



Années Académiques 2006-2008

Mémoire MBL  
Professeur Xavier Oberson

# L'imposition d'après la dépense à la lumière des Conventions de double imposition

Sophie Carlsson  
Janvier 2009



[www.unige.ch/droit/mbl/](http://www.unige.ch/droit/mbl/)



[www.unil.ch/droit](http://www.unil.ch/droit)

## Remerciements

Je souhaite remercier toutes les personnes qui m'ont apporté leur aide lors de la rédaction de ce travail. Je pense en particulier à Michael Hildebrandt qui a consenti à superviser ce projet.

J'adresse également mes remerciements à Sibilla Cretti, Charlotte Climonet, Ralf Pawolleck ainsi qu'à Maud Boyer, qui ont pris le temps de m'aiguiller dans le choix de mon sujet et m'ont apporté leurs précieux conseils.

Mes remerciements vont enfin à Monsieur le Professeur Xavier Oberson qui a accepté de diriger le présent mémoire.

## Résumé

Le présent mémoire a pour objet de présenter le système de l'imposition d'après la dépense et, plus précisément, ses implications sous l'angle du droit fiscal international.

Dans un premier temps, notre travail présentera l'imposition d'après la dépense selon les règles du droit interne et développera en particulier certaines notions litigieuses, tel que l'exercice d'une activité lucrative en Suisse ou à l'étranger.

Dans un second temps, nous traiterons de l'imposition d'après la dépense d'un point de vue international. Nous présenterons le mécanisme des conventions bilatérales en vue d'éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et la fortune et examinerons principalement la question de savoir si les contribuables soumis à l'impôt à forfait peuvent se prévaloir de ces conventions. Nous traiterons spécialement le cas des conventions qui ne reconnaissent pas la qualité de résident aux contribuables imposés de manière forfaitaire, telle que la convention conclue entre la Suisse et l'Allemagne.

Finalement, cet exposé mettra en avant, à l'aide de trois scénarios, l'impact considérable de la structuration du patrimoine sur la charge fiscale totale du contribuable imposé d'après la dépense.

## Plan sommaire

Introduction.....	5
1. L'imposition d'après la dépense selon les règles de droit interne.....	7
2. L'imposition d'après la dépense sous l'angle du droit international.....	22
3. Cas pratiques : Structuration optimale de la fortune dans le cadre de l'imposition d'après la dépense.....	48
Conclusion.....	53

## Introduction

L'imposition d'après la dépense (également appelée « impôt spécial pour les étrangers » ou « impôt à forfait ») constitue une forme particulière de taxation par appréciation, ouverte aux personnes désirant s'établir en Suisse.<sup>1</sup> Cette institution juridique s'adresse particulièrement aux étrangers qui résident en Suisse sans y exercer d'activité lucrative. Ces derniers ont en effet le choix d'opter pour le système de l'imposition basée sur la dépense au lieu de l'imposition ordinaire sur la fortune et les revenus mondiaux, sous réserve de la réalisation de certaines conditions spécifiques.

En 1934, le législateur fédéral a introduit un régime spécial d'imposition en faveur de certaines catégories d'étrangers résidant en Suisse sans y exercer d'activité lucrative. Ce mode d'imposition fut maintenu dans l'Arrêté du 9 décembre 1940 concernant la perception d'un impôt pour la défense nationale (AIN), promulgué par le Conseil fédéral. En 1948, l'imposition d'après la dépense fit l'objet de l'article 18bis AIN, ceci jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct du 14 décembre 1990 (LIFD). A présent, le régime de l'imposition d'après la dépense est consacré à l'article 14 LIFD ainsi qu'à l'article 6 de la loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes du 14 décembre 1990 (LHID). A la suite de l'entrée en vigueur de l'article 6 LHID, tous les cantons eurent l'obligation d'adapter leurs dispositions relatives à l'imposition d'après la dépense ou, le cas échéant, d'introduire ce système d'imposition dans leur législation.<sup>2</sup>

A côté des règles fédérales susmentionnées, le Concordat entre les cantons de la Confédération suisse sur l'interdiction des arrangements fiscaux du 10 décembre 1948 constitue l'un des plus importants fondements de l'imposition d'après la dépense. Ce Concordat visait en premier lieu à éliminer la concurrence fiscale à laquelle se livraient les cantons afin d'attirer les riches contribuables.<sup>3</sup> En second lieu, le concordat permettait aux cantons d'accorder des allègements fiscaux à certains groupes de contribuables, sous la forme d'une « imposition d'après la dépense ». Dès

---

<sup>1</sup> STEINMANN, p. 877.

<sup>2</sup> CR-LIFD – BERNASCONI, 14 LIFD N 3.

<sup>3</sup> STEINMANN, p. 878; Informations fiscales, N 2.2.

lors, la majorité des cantons ont introduit ce type d'imposition dans leur législation. Toutefois, cette forme particulière d'imposition faisait l'objet de différences significatives entre les cantons, notamment quant à son mode de calcul.<sup>4</sup>

Les raisons d'être de l'imposition d'après la dépense reposent sur des considérations essentiellement pratiques. En effet, dans son Message du 25 mai 1983, le Conseil Fédéral précise qu'en l'absence d'un impôt sur la dépense, les autorités fiscales ne pourraient que difficilement procéder à la taxation correcte de certains contribuables, dans la mesure où elles ne disposeraient pas des moyens nécessaires pour contrôler leurs revenus de source étrangère.<sup>5</sup>

Au-delà des aspects pratiques, il convient de souligner le fait que les retraités fortunés qui établissent leur résidence dans notre pays y dépensent des sommes importantes, y sont taxés sur leur consommation et contribuent ainsi au développement de l'économie. En contrepartie, la Suisse doit être en mesure de proposer à cette catégorie de contribuables un mode d'imposition avantageux et adapté à leur situation, afin d'apparaître comme un pays attractif sur le plan international.

En raison des avantages fiscaux importants qu'elle peut engendrer, la taxation d'après la dépense a suscité une vive controverse entre les différentes forces politiques suisses lors de ces cinq dernières années. D'aucuns soutiennent en effet que cette forme particulière d'imposition constitue un privilège indu en faveur des riches contribuables et génère ainsi une inégalité de traitement. En revanche, d'autres soulignent les avantages économiques et financiers que le système de l'impôt à forfait apporte à la Confédération, aux cantons ainsi qu'aux communes.<sup>6</sup> En outre, nombreux auteurs rappellent que l'imposition forfaitaire n'est accordée que sous réserve de la réalisation de conditions spécifiques fixées par la loi et ne peut dès lors être qualifiée d'«accord fiscal».<sup>7</sup> Ce mode d'imposition s'expose également aux critiques de différents pays européens, alors même que certains d'entre eux, notamment le

---

<sup>4</sup> Informations fiscales, N 2.1.

<sup>5</sup> STEINMANN, p.878; Informations fiscales, N 1.

<sup>6</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 1.

<sup>7</sup> BAUER-BALMELLI/MAAS, p.335-336; ZWAHLEN, in Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, 14 LIFD N 1; LOCHER, 14 LIFD N 5.

Royaume-Uni, la Principauté de Monaco ou encore le Liechtenstein, connaissent des règles analogues dans leur législation.<sup>8</sup>

Dans la mesure où l'imposition forfaitaire s'adresse particulièrement aux individus de nationalité étrangère possédant des biens et/ou percevant des revenus hors du territoire suisse, il est nécessaire de l'examiner sous un angle international, à savoir à la lumière des conventions de double imposition. A ce titre, nous constatons qu'il convient d'émettre certaines réserves aux avantages fiscaux relatifs à l'imposition d'après la dépense. En effet, plusieurs Etats conventionnés avec la Suisse remettent en cause la qualité de résident des personnes soumises au forfait fiscal, les privant ainsi de la protection conventionnelle. Tel est notamment le cas de l'Allemagne, de la France ou des Etats-Unis.

## **1 L'imposition d'après la dépense selon les règles de droit interne**

### **1.1 Le principe**

En vertu des articles 14 al.1 LIFD et 6 al.1 LHID, « les personnes physiques qui, pour la première fois ou après une absence d'au moins 10 ans, prennent domicile ou séjournent en Suisse au regard du droit fiscal, sans y exercer d'activité lucrative, ont le droit, jusqu'à la fin de la période fiscale en cours, de payer un impôt calculé sur la dépense au lieu des impôts sur le revenu ». Par ailleurs, le Conseil fédéral a édicté une ordonnance d'exécution du 15 mars 1993, basée sur l'article 14 LIFD. Cette réglementation est complétée par la Circulaire de l'Administration fédérale des contributions (ci-après : Circulaire AFC n°9), datée du 3 décembre 1993.

L'imposition d'après la dépense est ouverte tant aux ressortissants suisses qu'étrangers. Toutefois, en vertu de l'article 14 al. 2 LIFD, le droit d'opter pour ce type d'imposition s'éteint pour les Suisses à la fin de la période fiscale en cours lors de leur arrivée en Suisse. En revanche, les contribuables étrangers peuvent bénéficier

---

<sup>8</sup> BAUER-BALMELLI/MAAS, p. 334.

de l'imposition basée sur la dépense de manière illimité et peuvent donc choisir, pour chaque période fiscale, d'y renoncer au profit de l'imposition ordinaire.<sup>9</sup>

La situation des couples mariés dont l'un des conjoints est de nationalité suisse est à présent fixée dans la Circulaire AFC n°9, qui prévoit que les deux époux ont un droit illimité à l'imposition d'après la dépense, à condition qu'ils remplissent toutes les autres conditions requises, notamment l'absence d'activité lucrative en Suisse. Certains auteurs ne partagent pas l'interprétation de l'Administration fédérale des contributions (ci-après AFC), car ils la jugent contraire à l'article 14 LIFD.<sup>10</sup>

Il convient de rappeler que les contribuables souhaitant être mis au bénéfice de l'imposition d'après la dépense doivent en faire la demande et apporter la preuve qu'ils remplissent toutes les conditions légales.<sup>11</sup>

## **1.2 Les conditions subjectives**

Le droit à l'imposition d'après la dépense suppose que le contribuable réalise deux conditions cumulatives. En premier lieu, il doit prendre domicile ou séjourner en Suisse pour la première fois ou après une absence d'au moins dix ans. En second lieu, il ne doit pas avoir exercé d'activité lucrative en Suisse au cours de cette même période.<sup>12</sup>

Le droit à l'imposition d'après la dépense prend fin lorsque le contribuable concerné acquiert la nationalité suisse, se met à exercer une activité lucrative en Suisse ou s'il cesse de résider ou de séjourner en Suisse.<sup>13</sup> Le cas échéant, le contribuable sera tenu de payer un impôt ordinaire sur l'ensemble de sa fortune et de ses revenus mondiaux.

---

<sup>9</sup> LOCHER, 14 LIFD, N 7.

<sup>10</sup> CR-LIFD – BERNASCONI, 14 LIFD N 7.

<sup>11</sup> Informations fiscales, N 3.2.

<sup>12</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 6; Circulaire n°9, N 1.1.

<sup>13</sup> Circulaire n°9, N 1.3.

### **1.2.1 La prise de résidence ou le séjour en Suisse**

Le contribuable désirant être mis au bénéfice de l'impôt d'après la dépense doit résider ou séjourner en Suisse, au sens de l'article 3 LIFD. Ceci suppose donc qu'il soit assujéti de manière illimitée en Suisse.<sup>14</sup> Par conséquent, de simples attaches économiques avec la Suisse ne suffisent pas à fonder le droit à l'imposition d'après la dépense.<sup>15</sup> La durée minimum de séjour requise est fixée à l'article 3 al. 3 LIFD. L'AFC précise que « les séjours en plusieurs lieux sont additionnés et une absence momentanée du pays n'est pas considérée comme une interruption du séjour ».<sup>16</sup>

### **1.2.2 L'absence d'activité lucrative en Suisse**

La condition décisive posée par le système de l'imposition d'après la dépense est l'obligation de ne pas exercer d'activité lucrative en Suisse<sup>17</sup>. Selon l'AFC, le fait qu'un individu, de nationalité suisse ou étrangère, ait par le passé exercé une activité Suisse ne joue aucun rôle, à condition qu'il n'ait exercé aucune activité lucrative en Suisse durant les dix dernières années précédant son retour en Suisse, pas même à titre de frontalier et pourvu qu'il n'y exerce plus d'activité à partir de son retour ou de son arrivée en Suisse.<sup>18</sup> Cependant, il convient de préciser que l'obligation de n'avoir exercé aucune activité lucrative en Suisse lors des dix dernières années ne ressort pas expressément de la teneur des articles 14 LIFD et 6 LHID ; cette exigence était en revanche explicitement formulée à l'article 18bis AIN. A notre avis, le fait que le législateur fédéral ait opté pour une formulation moins restrictive signifie que l'exercice d'une activité lucrative en Suisse durant les dix dernières années n'exclut pas à lui seul le droit d'être imposé d'après la dépense, à condition toutefois que cette activité n'ait pas fondé de domicile ou de séjour en Suisse au sens de l'article 3 al.1 LIFD. Dès lors, nous considérons qu'une activité exercée en Suisse à titre de frontalier durant les 10 années précédant l'arrivée en Suisse ne saurait exclure le droit à être imposé d'après la dépense.

---

<sup>14</sup> ZWAHLEN/MERHAI, p. 290.

<sup>15</sup> ZWAHLEN, 14 LIFD N 16.

<sup>16</sup> Circulaire n°9, N 3.3.1.

<sup>17</sup> BAUER-BALMELLI/MAAS, p. 337.

<sup>18</sup> Circulaire n°9, N 1.1.

La notion d'activité lucrative prohibée par l'article 14 LIFD se définit comme toute profession principale ou accessoire exercée en Suisse et dont découlent, en Suisse ou à l'étranger, des revenus au sens de l'article 17 ou 18 LIFD. Cette définition comprend tant les activités exercées à titre dépendant qu'indépendant.<sup>19</sup> L'AFC cite en particulier le cas des artistes, scientifiques, inventeurs, sportifs et membres d'un conseil d'administration qui exercent personnellement une activité lucrative en Suisse.<sup>20</sup> Certains auteurs jugent cette définition très stricte, eu égard aux exceptions qui étaient généralement admises par le passé.

La première exception concernait les artistes, scientifiques et inventeurs, à condition que la commercialisation de leurs œuvres s'effectue exclusivement à l'étranger.<sup>21</sup> Nous partageons l'avis de cette partie de la doctrine et considérons qu'il est trop sévère d'exiger que l'œuvre d'un artiste ou d'un scientifique ne soit pas conçue sur notre territoire, lorsque le résultat de son travail se manifeste exclusivement à l'étranger.

La seconde exception visait les membres d'un conseil d'administration d'une société domiciliée en Suisse, mais siégeant uniquement à titre honorifique et pour autant que le montant de leurs jetons de présence ne dépassait pas un certain seuil.<sup>22</sup> La pratique des autorités fiscales tend à devenir plus restrictive qu'auparavant à cet égard. L'administration fiscale du canton de Genève admet en principe qu'un contribuable imposé au forfait siège au sein d'un conseil d'administration en Suisse, à condition qu'il ne perçoive aucune rémunération. Le canton de Vaud semble en revanche plus strict et n'est guère enclin à accorder l'imposition d'après la dépense, notamment en faveur d'individus qui siègent dans les conseils d'administration d'importantes sociétés d'investissement en raison de leur notoriété. L'administration fiscale vaudoise (ACI) adopte cependant une position plus souple lorsque le contribuable siège dans une société en Suisse qui a été constituée dans le seul but d'administrer sa fortune privée.

---

<sup>19</sup> Circulaire n°9, N 1.3.2 ; ARTER, p. 161.

<sup>20</sup> Circulaire n°9, N 1.3.2.

<sup>21</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 8-10.

<sup>22</sup> Idem.

La plupart des auteurs considère qu'est déterminant le lieu où l'individu effectue « physiquement » son activité lucrative, ce lieu ne devant pas se trouver à l'intérieur des limites géographiques de la Suisse.<sup>23</sup> Le Tribunal fédéral partage également ce point de vue et précise, dans un arrêt du 15 mai 2000, que l'imposition d'après la dépense peut être accordée à un contribuable rémunéré par une société dont le siège est en Suisse, pour autant que son activité soit uniquement exercée à l'étranger. Au contraire, l'AFC ne suit pas cette jurisprudence et assimile aux personnes exerçant une activité lucrative en Suisse « les employés d'une société ayant son siège en Suisse ainsi que les personnes mandatées professionnellement par celle-ci, même si ces personnes exercent leur activité pour l'essentiel ou exclusivement à l'étranger. »<sup>24</sup> Nous suivons la position du Tribunal fédéral, qui, à notre avis, est davantage fidèle au texte de l'article 14 LIFD.

Le sens de cette condition s'explique aisément lorsqu'il est mis en relation avec l'objet-même de l'imposition d'après la dépense. En effet, cet impôt ne se calcule en principe que sur la base des revenus de source suisse ; dès lors, sont seuls déterminantes les relations professionnelles rattachées à la Suisse.<sup>25</sup>

En revanche, le contribuable peut en principe exercer librement une activité lucrative à l'étranger, tout en étant soumis à l'imposition d'après la dépense.<sup>26</sup> Le législateur interdit en effet uniquement l'exercice d'une activité lucrative en Suisse. Il convient cependant d'examiner la position adoptée par les autorités fiscales à cet égard. L'ACI n'est guère ouverte à la négociation, lorsque le contribuable souhaitant bénéficier de l'imposition d'après la dépense conserve une activité lucrative à l'étranger. Les autorités vaudoises distinguent cependant entre deux cas de figure :

- L'individu exerçant une activité salariée à l'étranger et se rendant donc de façon régulière à l'étranger ;
- L'individu exerçant une activité indépendante à l'étranger, notamment en tant que consultant.

---

<sup>23</sup> ZWAHLEN/MERHAI, p. 290-291; STEINMANN; p. 878.

<sup>24</sup> Informations fiscales, N 3.2.

<sup>25</sup> ZWAHLEN, 14 LIFD N 19.

<sup>26</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 8.

Le premier cas est toléré par l'ACI, bien que celle-ci ne l'apprécie guère. En revanche, la deuxième catégorie d'individus pose davantage de problèmes, dans la mesure où il est difficile de s'assurer qu'une activité indépendante se rattache uniquement à un ou plusieurs pays déterminés. La pratique de l'ACI est intransigeante à l'égard des contribuables dont l'activité ne peut être localisée à l'étranger au moyen d'une base fixe d'affaires. Ces derniers se verront automatiquement refuser le droit à l'imposition d'après la dépense, dans la mesure où il est très compliqué d'exclure qu'ils ne travaillent absolument pas en Suisse. A titre d'exemple, on ne peut en pratique empêcher que des individus ne travaillent pas depuis leur domicile, notamment par le biais de conversations téléphoniques. L'autorité qui négocie un forfait fiscal peut dès lors exiger que la personne souhaitant maintenir son activité indépendante à l'étranger y dispose d'une base fixe d'affaires, à défaut de quoi le droit à l'imposition d'après la dépense serait perdu et le contribuable imposé de manière ordinaire sur la totalité de sa fortune et de ses revenus mondiaux. Le fait qu'un contribuable siège de façon hebdomadaire au conseil d'administration d'une société située à l'étranger est en revanche tout à fait admis par les autorités fiscales.

La condition de l'absence d'activité lucrative en Suisse soulève également la problématique du commerce professionnel de titres. En effet, le Tribunal Fédéral a admis qu'une personne physique achetant et vendant des éléments de sa fortune d'une manière excédant la simple gestion de sa fortune privée, pouvait être considérée comme un commerçant professionnel de titres.<sup>27</sup> Afin de déterminer s'il y a exercice d'une activité lucrative indépendante au sens de l'article 18 LIFD, la jurisprudence se base sur plusieurs critères, tels que la fréquence des opérations, le recours à des fonds étrangers, l'aspect spéculatif ou encore les connaissances professionnelles de la personne concernée. Ces critères ne sont pas cumulatifs; ainsi, un seul d'entre eux, selon son importance, permet de requalifier le gain réalisé par la vente des titres. De plus, le fait que la gestion soit entièrement confiée à une banque n'exclut pas que le contribuable puisse être assimilé à un commerçant professionnel de titres, dans la mesure où il supporte le gain réalisé ou la perte subie. Cette pratique fait à présent l'objet de la Circulaire n°8 de l'AFC, datée du 21 juin 2005.

---

<sup>27</sup> ATF du 2 décembre 1999.

Les contribuables imposés d'après la dépense sont particulièrement concernés par cette pratique et pourraient perdre leur droit à ce mode d'imposition dans la mesure ils ne rempliraient plus une des conditions posées par la loi. Le Tribunal Fédéral a par ailleurs confirmé cette crainte dans le cas du commerce professionnel d'immeubles.<sup>28</sup> Dès lors, il convient d'être particulièrement prudent, d'autant plus que les autorités fiscales suisses ont de plus en plus tendance à considérer le gain en capital réalisé lors de la vente d'immeubles comme le revenu d'une activité indépendante, dès le moment où la vente outrepassa la simple gestion de la fortune privée.

Le fardeau de la preuve de l'existence d'une activité lucrative exercée en Suisse incombe à aux autorités fiscales.<sup>29</sup>

### **1.3 Les conditions objectives**

Le système de l'impôt à forfait remplace l'exigence d'une déclaration complète des revenus et de la fortune imposables par un calcul d'impôt établi en fonction de la dépense du contribuable. En effet, conformément à l'article 14 al. 3 LIFD, l'imposition d'après la dépense fait intervenir une base de calcul qui est le train de vie du contribuable. Cependant, cet impôt ne doit pas être inférieur aux impôts calculés sur le montant brut de certains éléments de revenus et de fortune de source suisse désignés par la loi (« calcul de contrôle »).

En effet, l'autorité de taxation procédera nécessairement à deux calculs distincts afin de déterminer le montant de l'impôt ; le montant le plus élevé sera déterminant.<sup>30</sup>

L'un des avantages majeurs de ce système d'imposition réside dans le fait que le contribuable n'est pas imposé sur la base de l'ensemble de sa fortune et de ses revenus mondiaux, mais exclusivement en fonction de son train de vie. Il en découle que la fortune et les revenus étrangers ne sont en principe ni imposés, ni pris en considération pour la détermination du taux d'imposition. Le contribuable imposé

---

<sup>28</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 11-12.

<sup>29</sup> ATF du 15 mai 2000.

<sup>30</sup> Informations fiscales, N 4.

d'après la dépense est donc à priori dispensé de déclarer en Suisse sa fortune et ses revenus étrangers.

### 1.3.1 La détermination de la dépense

En vertu de l'article 14 al. 3 LIFD, l'impôt se calcule en principe sur la base de la dépense du contribuable et de sa famille et est prélevé d'après le barème de l'impôt ordinaire. La dépense se définit comme les frais annuels occasionnés, pendant la période de calcul, par le train de vie du contribuable et des personnes vivant à sa charge en Suisse.<sup>31</sup> La dépense imposable comprend la totalité des frais annuels supportés par le contribuable, tant en Suisse qu'à l'étranger.<sup>32</sup> Les frais afférents au train de vie supportés par le conjoint, les enfants sous autorité parentale ainsi que par toute personne entretenue par le contribuable indépendamment d'un quelconque lien parenté, doivent être pris en considération afin de déterminer la dépense imposable, à condition que ces personnes vivent en Suisse.<sup>33</sup> Le Conseil Fédéral énumère, à titre exemplatif, les différents frais qui doivent être pris en considération pour le calcul de l'impôt, à savoir :

- les frais de nourriture et d'habillement ;
- les frais de logement (y compris les frais accessoires, de chauffage, de nettoyage, etc.) ;
- les charges totales pour le personnel au service du contribuable (prestations en espèces et en nature) ;
- les dépenses pour la formation, la culture, les loisirs, le sport ;
- les dépenses pour les voyages, les vacances, les cures, etc ;
- les frais d'entretien d'animaux domestiques coûteux (chevaux de selle, etc.) ;
- les frais d'entretien et d'utilisation d'automobiles, de bateaux à moteur, de yachts, d'avions, etc. ;
- tous les autres frais afférents au train de vie, y compris les impôts directs.<sup>34</sup>

---

<sup>31</sup> Ordonnance du 15 mars 1993, article 1 al.1.

<sup>32</sup> Circulaire n°9, N 2.1.

<sup>33</sup> ARTER, p. 165 ; ZWAHLEN, 14 LIFD N 23.

<sup>34</sup> Circulaire n°9, N 2.1.

Néanmoins, il n'est pas aisé en pratique de déterminer avec précision les dépenses effectives d'un foyer. Pour ces raisons, le Conseil Fédéral a fixé un montant minimum de dépense imposable. En vertu de l'article premier de l'Ordonnance du 15 mars 1993, la somme des dépenses annuelles ne peut être inférieure au quintuple du loyer du logement du contribuable ou de la valeur locative du logement qu'il occupe et dont il est propriétaire. Pour les contribuables vivant à l'hôtel ou en pension, l'impôt d'après la dépense doit se calculer au minimum sur le double du prix de la pension annuelle pour le logement et la nourriture. Si le contribuable loue son logement à une personne qui lui est proche, l'autorité fiscale prendra en compte le loyer tel qu'il serait payé par un tiers indépendant.<sup>35</sup> La valeur locative doit quant à elle correspondre au loyer annuel que devrait payer le contribuable « pour un objet de même nature dans une situation semblable ». <sup>36</sup> Le montant de la valeur locative ne saurait être réduit en cas de sous-utilisation du bien par le contribuable.<sup>37</sup> Il s'agit par conséquent de la valeur locative réelle de l'immeuble, qui en principe supérieure à celle admise à l'encontre de résidents soumis à l'impôt ordinaire.

Si le contribuable possède ou loue plusieurs immeubles en Suisse, l'autorité fiscale prendra en considération le montant du loyer ou de la valeur locative le plus élevé.<sup>38</sup> Cette opinion n'est pas partagée par la majorité de la doctrine, qui se fonde sur le lieu où le contribuable possède son domicile fiscal.<sup>39</sup> Nous considérons également que devrait être déterminant le lieu d'habitation où vivent au quotidien le contribuable et sa famille.

Cependant, l'autorité fiscale est libre de fixer la dépense à un montant plus élevé que celui qui est calculé selon les limites de l'Ordonnance du 15 mars 1993, si elle suppose, au vu des circonstances, que la dépense est en réalité supérieure. Le Tribunal fédéral a également relevé le caractère subsidiaire de la règle fixant la dépense sur la base du loyer ou de la valeur locative et précise qu'elle ne s'applique que si l'on ne

---

<sup>35</sup> Circulaire n°9, N 2.1.

<sup>36</sup> Idem.

<sup>37</sup> Idem.

<sup>38</sup> Idem.

<sup>39</sup> ZWAHLEN/MERHAI, p. 292 ; ZWAHLEN, 14 LIFD N 27.

peut pas ou que très difficilement déterminer les frais effectifs afférents au train de vie du contribuable.<sup>40</sup>

Aucune déduction n'est admise sur le montant de la dépense, que celle-ci soit basée sur les frais afférents au train de vie ou sur le loyer, la valeur locative ou encore le prix de la pension.<sup>41</sup>

En pratique, le calcul de la dépense fait l'objet d'une convention conclue entre le contribuable et l'autorité fiscale compétente, à savoir celle du canton dans lequel l'intéressé souhaite établir sa résidence. Le montant de la dépense fixé forfaitairement par l'administration fiscale sera en principe applicable durant plusieurs périodes fiscales mais sera adapté annuellement en fonction de la variation de l'indice des prix à la consommation.<sup>42</sup> Par ailleurs, le montant de la dépense sera modifié dans la mesure où le fisc observe un changement considérable dans le train de vie du contribuable.<sup>43</sup>

En sus des règles fédérales concernant le calcul de l'impôt d'après la dépense, la plupart des cantons ont fixé dans leur législation un montant minimum de dépense imposable. Tel est notamment le cas du Canton de Genève qui prescrit un minimum de CHF 300'000 ainsi que du Canton de Vaud, qui prévoit un minimum de CHF 150'000 pour les contribuables mariés et de CHF 120'000 pour les célibataires.<sup>44</sup>

Toutefois, nous constatons que les seuils minimum de dépense imposable admis par les administrations fiscales sont en réalité beaucoup plus élevés. A titre d'exemple, l'administration fiscale vaudoise exige actuellement les minimas suivants :

- Pour les forfaitaires âgés de plus de 55 ans : CHF 270'000 pour les couples mariés et CHF 250'000 pour les célibataires ;
- Pour les forfaitaires âgés entre 45 et 55 ans : CHF 320'000 pour les couples mariés et CHF 290'000 pour les célibataires ;

---

<sup>40</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 15.

<sup>41</sup> Circulaire n°9, N 2.1.

<sup>42</sup> Documentation interne Ernst & Young.

<sup>43</sup> OBERSON/HULL, p.53.

<sup>44</sup> Article 1 al. 3 du Règlement d'application de la loi sur l'imposition des personnes physiques (LIPP-I) ; Article 1 al. 4 du Règlement relatif à l'imposition d'après la dépense prévue par l'article 15 de la loi du 4 juillet 2000 sur les impôts directs cantonaux (RILI).

- Pour les forfaitaires âgés entre 35 et 45 ans : CHF 370'000 pour les couples mariés et CHF 350'000 pour les célibataires ;
- Pour les forfaitaires âgés entre 18 et 35 ans : CHF 420'000 pour les couples mariés et CHF 370'000 pour les célibataires.

Les montants énumérés ci-dessus s'appliquent uniquement aux personnes ressortissantes d'un pays membre de l'UE ou de l'AELE. Les minimas appliqués aux autres personnes sont en effet plus élevés.<sup>45</sup> A titre d'exemple, l'administration fiscale genevoise fixe un montant minimum de dépense imposable de CHF 750'000, s'agissant des personnes qui proviennent d'un pays non membre de l'UE ou de l'AELE.

L'administration fiscale du Valais n'a en revanche fixé aucun minima par voie réglementaire et admet en principe des montants de dépense inférieurs à ceux négociés avec les cantons de Vaud et Genève. Cependant, il convient de prendre en considération toutes les circonstances présentées par le cas d'espèce.

### **1.3.2 Le calcul de contrôle**

En vertu de l'article 14 al. 3 LIFD, l'impôt d'après la dépense ne saurait être inférieur aux impôts calculés d'après le barème ordinaire sur le montant brut des éléments de revenu de source suisse ainsi que sur les éléments de revenus étrangers pour lesquels le contribuable requiert un dégrèvement en application d'une convention internationale en vue d'éviter les doubles impositions (ci-après CDI).

En d'autres termes, les autorités fiscales calculent en premier lieu un impôt basé sur la dépense du contribuable et, en second lieu, procèdent à un calcul de contrôle sur certains éléments bruts énumérés par la loi. Le contribuable devra payer le plus élevé de ces deux montants.<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> Documentation interne Ernst & Young.

<sup>46</sup> Article 1, al. 2 de l'Ordonnance du 15 mars 1993.

Au niveau fédéral, le calcul comparatif devra se baser sur l'ensemble des éléments bruts suivants :

- les revenus provenant de la fortune immobilière sise en Suisse ;
- les revenus provenant des objets mobiliers se trouvant en Suisse ;
- les revenus des capitaux mobiliers placés en Suisse, y compris les créances garanties par gage immobilier. Nonobstant la formulation de cette disposition, la majorité des auteurs considèrent que le fait que les valeurs mobilières soient placées en Suisse ou à l'étranger n'a aucune incidence. En revanche, est déterminant « le lieu du siège de la société ou le domicile de la personne qui distribue les intérêts et les dividendes ». <sup>47</sup> A titre exemple, des actions Coca-Cola ne seront pas prises en considération dans le calcul de contrôle, bien qu'elles soient déposées dans une banque suisse. A l'inverse, des actions Nestlé seront considérées comme des titres suisses, indépendamment du lieu où elles sont placées. En d'autres termes, sont pris en compte dans le calcul de contrôle les revenus de capitaux mobiliers soumis à l'impôt anticipé en Suisse.
- les revenus provenant des droits d'auteur, de brevets et d'autres droits semblables exploités en Suisse ;
- les retraites, rentes et pensions de source suisse ;
- les revenus pour lesquels le contribuable requiert un dégrèvement partiel ou total d'impôts étrangers en application d'une convention conclue par la Suisse en vue d'éviter les doubles impositions. Contrairement aux revenus de source suisse qui doivent être obligatoirement déclarés dans le cadre du calcul de contrôle, il est loisible au contribuable de renoncer à se prévaloir des avantages de la ou des conventions qu'il pourrait invoquer. Si tel est le cas, les revenus étrangers concernés ne sont pas pris en considération dans le calcul de contrôle mais le contribuable ne pourra pas obtenir le remboursement de

---

<sup>47</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 18.

l'impôt à la source perçu dans l'Etat étranger.<sup>48</sup> Il convient de préciser que le contribuable n'a intérêt à déclarer en Suisse des éléments de revenu étrangers que si le surplus d'imposition qui pourrait éventuellement en résulter est inférieur à l'allégement obtenu par la réduction de l'impôt à la source étranger. Les revenus étrangers concernés par l'article 14 al. 3 lettre f se composent principalement des dividendes, des intérêts ainsi que des redevances de licence ; sont également inclus les revenus du travail, les pensions et les rentes ayant leur source dans tous les Etats qui ont conclu une CDI avec la Suisse. Si le contribuable choisit de se prévaloir d'une convention afin d'obtenir un dégrèvement, il sera par conséquent tenu de déclarer en Suisse les montant des revenus concernés, à savoir le revenu diminué de la part non remboursable de l'impôt étranger.<sup>49</sup>

Il résulte de ce qui précède que les revenus étrangers pour lesquels le contribuable ne demande pas l'application d'une CDI conclue par la Suisse ne sont pas inclus dans le calcul de contrôle et le contribuable est donc dispensé de les déclarer aux autorités fiscales suisses.<sup>50</sup> Dès lors, le système de l'impôt à forfait profite particulièrement aux contribuables qui perçoivent de nombreux revenus étrangers ne faisant pas l'objet d'une imposition à la source. Néanmoins, l'AFC précise que les revenus étrangers qui ne subissent pas de retenue à la source mais que l'Etat étranger renonce à imposer au cours de la procédure de taxation doivent également être pris en compte dans le calcul comparatif.<sup>51</sup> Tel est notamment le cas des rentes de pension que verse une institution privée dont le siège en France à un citoyen français imposé d'après la dépense. Selon le droit interne français, ces rentes sont en principe soumises à un impôt à la source que doit prélever l'institution. Cependant, cette dernière est dispensée de le faire lorsque le bénéficiaire de la rente est domicilié dans un pays avec lequel la France a conclu une CDI qui attribue le pouvoir d'imposition au pays de domicile du bénéficiaire. Le contribuable est tenu de déclarer la rente qu'il perçoit dans le cadre du calcul de contrôle, dès

---

<sup>48</sup> STEINMANN, p. 879; WILHELM, p. 23.

<sup>49</sup> Circulaire n°9, N 2.2.

<sup>50</sup> ZWAHLEN/MERHAI, N 3.3.

<sup>51</sup> Circulaire n°9, N 2.2.

lors qu'il y a « application implicite » de la CDI franco-suisse.<sup>52</sup> En effet, est seul déterminant le fait que le contribuable ait été effectivement exonéré d'un impôt étranger en vertu d'une CDI, que cet impôt soit prélevé à la source ou en procédure ordinaire, indépendamment du fait qu'il ait entrepris les démarches afin d'obtenir les avantages conventionnels.<sup>53</sup>

En revanche, ne sont pas inclus dans le calcul de contrôle les revenus qui, bien qu'exemptés de l'impôt étranger en vertu d'une CDI, ne sont pas imposables d'après le droit interne suisse. Prenons à titre exemple le gain en capital réalisé sur des titres néerlandais par un ressortissant des Pays-Bas imposé en Suisse d'après la dépense. En vertu de la convention conclue entre la Suisse et les Pays-Bas (ci-après CDI-NL), le pouvoir d'imposition sur le gain en capital provenant de l'aliénation de la fortune mobilière privée revient à l'Etat de résidence du contribuable, soit la Suisse en l'espèce. Dès lors, les Pays-Bas sont tenus d'exempter un tel gain, même s'il n'y a pas d'imposition effective en Suisse, en vertu de l'article 16 al. 3 LIFD. Le contribuable se prévaudra de la CDI-NL, afin d'exclure toute imposition néerlandaise sur ce gain en capital. Dès lors, la question se pose de savoir si l'on est en présence d'un revenu dégrevé et donc soumis au calcul de contrôle au sens de l'article 14 al. 3 lettre f LIFD. A notre avis, bien que le revenu en question soit exempté d'un impôt étranger en vertu d'une règle conventionnelle, il ne saurait être soumis à déclaration en Suisse et n'entre dès lors pas dans le calcul comparatif, à défaut d'être imposable d'après le droit fiscal suisse.<sup>54</sup>

Au niveau cantonal, le calcul de contrôle comprend, en sus des éléments précités, les éléments de fortune de source suisse du contribuable ainsi que des personnes à sa charge. Ainsi, seront également pris en compte dans le calcul comparatif en vertu de l'article 6 al. 3 LHID : la fortune immobilière sise en Suisse, les objets mobiliers se trouvant en Suisse ainsi que les capitaux mobiliers se trouvant en Suisse. Par conséquent, la fortune du contribuable fera l'objet d'une imposition uniquement dans

---

<sup>52</sup> STEINMANN, p. 879.

<sup>53</sup> Circulaire n°9, N 4.1; ARTER, p. 170.

<sup>54</sup> Documentation interne Ernst & Young. ; ZWAHLEN, 14 LIFD N 40.

la mesure où l'impôt résultant du calcul de contrôle est plus élevé que celui qui est fixé sur la base de la dépense.

En vertu de l'article 2 de l'Ordonnance du 15 mars 1993, les seules déductions admises dans le cadre du calcul de contrôle sont les frais d'entretien et d'administration des immeubles ainsi que les frais usuels d'administration des capitaux mobiliers. Le Conseil fédéral exclut toute autre déduction, tels que les intérêts passifs, les rentes, les charges durables ainsi que les déductions sociales.

L'impôt d'après la dépense se calcule selon les barèmes ordinaires de l'impôt sur le revenu prévus à l'article 36 LIFD.<sup>55</sup>

Afin de déterminer le taux d'imposition, seuls sont pris en considération les éléments de revenu – et les éléments de fortune en matière cantonale - inclus dans le calcul de contrôle, et non la fortune et les revenus mondiaux du contribuable. A titre d'exemple, les revenus étrangers pour lesquels le contribuable n'obtient pas de dégrèvement n'auront aucun impact sur la fixation du taux.<sup>56</sup>

#### **1.4 Le remboursement de l'impôt anticipé**

Les contribuables imposés d'après la dépense ont droit au remboursement intégral de l'impôt anticipé retenu sur les revenus de leurs capitaux mobiliers de source suisse, de la même manière que tous les contribuables résidant en Suisse et imposés de façon ordinaire. De plus, le remboursement de l'impôt anticipé doit être accordé même si les revenus en question n'ont aucune influence sur la détermination de l'impôt du contribuable. Toutefois, le droit au remboursement suppose que le contribuable remplisse les différentes exigences posées aux articles 21 et suivants de la loi sur l'impôt anticipé et en particulier qu'il déclare les revenus suisses en question.<sup>57</sup>

---

<sup>55</sup> Article 4 de l'Ordonnance du 15 mars 1993.

<sup>56</sup> Article 4 al. 2 de l'Ordonnance du 15 mars 1993.

<sup>57</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 21.

## 2 L'imposition d'après la dépense sous l'angle du droit international

### 2.1 En général

En raison des ses conditions subjectives, l'imposition d'après la dépense s'adresse en particulier à des ressortissants étrangers relativement aisés qui souhaitent profiter de leur retraite en Suisse. Ces personnes ont laissé généralement une partie de leur fortune à l'étranger, dans la mesure où ils y ont passé une importante partie de leur vie et y ont éventuellement exercé une activité lucrative. Dès lors, la question se pose de savoir quel Etat aura le droit d'imposer cette fortune ainsi que les revenus qui en découlent : la Suisse, en tant qu'Etat de résidence du bénéficiaire ou l'Etat étranger, en tant qu'Etat de la source.

En vertu du principe de souveraineté fiscale consacré par le droit suisse, l'Etat a le pouvoir d'imposer « toutes les personnes et les objets se trouvant sur son territoire, ainsi que les activités qui s'y déploient. »<sup>58</sup> Dès lors, la Suisse, en tant qu'Etat de résidence du contribuable, impose en général tous les revenus qu'il perçoit, tant de source suisse qu'étrangère. Or, sur le plan international, nous constatons que l'Etat de la source conserve un droit d'imposition, en particulier s'agissant de certains éléments de revenu de la fortune mobilière. Dès lors, les personnes qui transfèrent leur domicile en Suisse restent à priori soumises à un impôt à la source étranger.

Les CDI bilatérales conclues par la Suisse règlent la question du droit d'imposer entre les Etats et prévoient des mécanismes permettant de réduire ou d'éliminer une éventuelle double imposition.

Il convient en premier lieu de présenter les conditions générales qui permettent de bénéficier des avantages des CDI, puis les règles de partage qui y sont prévues et enfin les méthodes destinées à réduire voire à éliminer la double imposition.

---

<sup>58</sup> OBERSON, N 1.

En second lieu, nous examinerons plus particulièrement si les individus imposés d'après la dépense ont le droit de se prévaloir du réseau de conventions conclues par la Suisse.

## **2.2 Les Conventions de double imposition en matière d'impôt sur le revenu et la fortune**

Bien que le droit interne contienne différentes dispositions qui délimitent le pouvoir d'imposition des Etats et qui tendent à lutter contre la double imposition internationale, la principale source de droit fiscal international est constituée par les CDI. Ces dernières résultent essentiellement des travaux effectués dans le cadre d'organisations internationales, qui ont élaboré différents modèles de conventions, sur lesquels se sont basés les Etats lors de leurs négociations. Il convient de citer en particulier le Modèle de Convention de l'Organisation de coopération et de développements économiques de 1963 concernant l'impôt sur le revenu et la fortune (ci-après Modèle OCDE), dans la mesure où il a exercé une influence décisive sur les différentes CDI conclues par la Suisse.<sup>59</sup>

Au 1<sup>er</sup> janvier 2008, la Suisse a conclu plus de 90 CDI en matière d'impôt sur le revenu et la fortune.

Il sied de préciser que les CDI ne produisent qu'un effet purement négatif. En d'autres termes, leur objectif se borne à limiter le droit d'imposition des Etats tel qu'il est prévu par le droit interne. En effet, les CDI ne sauraient fonder l'imposition en elle-même.<sup>60</sup>

### **2.2.1 Le champ d'application des Conventions de double imposition**

En premier lieu, il est nécessaire de s'assurer qu'une CDI est bien applicable en l'espèce, et ceci à raison du territoire, de la matière, du temps et de la personne. Les

---

<sup>59</sup> OBERSON, N 50-51.

<sup>60</sup> OBERSON, N 106.

règles du champ d'application territorial, matériel et temporel ne posent guère de difficultés. En revanche, le champ d'application personnel des CDI pose des questions plus complexes.

#### **2.2.1.1 Territorial**

Les CDI ne s'appliquent qu'au territoire des Etats contractants.<sup>61</sup>

#### **2.2.1.2 Matériel**

En principe, les CDI s'appliquent uniquement aux impôts visés dans chacune d'entre elles, à savoir « les impôts pour le revenu et la fortune perçus pour le compte d'un Etat contractant ». <sup>62</sup> Il convient d'ajouter qu'un certain nombre de CDI conclues par la Suisse ne visent pas l'impôt sur la fortune, dans la mesure où cet impôt n'est pas prélevé par l'autre Etat contractant.

#### **2.2.1.3 Temporel**

A défaut de règles expresses, les CDI « s'appliquent pour la première fois aux impôts concernant les périodes suivant l'entrée en vigueur de la convention ». <sup>63</sup> L'application d'une CDI ne coïncide pas obligatoirement avec son entrée en vigueur, excepté en ce qui concerne les dispositions procédurales. <sup>64</sup>

#### **2.2.1.4 Personnel**

En vertu de l'article 1 du Modèle OCDE, les CDI s'appliquent en principe aux personnes qui sont résidentes d'un Etat contractant ou des deux Etats contractants, indépendamment de leur nationalité. <sup>65</sup> Par conséquent, les personnes qui ne sont résidentes d'aucun des deux Etats contractants ne peuvent en principe pas se prévaloir

---

<sup>61</sup> OBERSON, N 189.

<sup>62</sup> Article 2 du Modèle OCDE.

<sup>63</sup> OBERSON, N 251.

<sup>64</sup> Idem.

<sup>65</sup> Commentaire OCDE sur l'article 1.

des avantages prévus dans la convention. Cette définition contient deux notions distinctes, à savoir la notion de « personne » et celle de « résidente ».

Selon l'article 3 para.1 lettre a du Modèle OCDE, le terme « personne » comprend les personnes physiques, les sociétés et tous autres groupements de personnes. Le terme « société » est quant à lui défini à la lettre b de ce même paragraphe.

La notion de « résident d'un Etat contractant » fait l'objet de l'article 4 para. 1 du Modèle OCDE et désigne toute personne qui, en vertu de cet Etat, est assujettie à l'impôt dans cet Etat, en raison de son domicile, de sa résidence, de son siège de direction ou de tout autre critère de nature analogue. Dès lors, la notion de résidence n'est pas définie dans la convention mais renvoie au droit interne de chaque Etat contractant. Le Modèle OCDE énumère plusieurs critères représentant le rattachement personnel à un Etat, qui fonde, en droit suisse, l'assujettissement illimité.<sup>66</sup> L'article 4 para.1 *in fine* précise en effet que le simple assujettissement limité aux impôts d'un Etat ne suffit pas à fonder la résidence (rattachement économique).

Par conséquent, une personne physique sera considérée comme résidente de l'Etat dans lequel elle est assujettie de façon illimitée en vertu de son droit interne. Dès lors, une personne peut être considérée comme résidente des deux Etats contractants, ceci créant un conflit d'assujettissements illimités.<sup>67</sup> Dans cette situation, l'article 4 para. 2 du Modèle OCDE a prévu expressément différents critères qui donnent la priorité à celui des deux Etats présentant les liens les plus forts avec le contribuable. Ces critères sont les suivants : le foyer d'habitation permanent, le centre des intérêts vitaux, le séjour de façon habituelle et enfin la nationalité. Enfin, si le contribuable possède la nationalité des deux Etats contractants, ces derniers trancheront la question d'un commun accord.

En principe, la plupart des Etats étrangers définissent la notion de résidence des personnes physiques selon les mêmes règles que le droit suisse. Tel n'est cependant pas le cas de la législation américaine, selon laquelle la nationalité constitue un critère

---

<sup>66</sup> Articles 3 et 50 LIFD.

<sup>67</sup> OBERSON, N 197.

alternatif propre à fonder un assujettissement illimité.<sup>68</sup> La Convention de 1996 conclue entre la Suisse et les Etats-Unis règle à présent les conflits d'assujettissements illimités.

En outre, différents Etats prévoient dans leur droit interne qu'ils conservent un assujettissement illimité sur certains de leurs contribuables, bien que ces derniers transfèrent leur résidence dans un autre Etat. Tel est notamment le cas des CDI conclues avec l'Allemagne, les Pays-Bas ou la Suède, qui accordent un droit d'imposition concurrent à l'Etat de départ d'une personne physique venue s'installer en Suisse, durant une certaine période.<sup>69</sup> Ainsi, les contribuables résidents en Suisse demeurent assujettis de manière illimitée dans l'Etat de départ sur tous les éléments de revenus et de fortune issus de cet Etat et ceci durant une certaine période, à savoir 3 ou 5 ans selon les CDI. Ce système ne prive cependant pas la Suisse d'imposer les contribuables concernés sur la totalité de leurs revenus et de leur fortune. La double imposition est éliminée en général par le crédit des impôts suisses sur les impôts étrangers.<sup>70</sup>

Bien qu'elles soient considérées comme résidentes d'un Etat contractant au sens de l'article 4 para. 1 du Modèle OCDE et donc au sens de la législation interne de cet Etat, certaines personnes physiques sont néanmoins exclues des avantages des CDI en vertu de règles spécifiques. Tel est le cas des personnes imposées d'après la dépense, des personnes uniquement imposées sur les revenus « rapatriés », des membres de missions diplomatiques et consulaires ainsi que des personnes prétendant de manière abusive aux avantages de la CDI.<sup>71</sup>

### **2.2.2 Les règles de partage**

Après s'être assuré qu'une CDI est applicable en l'espèce, la deuxième étape consiste à examiner les règles de partage qui déterminent lequel des deux Etats contractants a

---

<sup>68</sup> VON SIEBENTHAL, p.125.

<sup>69</sup> OBERSON, N 204.

<sup>70</sup> Idem.

<sup>71</sup> OBERSON, N 205-213.

le pouvoir d'imposer un certain élément, à savoir l'Etat de résidence ou celui de la source.<sup>72</sup>

On peut classer les règles de partage en trois groupes distincts :

1. Certaines règles de partage accordent un **droit exclusif d'imposition à l'Etat de la résidence** du contribuable. Ceci implique que l'autre Etat est tenu d'exempter le revenu concerné. Dès lors, la double imposition est déjà éliminée à ce stade.<sup>73</sup> Tel est notamment le cas des gains provenant de l'aliénation de biens mobiliers qui ne sont en principe imposables que dans l'Etat de résidence du cédant.
2. D'autres règles de partage attribuent un droit d'imposition limité à l'Etat de la source des revenus. L'Etat de résidence conserve par ailleurs le droit d'imposer. Il y a donc un **partage du droit d'imposition entre les deux Etats contractants**. Tel est principalement le cas des dividendes et des intérêts.<sup>74</sup>

Selon l'article 10 para. 1 du Modèle OCDE, l'Etat de résidence du bénéficiaire a le droit d'imposer les dividendes distribués par une société résidant dans l'autre Etat contractant. Cependant, l'Etat de la source conserve un droit limité d'imposition, qui ne saurait excéder 15% du montant brut des dividendes, et 5% si le bénéficiaire effectif est une société qui détient directement au moins 25% du capital de la société qui paie les dividendes. La double imposition, bien que réduite, n'est pas éliminée à ce stade de l'examen de la convention.

Selon l'article 11 du Modèle OCDE, les intérêts font également l'objet d'un partage du droit d'imposition entre l'Etat de la résidence et celui de la source, bien que l'imposition à la source soit limitée à 10 % du montant brut des intérêts si le bénéficiaire effectif des intérêts est un résident de l'autre Etat contractant.

---

<sup>72</sup> OBERSON, N 110.

<sup>73</sup> OBERSON, N 111.

<sup>74</sup> OBERSON, N 112.

Actuellement, nous constatons une tendance allant vers une réduction de l'impôt à la source, tant pour les dividendes que pour les intérêts. La Suisse défend par ailleurs le principe de l'imposition exclusive des revenus de la fortune mobilière dans l'Etat de résidence. Bien que selon plusieurs CDI, l'Etat de la source conserve un droit d'imposition résiduel, certaines conventions accordent à présent le droit exclusif d'imposition à l'Etat de résidence.<sup>75</sup>

3. Enfin, certaines règles de partage confèrent un **droit d'imposition illimité à l'Etat de la source**. Ceci est notamment le cas des revenus immobiliers ou rattachés à un établissement stable. Ces règles n'éliminent pas à elles-seules la double imposition, dans la mesure où elles ne statuent pas sur le droit d'imposer de l'Etat de résidence.<sup>76</sup>

Pour le surplus, tous les éléments de revenus qui ne sont pas réglés dans une disposition spécifique de la CDI en cause sont imposés uniquement dans l'Etat de résidence de la personne qui les perçoit, en vertu de l'article 21 para. 1 du Modèle OCDE.

### **2.2.3 Les méthodes d'élimination de la double imposition**

En dernier lieu, si la double imposition subsiste malgré l'application des règles de partage, il y a lieu de se référer à la méthode d'élimination de la double imposition prévue par la CDI en cause.<sup>77</sup>

A cet effet, l'article 23 du Modèle OCDE prévoit deux méthodes distinctes d'élimination de la double imposition, à savoir la méthode de l'exemption (23A) et celle du crédit d'impôt (23B). L'Etat de résidence a donc le choix entre l'une ou l'autre de ces méthodes. En revanche, pour l'Etat de la source, l'effet limitatif du traité découle uniquement des règles de partage.<sup>78</sup>

---

<sup>75</sup> OBERSON, N 300, N 362, N 364.

<sup>76</sup> OBERSON, N 113-114.

<sup>77</sup> OBERSON, N 114.

<sup>78</sup> OBERSON, N 466.

A ce jour, les Etats contractants n'ont pas réussi à s'accorder sur l'un ou l'autre de ces mécanismes, dans la mesure où chacun répond à une vision différente de l'économie internationale. En réalité, les Etats appliquent en principe les deux méthodes de manière concurrente en fonction de l'élément de revenu ou de fortune concerné.<sup>79</sup>

En vertu de l'article 23A para.1 du Modèle OCDE, si le résident d'un Etat contractant reçoit des revenus ou possède de la fortune qui sont imposables dans l'Etat de la source, l'Etat de résidence les **exempte** de son impôt. L'exemption doit être accordée même si l'Etat de la source ne fait pas usage de son droit d'imposer.<sup>80</sup> En outre, l'Etat de résidence peut malgré tout prendre les éléments exemptés en considération pour calculer le taux de l'impôt dû sur les autres éléments de revenus et de fortune. L'exemption avec progressivité est prévue à l'article 23A para. 3 du Modèle OCDE. La méthode de l'exemption ne peut toutefois s'appliquer lorsque l'Etat de la source ne dispose que d'un droit limité d'imposition. Dans cette situation, l'article 23A para. 2 du Modèle OCDE prévoit que la méthode de l'imputation est alors applicable.

La méthode de l'**imputation** ou du **crédit d'impôt** est prévue à l'article 23B du Modèle OCDE. Selon cette disposition, lorsque le résident d'un Etat contractant reçoit des revenus ou possède de la fortune qui sont imposables dans l'Etat de la source, l'Etat de résidence accorde sur l'impôt qu'il perçoit une déduction d'un montant égal à l'impôt sur le revenu payé dans l'Etat de la source. Cependant, la Convention Modèle fixe un montant maximum de crédit d'impôt, qui équivaut à la fraction des impôts de l'Etat de résidence correspondant aux revenus ou la fortune imposés dans l'Etat de la source.<sup>81</sup>

La Suisse applique traditionnellement la méthode de l'exemption avec progressivité. Toutefois, elle n'a pas renoncé à imposer les dividendes, intérêts et redevances reçus par ses résidents mais accorde en principe une imputation sur les impôts étrangers perçus à la source. Lorsque l'imputation n'est pas prévue par une CDI ou ne s'applique pas en l'espèce, la Suisse accorde néanmoins la déduction des impôts à la

---

<sup>79</sup> OBERSON, N 467-471.

<sup>80</sup> OBERSON, N 472.

<sup>81</sup> Article 23B para. 1 *in fine* du Modèle OCDE.

source étrangers sur les revenus de la fortune mobilière imposables en Suisse, au sens de l'article 32 al.1 LIFD.<sup>82</sup>

L'imputation s'opère en Suisse selon les règles de l'ordonnance relative à l'imputation forfaitaire d'impôt (ci-après OIFI) édictée en 1967, qui accorde en principe aux résidents suisses le crédit des impôts étrangers à la source sur les dividendes, intérêts et redevances de licence, provenant d'Etats avec lesquels la Suisse a conclu une CDI instituant pour ces revenus un dégrèvement des impôts étrangers. Cette ordonnance constitue donc une mesure d'exécution des CDI.<sup>83</sup> Il convient de préciser que le crédit d'impôt n'est accordé que pour les revenus qui ont été effectivement imposés dans l'Etat de la source.<sup>84</sup> En vertu de l'article 2 OIFI, l'imputation forfaitaire peut en principe être demandée par toutes les personnes physiques et morales, résidentes en Suisse, dont les revenus ont été soumis à une imposition limitée dans l'Etat de la source en vertu d'une CDI. L'imputation forfaitaire n'est toutefois pas accordée à certains groupes de personnes. Tel est notamment le cas des personnes physiques imposées sur la base de leur dépense.<sup>85</sup> Selon l'article 8 OIFI, le montant de l'imputation correspond en principe au plus petit des deux montants suivants : l'impôt étranger à la source non récupérable sur les dividendes, intérêts et redevances reçus par un résident suisse ou l'impôt suisse frappant ces revenus, avant imputation de l'impôt étranger. Enfin, il faut noter que l'imputation forfaitaire des impôts étrangers n'est accordée que sur demande du contribuable, au moyen d'un formulaire spécifique.<sup>86</sup>

---

<sup>82</sup> OBERSON, N 486-487.

<sup>83</sup> OBERSON, N 489.

<sup>84</sup> Article 1 al. 2 OIFI.

<sup>85</sup> Article 4 al. 1 OIFI.

<sup>86</sup> Article 13 OIFI.

## **2.3 Les personnes imposées d'après la dépense et le droit de se prévaloir des Conventions de double imposition**

### **2.3.1 Le principe**

Le droit de bénéficier de l'imposition d'après la dépense suppose d'être considéré comme résident suisse. Par conséquent, les contribuables soumis à ce mode particulier d'imposition peuvent en principe prétendre aux avantages des multiples CDI conclues par la Suisse, et plus particulièrement au dégrèvement des impôts étrangers perçus à la source.<sup>87</sup>

Comme nous l'avons déjà exposé, les Etats étrangers prélèvent en principe un impôt à la source sur les dividendes, les intérêts et plus rarement sur les redevances de licence. Cependant, les CDI conclues par la Suisse prévoient que cet impôt à la source est limité, le plus souvent à 15%. Par conséquent, les contribuables résidant en Suisse peuvent exiger le remboursement de l'impôt étranger qui dépasse le maximum prévu dans la convention, au moyen d'une requête attestée par l'autorité fiscale suisse.<sup>88</sup>

A titre d'exemple, si un résident suisse reçoit un dividende d'une société X dont le siège est aux Pays-Bas, il n'en recevra que 75%, car l'impôt à la source prélevé aux Pays-Bas est généralement de 25%. Or, en vertu de la Convention conclue entre la Suisse et les Pays-Bas, cet impôt à la source ne saurait excéder 15% du montant brut des dividendes. Par conséquent, le contribuable pourra exiger de la part des Pays-Bas, le remboursement de 10% au moyen de la formule R-NL 1. Le résident suisse imposé d'après la dépense pourra en principe réclamer ce remboursement en se basant sur la CDI en cause, de la même manière qu'une contribuable imposé sur l'ensemble de ses revenus et de sa fortune.

Toutefois, il convient de rappeler que le contribuable imposé d'après la dépense souhaitant se prévaloir des dispositions d'une CDI est tenu de déclarer les revenus concernés en Suisse ; ces revenus feront en effet partie de la base imposable lors du

---

<sup>87</sup> ZWAHLEN/MERHAI, p. 293; BERNASCONI, p. 33.

<sup>88</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 22.

calcul de contrôle, en sus des revenus de source suisse, en vertu de l'article 14 al. 3 lettre f LIFD. Si l'on reprend notre exemple ci-dessus, le contribuable souhaitant bénéficier d'un impôt à la source limité sur les dividendes distribués par la société X sise au Pays-Bas, sera donc obligé de déclarer 85% des dividendes reçus, soit le montant brut diminué de la part non remboursable de l'impôt étranger à la source.

Dans notre exemple, nous constatons qu'une double imposition des dividendes distribués par la société néerlandaise demeure à raison de 15%. Cette double imposition est en principe éliminée par le biais de l'imputation forfaitaire d'impôt, qui permet aux contribuables de récupérer le taux résiduel d'impôt à la source étranger. Cette méthode n'est cependant pas ouverte aux contribuables imposés d'après la dépense, à moins que ces derniers paient un impôt sur la totalité des revenus provenant de certains Etats contractants au taux du revenu total, au sens de l'article 4 al. 3 OIFI. Ce cas de figure sera examiné dans la suite de notre travail.

### 2.3.2 Les exceptions

Certaines CDI conclues par la Suisse contiennent des règles spécifiques selon lesquelles les personnes imposées d'après la dépense ne peuvent prétendre aux avantages des conventions, dans la mesure où elles ne sont pas considérées comme « résidentes » au sens de l'article 1 du Modèle OCDE.

#### 2.3.2.1 L'imposition modifiée d'après la dépense

Depuis le début des années 1970, lors de la conclusion ou du renouvellement de CDI, plusieurs Etats partenaires ont refusé de reconnaître comme résidents de Suisse les personnes physiques « qui ne sont pas assujetties aux impôts généralement perçus en Suisse pour tous les revenus provenant de leur Etat ». <sup>89</sup> En effet, un étranger soumis en Suisse à l'imposition forfaitaire ne peut en principe pas invoquer les CDI conclues par la Suisse avec l'**Allemagne**, l'**Italie**, l'**Autriche**, la **Belgique**, les **Etats-Unis**, le **Canada** et enfin la **Norvège**. A défaut d'être qualifiés de « résidents suisses » dans les conventions précitées, les personnes soumises à l'impôt à forfait n'entrent pas dans le

---

<sup>89</sup> WILHELM, p. 21.

champ d'application personnel de ces conventions et ne peuvent dès lors pas se prévaloir de leurs avantages. Ces personnes ne peuvent en particulier pas exiger l'exonération totale ou partielle des impôts étrangers prélevés à la source.

En d'autres termes, l'impôt à la source étranger prélevé sur les revenus de source des sept Etats énumérés ci-dessus est en principe définitif pour le contribuable imposé d'après la dépense.

Afin de permettre aux contribuables imposés d'après la dépense de se prévaloir malgré tout des conventions susmentionnées, le législateur a offert la possibilité au Conseil Fédéral d'édicter, si cela est nécessaire, des dispositions dérogeant à l'article 14 al. 3 LIFD.<sup>90</sup> L'Ordonnance du 15 mars 1993 prévoit en effet à son article 5 que les individus concernés devront acquitter l'impôt non seulement sur les revenus mentionnés à l'article 14 al. 3 LIFD, mais également sur **tous** les revenus de source de l'Etat en question, dans la mesure où ils sont imposables selon le droit suisse et à condition qu'ils ne soient pas exonérés en vertu des CDI applicables en l'espèce.<sup>91</sup> Cette méthode se nomme l'imposition « modifiée » d'après la dépense, dans la mesure où le contribuable doit être traité comme s'il était soumis à l'impôt ordinaire en Suisse, s'agissant des revenus provenant des sept Etats susmentionnés. Le mode d'imposition consacré dans l'Ordonnance du 15 mars 1993 se situe en effet à mi-chemin entre l'imposition ordinaire, à savoir sur tous les éléments de revenus et de fortune mondiaux, et l'imposition basée uniquement sur le train de vie en Suisse. Nous pouvons en effet distinguer deux types d'imposition d'après la dépense : celui qui est calculé selon la méthode ordinaire ou classique et celui qui est calculé selon la méthode modifiée.

A nouveau, l'autorité de taxation devra procéder à deux calculs différents. Dans un premier temps, l'impôt sera calculé sur la base de la dépense du contribuable et de sa famille établie en Suisse, à savoir le plus souvent sur la base du loyer ou de la valeur locative. Dans un deuxième temps, il conviendra d'effectuer un calcul de contrôle « modifié ». A cet effet, le contribuable souhaitant être imposé d'après la dépense et se prévaloir des CDI, devra déclarer non seulement tous les éléments de revenu

---

<sup>90</sup> Article 14 al. 4 LIFD.

<sup>91</sup> WILHELM, p. 23; ARTER, p.171; Circulaire n°9, N 4.2.

énumérés à l'article 14 al. 3 LIFD, mais aussi tous les revenus en provenance des sept Etats, imposables en Suisse et non exonérés des impôts suisses sur la base des CDI concernées. L'impôt sera prélevé au taux des revenus mondiaux du contribuable, de la même façon que s'il était soumis à l'impôt sur le revenu ordinaire.<sup>92</sup> Le taux se distingue ainsi de celui qui est appliqué dans le cadre de l'imposition d'après la dépense « ordinaire », qui prend en considération uniquement les revenus inclus dans le calcul de contrôle. Si le contribuable omet de déclarer certains de ses revenus, l'impôt sera calculé au taux maximum.<sup>93</sup> En pratique, il est d'usage d'appliquer le taux maximum, par mesure de simplification et afin d'éviter au contribuable concerné de devoir déclarer la totalité de ses revenus mondiaux. Pour la détermination du taux, il est exceptionnellement permis de déduire les frais d'acquisition du revenu, les intérêts passifs ainsi que les déductions sociales.<sup>94</sup> Par ailleurs, sont déductibles de la base imposable les frais d'entretien des immeubles ainsi que les frais usuels d'administration des capitaux mobiliers.<sup>95</sup>

Le contribuable sera tenu d'acquitter l'impôt le plus élevé, résultant soit de sa dépense soit du calcul de contrôle. Cette exigence est formulée expressément à l'article 4 al. 3 OIFI. En vertu de l'article 6 de l'Ordonnance du 15 mars 1993, la taxation devra également mentionner le calcul de la dépense, afin que le contribuable soit en mesure de contester tant l'imposition d'après la dépense modifiée que la détermination de la dépense.<sup>96</sup>

Le calcul modifié permet ainsi au contribuable de bénéficier, d'une part, de l'exonération totale ou partielle des impôts à la source étrangers et, d'autre part, de l'imputation forfaitaire des impôts suisses pour la partie non récupérable des impôts étrangers.<sup>97</sup>

Il convient de préciser, s'agissant de l'imposition « modifiée » d'après la dépense, que le contribuable peut librement choisir de ne pas déclarer les revenus d'un certain Etat,

---

<sup>92</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, 14 LIFD N 25 ; WILHELM, p. 23.

<sup>93</sup> Informations fiscales, N 422.2.

<sup>94</sup> Circulaire n°9, N 4.2 ; WILHELM, p. 23.

<sup>95</sup> Article 5 al.1 *in fine* de l'Ordonnance du 15 mars 1993.

<sup>96</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, N 26.

<sup>97</sup> CR-LIFD - BERNASCONI, N 24.

et ainsi choisir de ne pas invoquer la CDI applicable. En revanche, un tel choix n'existe pas entre les revenus d'un même Etat.<sup>98</sup>

Afin d'illustrer ce sujet, prenons l'exemple d'un ressortissant belge, Monsieur X, soumis à l'impôt suisse d'après la dépense, qui percevrait un capital de retraite d'un montant considérable en provenance d'un fonds de prévoyance professionnelle en Belgique. A priori, Monsieur X ne peut invoquer la CDI signée entre la Suisse et la Belgique afin d'obtenir le remboursement de l'impôt à la source belge. La qualité de résident ne lui est en effet pas reconnue par la dite convention, dans la mesure où il n'est pas imposé en Suisse sur tous ses revenus de sources suisse et belge.

Afin de pouvoir revendiquer l'application de la CDI, Monsieur X est tenu de déclarer l'ensemble des revenus susmentionnés, au taux de ses revenus mondiaux. Le capital de prévoyance belge sera ainsi inclus dans le calcul de contrôle et risque d'augmenter de manière considérable la base d'imposition de Monsieur X. Cependant, ce dernier pourra exiger le remboursement de l'impôt belge perçu à la source. Il convient de s'interroger sur l'opportunité de solliciter l'application de la convention au capital de prévoyance.

Par ailleurs, il est judicieux d'étudier dans quelle mesure le régime de faveur prévu en droit suisse pour les prestations en capital provenant de la prévoyance ne pourrait-il pas s'appliquer au capital retraite belge, et ce, alors même que Monsieur X est au bénéfice d'un forfait fiscal. Si tel est le cas, l'impôt serait alors calculé au 1/5 du taux et ferait l'objet d'une imposition séparée, au sens de l'article 38 LIFD. Les autorités fiscales analysent en principe le plan de pension belge afin de savoir s'il est assimilable à un plan suisse, en vertu des différents critères posés par l'Ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP2). Si l'administration cantonale genevoise procède systématiquement à une analyse du plan de pension étranger, tel n'est pas le cas de toutes les autorités fiscales. Nous avons rencontré un cas identique s'agissant d'un contribuable soumis à un impôt à forfait négocié avec l'administration fiscale du Valais. Cette autorité a déclaré que le versement du capital-retraite belge serait imposé en principe imposé au 1/5 du taux

---

<sup>98</sup> ARTER, p. 171.

sur le plan fédéral et à hauteur de 8% sur le plan cantonal et communal, sans qu'aucune analyse du plan belge ne soit nécessaire et, de plus, qu'elles ne tiendraient pas compte du capital belge dans le cadre du calcul de contrôle, dès lors que ce revenu ferait l'objet d'une imposition séparée.

En guise de conclusion, nous pouvons constater que l'imposition modifiée d'après la dépense donne lieu à un accroissement du nombre des revenus étrangers à déclarer. Toutefois, l'avantage de la méthode préconisée à l'article 2 de l'Ordonnance du 15 mars 1993 repose sur le fait que le contribuable n'est pas contraint de déclarer, le cas échéant, les revenus qui ne sont ni inclus à l'article 14 al. 3 LIDF, ni en provenance d'un ou de plusieurs des sept Etats contractants que sont notamment l'Allemagne ou les Etats-Unis.

Enfin, il convient de souligner le fait que les citoyens américains venant s'installer en Suisse ne recourent en principe pas au régime de l'imposition d'après la dépense. Cette méthode ne leur est en effet pas profitable, dans la mesure où ils sont de toute manière imposés de manière illimitée aux Etats-Unis en vertu de leur nationalité américaine.

### **2.3.2.2 La Convention de double imposition conclue entre la Suisse et la France**

La CDI conclue le 9 septembre 1966 entre la Suisse et la **France** (ci-après : CDI-F) contient également une disposition spécifique qui tend à exclure des avantages de la convention certaines personnes imposées d'après la dépense. En effet, selon l'article 4 § 6 lettre b CDI-F, la qualité de résident d'un Etat n'est pas reconnue aux personnes physiques qui sont imposées dans cet Etat uniquement sur une base forfaitaire déterminée d'après la valeur locative de la résidence qu'ils y possèdent. Par conséquent, une personne résidant en Suisse et imposée sur la base de la valeur locative de son bien immobilier, sur la base de son loyer ou encore du prix de sa pension ne pourra à priori pas se prévaloir de la protection conventionnelle entre la Suisse et la France. Cependant, afin de pallier aux inconvénients engendrés par cette disposition, les autorités fiscales des deux Etats contractants ont convenu d'une solution permettant aux contribuables imposés au forfait de pouvoir bénéficier

néanmoins des dégrèvements des impôts français perçus à la source. Selon cet accord, une personne imposée d'après la dépense a la qualité de résident suisse si les conditions cumulatives suivantes sont remplies :

- la base d'imposition fédérale, cantonale et communale est supérieure à cinq fois la valeur locative de l'habitation de cette personne ou à une fois et demi le prix de la pension qu'elle paie ;
- la base d'imposition cantonale et communale ne s'écarte pas de manière significative de celle qui prévaut en droit fédéral direct ;
- la base d'imposition cantonale et communale doit être de toute façon égale ou supérieure aux éléments de revenu du contribuable de source suisse et à ses revenus de source française (dividendes, intérêts et redevances de licences) pour lesquels la CDI prévoit un dégrèvement des impôts français.<sup>99</sup>

On ne peut dès lors pas parler d'un « impôt modifié d'après la dépense » dans le cadre de l'application de la Convention franco-suisse, dans la mesure où le calcul de contrôle à effectuer comprend les mêmes éléments de revenu que ceux qui doivent être pris en considération dans le cadre d'une imposition d'après la dépense « classique », en vertu de l'article 14 al. 3 LIFD. En revanche, l'imposition d'après la dépense requise sur la base de la CDI-F peut être qualifiée d'imposition forfaitaire « majorée », en ce sens que la dépense établie forfaitairement doit excéder celle qui est normalement fixée par les autorités fiscales sur la base de la valeur locative, du loyer ou encore de la pension. En pratique, les autorités fiscales requièrent en principe une majoration de 30% par rapport aux minimaux généralement admis.<sup>100</sup> Cette majoration est supposée prendre en considération l'impôt français prélevé sur les revenus de source française.

---

<sup>99</sup> Informations fiscales, N 422.1.

<sup>100</sup> STEINMANN, p. 880.

### **2.3.2.3 La Convention de double imposition conclue entre la Suisse et le Danemark**

Il convient également de mentionner la règle particulière qui était prévue à l'article 23 § 3 de la CDI conclue avec le Danemark. Selon cette disposition, une personne qui devenait résidente de Suisse demeurait soumise de façon illimitée aux impôts danois, durant les 4 années suivant son départ, si elle était imposée d'après la dépense en Suisse. La double imposition était toutefois évitée au moyen d'un crédit d'impôt. Cette disposition a été abrogée en 1997.<sup>101</sup>

## **2.4 La Convention de double imposition conclue entre la Suisse et l'Allemagne**

La première convention germano-suisse afin d'éviter les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et la fortune (ci-après : CDI-D) a été conclue le 15 juillet 1931. L'Allemagne considérait que cette convention favorisait le transfert de résidence de ses nationaux en Suisse et souhaita donc qu'elle soit révisée. De longues et ardues négociations menèrent à la conclusion de la Convention du 11 août 1971, toujours en vigueur de nos jours.<sup>102</sup> La teneur actuelle des dispositions de la CDI-D résulte de la révision du 12 mars 2002, en vigueur depuis le 24 mars 2003.

Les dispositions de la CDI-D se calquent en grande partie sur celles de la Convention Modèle de l'OCDE, à l'exception de certaines règles particulières. En particulier, la CDI-D accorde à l'Allemagne, sous certaines conditions et durant une période limitée, un droit d'imposition concurrent sur les personnes physiques venues s'installer en Suisse.<sup>103</sup> En outre, l'Allemagne ne reconnaît pas le statut de résident aux personnes qui ne sont pas assujetties aux impôts généralement perçus en Suisse pour tous les revenus provenant de son Etat.<sup>104</sup>

---

<sup>101</sup> ZWAHLEN/MERHAI, p. 293; VON SIEBENTHAL, p. 138.

<sup>102</sup> BERNASCONI, p.55.

<sup>103</sup> Article 4 para. 3 CDI-D.

<sup>104</sup> Article 4 para. 6 CDI-D.

### 2.4.1 La notion de résidence au sens de la CDI-D

Conformément à l'article 1 CDI-D, la Convention s'applique aux personnes qui sont résidentes de l'un ou des deux Etats contractants. La notion de résidence est elle-même définie à l'article 4 para. 1 CDI-D et désigne toute personne qui est assujettie de façon illimitée à l'impôt dans un Etat, en vertu de la législation de cet Etat. La question de la résidence s'examine dès lors à la lumière du droit fiscal interne de chaque Etat contractant.

Lorsqu'une personne est considérée comme résidente dans les deux Etats contractants, il convient d'appliquer « en cascade » les différents critères de l'article 4 para. 2 CDI-D qui donnent la prépondérance à celui des deux Etats présentant les liens les plus forts avec le contribuable en cause et permettant ainsi d'éliminer le conflit d'assujettissements illimités.<sup>105</sup>

En outre, la CDI-D contient deux dispositions particulières qui s'écartent du principe de base de détermination de la résidence, tels qu'il est inscrit dans le Modèle OCDE. En effet, la CDI-D permet à l'Allemagne, dans deux cas distincts, de continuer à imposer ses ressortissants qui viennent s'installer en Suisse. Ce droit d'imposition concurrent accordé à l'Allemagne en tant qu'Etat de départ déroge au principe selon lequel le droit d'imposition d'un Etat prend fin dès le moment où le contribuable transfère sa résidence dans un autre Etat et débute simultanément dans cet autre Etat.<sup>106</sup> Ces règles particulières, inscrites aux articles 4 para. 3 et 4 para. 4 CDI-D, ont été introduites aux termes des négociations qui ont conduit à la conclusion de la Convention de 1971, dans le but de limiter les attrait d'un transfert de résidence en Suisse.<sup>107</sup>

**L'article 4 para. 3 CDI-D** confère aux autorités allemandes le droit de maintenir une imposition illimitée sur leurs ressortissants qui résident en Suisse, à la condition que ces derniers conservent dans leur pays d'origine un foyer d'habitation permanent ou s'ils y séjournent de façon habituelle pendant au moins 6 mois par an. Dès lors, les

---

<sup>105</sup> OBERSON, N 197.

<sup>106</sup> VON SIEBENTHAL, N 53.

<sup>107</sup> BERNASCONI, p. 71; VON SIEBENTHAL, p.133.

deux Etats contractants entendent assujettir un contribuable de manière illimitée : la Suisse en tant qu'Etat de la résidence et l'Allemagne en raison de points de rattachements spécifiques.

Il convient de préciser que le droit d'imposition illimité de l'article 4 para. 3 CDI-D appartient à l'Allemagne indépendamment de la nationalité du contribuable concerné.<sup>108</sup>

Le droit d'imposition illimité de la Suisse n'est aucunement réduit par l'application de l'article 4 para. 3 CDI-D ; celle-ci impose en effet les contribuables concernés sans égard au droit d'imposition concurrent de l'Allemagne.<sup>109</sup>

L'article 4 para. 3 CDI-D crée un conflit d'assujettissement illimité. Afin d'éliminer une éventuelle double imposition, la CDI-D prévoit un mécanisme d'imputation des impôts payés en Suisse sur la part de l'impôt allemand. En outre, les éléments de revenu et de fortune de source suisse désignés à l'article 24 al. 1 CDI-D sont exemptés des impôts allemands.

En principe, si une personne physique vient s'installer en Suisse dans le but de s'y établir durablement et si elle ne conserve aucun lieu d'habitation en Allemagne, le droit d'imposition illimité de l'Allemagne prendra fin au profit de celui de la Suisse. Dès lors, l'Allemagne ne pourra théoriquement imposer que les éléments qui lui sont attribués en tant qu'Etat de la source. Cependant, l'**article 4 para. 4 CDI-D** constitue une exception à ce principe, dans la mesure où il « suspend » le droit d'invoquer les avantages de la convention durant une certaine « période de blocage », à compter de l'année du départ en Suisse.<sup>110</sup>

En effet, l'article 4 para. 4 CDI-D attribue à l'Allemagne la compétence d'imposer tous les éléments de revenus et de fortune de source allemande d'une personne physique, au cours des 5 ans qui suivent son départ du pays. Cette disposition poursuit le même objectif que celui de l'alinéa 3, à savoir limiter les attraits fiscaux d'un

---

<sup>108</sup> BERNASCONI, p. 72.

<sup>109</sup> HILTY, 4 CDI-D N 4.3.

<sup>110</sup> HILTY, 4 CDI-D N 5.1.

transfert de résidence en Suisse. En revanche, dans le cadre de l'alinéa 4, le contribuable est soumis au droit concurrent d'imposition de l'Allemagne, bien qu'il ait abandonné tout foyer d'habitation dans cet Etat et bien qu'il n'y séjourne pas de façon régulière.

Le droit d'imposition limité « étendu » accordé à l'Allemagne suppose que le contribuable ait été assujéti de façon illimitée aux impôts allemands durant au moins 5 ans au total avant sa prise de résidence en Suisse. Si tel est le cas, l'Allemagne pourra imposer tous les revenus et fortune de source allemande de ce contribuable, à partir de l'année pendant laquelle l'assujétissement illimité prend fin et durant les cinq années suivantes, sans égard aux autres dispositions de la CDI-D. Le droit d'imposition de l'Allemagne ne sera en particulier pas régi par les règles des articles 6 à 22 de la CDI-D. En effet, l'Allemagne imposera les revenus et la fortune de source allemande du résident suisse, comme si aucune convention n'existait entre elle et la Suisse.<sup>111</sup> A la fin de la période d'attente, le contribuable concerné pourra pleinement se prévaloir des avantages de la convention.

L'article 4 para. 4 CDI-D ne s'applique pas à l'encontre des personnes qui possèdent la nationalité suisse, ni même aux double nationaux possédant la nationalité suisse et allemande.<sup>112</sup> Ne sont pas non plus compris dans l'article 4 para. 4 CDI-D les individus prenant résidence en Suisse afin d'y exercer une activité salariée effective pour le compte d'un employeur auquel ils ne sont pas liés par un intérêt économique substantiel.<sup>113</sup>

L'article 4 para. 4 CDI-D ne nuit aucunement à la compétence d'imposition illimitée de la Suisse en tant qu'Etat de la résidence. En effet, la Suisse imposera également les revenus de source allemande, dans la mesure où ceux-ci lui sont attribués en vertu des règles de partage de la convention et à condition qu'ils soient imposés d'après le droit fiscal suisse. En outre, la Suisse exemptera de l'impôt les éléments de revenu ou de

---

<sup>111</sup> HILTY, 4 CDI-D N 5.1.1.

<sup>112</sup> VON SIEBENTHAL, N 54.12; BERNASCONI, p.74.

<sup>113</sup> Article 4 para. 4 CDI-D *in fine*.

fortune qui sont imposables en Allemagne, à l'exclusion des dividendes pour lesquels la Suisse appliquera l'imputation forfaitaire.<sup>114</sup>

De même que l'article 4 para. 3 CDI-D, l'application de l'article 4 para. 4 CDI-D conduit à une éventuelle double imposition, dans la mesure où les deux Etats contractants disposent d'un droit d'imposition illimité sur certains revenus et fortune de source allemande du contribuable. Afin d'y remédier, l'article 4 para. 4 CDI-D impose à l'Allemagne d'imputer les impôts suisses perçus sur les éléments de revenu et de fortune de source allemande sur la partie de l'impôt allemand qui dépasse ce qui devrait normalement être prélevé en vertu des règles de partage.

Le droit d'imposition limité de l'article 4 para. 4 CDI-D repose sur la loi allemande relative aux modalités d'imposition lors des rapports avec l'étranger (Aussensteuergesetz, ci-après : AStG). Si toutes les conditions cumulatives du paragraphe 2 AStG sont réalisées, l'Allemagne dispose d'un droit limité d'imposition étendu à tous les revenus de source allemande d'un de ses ressortissants, et ceci pendant les 10 années qui suivent son départ du pays. Le paragraphe 2 s'applique uniquement aux individus qui possèdent la nationalité allemande et qui ont été assujettis en Allemagne de façon illimitée durant au moins 5 ans au cours des 10 dernières années. L'article 4 para. 4 CDI-D limite cependant la période de blocage à 5 ans. Il convient de préciser que la disposition contenue dans la convention germano-suisse et celle de la loi allemande ne s'utilisent pas forcément en corrélation. En effet, le contribuable ne remplissant pas les conditions posées au paragraphe 2 AStG ne sera toutefois pas autorisé à exiger le dégrèvement des impôts allemands à la source pendant cinq ans, ceci sur la base de l'article 4 para. 4 CDI-D.<sup>115</sup>

#### **2.4.2 Les méthodes d'élimination de la double imposition prévues par la CDI-D**

Selon le même schéma que celui de la Convention Modèle de l'OCDE, la Convention germano-suisse du 11 août 1971 contient, d'une part, des règles de partage

---

<sup>114</sup> HILTY, 4 CDI-D N 5.2.6.

<sup>115</sup> HILTY, 4 CDI-D N 5.2.1.

déterminant lequel des deux Etats contractants détient le pouvoir d'imposition et, d'autre part, le cas échéant, la méthode d'élimination de la double imposition.

Les articles 6 à 22 CDI-D définissent, au moyen de différents critères, à quel Etat appartient la compétence d'imposer les éléments de revenu et de fortune d'un contribuable bénéficiant de l'application de la convention. Les revenus ne faisant l'objet d'aucune disposition spécifique ne sont imposables que dans l'Etat de résidence de la personne qui les reçoit, en vertu de l'article 21 CDI-D.

Si la double imposition subsiste après l'application des règles de partage, il convient de se référer à l'article 24 CDI-D qui prévoit quelle sera la méthode d'élimination de la double imposition devant être appliquée par l'Etat de résidence, à savoir l'exemption ou l'imputation (ou crédit d'impôt). Il convient de distinguer selon que la personne soit résidente d'Allemagne ou de Suisse ; les deux Etats n'ont en effet pas opté pour les mêmes règles. Lorsque la personne concernée est résidente en Suisse, ce pays exempte en principe de l'impôt les revenus ou la fortune qui sont imposables en Allemagne en vertu des règles conventionnelles, à l'exception des dividendes. En effet, conformément à l'article 24 para. 2 ch. 2 CD-D, la Suisse ne renonce pas à imposer les dividendes soumis à un impôt à la source limité en Allemagne, mais accorde un dégrèvement des impôts suisses en compensation de l'impôt allemand. En d'autres termes, la Suisse impute sur ses propres impôts la partie non récupérable de l'impôt à la source allemand. Cependant, le montant de l'imputation ne saurait excéder les impôts suisses afférents aux dividendes de source allemande.

Contrairement aux dividendes, les intérêts font l'objet d'un droit exclusif d'imposition de l'Etat de résidence, en vertu de l'article 11 para. 1 CDI-D. La double imposition est donc éliminée par la seule application de cette disposition.

De même que les intérêts, les redevances de licence sont exclusivement imposables dans l'Etat de résidence de la personne qui les reçoit, en vertu de l'article 12 para. 1 OCDE. En principe, l'Allemagne exemptera de l'impôt à la source les redevances payées à un résident suisse. Par conséquent, la double imposition sera éliminée.<sup>116</sup>

---

<sup>116</sup> BERNASCONI, p. 69.

## **2.4.3 L'imposition d'après la dépense dans le cadre de la CDI-D**

### **2.4.3.1 L'article 4 para. 6 CDI-D**

L'article 4 para. 6 CDI-CH constitue une exception aux règles des articles 4 para. 1 et 4 para. 2 qui déterminent la notion de résidence. L'article 4 para. 6 vise en effet les personnes physiques qui seraient normalement considérées comme résidentes d'un Etat contractant au sens de la convention mais auxquelles on ne reconnaît pas cette qualité, dans la mesure où elles ne sont pas assujetties aux impôts généralement perçus dans cet Etat contractant, pour tous les revenus généralement imposables selon la législation fiscale de cet Etat et provenant de l'autre Etat contractant. Cette disposition vise ainsi les personnes imposées en Suisse sur la base de leur dépense, au sens de l'article 14 LIFD. En d'autres termes, un contribuable imposé d'après la dépense ne rentre pas dans le champ d'application de la CDI-D, dans la mesure où la totalité de ses revenus de source allemande ne sont pas soumis aux impôts ordinairement dus au niveau fédéral, cantonal et communal, prélevés au taux de ses revenus mondiaux, à condition toutefois que ces revenus ne soient pas exemptés des impôts suisses, que ce soit en vertu du droit interne ou de la convention. En revanche, le fait que des revenus provenant d'un Etat tiers ne soient pas imposés n'a aucune incidence sur la reconnaissance de la qualité de résident.<sup>117</sup>

Il ressort de ce qui précède que les personnes qui ne sont imposées en Suisse que sur la base de leur dépense - ou sur la base de leurs revenus de source suisse dans le cadre du calcul de contrôle - ne peuvent bénéficier de la protection de la convention contre d'éventuelles doubles impositions et ne sont en particulier pas autorisées à revendiquer le dégrèvement des impôts allemands à la source.<sup>118</sup> Par ailleurs, les personnes visées à l'article 4 para. 6 CDI-D ne peuvent pas non plus se prévaloir des règles procédurales de la convention, en particulier de la procédure de communication prévue à l'article 26 CDI-D.<sup>119</sup> Ceci signifie que les deux Etats contractants

---

<sup>117</sup> LOCHER/MEIER/VON SIEBENTHAL/KOLB, 4 para. 6 CDI-D N 1.

<sup>118</sup> HILTY, 4 CDI-D N 7.1.

<sup>119</sup> HILTY, 4 CDI-D N 7.3.

appliqueront leur droit fiscal interne respectif, comme s'ils n'avaient conclu aucune convention.<sup>120</sup>

A présent, il convient d'examiner de manière plus détaillée les différentes conséquences liées à l'application de l'article 4 para. 6 CDI-D, dans le cas d'une personne soumise à l'impôt d'après la dépense « ordinaire ».

Le contribuable résident en Suisse est tenu de payer un impôt calculé sur la base de sa dépense, mais qui doit au minimum correspondre aux impôts ordinaires qu'il devrait payer sur ses revenus de source suisse, tels qu'ils sont énumérés à l'article 14 al. 3 LIFD et au taux correspondant à ces mêmes revenus. En outre, il ne peut exiger le dégrèvement des impôts allemands prélevés à la source et n'est pas non plus habilité à obtenir l'imputation forfaitaire en Suisse, en vertu de l'article 4 al. 1 OIFI.

Si le contribuable résidant en Suisse et imposé d'après la dépense remplit les différentes conditions posées par le paragraphe 2 AStG, il sera soumis au pouvoir d'imposition limité « étendu » de l'Allemagne sur tous ses revenus de source allemande, au taux de ses revenus mondiaux et durant une période de 10 ans. En effet, il ne pourra se prévaloir de la période de blocage limitée à 5 ans, prévue par la convention germano-suisse. Les revenus de source allemande du contribuable feront donc l'objet d'une double imposition, qui ne peut être éliminée par le biais de l'imputation de l'impôt suisse sur l'impôt allemand, dans la mesure où ce mécanisme n'est basé que sur l'article 4 para. 4 CDI-D.<sup>121</sup> Toutefois, le contribuable pourra se référer aux mesures de droit allemand qui tendent à atténuer la double imposition.

Le contribuable imposé d'après la dépense « ordinaire » court le risque d'être assujéti de manière illimitée tant en Suisse qu'en Allemagne. Tel est le cas s'il a conservé un domicile en Allemagne ou s'il y séjourne de façon régulière et pendant une certaine durée.<sup>122</sup> Encore une fois, le contribuable ne pourra que recourir aux règles de droit interne qui tendent à réduire les effets de la double imposition. Il est donc indispensable d'abandonner tout domicile en Allemagne lorsque l'on s'installe en

---

<sup>120</sup> Idem.

<sup>121</sup> Idem.

<sup>122</sup> HILTY, 4 para. 1 CDI-D N 2.

Suisse. Cependant, dans cette situation, le contribuable pourra se prévaloir de l'application de la Convention germano-suisse sur la base de l'article 1 CDI-D, ceci en vertu de sa qualité de résident allemand. En effet, le texte de l'article 4 para. 6 LIFD ne signifie pas que la personne en cause n'est considérée comme résident d'aucun Etat contractant. La Convention ne lui accordera ses avantages qu'en vertu de sa résidence en Allemagne et il pourra ainsi réclamer le dégrèvement des impôts prélevés par la Suisse, en tant qu'Etat de la source des revenus.<sup>123</sup>

#### **2.4.3.2 Le forfait fiscal modifié**

Lors de l'entrée en vigueur de la CDI-D du 11 août 1971, seuls les contribuables soumis aux impôts ordinaires en Suisse pouvaient prétendre aux avantages de la convention. En réaction aux inconvénients engendrés par cette situation, le législateur suisse a donné la possibilité au Conseil fédéral de prévoir une imposition « modifiée » d'après la dépense, qui fait à présent l'objet de l'Ordonnance du 15 mars 1993.

Une personne imposée d'après la dépense peut ainsi se prévaloir de la CDI conclue entre la Suisse et l'Allemagne à condition qu'elle déclare, dans le calcul de contrôle, en plus des revenus énumérés à l'article 14 al. 3 LIFD, tous les revenus provenant de l'Allemagne qui sont attribués à la Suisse d'après la CDI-D, à savoir selon les règles de partage des articles 6 à 22 et qui sont effectivement imposables en Suisse en vertu de son droit interne. Il n'est en revanche pas déterminant de savoir si le contribuable a effectivement obtenu le dégrèvement de l'impôt allemand à la source sur le revenu en cause.<sup>124</sup> L'impôt sur les revenus de source allemande doit être calculé au taux des revenus mondiaux du contribuable ; sont donc pris en considération pour la détermination du taux tous les revenus du contribuable, y compris ceux qui ne sont ni de source suisse, ni de source allemande.<sup>125</sup> Dans tous les cas, le contribuable devra payer un impôt correspondant au minimum à sa dépense ainsi qu'à celle de sa famille vivant à ses côtés en Suisse.

---

<sup>123</sup> LOCHER/MEIER/VON SIEBENTHAL/KOLB, 4 para. 6 CDI-D N 8.

<sup>124</sup> LOCHER/MEIER/VON SIEBENTHAL/KOLB, 4 para. 6 CDI-D N 17.

<sup>125</sup> BERNASCONI, p.80.

Le contribuable qui opte pour l'imposition modifiée d'après la dépense pourra par conséquent obtenir le dégrèvement des impôts allemands prélevés à la source ainsi que l'imputation forfaitaire d'impôt, en vertu de l'article 4 al. 3 OIFI. Il convient toutefois de préciser que le montant de l'imputation forfaitaire ne correspond pas toujours à la part de l'impôt non récupérable en Allemagne. En effet, l'imputation forfaitaire ne doit pas mener à ce que le contribuable paie un impôt inférieur à celui qui serait calculé d'après sa dépense ou d'après d'autres éléments de revenu plus élevés.<sup>126</sup>

Afin de clarifier l'imposition allemande à laquelle serait exposée une personne soumise au « forfait fiscal modifié », il convient de distinguer selon que celle-ci ait quitté l'Allemagne depuis plus ou moins de 5 ans.

Dans le premier cas, l'Allemagne dispose uniquement d'un pouvoir d'imposition limité, selon les règles de partage prévues par la convention ; elle a notamment le droit d'imposer les revenus du contribuable provenant de biens immobiliers situés en Allemagne de même que les revenus rattachés à un établissement stable en Allemagne.

Dans le deuxième cas, le contribuable est soumis au pouvoir d'imposition limité de l'Allemagne étendu à tous ses revenus de source allemande, au sens du paragraphe 2 AStG.<sup>127</sup> Il peut cependant se prévaloir d'un délai de blocage limité à 5 ans, en vertu de l'article 4 para. 4 CDI-D. La double imposition des revenus de source allemande est toutefois éliminée, en ce sens que l'Allemagne exempte ou octroie un crédit d'impôt, selon le type de revenu concerné et sur la base de l'article 24 para. 1 CDI-D.

Enfin, l'article 4 para. 3 permet à l'Allemagne de conserver un droit d'imposition illimité sur un contribuable, malgré le fait qu'il se soit installé en Suisse et qu'il soit considéré comme résident suisse au sens des articles 4 para. 1 et 4 para. 2 CDI-D. Tel est le cas lorsque le contribuable maintient une habitation en Allemagne ou y séjourne de manière régulière pendant une période excédant 6 mois. La double imposition est

---

<sup>126</sup> Article 3 al. 3 *in fine* OIFI.

également éliminée par le biais de l'imputation de l'impôt suisse sur l'impôt allemand, sur la base de l'article 4 para. 3 CDI-D.

### **3 Cas pratiques : Structuration optimale de la fortune dans le cadre de l'imposition d'après la dépense**

Le présent chapitre a pour objet de présenter trois cas de figure qui illustrent chacun une répartition différente de la fortune d'un contribuable imposé d'après la dépense. Les scénarios exposés ci-après tendent à souligner l'importance de la structuration du patrimoine, en prenant en considération non seulement les impôts suisses mais également les impôts étrangers.

#### **3.1 Etat de fait**

Monsieur Z, ressortissant français, est un industriel fortuné d'une soixantaine d'années désirant se retirer des affaires. Il décide de prendre domicile à Verbier, dans le canton du Valais. Il s'y installe dans un appartement dont le loyer mensuel s'élève à CHF 4'300. Après négociations avec les autorités fiscales valaisannes, sa dépense forfaitaire est fixée à CHF 260'000.

Les taux de l'impôt suisse sur le revenu appliqués dans nos calculs sont les suivants : 25% d'impôt cantonal et communal (ICC) et 10% d'impôt fédéral direct (IFD). Le taux de l'impôt cantonal et communal sur la fortune s'élève à 1%. En outre, le taux de l'impôt français s'élève à 45%.

Dans chacun des trois scénarios présentés ci-dessous, il conviendra de calculer, d'une part, l'impôt sur la dépense et, d'autre part, l'impôt résultant du calcul de contrôle, afin de déterminer quelle sera la charge fiscale du contribuable.

### 3.2 Exemple 1

La fortune mondiale de Monsieur Z est estimée à 12 millions de CHF et produit un rendement de CHF 600'000 par an. Cette fortune se compose exclusivement d'immeubles situés en France.

L'impôt se calcule comme suit :

	Forfait pur	Calcul de contrôle
Dépense forfaitaire	260'000	
Revenus de source suisse		0
Fortune de source suisse		0
<b>Imposition</b>		
IFD	26'000	
ICC - revenu	65'000	
ICC - fortune		
Imposition totale	<b>90'000</b>	<b>0</b>

La dépense forfaitaire de Monsieur Z génère une imposition qui s'élève à CHF 90'000. Ce montant est déterminant dans la mesure où le calcul de contrôle ne génère aucun impôt. En effet, Monsieur Z ne possède aucun élément de fortune ou de revenu de source suisse.

De plus, les immeubles sis en France sont frappés d'un impôt français sur le rendement immobilier à hauteur de CHF 270'000, soit CHF 600'000 au taux de 45%.

Par conséquent, la charge d'impôt globale de Monsieur Z s'élève à CHF 360'000. Ses revenus sont dès lors frappés d'un impôt d'approximativement 60%.

### 3.3 Exemple 2

Monsieur Z décide de vendre une partie de ses immeubles français pour 6 millions de CHF. Il acquiert un immeuble en Suisse pour 3 millions de CHF et achète des actions suisses pour le même montant. Les dividendes de ses actions s'élèvent à CHF 220'000.

L'impôt se calcule comme suit :

	Forfait pur	Calcul de contrôle
Dépense forfaitaire	260'000	
Revenus de source suisse		220'000
Fortune de source suisse		6'000'000
<b>Imposition</b>		
IFD	26'000	22'000
ICC - revenu	65'000	55'000
ICC - fortune		6'000
<b>Imposition totale</b>	<b>90'000</b>	<b>83'000</b>

L'impôt prélevé sur la base de la dépense forfaitaire reste plus élevé que l'impôt calculé sur l'ensemble des revenus et de la fortune de source suisse. Monsieur Z sera par conséquent imposé sur la base de sa dépense.

Par ailleurs, l'impôt français sur le rendement immobilier s'élève à CHF 135'000, soit CHF 300'000 au taux de 45%.

Par conséquent, la charge d'impôt globale de Monsieur Z s'élève à CHF 225'000. Dès lors, les revenus mondiaux de Monsieur Z sont frappés d'une imposition d'environ 43%.

### 3.4 Exemple 3

Monsieur Z vend le reste de ses immeubles français et investit le produit de la vente, soit 6 millions de CHF, sous forme d'un placement fiduciaire auprès d'une banque luxembourgeoise. Ce placement lui procure un rendement annuel de CHF 350'000.

L'impôt se calcule comme suit :

	Forfait pur	Calcul de contrôle
Dépense forfaitaire	260'000	
Revenus de source suisse		220'000
Fortune de source suisse		6'000'000
<b>Imposition</b>		
IFD	26'000	22'000
ICC - revenu	65'000	55'000
ICC - fortune		6'000
<b>Imposition totale</b>	<b>90'000</b>	<b>83'000</b>

Le revenu découlant de placement à titre fiduciaire n'entre pas dans le calcul de contrôle, dans la mesure où il n'est pas de source suisse et ne fait pas l'objet d'un dégrèvement total ou partiel d'impôt étranger à la source en vertu d'une CDI.

Il ressort de nos calculs que Monsieur Z sera imposé en Suisse sur sa dépense, celle-ci étant supérieure à l'impôt calculé sur ses revenus et sa fortune de source suisse.

Par ailleurs, aucun impôt étranger n'est perçu au Luxembourg sur les rendements générés par le placement fiduciaire.

Par conséquent, la charge d'impôt globale de Monsieur Z s'élève à CHF 90'000. Dès lors, les revenus de Monsieur Z sont frappés par un impôt d'environ 15%.

Les trois scénarios exposés ci-dessus mettent en évidence l'impact décisif qu'a la répartition de la fortune sur la charge fiscale globale d'un contribuable imposé d'après la dépense. Ces exemples sont cependant relativement simples, dans la mesure où Monsieur Z ne perçoit aucun revenu soumis à un impôt étranger à la source, et en particulier aucun revenu provenant de l'Allemagne, l'Italie, l'Autriche, la Belgique, les Etats-Unis, le Canada ou encore la Norvège. Si tel était le cas, le contribuable serait alors contraint de déclarer en Suisse l'ensemble des revenus provenant des sept Etats susmentionnés, afin de pouvoir invoquer les différentes CDI conclues par la Suisse. Ceci aurait probablement pour conséquence d'augmenter considérablement le montant de son impôt suisse, dans la mesure où l'impôt résultant du calcul de contrôle excéderait la dépense forfaitaire.

## Conclusion

La Suisse représente un lieu de résidence qui attire de nombreux étrangers, notamment grâce à sa qualité de vie ainsi qu'à la stabilité de son environnement politique et économique. Au-delà de ces considérations, la Suisse est un pays particulièrement convoité en raison des différents avantages fiscaux prévus par sa législation, tels que l'exonération des gains en capital de la fortune mobilière ainsi que les faibles taux d'impôt sur les successions. Avant tout, le système de l'imposition d'après la dépense constitue un instrument particulièrement attirant pour les ressortissants européens fortunés qui n'exercent plus d'activité lucrative et souhaitent profiter de leur retraite dans notre pays.

Cependant, il convient d'émettre plusieurs réserves quant aux réels avantages fiscaux que retire un individu optant pour l'imposition forfaitaire. En effet, si à priori le système de l'imposition d'après la dépense dispense le contribuable de déclarer en Suisse sa fortune et ses revenus étrangers, la situation se révèle beaucoup plus complexe en pratique.

Tout d'abord, le contribuable souhaitant se prévaloir d'une ou de plusieurs CDI conclues par la Suisse afin d'obtenir le dégrèvement des impôts étrangers perçus à la source, devra obligatoirement déclarer ces revenus, qui seront dès lors inclus dans le calcul comparatif.

Ensuite, le système de l'imposition d'après la dépense perd en grande partie de son attrait, dès le moment où le contribuable possède de la fortune ou perçoit des revenus provenant d'un des sept Etats qui remet en cause la qualité de résident des personnes imposées d'après la dépense. En effet, le contribuable sera tenu de déclarer en Suisse l'ensemble des revenus provenant d'un de ces Etats, indépendamment du fait que de tels revenus soient soumis à un impôt étranger. Ceci aura pour conséquence d'augmenter considérablement le montant de l'impôt résultant du calcul de contrôle et le contribuable risquera d'être imposé sur une base supérieure à celle de sa dépense.

De plus il convient d'observer les dispositions particulières contenues dans certaines CDI, qui permettent à l'Etat étranger de conserver un droit d'imposition sur l'ensemble des revenus en provenance de cet Etat, telles que dans la convention germano-suisse.

Enfin, il s'agit de ne pas négliger de prendre en considération le droit d'imposition de l'Etat étranger, en tant qu'Etat de la source ou de situation des biens.

En conclusion, force est de constater que, si l'imposition d'après la dépense peut sembler simple de prime abord, la situation se complexifie considérablement si l'on n'a pas pris soin d'examiner tous les paramètres nécessaires à une planification optimale de sa fortune mondiale. Il conviendra donc dans chaque cas d'espèce de choisir la meilleure répartition internationale de sa fortune, afin d'éviter d'être imposé sur une base supérieure à celle de sa dépense et afin d'éliminer toute double imposition éventuelle.

Quoi qu'il en soit, l'imposition d'après la dépense est ancrée depuis des décennies dans le paysage fiscal suisse et peut se révéler particulièrement intéressante si elle est associée à une planification fiscale sur le plan international.

## Bibliographie

ARTER Oliver, «Die Aufwandbesteuerung», *AJP* 2/2007, p. 156 ss.  
(Cité : ARTER)

BAUER-BALMELLI Maja/MAAS Sanna, «Aufwandbesteuerung und englisches Konzept des Steuerstatus «resident but not domiciled» - ein Vergleich, *Best of zsis* 2007, p. 333 ss.  
(Cité : BAUER-BALMELLI/MAAS)

BERNASCONI Marco, *Die Pauschalbesteuerung*, Zürich 1983.  
(Cité : BERNASCONI)

HILTY Thomas, *Kompaktcommentar zum Doppelbesteuerungsabkommen Deutschland-Schweiz*, Zürich 2005.  
(Cité : HILTY)

LOCHER Kurt/MEIER Walter/VON SIEBENTHAL Rudolf, KOLB Andreas, *Doppelbesteuerungsabkommen Schweiz-Deutschland*, Bâle 2006.  
(Cité : LOCHER/MEIER/VON SIEBENTHAL/KOLB)

LOCHER Peter, *Kommentar zum DBG 1. Teil*, Bâle 2001.  
(Cité : LOCHER)

OBERSON Xavier/HULL Howard, *Switzerland in international tax law*, 2<sup>ème</sup> éd., Amsterdam 2001.  
(Cité : OBERSON/HULL)

OBERSON Xavier, *Précis de droit fiscal international*, 2<sup>ème</sup> éd., Berne 2004.  
(Cité : OBERSON)

STEINMANN Christian, « L'imposition sur la dépense : privilège indu ou forme de taxation particulière ? », *L'Expert-comptable suisse* 10/04, p. 877 ss.  
(Cité : STEINMANN)

VON SIEBENTHAL Rudolf, « Persönlicher Geltungsbereich von Doppelbesteuerungsabkommen und Ansässigkeit », *Handbuch des internationalen Steuerrechts der Schweiz*, Berne 1984, p. 113 ss.  
(Cité : VON SIEBENTHAL)

WILHELM Georges, « Impôt à forfait : l'imposition des étrangers d'après la dépense », *Revue fiscale* 1998, p. 74 ss.  
(Cité : WILHELM)

YERSIN/NOËL (édit.), *Loi sur l'impôt fédéral direct*, Commentaire Romand, Bâle 2008.  
(Cité : CR-LIFD - BERNASCONI)

ZWAHLEN Bernhard/MERHAI Joseph, « Clarification of Lump-sum Taxation in Switzerland », *International Bureau of Fiscal Documentation*, 2003, p. 289 ss.  
(Cité : ZWAHLEN/MERHAI)

ZWEIFEL Martin/ATHANAS Peter (édit.), *Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht*, 2<sup>ème</sup> éd., Bâle 2008.  
(Cité : ZWAHLEN)

BUREAU D'INFORMATION FISCALE, «L'imposition d'après la dépense », *Conférence Suisse des impôts (éd.)*, *Informations fiscales*, Berne 2003.  
(Cité : Informations fiscales)

OCDE, *Modèle de convention fiscale concernant le revenu et la fortune et son commentaire*, Paris 2005.  
(Cité : Commentaire OCDE)

# TABLE DES MATIERES

Remerciements.....	2
Résumé.....	3
Plan sommaire.....	4
Introduction.....	5
1. L'imposition d'après la dépense selon les règles de droit interne.....	7
1.1 Le principe.....	7
1.2 Les conditions subjectives.....	8
1.2.1 La prise de résidence ou le séjour en Suisse.....	9
1.2.2 L'absence d'activité lucrative en Suisse.....	9
1.3 Les conditions objectives.....	13
1.3.1 La détermination de la dépense.....	14
1.3.2 Le calcul de contrôle.....	17
1.4 Le remboursement de l'impôt anticipé.....	21
2. L'imposition d'après la dépense sous l'angle du droit international.....	22
2.1 En général.....	22
2.2 Les Conventions de double imposition en matière d'impôt sur le revenu et la fortune.....	23
2.2.1 Le champ d'application des Conventions de double imposition.....	23
2.2.1.1 Territorial.....	24
2.2.1.2 Matériel.....	24
2.2.1.3 Temporel.....	24
2.2.1.4 Personnel.....	24
2.2.2 Les règles de partage.....	26
2.2.3 Les méthodes d'élimination de la double imposition.....	28
2.3 Les personnes imposées d'après la dépense et le droit de se prévaloir des Conventions de double imposition.....	31
2.3.1 Le principe.....	31
2.3.2 Les exceptions.....	32

2.3.2.1 L'imposition modifiée d'après la dépense.....	32
2.3.2.2 La Convention de double imposition conclue entre la Suisse et la France.....	36
2.3.2.3 La Convention de double imposition conclue entre la Suisse et le Danemark.....	38
2.4 La Convention de double imposition conclue entre la Suisse et l'Allemagne.	38
2.4.1 La notion de résidence au sens de la CDI-D.....	39
2.4.2 Les méthodes d'élimination de la double imposition prévues par la CDI-D.....	42
2.4.3 L'imposition d'après la dépense dans le cadre de la CDI-D.....	44
2.4.3.1 L'article 4 para. 6 CDI-D.....	44
2.4.3.2 Le forfait fiscal modifié.....	46
3. Cas pratiques : Structuration optimale de la fortune dans le cadre de l'imposition d'après la dépense.....	48
3.1 Etat de fait.....	48
3.2 Exemple 1.....	49
3.3 Exemple 2.....	50
3.4 Exemple 3.....	51
Conclusion.....	53
Bibliographie.....	55