

## PARTIE I: SUCCESSION D'ENTREPRISE CHEZ HEGI SA

### Proposition de solution Question I.1: questions fiscales

#### a) Conséquences fiscales pour Anna Fischer

Dans le cas normal (vente de droits de participation issus de la fortune privée), il s'agit d'un gain en capital exonéré d'impôt (LIFD, art.16, al. 3). Se pose toutefois la question de savoir si l'on est en présence d'une liquidation partielle indirecte selon l'art. 20a al.1, lettre a LIFD.

De ce fait, la vente de droits de participation constitue un rendement de la fortune mobilière lorsque les conditions suivantes énumérées dans la loi sont remplies cumulativement (circ. AFC n°14 du 6 novembre 2007):

- a) Le transfert des droits est fondé sur une vente.
- b) La vente porte sur une participation de >20% du capital-actions de la société.
- c) Changement de système: Transfert de la fortune privée à la fortune commerciale (passage du système de la valeur nominale à celui de la valeur comptable)
- d) Distribution: Prélèvements de substance
- e) Délai de distribution: Des distributions sont effectuées dans les 5 ans suivant la vente.
- f) Réserves susceptibles d'être distribuées au sens du droit commercial / substance non nécessaire à l'exploitation
- g) Participation du vendeur: Le vendeur sait ou doit savoir que des fonds seront prélevés de la société pour financer le prix d'achat et qu'ils ne lui seront pas rendus (art. 20a, al.2, LIFD).

Estimation concernant la présence des éléments de fait suivants dans le cas présent:

- a) La vente des droits de participation d'Anna Fischer à BN Holding SA constitue un don mixte. Il y a bien vente.
- b) Participation qualifiée: La participation d'Anna Fischer s'élève à 90% du capital social de Hegi SA. La limite de 20% est ainsi dépassée.
- c) Changement de système: Les droits de participation de Hegi SA sont détenus dans la fortune privée d'Anna Fischer. Comme l'acheteuse (BN Holding SA) est une personne morale, on est en présence d'un changement de système de la fortune privée vers la fortune commerciale (passage du système de la valeur nominale à celui de la valeur comptable). Il s'agit ainsi d'un changement de système dans le sens d'une liquidation partielle indirecte.

d) et e): Prélèvements de substance / délai de distribution de 5 ans

Pour pouvoir bénéficier du crédit bancaire, BN Holding SA doit générer des fonds dans la proportion suivante:

La première année:	CHF
5,5% d'intérêt sur 16,2 millions	891 000
Amortissement	<u>2 000 000</u>
Total	2 891 000

Dividende possible de Hegi SA pour un gain identique à celui des deux dernières années	<u>1 350 000 (= 90% x 1 500 000)</u>
Prélèvement de substance annuel	<u>1 541 000</u> (resp. env. CHF 1,54 million)

Il n'est quasiment pas possible pour Hegi SA de couvrir ce besoin financier à partir des activités commerciales courantes des cinq prochaines années. De ce fait, des prélèvements de substance sont inévitables.

f) Réserves susceptibles d'être distribuées chez Hegi SA / substance non nécessaire à l'exploitation:

Dans tous les cas, il doit s'agir de substance distribuée qui existait déjà au moment de la vente. Il en résulte une double manière de voir les choses: D'une part, du côté des actifs, il faut de la substance de distribution non nécessaire à l'exploitation. D'autre part, il faut des réserves susceptibles d'être distribuées au sens du droit commercial.

Conformes au droit commercial, les comptes individuels de Hegi SA à la date où le délai de distribution commence à courir (moment de la vente) sont déterminants pour la fixation des deux variables. L'estimation des réserves susceptibles d'être distribuées selon le droit commercial et de la substance non nécessaire à l'exploitation repose sur le postulat de la poursuite inchangée de l'activité commerciale par l'acheteur. Les modifications ultérieures ne sont pas pertinentes.

*Substance susceptible d'être distribuée selon le droit commercial:*

Les réserves susceptibles d'être distribuées selon le droit commercial sont déterminées en fonction de la valeur des fonds propres, juste avant la vente, inscrite au dernier bilan conforme au droit commercial de la société visée, après déduction du capital-actions ou du capital social et du montant maximal possible des réserves légales selon l'art. 671 CO:

	CHF
Total capitaux propres	20 184 000
après déduction capital-actions	- 1 500 000
après déduction 50% du capital-actions	<u>- 750 000</u>
<u>Réserves pouvant être distribuées</u>	<u>17 934 000</u>
(part de la participation 90% = CHF 16,14 millions)	

*Substance non nécessaire à l'exploitation:*

L'existence de substance non nécessaire à l'exploitation s'apprécie au jour de la vente de la participation qualifiée selon les critères de l'économie d'entreprise. L'estimation de la substance non nécessaire à l'exploitation existant au moment de la vente doit se faire selon les principes d'estimation reconnus. En l'occurrence, il faut déduire les passifs attribuables et tenir compte des impôts différés sur les réserves latentes. On peut partir du principe que l'expertise d'évaluation suffit pour remplir ces exigences. Dans le cas présent, le capital non nécessaire à l'exploitation est de CHF 12,2 millions, déduction faite de 1,1 million d'hypothèques, c.-à-d. de CHF 11,1 millions (90% = CHF 9,99 millions).

g) Participation du vendeur:

Il n'y a liquidation partielle indirecte que si le vendeur savait ou aurait dû savoir que le prix de vente sera financé entièrement ou partiellement par des fonds de la société rachetée. Pour déterminer une participation éventuelle du vendeur, il faut d'une part se fonder sur des critères objectifs et d'autre part tenir compte des circonstances du financement.

Dans le cas présent, il n'y a pas de participation active de la vendeuse. Une telle participation peut également être passive, notamment lorsqu'on peut présumer que le vendeur a connaissance d'un futur prélèvement de substance ou doit en avoir connaissance. C'est le cas ici car la vendeuse connaît les possibilités de gain de Hegi SA et le financement par le biais d'un prêt bancaire.

Les faits a) - g) sont ainsi remplis cumulativement. Des distributions de substance (c.-à-d. dividende plus élevé que le résultat annuel) durant les cinq prochaines années après la fin du contrat déclenchent une liquidation partielle indirecte. En ce qui concerne l'imposition et la répartition sur les périodes fiscales, il faut tenir compte de ce qui suit:

Dans le cas de prélèvements de substance durant les cinq prochaines années, le produit de la vente est considéré (en partie) en tant que rendement imposable de la fortune de la vendeuse Anna Fischer. En l'occurrence, la plus petite des valeurs suivantes (proportionnellement à la quote-part de la participation vendue) vaut comme rendement imposable de la fortune:

- produit de la vente: CHF 16,2 millions

- montant des distributions:	CHF
année 1: selon calcul ci-dessus	1 541 000
année 2: déduction faite de 5,5% d'intérêt a/amortissement de 2 millions	1 431 000
année 3: déduction faite de 5,5% d'intérêt a/amortissement de 2 millions	1 321 000
année 4: déduction faite de 5,5% d'intérêt a/amortissement de 2 millions	1 211 000
année 5: déduction faite de 5,5% d'intérêt a/amortissement de 2 millions	<u>1 101 000</u>
Total en 5 ans	<u>6 605 000</u>

- réserves susceptibles d'être distribuées selon le droit commercial CHF 16,14 millions (= 90% x 17,934 millions) (90% = 9,99 millions)

- substance non nécessaire à l'exploitation: CHF 11,1 millions (impôts différés pris en compte)

La plus petite valeur est le montant de distribution de CHF 6,6 millions (estimation).

## Répartition sur les périodes fiscales

Le rendement imposable de la fortune de CHF 6,6 millions (estimation) est attribué selon le principe de la réalisation à la période fiscale au cours de laquelle la vente qualifiée a eu lieu.

Demander une décision anticipée (ruling) auprès de l'administration fiscale peut être une aide afin que, d'une manière générale, les critères soient définis et évalués une première fois. Mais l'administration fiscale ne portera un jugement définitif que si une distribution de substance a été effectuée dans le délai de blocage. Si le candidat mentionne qu'aucun ruling n'est effectué parce que l'administration fiscale ne donnera pas de jugement définitif, cela doit être considéré comme une réponse correcte.

Impôt anticipé: Commentaire et évaluation sous c) Hegi SA

**b) Conséquences fiscales pour Anna Fischer avec domicile en France***Impôt sur le revenu:*

Pas de liquidation partielle indirecte si le domicile est en France (circ. 14, chiffre 4.2: «Seules sont déterminantes les ventes effectuées par des personnes physiques assujetties à l'impôt de manière illimitée en Suisse.....»).

Dans la mesure où les administrations fiscales étrangères (France) ne connaissent pas le cas de la liquidation partielle indirecte, il n'y aurait pas d'imposition en tant que rendement de la fortune provenant de participations même si les critères d'une liquidation partielle indirecte étaient remplis. Si le domicile d'Anna Fischer était de nouveau établi en Suisse dans les cinq ans, les éventuelles distributions de substance à partir de la date du départ et concernant la liquidation partielle indirecte devraient être contrôlées.

*Impôt anticipé:*

La procédure de déclaration pour le décompte de l'impôt anticipé sur les distributions de dividendes de Hegi SA à BN Holding SA ne peut pas être appliquée. Si une entreprise suisse acquiert auprès d'un vendeur étranger des actions d'une autre société suisse disposant de grandes réserves, l'invocation de la procédure de déclaration est refusée selon la pratique de l'impôt anticipé (éluder un impôt).

## Recommandation:

On peut tenir compte de cet aspect pour autant qu'avant la vente des actions à BN Holding SA, des fonds ont été prélevés via la réception de dividendes. La convention de double imposition avec la France prévoit que le remboursement d'une partie des 35% d'impôt anticipé dus en Suisse peut être réclamé. Cela donne donc lieu à une distribution préalable de substance non nécessaire à l'exploitation.

**c) Conséquences fiscales pour Hegi SA**

Il n'y a pas de conséquences fiscales en ce qui concerne l'impôt sur le bénéfice.

Le montant considéré en tant que produit de participation imposable selon la solution a) est soumis à l'impôt anticipé. Hegi AS doit s'acquitter de l'impôt anticipé (art. 4, al.1, let. b LIA), lequel est répercuté sur Anna Fischer (art. 14 LIA). Selon la notice «Désignation du bénéficiaire des prestations en matière d'impôt anticipé (février 2001)», la théorie dite du bénéficiaire direct s'applique. La procédure de déclaration doit être mise en œuvre.

d) Conséquences fiscales pour Bruno NoserImpôts sur le revenu et impôt anticipé pour Bruno Noser

La question de savoir si l'on est en présence d'une transposition au sens de l'art. 20a, al.1, let. b LIFD (autre base: AFC circ. n° 29 Principe de l'apport de capital du 9 décembre 2012, chiffre 4.2.5). Est considéré comme rendement de la fortune mobilière imposé le produit issu du transfert d'une participation d'au moins 5% au capital-actions d'une société de capitaux ou au capital social d'une société coopérative de la fortune privée à la fortune commerciale d'une entreprise de personnes ou d'une personne morale dont, après le transfert, l'aliénateur détient une participation d'au moins 50%, et ce dans la mesure où la contrepartie globalement reçue excède la valeur nominale et la part proportionnelle des réserves issues d'apport de capital de la société dont les droits de participation ont été transférés. D'un point de vue fiscal, ce transfert ne constitue pas une aliénation mais une restructuration de la fortune.

Les taux de 5% de transfert de participation et les 50% de participation après le transfert sont remplis dans le cas présent (10% de transfert/100% de participation après le transfert). Le changement de système de la fortune privée vers la fortune commerciale a bien eu lieu.

La substance fiscale soustraite de l'imposition doit être imposée. Calcul:

Prix de vente	1 800 000
après déd. capital-actions proportionnel de Hegi SA	- 150 000
après déd. réserves issues du capital proportionnelles de Hegi SA	- 100 000
après déd. avoir en tant que réserves issues du bénéfice de BN Holding SA	- 400 000
de Bruno Noser à imposer en tant que revenu	<u>1 150 000</u>

Comme les conditions sont remplies selon l'art. 18b, LIFD, il peut faire valoir l'imposition partielle.

Impôt anticipé:

L'IA est dû sur le produit imposable. La procédure de déclaration doit être mise en œuvre.

Recommandation: Éviter les conséquences fiscales lors d'une transposition:

Bruno Noser peut échapper aux conséquences d'une transposition (décompte comme rendement de la fortune) en faisant créditer sur son prêt uniquement la valeur nominale de ses actions et la part des réserves issues du capital de Hegi SA et en inscrivant le reste en tant que réserves issues du bénéfice de BN Holding SA.

e) Conséquences fiscales pour BN Holding SA

- Impôt sur le bénéfice pour BN Holding SA: pas concerné

- activation du prix d'achat de la participation

- droit d'émission Selon l'art. 5, al.1, let.a LT, le droit d'émission est dû. Il faut tenir compte d'une franchise selon l'art.6, al.1, let. h LT tant qu'elle n'a pas déjà été réclamée. D'après l'art. 8, al.3 LT, la valeur vénale au moment de l'apport est déterminante.

Calcul:

valeur vénale proportionnelle: 10% de CHF 32,7 millions		3 270 000
après déd. limite d'exonération	1 000 000	
dont déjà exigé lors de la fondation	<u>- 100 000</u>	- 900 000
après déd. en tant qu'apport comme capitaux étrangers		-1 000 000
après déd. coûts d'augmentation de capital (hypothèse)		<u>- 10 000</u>
montant soumis au droit de timbre (101%)		1 360 000
1% de cela		<u>13 465</u>

**Proposition de solution Question I.2: questions juridiques**a) *Augmentation ordinaire du capital*

Elle doit être décidée par l'assemblée générale et doit être exécutée par le conseil d'administration dans les trois mois (art. 650, al. 1 CO).

Procédure de l'augmentation ordinaire de capital (art. 650 al.2 CO):

1. Décision par l'AG de l'augmentation du capital-actions constatée par acte authentique (art. 650, al.1 CO). L'art. 704 CO exige une majorité qualifiée lors d'apport en nature; cela n'a pas d'importance ici vu qu'il est question d'un actionnaire unique. D'où pas d'évaluation.

En cas d'apport en nature, il faut mentionner dans la décision leur objet et leur évaluation ainsi que le nom de l'apporteur et les actions qui lui reviennent.

2. Établissement des bulletins de souscription par le conseil d'administration (ici sans importance, donc pas d'évaluation)

3. Rapport d'augmentation de capital écrit du conseil d'administration (art. 652e, CO), en particulier nature et état des apports en nature et bien-fondé de l'évaluation

4. Un réviseur agréé vérifie le rapport d'augmentation de capital et atteste par écrit qu'il est complet et exact. Une opinion d'audit négative ou comportant des réserves ne permet pas de réaliser l'augmentation du capital même si, concernant les comptes annuels, une révision restreinte suffirait (MSA, tome 3, page 41 milieu) (art. 652f CO). Selon l'art. 652f, al .2 CO, il n'est pas possible de renoncer au rapport de l'organe de révision parce qu'il s'agit d'une augmentation de capital avec un apport en nature.

5. La décision et les constatations du CA et modification des statuts, acte authentique / inscription au registre du commerce (art. 652g et h CO)

b) Contrat d'achat d'actions

Éléments nécessaires:

- Parties contractuelles
- Objet et but du contrat
- Approbation de l'achat par le CA de BN Holding SA
- Base du prix d'achat (expertise, vente en dessous du prix)
- Liquidation du prix d'achat/intérêts moratoires
- Remise d'actions et exécution
- Conditions de la banque assurant le financement
- Référence au ruling fiscal/dommages-intérêts obligatoires si les conditions n'ont pas été respectées
- Entente en matière de comportement en cas de liquidation partielle indirecte
- Interdiction de concurrence
- Peine conventionnelle en cas de fait illicite
- Droit de préemption
- Garanties (droit de disposer du bien, l'acheteur connaît parfaitement la situation financière de Hegi SA, pas de différences avec les autorités, pas de procédures, etc.)
- Contrat à durée déterminée/indéterminée
- Quand les profits et les risques passent
- Possibilité de résiliation (avec droit d'emption)
- For/droit applicable
- Éléments faisant partie intégrante
- Dispositions finales (conditions de modification du contrat; ce qu'il se passe si une partie du contrat devient caduque, etc.)

c) Droit successoral Anna Fischer

Il s'agit de voir si des héritiers réservataires existent éventuellement (dans le cas présent parce que l'époux est décédé: les enfants. Ou s'il n'y a pas d'enfant, les parents), dont la réserve s'élève aux trois quarts, resp. à la moitié du droit de succession (art. 471 CC). Comme la vente en dessous de la valeur est taxée en tant que don mixte, cette vente doit être intégrée dans une succession éventuelle. La réserve des héritiers doit être calculée sur la fortune avant le don. Si la fortune ne suffit pas pour couvrir les réserves ainsi calculées, les héritiers réservataires peuvent intenter une action en réduction (art. 522 CC).

Bruno Noser devrait éventuellement faire confirmer par écrit par Anna Fischer qu'il n'existe pas d'héritier réservataire.

## PARTIE II: GESTION DES RISQUES/ LIQUIDATION DE HAWA SA

### Partie IIa. GESTION DES RISQUES

#### Proposition de solution Question IIa.1. Réglementation juridique

D'après le droit des sociétés anonymes valable jusque fin 2012, toutes les entreprises sont tenues d'effectuer une évaluation des risques et d'indiquer en annexe les données concernant la procédure d'évaluation des risques, qu'elles fassent ou non l'objet d'une révision ordinaire ou d'une révision restreinte. Il s'agit avant tout des risques qui pourraient avoir une influence essentielle sur l'évaluation des comptes annuels.

(pas de remarques concernant le rapport avec les contrôles SCI parce que dans le cas présent, une révision restreinte suffit)

Le nouveau droit comptable est entré en vigueur au 1.1.2013. Il est appliqué pour la première fois à l'exercice qui commence deux ans après l'entrée en vigueur de ce changement de loi, c.-à-d. pour la première fois pour l'exercice 2015. Dans les comptes annuels 2015, les entreprises soumises à une révision restreinte ne sont plus tenues de fournir des indications en annexe à la procédure d'évaluation des risques.

L'obligation du conseil d'administration concernant la gestion des risques découle en premier lieu de ses tâches de haute direction (art. 716a, al. 1 chiffre 1 CO). Il s'agit là d'une gestion complète des risques (risques d'entreprise financiers, opérationnels, stratégiques et externes) adaptée aux données spécifiques à l'entreprise (type, taille, etc.). Le conseil d'administration peut et va déléguer des tâches dans la gestion des risques. L'ensemble du conseil d'administration doit toutefois vérifier au moins une fois par an la procédure d'évaluation des risques et doit décider du mode de gestion des risques identifiés (sur la base des tâches de haute direction mais aussi découlant de son devoir d'indication en annexe).

#### Question IIa.2. Définition gestion des risques/facteurs de succès

Définitions:

Des risques sont indissociablement liés à toute activité entrepreneuriale et peuvent influencer négativement la mise en place et l'atteinte des objectifs. Ils résultent de l'incertitude qui entoure les événements futurs - cela allant toutefois de pair avec des informations incomplètes - et se traduisent par des écarts négatifs par rapport à l'objectif fixé. Si les risques ne sont pas identifiés et maîtrisés à temps, ils peuvent mettre en danger le développement de l'entreprise, voire déboucher sur des crises dans le sens de processus engageant la survie (crise de l'entreprise).

Selon des autres définitions les risques englobent des écarts négatifs et positifs. Ces écarts positifs sont souvent appelé chances / opportunités.

La gestion des risques au sens large inclut la manière de gérer tous les risques pouvant naître du processus de direction et des processus d'exécution ayant lieu au sein d'une entreprise. Alors que la gouvernance d'entreprise poursuit, en règle générale, les objectifs généraux de l'entreprise, la gestion des risques générale souhaite, en tant que partie intégrante de la gouvernance, empêcher que l'on s'écarte de ces objectifs.

|

Facteurs de succès importants:

- La gestion des risques doit être prise en charge par le conseil d'administration et la direction. Autrement, le projet peut prendre du retard ou même échouer.
- Planification adéquate de la marche à suivre
- Information des collaborateurs
- Les rôles/compétences doivent être réglés
- Concentration sur les risques les plus significatifs
- Intégration de collaborateurs afin que l'on puisse profiter de leur savoir
- Documentation du processus
- Pas de projet unique mais un processus périodiquement récurrent

### **Question IIa.3. Marche à suivre, liste identification des risques et exemple**

#### **Plan de mesures**

##### a) Marche à suivre

##### Politique des risques

Le point de départ et simultanément le cadre de toute gestion des risques devraient être la formulation d'une politique des risques spécifique à l'entreprise. Cette politique des risques prend en compte la réflexion portant sur la sécurité au sein de l'entreprise en fixant les principes de gestion des risques - mais aussi des chances - tant au niveau des domaines que de celui de l'entreprise dans sa globalité, en indiquant dans quelle mesure les chances et les risques doivent être abordés et quels risques maximaux doivent être pris en considération.

##### Phase de planification

Tout d'abord, les informations et documentations présentes sur la gestion des risques (éventuellement) existants sont consultées afin de pouvoir se faire une idée de la réalité des choses. En vertu des obligations juridiques (voir question IIa.1.), on part du principe que ces documents existent. La planification du projet a lieu sur la base de l'état des lieux.

##### Identification des risques

Cette phase comprend la collecte des risques actuels et futurs, (potentiels et latents). Elle représente l'étape la plus importante de la gestion des risques car son résultat est déterminant pour la réalisation des activités découlant des étapes suivantes des processus. Les instruments qui peuvent être utilisés pour identifier les risques sont, outre les analyses (analyse d'entreprise, analyse d'environnement) et les prévisions, avant tout la veille stratégique. Mise à part une saisie précoce des risques existants, la veille stratégique porte aussi sur la détection d'opportunités latentes ainsi que la garantie de la mise en œuvre de mesures de contrôle des risques/chances. Elle peut être axée aussi bien sur l'aspect opérationnel - sur la base de chiffres-clés, d'extrapolations et d'indicateurs - que sur l'aspect stratégique - sur la base de «Weak Signals» (signaux de faiblesse).

Élaboration de l'inventaire des risques:

Domaines des activités	Identification du risque		à remplir par le responsable de service	
	N°	Type de risque	Probabilité d'occurrence	Ampleur
Sécurité	01.	Incendie		
	02.	Vol		
	03.	Vandalisme		
	04.	Agressions		
	05.	Épidémies		
	06.	Ascenseur		
	07.	Drogues		
	08.	Squat		
Infrastructure	09.	Inondations		
	10.	Conditions climatiques		
	11.	Pannes informatiques		
	12.	Virus informatiques		

Afin de pouvoir estimer l'impact des risques sur l'entreprise, il faut évaluer les risques identifiés. L'évaluation a lieu habituellement au niveau de la probabilité d'occurrence et du dommage possible en cas de survenue du risque. Si une estimation quantitative (p. ex. sur la mesure du risque comme le Value-at-Risk ou le Cash-Flow-at-Risk) ne peut avoir lieu faute de base de données, les risques doivent être décrits au moyen de grandeurs qualitatives (risque de réputation, de compliance, risque en termes de santé, de sécurité ou effort devant être fourni par le management). Une visualisation à l'aide de portefeuilles de risques est très utile. Par ailleurs, dans le cadre de l'évaluation, l'analyse et l'évaluation de l'impact des risques individuels sur l'entreprise sont importantes. Il n'est pas rare en effet que l'interaction de risques individuels, en eux-mêmes peu dangereux, génère au final des risques pouvant s'avérer très dangereux et nécessitant d'autres mesures de contrôle des risques.

Exemple de probabilité d'occurrence

		<u>Évaluation</u>
fortement improbable	1x en 50 ans	1
improbable	1x en 20 ans	2
probable sous conditions	1x en 5 ans	3
probable	1x en 2 ans	4
très probable	plus de 1x en 1 an	5

Exemple ampleur de dommage

		<u>Évaluation</u>
Insignifiant	jusqu'à max. CHF 10 000	1
Faible	jusqu'à max. CHF 50 000	2
Moderé	jusqu'à max. CHF 200 000	3
Fort	jusqu'à max. CHF 1 million	4
Catastrophique	plus de CHF 5 millions	5

Le résultat de l'évaluation des risques est représenté par un graphique dans une matrice des risques (carte des risques):

## MATRICE DES RISQUES

Ampleur du dommage	catastrophique	moyen	élevé	très élevé	très élevé	très élevé
	grand	moyen	élevé	très élevé	très élevé	très élevé
	modéré	moyen	moyen	élevé	élevé	élevé
	faible	bas	bas	moyen	moyen	moyen
	insignifiant	bas	bas	bas	bas	bas
		très improbable	improbable	probable sous cond.	probable	très probable

## Probabilité d'occurrence

### Processus de gestion des risques

Les risques significatifs sont sélectionnés et analysés. L'analyse détaillée est effectuée à l'aide d'une analyse des causes/impacts ainsi que d'une évaluation quantitative et/ou qualitative.

Dans le cadre du suivi des risques, il faut trouver des possibilités qui permettent de réagir sur le spectre de risques identifié et évalué mais qui restent en harmonie avec la politique des risques fixée. Grâce à des stratégies et à des mesures diverses, il faut s'efforcer activement d'équilibrer le rapport entre les risques et les chances et adapter la stratégie des risques à la stratégie globale de l'entreprise. Pour cela, l'entreprise dispose généralement de quatre possibilités de contrôle différentes:

- Prévention et renonciation concomitante à certaines opérations,
- Réduction du risque,
- Transfert du risque p. ex. sur une assurance ou
- Prise en charge du risque (acceptation du risque).

Une combinaison de ces mesures est aussi possible. Ces mesures sont mises en œuvre dans des plans de mesures.

Implémentation/contrôle du risque

Les principes et directives de la gestion des risques sont adoptés par le conseil d'administration. Ils servent à faire prendre conscience aux collaborateurs de leur responsabilité en matière de gestion des risques.

Les mesures définies sont mises en place. Le suiti des risques (contrôle continu et établissement de rappports) doit garantir que la situation effective de l'entreprise en termes de risques est en accord avec la situation du profil de risque telle que planifiée. Pour accompagner le contrôle, il est judicieux de mettre en place un système de rapports au sein de l'entreprise, lesquels doivent illustrer la situation en termes de risques et présenter les risques dans le temps afin d'avoir une vue d'ensemble.

b) Inventaire des risques/plan de mesures

## INVENTAIRE DES RISQUES

<u>Domaine</u>	<u>N°</u>	<u>Type de risque</u>
<b><u>1. RISQUES EXTERNES</u></b>		
1.1 Marchés financiers	1	Crise de la dette/crise bancaire (restriction/frein au trafic des paiements, pas de nouveaux crédits)
1.2 Économie	2	Récession dans l'espace UE
1.3 Politique/régulations	3	Obstacles commerciaux Allemagne – Suisse
	4	Troubles politiques en Chine (arrêt des livraisons)
<b><u>2. RISQUES INTERNES</u></b>		
2.1 Risques stratégiques	5	Dépendance par rapport au groupe HIM
	6	Retard technologique par rapport à la concurrence
	7	Dépendance par rapport à l'usine de production du groupe HIM basée à Shanghai
	8	Opportunités non saisies sur les nouveaux marchés
2.2 Risques financiers	9	Augmentation des taux d'intérêt par les bailleurs de capitaux étrangers
	10	Augmentation des prix des matières premières
	11	Chute du cours de l'euro
	12	Pertes sur débiteurs
	13	Résiliation des crédits bancaires
	14	Erreurs dans le controlling

## 2.3 Risques opérationnels

2.31 Processus	15	Interruption de l'exploitation en raison d'une panne de courant
	16	Développement de produits: collaboration insuffisante entre la vente et le développement
2.32 Technologie <u>Domaine</u>	17	Vol de données par la concurrence
	<u>N°</u>	<u>Type de risque</u>
	18	Le développement a été négligé
2.33 Régularité (Compliance)	19	Malversations par des collaborateurs
	20	Pollution déclenchée par une mauvaise élimination des déchets
2.34 Information management	21	Prévisions de vente erronées
2.35 Capital humain	22	Débauchage des employés-clés par la concurrence
	23	Formation continue insuffisante du personnel
	24	Personnel insatisfait

Plan de mesures/feuille de risques
------------------------------------

Il est important que le plan de mesures repose sur les données de Hegi SA fournies dans l'énoncé, c'est-à-dire sur une situation réaliste.

Outre sur la présentation réaliste de la situation, l'évaluation du plan de mesures repose également sur la fourniture des informations suivantes:

- Risque n° et nom
- Responsable des risques
- Catégorie risque (externe, stratégique, opérationnel ou financier)
- Description des risques
- Facteurs/causes des risques
- Stratégie en termes de risques (accepter, réduire, éviter ou transférer) avec description
- Mesures existantes (description)
- Mesures prises (mesures concrètes, indication des responsables, étapes, calendrier, état)

Il est important que les informations ci-dessus sont mentionnées dans la solution. La présentation concrète de la solution est moins important.

**PARTIE IIB. LIQUIDATION DE HAWA NEGOCE SA****Question IIb.1.**

A l'ouverture d'une liquidation, il faut établir le bilan d'ouverture correspondant (art. 742 al. 1 CO). Aucune obligation de contrôle n'est fixée dans la loi.

En cas de liquidation s'étirant dans la durée, des bilans intermédiaires doivent être établis chaque année. Ceux-ci doivent être contrôlés de la même manière que les comptes annuels normaux. Dans le cas présent, il s'agit d'une révision restreinte.

Une répartition peut avoir lieu après un délai de 3 mois suivant la publication du 3<sup>e</sup> appel aux créanciers dans la FOSC si un expert-réviseur agréé atteste que les dettes sont éteintes et que les circonstances permettent de déduire qu'aucun intérêt de tiers n'est mis en péril (art. 745, al.3 CO).

En règle générale, un bilan de clôture est établi à la fin de la liquidation. Une obligation juridique explicite sur ce point n'existe toutefois pas. Il n'existe pas non plus de directive indiquant qu'il faut contrôler le bilan de clôture.

Dans le cas des liquidations, il faut veiller à ce que les obligations en lien avec l'art. 725 CO perdurent.

**Question IIb.2.**

Ni le retour de la réserve de cotisations d'employeur (RCE) dans Hawa Négoces SA ni l'utilisation de cotisations de l'employeur pour le financement de Hégi SA ne sont autorisés. Ceci découle d'une ancienne jurisprudence selon laquelle la fortune de la fondation suit les destinataires. On ne peut pas attendre des candidats qu'ils connaissent cette jurisprudence. Toutefois, ils devraient savoir qu'une utilisation inadéquate au sein de la fondation n'est pas permise. Une explication plausible doit être considérée comme correcte.

La liquidation d'une fondation est en premier lieu régie dans l'art. 58 CC (avec renvoi au droit des coopératives où se trouve un autre renvoi vers le droit des sociétés anonymes). Comme il s'agit d'une institution de prévoyance en faveur du personnel, il faut tenir compte en vertu de de l'art. 89a al. 6 chiffre 9 CC, également de l'art. 53c LPP: «Lors de la dissolution d'une institution de prévoyance (liquidation totale), l'autorité de surveillance décide si les conditions et la procédure sont observées et approuve le plan de répartition.»

La liquidation a lieu sur décision de l'autorité de surveillance.

Or, comme dans le cas présent, il n'y a plus d'employé, la RCE ne peut plus être utilisée. Conformément à la jurisprudence, la réserve de cotisations de l'employeur doit donc être qualifiée de capital libre et peut être distribuée individuellement aux anciens employés selon un plan de distribution devant être approuvé par l'autorité de surveillance. En règle générale, les dépôts doivent être pris en compte rétroactivement dans le plan de distribution, indépendamment du fait qu'il s'agisse de dépôts volontaires ou non. Selon la jurisprudence, les employés ayant eux-mêmes démissionné pour devancer un licenciement de la part de l'employeur ont également droit au plan de distribution. Lors de la détermination des critères de distribution, les liquidateurs disposent d'une grande marge d'appréciation. Les années de service sont placées au premier plan.

### PARTIE III: PORTEFEUILLE DE TITRES DE BRUNO NOSER

#### Proposition de solution Question III.1. Négocier de titres non imposable ou imposable

a) La simple gestion de la fortune propre n'est pas considérée comme étant une activité lucrative indépendante. La gestion ne doit donc pas revêtir l'importance d'une activité exercée à titre professionnel. Dès que le négoce de titres dépasse la simple gestion de la fortune privée, alors on parle de revenu issu d'une activité lucrative indépendante. Il faut que le contribuable exerce une activité qui, dans sa globalité, est orientée sur le bénéfice, resp. qu'il poursuive de telles activités systematiquement dans un but lucratif. Par contre, il n'est pas nécessaire que le contribuable montre vis-à-vis de l'extérieur qu'il participe à la vie économique ou que l'activité est exercée dans le cadre d'une vraie entreprise, dûment organisée.

La délimitation fortune privée/fortune commerciale a une grande importance au niveau des conséquences fiscales. La fortune privée implique un gain en capital non imposable en cas d'aliénation (art. 16, al. 3 LIFD), contrairement à la fortune commerciale, où le gain issu de l'activité lucrative indépendante est imposable (art. 18, al. 2 LIFD).

b) Selon la circulaire n°36 AFC du 27 juillet 2012, des critères d'application du droit ont été élaborés, permettant d'exclure, dans le cadre d'un examen préalable, le commerce professionnel de titres. Cela est le cas quand les critères suivants sont remplis cumulativement:

- La durée de détention des titres vendus est d'au moins six mois.
- Le volume total des transactions (somme de tous les achats et de toutes les ventes) ne représente pas, par année civile, plus du quintuple du montant des titres et des avoirs au début de la période fiscale.
- La réalisation de gains en capital provenant d'opérations sur titres n'est pas nécessaire pour maintenir le niveau de vie en cas de suspension et ou suppression de revenus. C'est généralement le cas lorsque les gains en capital réalisés représentent moins de 50% du revenu net de la période fiscale considérée.
- Les placements ne sont pas financés par des fonds étrangers ou les rendements de fortune imposables provenant des titres sont plus élevés que la part proportionnelle des intérêts débiteurs.
- L'achat et la vente de produits dérivés se limitent à la couverture des positions en titres du contribuable.

Évaluation:

- Dans le cas présent, les critères volume de transactions (env. 20,3 millions d'achats et ventes = 6,5 x le montant au 1.1.12), durée de détention (souvent moins de 6 mois) et options pas seulement pour couverture (nombreuses transactions) ne sont pas respectés. C'est pourquoi un commerce professionnel de titres ne peut pas être exclu.

c) Il convient de se fonder sur l'ensemble des circonstances du cas d'espèce pour déterminer s'il y a commerce professionnel de titres. Selon la circulaire n°36 AFC du 27 juillet 2012, les critères suivants sont pris en considération:

- Montant du volume des transactions (fréquence élevée des transactions et courte durée de possession)
- Recours à d'importants fonds étrangers pour financer les transactions
- Utilisation de dérivés

Que le contribuable effectue lui-même les transactions sur titres ou que les transactions soient effectuées par l'intermédiaire de tiers dûment mandatés (banque, fiduciaire, etc.) n'est pas déterminant.

- d) Sur la base des critères mentionnés plus haut «Montant du volume des transactions» (fréquence élevée des transactions et courte durée de possession) ainsi que «Utilisation de dérivés», on peut supposer un commerce professionnel de titres.
- e) Le bénéfice provenant de la vente de titres est défini comme la différence entre le produit de la vente et le prix d'acquisition des titres, déduction faite des frais liés à la vente. Il incombe au contribuable de documenter le prix d'acquisition des titres.

Concernant la prise en considération des pertes de CHF 87 000: les frais qui sont justifiés par l'usage commercial ou professionnel peuvent, en vertu de l'art. 27, al. 1 LIFD, être déduits des revenus imposables provenant d'une activité lucrative indépendante. En font notamment partie les pertes effectives sur les éléments de la fortune, à condition qu'elles aient été comptabilisées (art. 27, al.2, let. b LIFD).

Dans tous les cas, des documents appropriés garantissant une saisie complète et rigoureuse du revenu commercial et de la fortune commerciale doivent être disponibles de façon à permettre un contrôle aisé de la part des autorités fiscales.

- f) En tant qu'indépendant, Bruno Noser doit s'acquitter des contributions AVS.

### **Proposition de solution Question III.2. Dépôt de titres non déclaré**

#### a) Principes de base / conditions préalables

La loi fédérale du 20 mars 2008 sur la simplification du rappel d'impôt en cas de succession et sur l'introduction de la dénonciation spontanée non punissable est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2010. Elle prévoit entre autres une dénonciation spontanée non punissable une fois dans sa vie (art. 175 al.3 LIFD pour personnes physiques).

Il y a dénonciation spontanée lorsque le contribuable annonce de son propre chef à l'administration fiscale qu'une taxation ancienne a été trop basse parce que la déclaration d'impôt n'a pas été remplie correctement, et ce par négligence ou de manière intentionnelle. Désormais, chaque contribuable, qu'il s'agisse d'une personne morale ou d'une personne physique, peut se dénoncer une fois dans sa vie sans encourir de sanction. Cela est valable également pour des tiers coopérants tels que des instigateurs ou représentants. Dans de tels cas, seul le dénonciateur n'est pas puni mais pas l'auteur de la fraude fiscale lui-même, à moins qu'une dénonciation commune ait été remise.

Selon les prescriptions juridiques, les conditions suivantes doivent également être remplies pour qu'il y ait exemption de peine:

- L'administration fiscale ne doit pas déjà avoir eu connaissance de la fraude fiscale au moment de la déclaration effectuée par le contribuable.
- Le contribuable doit collaborer activement et sans réserve avec l'administration fiscale dans le cadre de la détermination des revenus et des éléments de la fortune qui ont été soustraits de l'impôt. Ces revenus et éléments doivent être ouvertement déclarés, accompagnés des justificatifs correspondants.
- Le contribuable doit alors s'efforcer de payer le rappel d'impôt et les intérêts dus.

Il faut noter le fait que l'indication sans commentaires dans la déclaration d'impôt des éléments de la fortune qui non pas été déclarés jusque-là ne saurait être considérée comme une dénonciation spontanée.

Les héritiers d'une personne décédée en 2010 ou plus tard ont droit à un rappel d'impôt simplifié s'ils exécutent leur devoir de coopération (inventaire complet et précis) et s'ils s'efforcent sérieusement de payer le rappel d'impôt dû. Pour les héritiers, le rappel d'impôt ne porte que sur le revenu et la fortune du défunt dont les autorités fiscales n'avaient pas eu connaissance jusqu'à maintenant. (art. 153a LIFD).

#### b) Conséquences

En présence d'une première dénonciation spontanée, aucune poursuite n'est engagée si les conditions juridiques évoquées sont remplies. Ainsi, l'amende pour soustraction d'impôt est supprimée, de même qu'une éventuelle punition pour fraude fiscale avec faux dans les titres. Les impôts dus, c'est-à-dire les impôts soustraits et les intérêts, sont prélevés pour 10 ans maximum. De la même manière, d'autres impôts (p. ex. taxe sur la valeur ajoutée) ainsi que les prélèvements (p. ex. cotisations AVS) sont alors également exigibles. Pour toute dénonciation spontanée ultérieure, l'amende est de 20% des impôts soustraits par négligence ou de façon intentionnelle (art. 175, al. 4 LIFD).

Pour les héritiers, une rétroactivité simplifiée s'applique. Le rappel d'impôt (avec intérêts moratoires) est réclamé aux héritiers pour les trois dernières périodes fiscales écoulées précédant l'année de décès du défunt. Si la fraude fiscale du défunt est connue d'une autorité fiscale (à tous les niveaux), le rappel d'impôt est dû pour les 10 dernières années.

#### c) Recommandations à Bruno Noser:

Comme les conditions pour une première et unique dénonciation spontanée non punissable sont remplies, je recommande de remettre par écrit cette dénonciation à l'autorité fiscale du lieu de domicile. Une dénonciation spontanée n'a pas besoin de revêtir une forme particulière. Il est toutefois recommandé d'établir une telle dénonciation par écrit et d'y énumérer les revenus et éléments de la fortune non déclarés jusqu'à présent et, dans la mesure du possible, d'accompagner ces déclarations des justificatifs correspondants. Comme il s'agit, dans le cas présent, d'un dépôt de titres, il est sage d'ajouter une attestation fiscale ou un extrait de dépôt.

Pour l'IA, le législateur n'a pas défini de réglementation juridique particulière en matière de dénonciation spontanée. Cela implique qu'il n'est pas possible de réclamer le remboursement de l'IA perçu sur les rendements de la fortune non déclarés dans le passé, même après la publication pour les besoins des impôts sur le revenu et des impôts sur la fortune. La dénonciation a beau être spontanée, le critère de remboursement accordé dans le cas d'une déclaration effectuée dans la forme et dans les délais n'est pas rempli. Ainsi, il n'est possible de faire valoir un remboursement que pour les périodes fiscales qui ne sont pas encore définitivement établies et pour lesquelles une déclaration peut encore être faite a posteriori. En la matière, il ne faut pas oublier que le droit au remboursement échoit au bout de trois ans.

Par ailleurs, il est recommandé de prévenir l'ancien agent fiduciaire de la dénonciation spontanée ou de la remettre avec lui. Dans le cas contraire, votre ancien agent fiduciaire risque d'être poursuivi pour participation à une soustraction fiscale en vertu de l'art. 177 LIFD.

Droit de timbre : pas de conséquences

**Proposition de solution Question III.3.:**

a) Il s'agit d'un produit structuré avec remise d'espèces ou de titres (Reverse Convertible). Les Reverse Convertibles se composent d'une combinaison d'obligation et d'option (acquisition d'une obligation et vente/écriture d'une option put). Le produit se compose des intérêts de l'obligation et de la prime d'option.

Produit fixe pour les scénarios a, b et c):

CHF 20 000 x 0,11% p.a. =	CHF 22,00
Reste = prime d'option p.a.	<u>CHF 1778,00</u>
Total produit p.a.: CHF 20 000 x 9% =	<u>CHF 1800,00</u>

Pour le scénario c), l'investisseur subit une perte sur les actions qu'il reçoit à la place du remboursement et qui sont cotées nettement en dessous du prix d'acquisition du Barrier Reverse Convertible.

Le produit s'adresse à un investisseur qui, sur des marchés stagnants ou légèrement haussiers, souhaite atteindre un rendement plus élevé qu'avec un investissement direct et qui désire en plus bénéficier d'une protection contre les pertes de change jusqu'à un certain niveau. Du point de vue du type de produit, il s'agit d'un produit d'optimisation de la performance.

b) Avantages:

- rendements attrayants sur les marchés légèrement en hausse ou haussiers
- protection du capital pour les scénarios a) et b)

Risques/inconvénients:

- si scénario c) alors pas de protection du capital
- risque d'émetteur parce que reconnaissance de dette qui représente un prêt à l'émetteur
- le rendement max. est limité à 9,00%. En présence de conditions de marché positives, un investissement direct peut atteindre un rendement plus élevé dans les actions de référence.
- produit cher (bonne affaire pour l'émetteur)
- pas de transparence des coûts
- produit complexe. L'investisseur doit comprendre les risques et pouvoir les supporter.
- pas de droit à des dividendes
- liquidité restreinte (négoce sur le marché secondaire)

- c) L'AFC a publié la circulaire n°15 du 7 février 2007 («Obligations et instruments financiers dérivés en tant qu'objets de l'impôt fédéral direct, de l'impôt anticipé et des droits de timbre»).

Les produits avec remise d'espèces ou de titres (Reverse Convertibles) sont régulièrement des produits transparents. Sur le plan fiscal, il faut donc faire la différence entre les activités sur investissement et celles sur options.

Les intérêts réalisés sur la part des obligations sont importants au niveau des impôts sur le revenu, comme ils seraient dus par l'émetteur du produit pour un placement comparable avec des durées comparables, monnaie, etc. (conformité au marché) (art. 20 al. 1, let. a, resp. b LIFD). Les primes d'option payées à l'investisseur par l'émetteur sont exemptées d'impôt étant donné qu'elles sont qualifiées de gain en capital. Si la rémunération a lieu exclusivement ou la plupart du temps sous la forme d'une indemnisation unique, la part d'obligation est imposée selon les règles en vigueur pour les instruments transparents pour chaque changement de main (imposition de la différence modifiée selon l'art.20 al.1, let. b LIFD). Les présents produits affichent une rémunération périodique, le principe de l'échéance ressortant de l'art. 20 al. 1 let. a LIFD est donc applicable.

- d) Impôt anticipé:

Comme les produits sont émis par Credit Suisse avec filiale à Londres, les gains ne sont pas soumis à l'impôt anticipé (à contrario de l'art.4 al. 1 LIA).

Droits de timbre:

Pas de droit d'émission : L'article 5a LT a été abrogé au 01.03.2012. Comme les produits sont émis par la filiale de Credit Suisse à Londres, leur émission n'était non plus soumise au droit d'émission avant l'abrogation dudit article.

Le remboursement sur amortissement est exempté du droit de timbre de négociation. Une livraison éventuelle d'actions de référence est soumise au droit fédéral de négociation (art. 13 al.1 et art. 15 al. 2 LT).

e) Prix de vente	20 200
Coupon semestriel au 10 mars 2013	<u>900</u>
	21 100
Investissement	<u>20 000</u>
Gain	<u>1 100</u>

0,11% d'intérêt pour 6 mois au 10 mars 2013 = CHF 11,00 imposables.

Le gain en capital de CHF 200 (20 200 déduction faite de 20 000 montant d'investissement) et la prime d'option de CHF 889 ne sont pas imposables, soit CHF 1 089 au total.