenir, seuls les revenus sur les avoirs de clients qui sont des **personnes physiques domiciliées en Suisse** auprès de banques et d'assurances suisses réglementées seront soumis à l'impôt anticipé. Pour que l'impôt anticipé s'applique, la personne physique doit être domiciliée en Suisse et la banque doit être soumise à la loi sur les banques ou l'assurance à la loi sur les assurances. Les paiements sur les avoirs des clients des personnes morales ainsi que des personnes physiques étrangères ne seront plus soumis à l'impôt anticipé, ce qui signifie que la règle des 100 non-banques en vigueur jusqu'à présent disparaîtra également. Cela devrait simplifier considérablement le cash pooling et donc le financement de groupes à partir de la Suisse.

3.3 Paiements de substitution

Certaines transactions sur titres effectuées au-delà de la date de référence des dividendes peuvent être utilisées abusivement pour obtenir un **double remboursement de l'impôt anticipé**. C'est notamment le cas des opérations de prêt et d'emprunt de titres. Afin d'éviter de tels abus, l'Administration fédérale des contributions et l'Association suisse des banquiers ont convenu, dans le sens d'un gentlemen's agreement, que dans le cadre des transactions de prêt et d'emprunt de titres, un impôt anticipé facultatif serait prélevé sur les paiements de substitution (appelés *manufactured payments*). Ce prélèvement **volontaire de l'impôt anticipé** sur le paiement de remplacement constituait une condition préalable pour que l'emprunteur, en tant que propriétaire formel, puisse réclamer le remboursement de l'impôt anticipé prélevé sur le paiement original qui lui était adressé.

Dans son arrêt du 21 novembre 2017, le Tribunal fédéral a décidé que le prélèvement de l'impôt anticipé sur le paiement de substitution était **dépourvu de base légale**. Cette pratique, acceptée depuis des décennies par toutes les parties concernées et qui a fait ses preuves, a ainsi été remise en question, provoquant des incertitudes sur le marché. Pour corriger cette décision, une **base légale** permettant de prélever l'impôt anticipé sur les paiements de substitution sera désormais **créée**. Ainsi, outre les débiteurs domiciliés en Suisse, les débiteurs étrangers seront également tenus de prélever l'impôt anticipé sur les paiements de substitution. Ceci en sachant qu'une perception de l'impôt à l'étranger ne peut pas être imposée. Néanmoins, cette obligation mettra les établissements bancaires étrangers dans une situation inconfortable, car s'ils ne s'y conforment pas, ils enfreindront le droit suisse, ce qui pourrait avoir des conséquences négatives et nuire à leur réputation, tant en Suisse qu'à l'étranger.

4 Allègements du droit de timbre de négociation

4.1 Transactions sur le marché secondaire portant sur des obligations suisses

Selon le droit en vigueur, les transactions sur le marché primaire portant sur des obligations suisses, c'est-à-dire leur émission ainsi que leur rachat en vue de leur remboursement, sont déjà exonérées du droit de timbre de négociation. Au-de-

là de ces exceptions déjà existantes, les **transactions sur le marché secondaire portant sur des obligations suisses** seront désormais également exonérées du droit de timbre de négociation. Ainsi, le droit de timbre de négociation jusqu'à 0,15% sur les transactions du marché secondaire portant sur des obligations suisses sera aboli sans être remplacé. En revanche, les transactions sur le marché secondaire portant sur des obligations **étrangères** resteront soumises à un droit de timbre de négociation pouvant aller jusqu'à 0,3%. Cela n'est toutefois valable que si l'acheteur et le vendeur sont des parties contractantes suisses. En effet, selon le droit en vigueur, les parties contractantes étrangères sont déjà exonérées du droit de timbre de négociation lors de transactions sur le marché secondaire portant sur des obligations étrangères.

Négoce d'obligations suisses exonéré du droit de timbre de négociation.

4.2 Transfert de participations

Les sociétés de capitaux et les sociétés coopératives suisses ainsi que les institutions de prévoyance professionnelle suisses qui présentent dans leur bilan des documents imposables d'une valeur comptable supérieure à CHF 10 millions sont qualifiées des commerçants de titres soumis au droit de timbre de négociation au sens de l'art. 13 al. 3 let. d de la loi sur les droits de timbre (LT). Sont concernées par cette réglementation, outre les caisses de pension suisses, en particulier les sociétés holding. En conséquence, elles sont régulièrement soumises au droit de timbre de négociation lors de l'achat et de la vente de leurs participations.

Désormais, l'entremise ainsi que l'achat et la vente de participations suisses ou étrangères d'au moins 10% au capital-actions ou au capital social d'autres sociétés par de tels commerçants de titres seront **exclus** du champ d'application de l'art. 13, al. 3, let. d LT, pour autant que la participation soit considérée comme un **actif immobilisé** au sens de l'art. 960d CO. Cette exception nouvellement créée ne s'applique pas seulement entre tiers, mais aussi au sein d'un groupe d'entreprises. Les restructurations au sein d'un groupe d'entreprises devraient ainsi être facilitées à l'avenir.

4.3 Fonds de placement monétaires

Les fonds de placement monétaires sont des fonds qui investissent dans des papiers monétaires, c'est-à-dire des obligations dont la durée est inférieure à douze mois. Du point de vue du droit de timbre de négociation, ni l'émission ni la restitution de papiers monétaires ne sont soumises au droit de timbre de négociation. De même, le commerce de papiers monétaires n'est pas soumis au droit de timbre de négociation. Les papiers monétaires sont donc totalement exclus du droit de timbre de négociation.

La situation est différente en cas d'investissement

indirect dans des papiers monétaires par le biais de fonds du marché monétaire. Selon le droit en vigueur, seule l'émission de parts suisses à des placements collectifs de capitaux n'est pas soumise au droit de timbre de négociation. En revanche, l'émission de parts dans des fonds étrangers du marché monétaire est soumise au droit de timbre de négociation.

Désormais, il est prévu **d'exonérer du droit de timbre de négociation** aussi bien **l'émission** que le rachat de **parts de fonds du marché monétaire étranger**, pour autant que les fonds du marché monétaire investissent exclusivement dans des placements dont la durée (résiduelle) n'excède pas 397 jours (date d'échéance finale). Cette nouveauté vise à augmenter l'attractivité de la Suisse pour les sociétés de pure trésorerie ou les holdings ayant une fonction de trésorerie.

5 Conclusion

Les allègements prévus en matière d'impôt anticipé et de droit de timbre de négociation ne manqueront pas leur objectif. Jusqu'à présent, les levées de fonds avec participation

d'une société suisse étaient soumises à l'épée de Damoclès de l'impôt anticipé, ce qui nécessitait l'introduction de restrictions de transfert. Pour les levées de fonds effectuées après le 1^{er} janvier 2023, ces règles dites 10/20 non bancaires ne seront plus nécessaires. Parallèlement, les émissions existantes à l'étranger pourront être rapatriées en Suisse ou refinancées via la Suisse sans être soumises à l'avenir à l'impôt anticipé. De même, les restrictions actuelles concernant le rapatriement de fonds vers la Suisse disparaîtront. Avec l'abolition du droit de timbre de négociation sur les obligations suisses, le marché suisse des capitaux étrangers s'en trouvera renforcé.

En outre, les allègements devraient également renforcer la place économique suisse, car l'abolition de l'impôt anticipé sur les avoirs de clients des personnes morales ainsi que l'abolition du droit de timbre de négociation sur les transferts de participations et sur l'émission et le rachat de parts de fonds de placement monétaires étrangers rendront plus attrayants les financements internes au groupe (p. ex. cash pooling et trésorerie) via des sociétés suisses du groupe d'entreprises.



Pietro Sansonetti
Associé Genève
pietro.sansonetti@swlegal.ch



Dr. Jean-Frédéric Maraia
Associé Genève
jean-frederic.maraia@swlegal.ch



Dr. Michael Nordin
Associé Zurich
michael.nordin@swlegal.ch



Roland Wild
Senior Associate Zurich
roland.wild@swlegal.ch

Le contenu de cette Newsletter ne peut pas être assimilé à un avis ou conseil juridique ou fiscal. Si vous souhaitez obtenir un avis sur votre situation particulière, votre personne de contact habituelle auprès de Schellenberg Wittmer SA ou l'une des personnes mentionnées ci-dessus répondra volontiers à vos questions.

Schellenberg Wittmer SA est votre cabinet d'avocats d'affaires de référence en Suisse avec plus de 150 juristes à Zurich et Genève ainsi qu'un bureau à Singapour. Nous répondons à tous vos besoins juridiques – transactions, conseil, contentieux.



Schellenberg Wittmer SA
Avocats

Zurich
Löwenstrasse 19
Case postale 2201
8021 Zurich / Suisse
T +41 44 215 5252
www.swlegal.ch

Genève
15bis, rue des Alpes
Case postale 2088
1211 Genève 1 / Suisse
T +41 22 707 8000
www.swlegal.ch

Singapour
Schellenberg Wittmer Pte Ltd
6 Battery Road, #37-02
Singapour 049909
T +65 6580 2240
www.swlegal.sg