

Imposition de la famille discriminatoire à l'égard des femmes

Il ne faut pas s'engager à la légèreté!



Andrea Opel

Dr en droit, professeur ordinaire de droit fiscal à l'Université de Lucerne, conseil auprès de JP Steuer AG, rédactrice en chef de la Revue fiscale

Le droit fiscal en vigueur prévoit la taxation commune des époux en matière d'impôt sur le revenu et sur la fortune. Il en résulte, en raison des barèmes progressifs, une «pénalisation du mariage» selon la situation. La doctrine et la jurisprudence dénoncent depuis près de 40 ans la discrimination fiscale des couples mariés. Du point de vue du principe de l'imposition d'après la capacité économique, le fait que l'état civil ait une influence sur l'imposition paraît effectivement déjà erroné. Mais les conséquences spécifiques au genre qui en découlent, à savoir la discrimination des conjoints qui

INHALT

- 1 Introduction
- 2 Situation démographique
- 3 Mandat pour l'égalité
- 4 **Système actuel d'imposition de la famille**
 - 4.1 Jurisprudence du Tribunal fédéral
 - 4.2 Absence de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme
 - 4.3 Imposition de la famille au niveau fédéral
 - 4.4 Imposition de la famille au niveau cantonal
 - 4.5 Exemple de calcul
- 5 **Résultat intermédiaire: imposition de la famille discriminatoire à l'égard des femmes**
- 6 **Solutions actuellement discutées**
 - 6.1 Augmentation de la déduction pour frais de garde des enfants par des tiers
 - 6.2 Modèles de splitting
 - 6.3 Calcul alternatif de l'impôt
 - 6.4 Imposition individuelle
 - 6.5 Barème proportionnel («Flat Rate Tax»)
- 7 **Conclusion**

exercent également une activité lucrative, en majorité des femmes, ne sont pas moins délicates. La «pénalisation du mariage» est en même temps une «pénalisation du revenu secondaire». La présente contribution met en évidence cette problématique et prend position sur les solutions actuellement discutées.

1 Introduction

Alors que l'homme¹ et la femme, lors de l'entrée en vigueur du «nouveau» droit du mariage le 1er janvier 1988, ont été mis sur un pied d'égalité sur le plan civil, le droit fiscal se présente encore aujourd'hui comme d'un autre temps: une femme n'abandonne certes plus son autonomie fiscale avec le mariage, comme c'était le cas dans certains cantons jusqu'aux années 80 du 20e siècle.²

Néanmoins, la conception antérieure a laissé ses traces dans le droit en vigueur: les époux forment une communauté de taxation, leurs éléments imposables sont additionnés et doivent être déclarés dans une déclaration d'impôt commune. Certes, sur le plan formel³ il n'y a plus de distinction entre hommes et femmes, mais dans les faits, la «pénalisation du mariage» liée à la taxation commune se répercute souvent sur les femmes (mariées) qui gagnent le deuxième revenu du foyer, comme nous allons le démontrer. Cette problématique s'est encore accentuée ces dernières décennies en raison de l'évolution démographique (cf. ch. 2). Il convient de préciser ici qu'il ne s'agit là que d'un aspect de la problématique complexe de l'imposition de la

famille, même si celui-ci revêt une importance majeure du point de vue de la politique sociale.

2 Situation démographique

Pour illustrer cette problématique, il convient tout d'abord de se pencher sur la situation démographique en Suisse: environ 50% de la population suisse vit actuellement dans un ménage familial. Office fédéral de la statistique (OFS),⁴ Les structures familiales ont toutefois évolué au cours des dernières décennies: le nombre d'enfants par famille ne cesse de diminuer et les familles à deux enfants sont aujourd'hui la norme.⁵ Par rapport aux couples mariés, les concubins et les familles monoparentales⁶ ont gagné en importance.⁷ La forme la plus fréquente de relation des couples ayant des enfants communs reste cependant le mariage: 93% des parents sont mariés; même dans la jeune génération (25-34 ans et 35-44 ans), cette valeur n'est que légèrement inférieure (respectivement 85% et 88%).⁸ Alors que le mariage reste dans la tendance dès la création d'une famille, le modèle familial en vigueur a fondamentalement changé: à l'issue du 20e siècle, la répartition traditionnelle des rôles

¹ Nous remercions chaleureusement ici Stefan Oesterhelt, rédacteur en chef suppléant, pour sa participation au présent cahier spécial - il s'agit d'une idée commune que nous avons mise en œuvre ensemble -

² Cf. PETER BÖCKLI, Eintracht und Hader mit Steuerfolgen, Die Einkommenssteuer unter dem Einfluss des neuen Eherechts, StR 1991, 223 ss, 226 s.

³ Toutefois, dans la plupart des cantons suisses, l'homme devient automatiquement le détenteur du dossier fiscal. Voir à ce sujet la contribution de MEIER/RYTER dans ce cahier. 235 ss.

⁴ Statistique de la population et des ménages, 2019.

⁵ Alors que le taux de natalité était encore de 2,6 enfants par femme en 1945, il s'est stabilisé depuis 1975 entre 1,5 et 1,6 enfant: OFS, Naissances et décès, 2020.

⁶ Ils représentent une part de 15%: OFS, Population: Panorama, 2020, 7

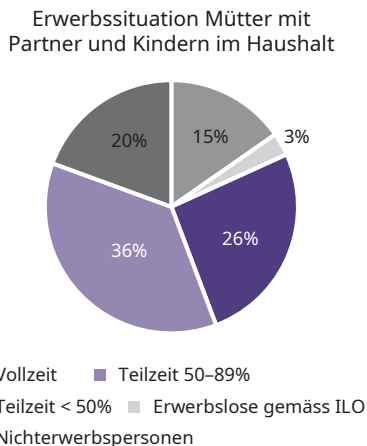
⁷ OFS, Enquête sur les familles et les générations, 2018; OFS, Formes de vie familiale, 2020.

⁸ OFS, Enquête sur les familles et les générations 2018, 9 (G3).

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

(activité lucrative du père, travail domestique et familial pour la mère) était encore largement répandue, tandis que les mères exercent elles aussi une activité lucrative depuis le début du siècle. Aujourd'hui, 80% des mères travaillent,⁹ même si majoritairement à temps partiel (60%).¹⁰

Les pères travaillent toujours principalement à plein temps;¹¹ Pour les mères, cette proportion n'est que de 20% environ. Ces chiffres montrent également que le potentiel de travail et de main-d'œuvre qualifiée¹² des femmes, respectivement des mères, n'est de loin pas épuisé.



Source: OFS – Enquête sur les familles et les générations, 2019

OFS – Enquête suisse sur la population active, 2020

Un autre fait est qu'aujourd'hui, environ 40% des mariages débouchent sur un divorce.¹³ Les personnes divorcées, en particulier les familles monoparentales – dans plus de 80% des cas, la mère¹⁴ – présentent un risque élevé d'être

tributaire de prestations de l'aide sociale (actuellement, le taux se situe à un cinquième des familles monoparentales avec enfants mineurs).¹⁵ Un risque supplémentaire existe à l'âge de la retraite; il est souvent difficile pour

⁹ Mères ayant au moins un enfant de moins de 15 ans. Voir OFS, Statut d'activité selon le sexe, la nationalité, les groupes d'âge, le type de famille, 2020; OFS, Population: Panorama, 2020, 6.

¹⁰ Environ 75% des personnes actives à temps partiel (taux d'occupation inférieur à 90%) sont des femmes. Voir OFS, Enquête suisse sur la population active (ESPA) en bref, 2019; OFS, Participation des mères et des pères au marché de l'emploi (2019), 2020.

¹¹ Cependant, la proportion de pères dont le plus jeune enfant a moins de quatre ans travaillant à temps partiel est passée de 8% en 2010 à 13% en 2018. Voir OFS, Population: Panorama, 2020, 6.

¹² Une femme sur deux est aujourd'hui considérée comme hautement qualifiée en raison de sa profession. Voir OFS, OFS Actualités, ESPA, Participation des femmes au marché du travail 2010-2019, 2020.

¹³ OFS, Divorces, divortialité, 2019.

¹⁴ Au moins un enfant de moins de 25 ans. Voir OFS, Population: Panorama, 2020, 7.

¹⁵ OFS, Sécurité sociale, Bénéficiaires de l'aide sociale en 2019.

les personnes exerçant une activité lucrative à temps partiel de constituer une prévoyance vieillesse appropriée, notamment un 2e pilier, en raison du cadre juridique.¹⁶

Du point de vue économique, il s'impose donc de promouvoir l'indépendance financière des femmes en général et des mères en particulier en réduisant au mieux et dans les meilleurs délais les incitations négatives à travailler. Améliorer la conciliation entre vie professionnelle et vie familiale est également un objectif déclaré de la politique suisse de la main-d'œuvre qualifiée. Il est en outre nécessaire, pour des raisons juridiques (constitutionnelles), de remédier aux désavantages structurels des femmes.

3 Mandat pour l'égalité

Depuis près de 40 ans, la Constitution exige du législateur qu'il prenne des mesures pour assurer l'égalité de droit *et de fait* entre hommes et femmes (art. 8, al. 3, Cst.). Il convient non seulement de lutter contre les discriminations directes,¹⁷ mais aussi contre les discriminations

indirectes, c'est-à-dire les réglementations indépendantes du genre mais qui pénalisent généralement les femmes dans leurs effets réels.¹⁸ La disposition de l'art. 8, al. 3, 2e phrase, Cst.¹⁹ prévoit - comme le Tribunal fédéral l'exprime - "un mandat de conception sociale visant à réduire les stéréotypes et les structures discriminatoires existants (...). Pour ce faire, il ne suffit pas d'interdire la discrimination des femmes par des particuliers (p. ex. dans la vie active) (...). Au contraire, des mesures ciblées sont nécessaires pour éliminer les stéréotypes de rôles et les modèles de comportement institutionnalisés par la société et les inégalités qui en découlent, ainsi que pour initier un changement de mentalité au sein de la société."²⁰ L'obligation constitutionnelle d'égalisation concerne tous les domaines de la vie, notamment le droit fiscal, bien que certains schémas y soient acceptés pour des raisons pratiques.²¹ Conformément à la Convention du 18 décembre 1979 sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes²² la Suisse s'est engagée au niveau international à prendre des mesures en faveur de l'égalité entre les femmes et

¹⁶ Dans le cadre de la réforme en cours de la prévoyance professionnelle (LPP 21), certaines améliorations sont néanmoins envisagées en faveur des femmes et des personnes exerçant une activité lucrative à temps partiel (p. ex. réduction de moitié de la déduction de coordination). Concernant le partage de la prévoyance professionnelle en cas de divorce d'un point de vue fiscal, voir la contribution de ZÜGER/BÖLLE dans ce cahier, 201 ss.

¹⁷ cf. exemples de discrimination directe des femmes dans les domaines de la fiscalité indirecte et de la législation douanière dans la contribution de HENZEN/SCHREIBER dans ce cahier, 244 ss.

¹⁸ Cf. à ce sujet GIOVANNI BIAGGINI, BV Kommentar, 2e éd., Zurich 2017, ad art. 8, no 27 *in fine*.

¹⁹ Le Tribunal fédéral a déjà précisé, sous l'empire de l'art. 4 aCst., qu'il fallait créer non seulement une égalité juridique mais aussi une «égalité de fait dans la réalité sociale», même si le texte constitutionnel ne le mentionnait pas explicitement. Cf. ATF 116 Ib 270 cons. 7a. contient

²⁰ ATF 137 I 305 cons. 3.1.

²¹ RAINER SCHWEIZER, in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender (éd.), Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3e éd., Zurich 2014, ad art. 8, no 22 *in fine*.

²² (RS 0.108). Celle-ci est en vigueur pour la Suisse depuis le 26.4.1997

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

les hommes Certes, tant la Constitution que la Convention laissent le choix des moyens à la Confédération et aux cantons. Toutefois, comme le relève le Tribunal fédéral, ils ne disposent d'une marge d'appréciation que pour la question de savoir *comment* ils remplissent ce mandat; en revanche, le mandat lui-même est imposé par la Constitution et le droit international»²³

4 Système actuel d'imposition de la famille

4.1 Jurisprudence du Tribunal fédéral

4.1.1 Sur le principe de l'égalité de traitement en matière d'imposition

Dans l'arrêt «Hegetschweiler» rendu en 1984, le Tribunal fédéral a retenu que, en vertu du principe général de l'égalité de traitement énoncé à l'art. 4, al. 1, aCst. (= art. 8, al. 1, Cst.), les couples mariés ne doivent pas être grevés plus lourdement par rapport aux personnes seules, d'une part, et aux couples de concubins, d'autre part, dont le revenu global est le même.²⁴ La charge fiscale des couples mariés ne doit en principe pas dépendre de la question de savoir si un seul partenaire ou les deux touchent un revenu et, comme dans le second cas, du rapport entre les revenus. D'éventuels avantages fiscaux

pourraient être éventuellement accordés aux couples mariés mais pas aux couples de concubins.²⁵ Le Tribunal fédéral rejette l'argument de l'avantage budgétaire découlant d'une économie commune pour justifier la charge plus importante des couples mariés, du moins par rapport aux couples de concubins.²⁶ Le ressort de l'arrêt qu'une marge de tolérance de 10% de charge supplémentaire des couples mariés par rapport aux couples de concubins est encore considérée comme admissible du point de vue constitutionnel. Cinq ans plus tard, le tribunal suprême est parvenu à la conclusion, en confirmant sa jurisprudence, qu'une charge supplémentaire de plus de 10% imposée à un couple marié par rapport à un couple de concubins était contraire à la Constitution, en particulier lorsqu'il s'agit d'un revenu modeste.²⁷

En revanche, les juges de Lausanne se sont montrés plus généreux dans un arrêt rendu en 1994, en précisant la jurisprudence Hegetschweiler.²⁸ Dans la mesure où il n'est pas possible d'obtenir une égalité de traitement absolue, il suffit que la réglementation légale n'entraîne pas une charge nettement plus lourde et systématiquement moins avantageuse pour certains groupes de contribuables; il ne faut pas seulement tenir compte de la situation du contribuable concerné.²⁹ En l'espèce, le Tribunal fédéral a toléré une charge supplémentaire de

²³ ATF 137 I 305 cons. 4 (nous soulignons Voir aussi ATF 110 Ia 7 consid. 3a *in fine*).

²⁴ ATF 110 Ia 7 cons. 4c = Pra 73 (1984) n° 234 = Archives 53 (1984/1985), 365 ss = StE 1984 A 21.11 n° 3.

²⁵ Le jugement ne permet toutefois pas de déterminer dans quelle mesure les couples de concubins pourraient être davantage imposés du point de vue constitutionnel.

²⁶ ATF 110 Ia 7 consid. 4b.

²⁷ ATF du 1.3.1991 = Archives 60 (1991/1992), 279 ss.

²⁸ ATF 120 Ia 329 = Archives 63 (1994/1995), 741 ss = StR 1995, 183 ss = StE 1995 A 21.16 n° 4.

²⁹ ATF 120 Ia 329 consid. 4c.

17,4% pour un couple marié (à revenu élevé) par rapport à un couple de concubins. Dans la doctrine, le jugement est considéré comme un pas en arrière.³⁰

Cette jurisprudence est restée pour l'essentiel inchangée. Depuis l'entrée en vigueur de la législation sur l'harmonisation (LHID et LIFD), le Tribunal fédéral est de toute façon lié par les prescriptions de cette loi.³¹ Les juges de Lausanne trouvent parfois des euphémismes quant à la situation juridique actuelle. Ils notent par exemple que le cumul des facteurs imposables se fonde sur le principe de l'imposition d'après la capacité économique (totale); les époux formeraient une unité sur les plans civil et économique, raison pour laquelle la capacité économique de l'un des partenaires se détermine également d'après celle de l'autre.³²

4.1.2 Interdiction d'une imposition discriminatoire

Dans l'affaire Hegetschweiler, rendue avant l'entrée en vigueur de la LHID, une violation de l'interdiction de discrimination au sens de l'art. 4, al. 2, aCst. (= art. 8, al. 3, Cst.) a également été invoquée, car le cumul des facteurs complique pour les épouses l'exercice ou le maintien d'une

activité lucrative. Le Tribunal fédéral n'est pas entré en matière sur ce grief, car les femmes et les hommes, en tant que conjoints qui gagnent le deuxième revenu, sont touchés de la même manière.³³ Selon les juges de Lausanne, le fait qu'il s'agisse en fait essentiellement de femmes ne change rien à cet égard. La question se pose de savoir si cela serait encore compatible avec la conception actuelle de l'art. 8, al. 3, Cst., d'autant plus que la problématique s'est encore aggravée au vu de l'évolution démographique.

En ce qui concerne l'imposition de la famille, l'interdiction de discrimination inscrite à l'art. 14 CEDH³⁴ a été invoquée à plusieurs reprises, ce qu'il faut également examiner à la lumière du fait que les dispositions de la LIFD et de la LHID sont « conformes à la Constitution » en vertu de l'art. 190 Cst. En 2017, le Tribunal fédéral devait examiner si la taxation commune des époux était contraire à l'art. 14 CEDH en relation avec l'art. 8 CEDH.³⁵ Les juges de Lausanne ont rappelé que l'interdiction de discrimination de la CEDH est de nature accessoire (non autonome), c'est-à-dire qu'elle ne s'applique que lorsque le champ de protection d'un droit conventionnel s'applique. En raison de sa nature fiscale ou patrimoniale, la question soulevée ne relèverait

³⁰ Voir PETER LOCHER, *Bedauerlicher Rückschritt bei der Ehegattenbesteuerung*, recht 1995, 162 ss.

³¹ L'administration et les tribunaux doivent appliquer les lois fédérales même en cas d'inconstitutionnalité reconnue (art. 190 Cst.). Le cumul des facteurs imposables est par exemple prescrite aussi bien dans la LIFD que dans la LHID (cf. ch. 4.3 et 4.4). À titre d'exemple, par exemple, TF 7.8.2020, 2C_616/2020 = StR 2020, 871 ss: en l'espèce, le couple concerné a dû supporter une charge supplémentaire de 91,3% (!) au niveau de l'impôt fédéral par rapport à une imposition individuelle, uniquement en raison de son mariage. Comme le texte de la loi est clair, le Tribunal fédéral estime qu'une interprétation conforme à la Constitution n'entre pas en ligne de compte (cf. consid. 3.4 *in fine*).

³² Voir ATF 142 II 318 cons. 2.2.1 avec les références citées.

³³ ATF 110 Ia 7 consid. 1b.

³⁴ Il n'y a pas dans la CEDH d'obligation d'égalité de traitement comparable à l'art. 8, al. 1, Cst.

³⁵ TF, 25.1.2017, 2C_810/2015 et 2C_811/2015, consid. 5.2 et consid. 5.3.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

toutefois pas de l'art. 8 CEDH («droit au respect de la vie privée et familiale»), mais tombe tout au plus sous le coup de la garantie de la propriété au sens de l'art. 1 du premier protocole additionnel à la CEDH. Ce protocole additionnel n'ayant pas été ratifié par la Suisse, le Tribunal fédéral n'est pas entré en matière sur ce grief. Dans un arrêt du 31 juillet 2017, les juges de Lausanne ont également refusé de considérer la limitation de la déduction fiscale pour frais de garde des enfants par des tiers comme une violation de l'art. 14 en relation avec l'art. 8 CEDH. Il serait douteux que la problématique fiscale à évaluer entre dans le champ d'application de la CEDH et, en tout état de cause, il ne s'agirait ni d'une atteinte à la vie familiale, ni d'une discrimination structurelle à l'égard des femmes.³⁶

4.2 Absence de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

À ce jour, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) ne s'est pas penchée sur l'imposition suisse de la famille. Cela se fonde sur l'hypothèse que l'interdiction de discrimination de la CEDH ne peut pas être invoquée dans le domaine fiscal,³⁷ ce qui correspond également au point de vue du Tribunal fédéral (cf. ch. 4.1.2). Cela pourrait toutefois changer à la lumière de la jurisprudence récente en matière d'assurances sociales.

Dans l'arrêt *Di Trizio contre la Suisse* de 2016, la Cour européenne des droits de l'homme a considéré que la «méthode mixte» de calcul du taux d'invalidité des travailleurs à temps partiel violait l'art. 14 en relation avec l'art. 8 CEDH.³⁸ Il est prouvé que la méthode mixte pénalise presque exclusivement les femmes (surtout après la naissance d'enfants), ce qui laisse supposer une discrimination indirecte. Comme la réduction de la rente AI peut avoir des répercussions sur l'organisation de la vie familiale, le champ de protection de l'art. 8 CEDH s'appliquerait également. Dans son arrêt *B. contre la Suisse* rendu à la fin de l'année 2020, la Cour a également reconnu - dans la continuation logique de cette jurisprudence - une discrimination (directe) au sens de l'art. 14 en relation avec l'art. 8 CEDH en ce qui concerne la discrimination des veuves par rapport aux veufs au regard du droit de l'AVS.³⁹ Dans les deux cas, il s'agissait de décisions prises à la majorité; la minorité, ainsi que le Tribunal fédéral en tant qu'instance précédente⁴⁰ - ont respectivement considéré que la protection de l'art. 8 CEDH ne s'appliquerait pas en raison de la nature essentiellement patrimoniale des prétentions et que, faute de ratification du 1er Protocole additionnel, la garantie de la propriété ne peut pas être invoquée.

Selon elle, un transfert de cette jurisprudence au domaine fiscal n'est en aucun cas exclu, de

³⁶ TF, 31.7.2017, 2C_1047/2016 et 2C_1048/2016, consid. 3.3.

³⁷ Cf. à ce sujet STEFAN OESTERHELT, Diskriminierungsverbote im internationalen Steuerrecht der Schweiz, Archives 79 (2010/2011), 269 ss, 284 ss. Cf. aussi MEYER-LADEWIG/LEHNER, in: Meyer-Ladewig/Nettesheid/von Raumer (éd.), Handkommentar EMRK, 4e éd., Bâle 2017, ad art. 14 n°5, *in fine*.

³⁸ Cour européenne des droits de l'homme, 2.2.2016, *Di Trizio contre la Suisse*, n° 7186/09. L'affaire n'a pas été portée devant la Grande Chambre.

³⁹ Cour européenne des droits de l'homme, 20.10.2020, *B. contre la Suisse*, n° 78630/12.

⁴⁰ (TF), 28.7.2008, 9C_49/2008, cons. 3.4 (affaire *Di Trizio*); TF, 4.5.2012, 9C_617/2011, cons. 3 (affaire *B.*)

sorte que tant des discriminations directes que des discriminations indirectes dans le domaine de l'imposition de la famille peuvent être invoquées devant la Cour européenne des droits de l'homme.

4.3 Imposition de la famille au niveau fédéral

Selon l'art. 9, al. 1, LIFD, le revenu des époux est additionné. Ce cumul de facteurs entraîne cet effet de progressivité: les couples mariés supportent une charge fiscale plus lourde que s'ils pouvaient imposer individuellement leur revenu. Inversement, diverses mesures sont prises pour tenir compte de la charge supplémentaire. La loi prévoit un barème spécial pour les époux («barème pour les personnes mariées»)⁴¹ ainsi que des déductions spéciales (déduction générale et déduction pour double revenu en cas d'activité lucrative des deux époux).⁴² Depuis l'entrée en vigueur le 1er janvier 2011 de la loi fédérale sur les allègements fiscaux en faveur des familles avec enfants⁴³, les parents avec enfants bénéficient d'un allègement supplémentaire: par enfant, une déduction de CHF 6500. – du

revenu imposable et de CHF 251. – du montant de l'impôt (déduction pour enfants) est opérée.⁴⁴ En outre, les frais de garde des enfants par des tiers peuvent être déduits jusqu'à concurrence d'un montant maximal de CHF 10'100. – par enfant pris en charge par des tiers.⁴⁵

La «pénalisation du mariage» existe d'une part dans l'effet de progressivité.⁴⁶ A cet égard, la répartition des revenus entre les époux joue un rôle décisif: plus elle est équilibrée, plus grande est le désavantage fiscal d'un couple marié par rapport à un couple de concubins avec un revenu global identique. En revanche, la répartition traditionnelle des rôles est «récompensée» fiscalement.⁴⁷ De plus, l'inégalité de traitement augmente avec le niveau des revenus, mais elle prend fin avec un revenu très élevé, étant donné que le taux d'imposition est limité à 11,5%. La charge supplémentaire des couples mariés par rapport aux couples de concubins ayant le même revenu global se répartit actuellement comme suit au niveau de la Confédération, avec une répartition des revenus (premier et deuxième revenus) de 50/50, 70/30 et 90/10.⁴⁸

⁴¹ «Barème parental» selon l'art. 36 al. 2^{bis} LIFD, c'est-à-dire déduction par enfant du montant de l'impôt.

⁴² Art. 35 al. 1 let. c et art. 36 al. 2 LIFD. 35 Abs. 1 lit. c sowie Art. 36 Abs. 2 DBG.

⁴³ RO 2010 455.

⁴⁴ Cf. Art. 33 al. 2, art. 35 al. 1 let. a, art. 36 al. 2bis LIFD. Art. 33 Abs. 2, Art. 35 Abs. 1 lit. a, Art. 36 Abs. 2^{bis} DBG.

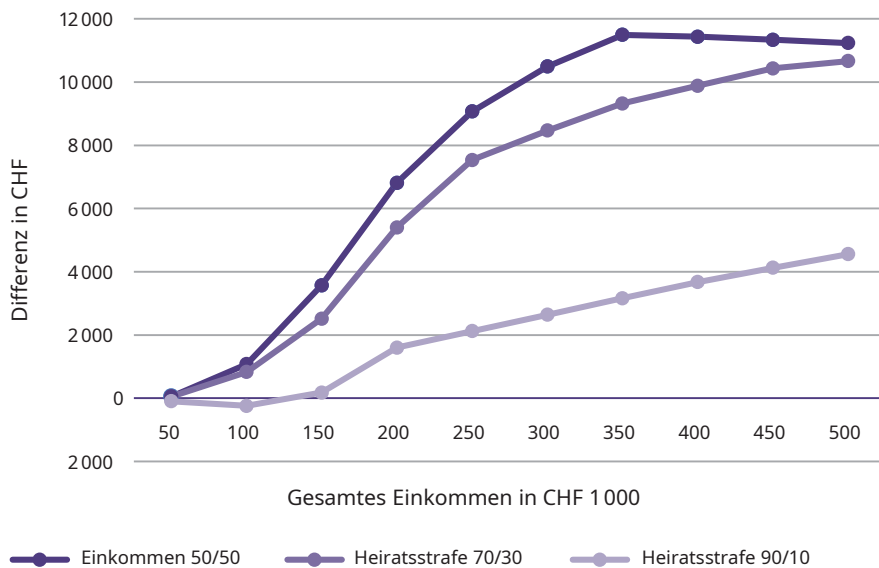
⁴⁵ Art. 33 al. 3 LIFD. 33 Abs. 3 DBG.

⁴⁶ Cf. message complémentaire du 14.8.2019 relatif à la modification de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct (imposition équilibrée des couples et de la famille), FF 2019 5787 ss, 5790 s.

⁴⁷ Il en va bien sûr de même pour le modèle de rôles inversé, c'est-à-dire lorsque l'épouse réalise le revenu (principal) familial.

⁴⁸ couples sans enfant.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND



D'autre part, dans le cadre de l'impôt fédéral direct, les familles monoparentales et les personnes vivant en concubinage avec enfants bénéficient de la même réduction tarifaire que les couples mariés avec enfants, même s'il n'y a pas de cumul de facteurs. Les couples non mariés sont donc encore plus (en violation la Constitution)⁴⁹avantages. Il faut cependant aussi tenir compte du fait que les familles monoparentales – à plus de 80% des femmes – vivent souvent dans une situation financière modeste et que l'allégement fiscal au niveau fédéral peut se justifier sur le plan social.⁵⁰

Alors que dans le message relatif à la votation populaire du 28 février 2016 sur l'initiative populaire «pour le couple et la famille – non à la pénalisation du mariage», le nombre des couples mariés à deux revenus concernés par la «pénalisation du mariage» était encore estimé à 80 000 dans le cadre de l'impôt fédéral direct, le Conseil fédéral a corrigé ce nombre à environ 450 000 couples mariés à deux revenus (plus 250 000 couples de rentiers) au milieu de l'année 2018.⁵¹ Comme vous le savez, l'erreur d'appréciation initiale a conduit le Tribunal fédéral, pour la première fois dans son histoire, à annuler,

⁴⁹ Voir à ce sujet les ATF 131 II 710 et 131 II 697 relatifs à l'art. 11, al. 1, 2e et 3e phrases, LHID dans sa version ancienne. Celle-ci prévoyait également que les cantons devaient accorder aux familles monoparentales la même réduction tarifaire que les personnes mariées. Les phrases 2 et 3 ont toutefois été abrogées au 1.1.2011.

⁵⁰ C'est ce qu'affirme le message du 21.3.2018 concernant la modification de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct (imposition équilibrée des couples et de la famille), FF 2018 2133 ss, 2166.

⁵¹ Cf. message complémentaire sur l'imposition de la famille, FF 2019 5787 ss, 5792.

le 10 avril 2019, ladite votation populaire, par laquelle l'initiative avait été rejetée à une très courte majorité.⁵²

4.4 Imposition de la famille au niveau cantonal

Au niveau cantonal, les époux doivent également être taxés conjointement avec leur revenu et leur fortune en vertu de l'art. 3, al. 3, LHID. Parallèlement, l'impôt sur le revenu des couples mariés en ménage commun doit être «réduit de manière appropriée par rapport aux contribuables vivant seuls» (art. 11, al. 1, LHID⁵³). Bien qu'il en résulte une atteinte (contraire à la Constitution⁵⁴) à l'autonomie tarifaire des cantons, cela permet d'éviter l'inégalité de traitement (également contraire à la Constitution) entre les époux et les personnes seules.⁵⁵

Les cantons appliquent des systèmes différents pour éviter ou réduire la discrimination des couples mariés. Alors que huit cantons prévoient des barèmes doubles (Zurich, Lucerne, Appenzell Rhodes-externes, Tessin, Berne, Zoug, Bâle-Ville et Jura), la majorité des autres cantons se sont prononcés en faveur d'un système dit de «splitting».⁵⁶ Ce modèle prévoit un barème uniforme

pour les personnes mariées et les personnes non mariées, mais les revenus cumulés des époux sont divisés par un facteur de 2 pour déterminer le taux d'imposition déterminant (dit: «Splitting intégral» dans les cantons de Fribourg, de Bâle-campagne, d'Appenzell Rhodes-intérieures, de Saint-Gall, d'Argovie, de Thurgovie et de Genève) ou par un facteur inférieur à 2 (dit «Splitting partiel» dans les cantons de Schwyz, Soleure, Schaffhouse, Grisons, Neuchâtel, Nidwald et Glaris)^{57, 58} 25 cantons (exception: Thurgovie) accordent aux couples mariés à deux revenus une déduction pour le deuxième revenu.

Au niveau cantonal, la plupart des cantons - contrairement à la Confédération - ont pris les mesures nécessaires pour éliminer la discrimination fiscale des couples mariés. Selon le montant et la répartition du revenu, les couples mariés paient souvent plus de 10% de moins d'impôts que les couples non mariés ayant le même revenu.⁵⁹

4.5 Exemple de calcul

Les effets que peut avoir le système actuel pour le conjoint qui réalise le deuxième revenu sont présentés ci-après à l'aide d'un exemple de calcul.⁶⁰

⁵² Cf. TF, 10.4.2019, 1C_315/2018 et al. et ATF 145 I 207 (français). Cf. message complémentaire sur l'imposition de la famille, FF 2019 5787 ss, 5792 s.

⁵³ Voir la version en vigueur jusqu'au 1.1.2011 note de bas de page. 49.

⁵⁴ Cf. art. 129, al. 2, Cst.

⁵⁵ REICH/CAVELTI, in: Zweifel/Beusch (éd.), Kommentar zum Schweizerischen Steuerrecht, LHID, 3e éd., Bâle 2017, ad art. 11, no 2 ss.

⁵⁶ Les cantons d'UR, OW, VS et VD suivent leurs propres approches.

⁵⁷ SZ, SO, SH et GR: facteur 1,9; NW: facteur 1,85; NE: facteur 1,8181; GL: facteur 1,6.

⁵⁸ CSI, Informations fiscales de novembre 2020, imposition de la famille, 13 s.

⁵⁹ Message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, 2148. Voir à ce sujet le rapport de l'AFC, La discrimination fiscale entre les couples mariés et non mariés dans les cantons et à la Confédération, Berne 2014, 5 ss.

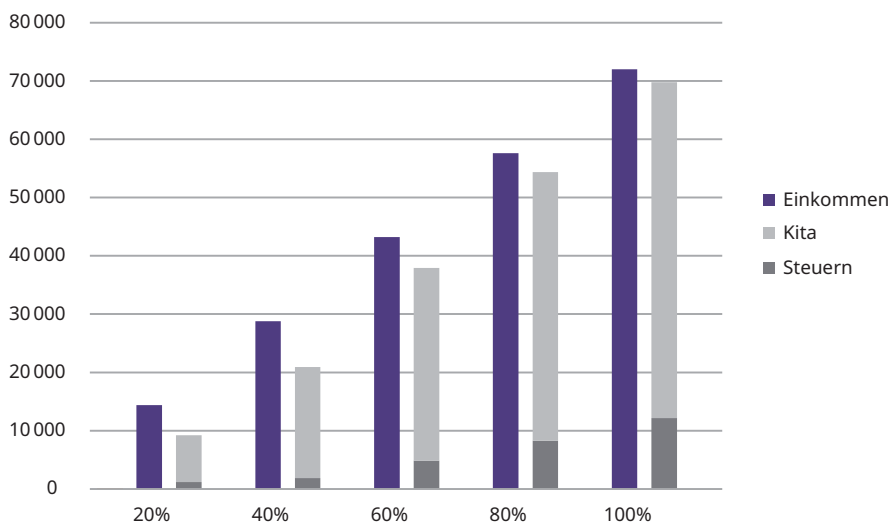
⁶⁰ cf. aussi le calcul de MÜLLER/SALVI, Frauenfeindliche Familienbesteuerung, éd. d'Avenir Suisse, Zurich 2020, 8 s., qui aboutissent pour l'essentiel au même résultat.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

Une famille comprenant deux enfants (entièrement) à charge est domiciliée dans la ville de Zurich. Le père travaille à plein temps pour un salaire de CHF 82 000. – la mère

gagnerait CHF 72 000. – avec un taux d'occupation de 100%.⁶¹ Les enfants sont pris en charge dans une crèche municipale en fonction du taux d'occupation de l'épouse.

Teilzeiterwerb Mutter (2020)



Il apparaît que, dans notre exemple, une activité lucrative de l'épouse n'est financièrement que faiblement rentable, car les frais de crèche⁶² en combinaison avec les charges fiscales⁶³épuisent quasiment le revenu additionnel réalisé.

À cet égard, la déduction pour frais de garde des enfants par des tiers de CHF 10 100. – par enfant (Confédération et canton de Zurich) ne couvre qu'approximativement les coûts de deux jours de crèche (municipale⁶⁴). Kita-Tagen ab.

⁶¹ Les hypothèses reposent toujours sur le salaire brut médian 2018 pour les hommes et les femmes. Source: OFS, Salaires, revenu professionnel et coût du travail, 2020.

⁶² Pour les frais de garde des enfants, nous avons pris en compte les tarifs selon le calcul des frais de la Ville; le maximum est de CHF 120.– par enfant et par jour: <www.stadt-zuerich.ch/ssd/de/index/volksschule/betreuung_horte/beitragsrechner/beitragsrechner.html> (consulté pour la dernière fois le 20.1.2021).

⁶³ Confédération/canton et commune. Calculé à l'aide du calculateur fiscal du canton de ZH (hypothèses: sans confession, pas de fortune imposable, déduction des frais de garde des enfants par des tiers): <www.zh.ch/de/steuern-finanzen/steuern/steuern-natuerliche-personen/steuererklaerung-natuerliche-personen/steuerrechner.html> (consulté pour la dernière fois le 20.1.2021).

⁶⁴ Les crèches privées tendent à être encore plus chères, en tout cas dans le canton de ZH.

Il apparaît également qu'une activité à temps partiel à faible taux d'occupation est financièrement plus attrayante qu'une activité de 60% ou plus. En l'espèce, pour un taux d'occupation de 20% de l'épouse, il reste à la famille environ la même somme que pour un taux d'occupation de 60%, soit bien plus que pour un taux d'occupation de 80% ou même pour une activité à plein temps. Cet effet est dû, d'une part, à l'augmentation des frais de crèche, notamment en raison de la baisse des subventions, et, d'autre part, au fait que ceux-ci ne peuvent être déduits de l'impôt que jusqu'à concurrence d'un taux d'occupation de 40%.

5 Résultat intermédiaire: imposition de la famille discriminatoire à l'égard des femmes

Le système actuel de l'imposition de la famille incite les femmes mariées à ne pas exercer d'activité lucrative ou à ne travailler qu'à un faible taux d'occupation, en particulier lorsqu'il en résulte un revenu global élevé. En raison de la taxation commune des époux, le revenu supplémentaire est soumis à un taux d'imposition marginal nettement plus élevé qu'en cas de taxation individuelle. Pour les femmes avec enfants, il peut arriver, comme indiqué plus

haut, que les charges fiscales et les frais de garde des enfants par des tiers consomment presque tout le revenu supplémentaire et que le revenu familial restant soit moins élevé pour un travail à plein temps que pour un travail à temps partiel. Le système actuel de l'imposition de la famille n'est donc en aucun cas indépendant de l'état civil ni du genre. Au vu de la situation démographique, on constate un désavantage structurel pour les femmes.

En Suisse, on constate, en comparaison internationale, un recul inhabituel en comparaison internationale du taux d'activité féminin entre 30 et 40 ans.⁶⁵ On peut en conclure qu'il n'existe pas suffisamment d'incitations au travail, notamment pour les jeunes mères. Cela a aussi des raisons fiscales, comme indiqué ci-dessus. Les conséquences peuvent être graves: si les femmes mariées renoncent à exercer une activité lucrative ou optent pour un taux d'occupation réduit, elles perdent souvent leur autonomie économique ou doivent accepter un ralentissement dans leur carrière. Cela peut signifier que le mariage devient une «cage dorée» et que le risque de pauvreté en cas de divorce est élevé. En revanche, si l'on renonce au mariage pour des raisons fiscales, les femmes perdent la protection financière liée au mariage, qui s'applique même en cas de divorce (entretien après le divorce, droits fondés sur le régime matrimonial, partage de la prévoyance).

⁶⁵ Cf. OFS, Égalité entre femmes et hommes: la Suisse en comparaison internationale, un choix d'indicateurs de l'égalité dans les domaines de la formation, du travail et de la politique, Neuchâtel 2008, 12 s.

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

6 Solutions actuellement discutées

Afin de combler les lacunes de l'imposition de la famille *de lege lata*, différentes pistes de réforme sont actuellement en discussion. Celles-ci doivent notamment être mesurées ci-après en fonction de leur capacité à réduire les incitations négatives à l'exercice d'une activité lucrative pour les conjoints qui réalisent le deuxième revenu. Il s'ensuit la question du rapport coût-utilité des modèles proposés. En effet, les pertes fiscales directes doivent être mises en balance avec les recettes supplémentaires attendues à moyen et long terme en raison des effets sur l'emploi. On peut déduire des estimations à ce sujet de deux nouvelles études d'Ecoplan et d'Avenir Suisse datant de 2019 et 2020.⁶⁶

6.1 Augmentation de la déduction pour frais de garde des enfants par des tiers

Lors de la votation populaire du 27 septembre 2020, un projet de loi a été rejeté, selon lequel la déduction maximale pour frais de garde des enfants par des tiers – qui s'entendent comme des « dépenses inorganiques »⁶⁷ – devait passer au niveau fédéral de CHF 10 100. – actuellement

à CHF 25 000. – par enfant. Comme on l'a vu plus haut, la déduction actuelle couvre approximativement les coûts d'une place (non subventionnée) en crèche pendant tout juste deux jours par semaine. Selon le Message, l'augmentation de la déduction visait, d'une part, à pallier la pénurie de personnel qualifié en Suisse et, d'autre part, à améliorer la conciliation entre vie professionnelle et vie familiale.⁶⁸ Dans le cadre de ses délibérations, le Parlement avait en outre décidé de relever la déduction générale pour enfants de CHF 6500. – à CHF 10 000. –, afin de tenir compte des coûts généralement élevés pour les familles. L'accent législatif a ainsi été quelque peu perdu de vue, car, contrairement à la déduction des frais de garde des enfants par des tiers, l'encouragement de la main-d'œuvre féminine ne figurait plus au premier plan.⁶⁹ Cette augmentation a vraisemblablement largement contribué à l'échec du projet, mais aussi l'effet dit « dégressif » des déductions majorées, c'est-à-dire le fait qu'en raison de la progressivité fiscale, les hauts revenus auraient bénéficié des déductions prévues de manière supérieure à la moyenne.⁷⁰

De manière générale, vouloir remédier à des insuffisances systémiques par le biais de déductions fiscales n'est à mon avis pas une approche

⁶⁶ Ecoplan, Auswirkungen einer Individualbesteuerung, Vergleich verschiedener Steuersysteme der Schweiz, rapport de recherche du 23.4.2019 et - déjà cité - MÜLLER/SALVI, (note de bas de page 60), Avenir Suisse 2020.

⁶⁷ Etant donné qu'elles ne servent pas à réaliser un revenu déterminé, mais à atteindre ou à maintenir la capacité de gain: TF, 31.7.2017, 2C_1047/2016, consid. 3.2; ATF 124 II 29 cons. 3d. Contrairement aux déductions organiques (frais d'acquisition du revenu), le montant des déductions inorganiques est régulièrement limité.

⁶⁸ Cf. Message du 9.5.2018 relatif à la modification de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct (déduction fiscale des frais de garde des enfants par des tiers), FF 2018 3019 ss, 3020.

⁶⁹ Voir également les critiques exprimées par MÜLLER/SALVI (note de bas de page 60), Avenir Suisse 2020, 13 ss.

⁷⁰ Pour plus de détails sur l'effet dégressif des déductions pour enfants, voir GERHARD HAUSER-SCHÖNBÄCHLER, Kinderabzüge vom Steuerbetrag?, Archives 70 (2001/2002), 382 ss.

durable. Le «mal» devrait plutôt être traité à la racine. À cela s'ajoute le fait que les déductions, en raison de cet effet dégressif, sont toujours en contradiction avec le principe de la capacité économique. Toutefois, comme le Conseil fédéral l'a proposé, la déduction accrue des frais de garde des enfants par des tiers aurait⁷¹ pu mettre en place un «régime transitoire» afin de créer des incitations ciblées pour les femmes. Cette mesure aurait précisément été appliquée là où l'effet dissuasif est particulièrement important (cf. l'exemple de calcul au ch. 4.5): pour les ménages à hauts revenus, qui doivent supporter des frais de garde des enfants par des tiers en sus de charges fiscales élevées.⁷² A cela s'ajoute le fait que ces dernières ne sont souvent élevées que pendant quelques années (phase de petite enfance), mais que ces années sont justement déterminantes pour la vie active de nombreuses femmes.

6.2 Modèles de splitting

Au niveau cantonal, les modèles de splitting jouissent d'une certaine popularité, comme indiqué plus haut. Dans son récent message de 2018 sur l'imposition de la famille, le Conseil fédéral a toutefois clairement rejeté cette approche, notamment parce que les systèmes de splitting tendent à se focaliser sur le modèle de la source

de revenus unique et ne créent pas suffisamment d'incitations positives à l'exercice d'une activité lucrative pour les seconds revenus.⁷³ Ce dernier point repose sur le fait que pour les deuxièmes revenus, la progression fiscale ne commence pas à zéro, mais au niveau du premier revenu (selon le splitting).

Selon les dernières études, si le modèle du splitting intégral ou partiel (division par 2 ou 1,7) était introduit au niveau fédéral, il faudrait s'attendre à quelque 12 300 postes à plein temps, respectivement 6500 postes à plein temps, qu'il faut mettre en balance avec des pertes fiscales de 1,38 milliard de francs, soit 770 millions de francs.⁷⁴ Les modèles de splitting paraissent donc non seulement coûteux, mais ne permettent pas non plus de créer des incitations à l'emploi aussi positives que d'autres propositions (nous y reviendrons). Une application du splitting au niveau fédéral ne devrait donc pas être prometteur. Par rapport au calcul alternatif de l'impôt (cf. ch. 6.3) – également une méthode comptable – le schématisme inhérent au splitting ne permet pas non plus de simuler au moins une imposition individuelle.

6.3 Calcul alternatif de l'impôt

Au cours de l'été 2016, le Conseil fédéral a repris sa proposition de réforme de 2012 «barème

⁷¹ Selon le Message, le changement aurait entraîné à court terme une diminution des recettes d'environ CHF 10 millions. À plus long terme, le Conseil fédéral tablait toutefois sur une compensation, voire sur des recettes supplémentaires, en raison des impulsions positives pour l'emploi: Message sur les frais de garde des enfants par des tiers, FF 2018 3019 ss, 3035 s.

⁷² En ce sens, MÜLLER/SALVI, (note de bas de page 60), *Avenir Suisse* 2020, 13 ss.

⁷³ Pour la motivation détaillée, voir le message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, 2175.

⁷⁴ Cf. MÜLLER/SALVI, (note de bas de page 60), *Avenir Suisse* 2020, 23 (tableau 7).

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

multiple avec calcul alternatif de l'impôt⁷⁵ qui avait été dans un premier temps enterrée en raison des résultats négatifs de la consultation⁷⁶ - une demi-année environ après le rejet extrêmement serré de l'initiative populaire «Pour le couple et la famille - Non à la pénalisation du mariage».

Selon ce modèle, qui doit être mis en œuvre au niveau de la Confédération, l'autorité de taxation doit dans un premier temps calculer la charge fiscale du couple dans le cadre de la taxation ordinaire commune en tenant compte du cumul des facteurs. Dans un deuxième temps, un calcul alternatif de la charge fiscale est effectué, qui est analogue à l'imposition des couples de concubins (c'est-à-dire une imposition séparée). Les revenus de l'activité lucrative et des rentes ainsi que les déductions liées à ces types de revenus sont répartis entre les époux en fonction de la situation réelle telle qu'elle ressort de la déclaration d'impôt. Par souci de simplification, les autres revenus (revenus de la fortune, gains de loterie, etc.) sont répartis par moitié. Une répartition par moitié entre les époux a lieu également pour les autres déductions. Le barème ordinaire s'applique aux éléments imposables ainsi déterminés des époux. Le moins élevé des deux montants d'impôt est ensuite facturé au

couple marié. Une déduction pour revenu unique est en outre prévue en faveur des couples mariés à revenu unique qui ne bénéficient pas du calcul alternatif de l'impôt. Dans le même temps, le privilège contraire à la Constitution⁷⁷ des personnes non mariées avec enfants devrait être supprimé; dans ce cas, le barème de base de l'art. 36, al. 1, LIFD s'applique toujours. Une déduction spéciale est prévue pour les familles monoparentales.

Selon le message, le modèle du calcul alternatif de l'impôt représente, du point de vue de la politique de l'égalité, un compromis praticable entre l'imposition individuelle et le splitting.⁷⁸ En raison de la baisse de la charge fiscale marginale par rapport au droit en vigueur, le Conseil fédéral s'attend à augmenter les incitations au travail, notamment à mobiliser les seconds revenus. Cela favoriserait surtout les femmes et l'égalité entre femmes et hommes dans la vie active. Les effets sur l'emploi du calcul alternatif de l'impôt - la Confédération table sur environ 15 000 postes à plein temps supplémentaires - et ceux de l'imposition individuelle pure et simple sont relativement similaires. Les diminutions de recettes sont estimées dans le message à environ 1,16 milliard de francs par an,⁷⁹ Selon les

⁷⁵ La majorité des cantons s'était prononcée contre la réforme, principalement pour des raisons administratives, idéologiques et financières. Les partis politiques ont exprimé des opinions divergentes. Voir à ce sujet le Message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, 2168 s.

⁷⁶ Cf. à ce sujet le message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, ainsi que le Message complémentaire sur l'imposition de la famille, FF 2019 5787 ss. FABIAN BAUMER, Familienbesteuerung: Fällt die «Heiratsstrafe»? , Archives 81 (2012/2013), 197 ss

⁷⁷ cf. ci-dessus ch. 4.3.

⁷⁸ Message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, 2195 (voir également ci-après).

⁷⁹ message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, 2188.

estimations d'Ecoplan, elles s'élèvent à environ 800 millions de francs⁸⁰

Le modèle du calcul alternatif de l'impôt vise à combiner taxation commune et imposition individuelle. En ce qui concerne le rapport coût-utilité, les études les plus récentes montrent que celui-ci est plus favorable que pour le splitting intégral (cf. ch. 6.2), mais il s'agit toujours d'une approche coûteuse. Etant donné que le modèle du calcul alternatif de l'impôt ne s'applique qu'aux couples mariés, il n'est pas neutre du point de vue de l'état civil, contrairement à l'imposition individuelle; en raison du système, il est inhérent au traitement privilégié des couples mariés (le calcul alternatif n'est effectué que pour ceux-ci), indépendamment de la situation des enfants. La déduction pour revenu unique crée une incitation supplémentaire à renoncer à un deuxième revenu. Cette approche reste donc dans les structures traditionnelles, même si un certain avantage accordé aux couples mariés est conforme à la Constitution.⁸¹ Selon l'étude d'Ecoplan, l'effet positif sur l'activité lucrative lié à ce modèle est inférieur d'environ 20%,

respectivement de 30%, à celui d'un passage à l'imposition individuelle pure ou modifiée.⁸² Cette différence s'explique par le fait que le modèle du calcul alternatif de l'impôt ne crée des incitations à exercer une activité lucrative que si une taxation individuelle est plus attrayante pour le ménage (c'est-à-dire pour un revenu élevé et une répartition équitable des revenus).⁸³ Dans ce contexte, l'approche adoptée par le Conseil fédéral n'est pas entièrement convaincante, même si elle implique indubitablement moins de travail administratif qu'un passage à l'imposition individuelle.

6.4 Imposition individuelle

Dans la littérature⁸⁴ et en politique⁸⁵ l'appel à un passage général à l'imposition individuelle est toujours plus fort plus récemment, en décembre 2020, par les femmes du PLR qui souhaitent lancer une initiative populaire en ce sens au début du mois de mars. Selon l'audition, il est prévu de compléter l'art. 127 Cst. («principes de l'imposition») par un al. 2^{bis} libellé comme suit: «*Les personnes physiques sont imposées*

⁸⁰ Rapport de recherche Ecoplan (note de bas de page 66), 41.

⁸¹ Voir ci-dessus ch. 4.1.

⁸² Cf. Rapport de recherche Ecoplan, (note de bas de page 66), 43. Voir la compréhension de l'imposition individuelle modifiée à la base de l'étude: 35 s.

⁸³ Voir aussi le rapport de recherche Ecoplan, (note de bas de page 66), 54.

⁸⁴ Cf. dans la doctrine récente CAROLINE LÜTHI, Individualbesteuerung – Ein Vorschlag für ein schlankes, manipulationsresistentes und veranlagungsökonomisches Steuermodell, Zurich/Bâle/Genève 2009; CLAUDIA VISCARDI, Matrimonio e fiscalità: problematiche passate e presenti. Quali soluzioni future?, NF 2020, 6 ss; voir aussi OLIVIER EICHENBERGER, Individualbesteuerung der natürlichen Personen in der Schweiz – Modelle, Vor- und Nachteile sowie Alternativen, Saint-Gall 2008.

⁸⁵ Voir le rapport du Conseil fédéral du 24.6.2015, conséquences de l'introduction d'une imposition individuelle, rapport en réponse au postulat de la Commission des finances du Conseil national «Conséquences économiques et fiscales des différents modèles d'imposition individuelle» (14.3005). Etude du groupe de travail imposition individuelle de juillet 2004 sur l'introduction de l'imposition individuelle à la Confédération et dans les cantons en réponse au postulat Lauri (02.3549).

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

indépendamment de leur état civil.» Cela obligerait le législateur à passer à l'imposition individuelle.⁸⁶

Dans son message de 2018 sur l'imposition de la famille, le Conseil fédéral se penche également sur l'imposition individuelle et constate que celle-ci est la meilleure parmi les modèles étudiés du point de vue de la politique d'égalité.⁸⁷ Tant la pénalisation du mariage que l'avantage du mariage pourraient être évités et les incitations négatives à exercer une activité lucrative seraient supprimées. Selon le message, «l'imposition individuelle fausse le moins la décision sur l'offre de travail, car elle présente la charge fiscale (marginale) la plus basse de tous les modèles d'imposition pour les femmes mariées qui réagissent de manière particulièrement élastique dans le cadre de leurs décisions en matière d'offre de travail».⁸⁸ Un groupe de travail de la Confédération est d'ailleurs arrivé à cette conclusion dès juillet 2004 (!) et l'a corrélée à plusieurs reprises à l'augmentation de l'activité professionnelle des femmes qui devrait

continuer à être encouragée.⁸⁹ Néanmoins, dans son message de 2018, le Conseil fédéral rejette le passage à l'imposition individuelle, notamment en raison des lourdes charges de mise en œuvre pour les contribuables et les cantons (surcoûts de 30 à 50%), des incertitudes quant aux diminutions de recettes fiscales, du manque de clarté des rapports entre les charges fiscales, du potentiel de planification fiscale entre les époux et des divergences de qualification par rapport au droit civil, qui qualifie le mariage de communauté.⁹⁰

Selon les estimations, l'introduction de l'imposition individuelle au niveau de la Confédération créerait entre 18 000 et 19 000 emplois à plein temps, selon que l'imposition individuelle est mise en œuvre sous une forme pure⁹¹ ou modifiée⁹² le ménage.⁹³ Si le changement intervient également au niveau cantonal, il faut compter avec 20 000 à 40 000 postes à plein temps supplémentaires.⁹⁴ Des pertes fiscales au niveau fédéral d'environ 160 millions de francs (imposition individuelle pure) doivent être comparées à

⁸⁶ Les déductions ou barèmes en fonction de l'état civil ne seraient plus autorisés non plus. Si la mise en œuvre n'intervient pas à temps (un délai de mise en œuvre «sportif» de trois ans est envisagé), il est tout de même envisageable que le Tribunal fédéral comble les lacunes au cas par cas.

⁸⁷ Message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, 2194.

⁸⁸ Message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, 2194.

⁸⁹ Cf. Étude du groupe de travail imposition individuelle, (note de bas de page 85), 139 ss, 142, 152 s.

⁹⁰ Message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, 2176 s.

⁹¹ Selon cette approche, le revenu et la fortune sont saisis auprès de chaque contribuable indépendamment de son état civil et sans correctifs. Des déductions pour enfants sont envisageables. Il en résulte par exemple une charge fiscale plus élevée pour les couples à revenu unique que pour les couples à deux revenus. Cf. rapport du Conseil fédéral du 24.6.2015, (note de bas de page 85), 24.

⁹² Les modèles d'imposition individuelle modifiée prévoient des mesures telles que la déduction pour revenu unique, afin d'éviter la surcharge de certaines familles. On peut aussi imaginer des barèmes différents, qui ne dépendent pas de l'état civil, mais du fait que des enfants vivent ou non dans

⁹³ Cf. MÜLLER/SALVI, (note de bas de page 60), avenir Suisse 2020, 19 ss.

⁹⁴ MÜLLER/SALVI, (note de bas de page 60), avenir Suisse 2020, 19; rapport de recherche Ecoplan, (note de bas de page 66), résumé.

des pertes de 780 millions de francs (imposition individuelle modifiée).⁹⁵ Par rapport aux modèles de splitting et au calcul alternatif de l'impôt, l'imposition individuelle est ainsi confirmée par le meilleur rapport coût-utilité. Par contre, dans un rapport du 24 juin 2015, le Conseil fédéral chiffre la diminution des recettes fédérales entre CHF 240 millions et 2,37 milliards par an,⁹⁶ selon qu'il y ait ou non une charge supplémentaire pour certaines catégories de contribuables par rapport au droit en vigueur. Le rapport du Conseil fédéral oppose en outre aux incitations positives (non quantifiées) à l'emploi des femmes la charge de travail supplémentaire des autorités de taxation.⁹⁷

Du point de vue du droit de l'égalité, l'imposition individuelle semble sans aucun doute supérieure aux autres approches. Tous les systèmes basés sur la taxation commune, c'est-à-dire les modèles de splitting et, en fin de compte, également le modèle de calcul alternatif de l'impôt, ne sont donc que des solutions de secours. Comme on l'a vu, ils ne parviennent pas à réduire systématiquement les incitations négatives à l'exercice d'une activité lucrative pour les deuxièmes revenus. Il va de soi que, pour des raisons constitutionnelles, l'imposition individuelle ne doit pas être mise en œuvre sous une forme pure, mais

qu'il faudrait opter pour une variante modifiée. De même, l'augmentation de la charge fiscale devrait être tolérée pour certains groupes de personnes, notamment celles qui ont jusqu'ici bénéficié *seules* du mariage, ce qui ne se justifie plus aujourd'hui.⁹⁸ Il est vrai que le droit civil reconnaît le mariage comme communauté. Le droit fiscal et le droit civil sont cependant en principe indépendants.⁹⁹ Le principe directeur suprême du droit fiscal, en tout cas dans le domaine de la fiscalité directe, est l'imposition selon la capacité économique (art. 127, al. 2, Cst.). Sous cet angle, l'état civil ne peut pas être déterminant; la charge fiscale doit prendre en considération la situation réelle (vie commune, avec ou sans enfants, etc.). Il faudrait en tenir compte de manière adéquate dans le cadre d'une imposition individuelle modifiée.

6.5 Barème proportionnel («Flat Rate Tax»)

Enfin, une autre approche consisterait à mettre en place un barème fiscal proportionnel,¹⁰⁰ ce qui toucherait cependant pour ainsi dire aux fondements du droit fiscal en matière d'impôt sur le revenu et la fortune. Le fait qu'une progressivité tarifaire respecte de manière idéale le principe de l'imposition d'après la capacité

⁹⁵ MÜLLER/SALVI, (note de bas de page 60), avenir Suisse 2020, 20, 23 (tableau 7).

⁹⁶ rapport du Conseil fédéral du 24.6.2015 (note de bas de page 85), 48

⁹⁷ Rapport du Conseil fédéral du 24.6.2015, (note de bas de page) 85), 5, 49 ss.

⁹⁸ Comme on l'a vu, le «modèle la source de revenus unique», autrefois dominant, qui justifiait un avantage de mariage, est dépassé au plus tard depuis le début du 21^e siècle.

⁹⁹ Voir ANDREA OPEL, Ist Besteuerung von Unrecht rechters?, Zum Grundsatz der sogenannten Wertneutralität im Steuerrecht im Lichte aktueller Entwicklungen, Archives 84 (2015/2016), 187 ss, 190 s.

¹⁰⁰ cf. par exemple BEHNISCH/DAEPP/JEITZNER, Wie schafft man die «Heiratsstrafe» ab?, in: la vie économique 2018, 49 ss. Voir aussi SAMUELE VORPE, Una tassa sul matrimonio in Svizzera, NF 2011, 2 ss

ABHANDLUNGEN · ARTICLES DE FOND

économique correspond parfaitement à la doctrine et à la jurisprudence en vigueur.¹⁰¹ On peut y voir en outre une certaine compensation avec les impôts indirects qui ont un effet régressif et un moyen de redistribution sociale. Dans son arrêt déterminant sur le barème dégressif dans le canton d'Obwald, le Tribunal fédéral a toutefois laissé entendre que, du point de vue constitutionnel, un barème progressif ne s'imposait pas forcément.¹⁰² Ainsi, les cantons d'Obwald et d'Uri appliquent déjà aujourd'hui des barèmes proportionnels de l'impôt sur le revenu.

Cela irait au-delà du cadre de la présente discussion de déterminer la légalité et l'adéquation d'un taux proportionnel de l'impôt sur le revenu, car il s'agit de questions fondamentales relatives à l'équité fiscale verticale et, le cas échéant, à une redistribution allant au-delà de ce cadre. Comme pour l'imposition individuelle, certains correctifs s'imposent pour tenir compte de la capacité contributive individuelle (déductions pour enfants, franchises plus élevées pour les familles), ce qui entraînerait en fin de compte une progression indirecte. Les cantons d'Uri et d'Obwald disposent déjà de tels systèmes.¹⁰³ Un barème proportionnel permettrait en tout cas d'éviter les incitations négatives à l'exercice d'une activité lucrative pour les seconds revenus, car le taux marginal (généralement bas) serait le même indépendamment du revenu. En revanche, les effets de répartition tendraient

à se faire au détriment des classes de revenus inférieures, ce qui se répercuterait davantage que la moyenne sur la population féminine. En tout état de cause, une telle transformation fondamentale du système fiscal devrait aller de pair avec un large débat scientifique et social qui n'a été mené à ce jour que partiellement.¹⁰⁴

7 Conclusion

«Le système fiscal suisse est défavorable aux femmes», explique sans équivoque la première phrase de l'étude publiée par Avenir Suisse en 2020. En effet, la «pénalisation du mariage» se manifeste en même temps comme une «pénalisation du second revenu». En revanche, dans le système actuel, les couples qui optent pour une répartition traditionnelle des rôles sont épargnés, voire récompensés. En outre, la «pénalisation du mariage» est aussi une «pénalisation du revenu élevé»; elle touche principalement les couples mariés à revenu (total) élevé. Le système actuel crée donc des incitations négatives à l'exercice d'une activité lucrative, en particulier pour les mères mariées ayant une bonne formation et, partant, pour les femmes qui manquent actuellement sur le marché du travail. Améliorer le système actuel de l'imposition de la famille incombe au législateur en vertu du droit constitutionnel et du droit international, et cela

¹⁰¹ Cela se justifie notamment par la courbe des bénéfices marginaux, qui diminue avec l'augmentation du revenu. Voir ATF 133 I 206 cons. 8.1 en relation avec la tentative d'introduire un barème dégressif de l'impôt sur le revenu et sur la fortune dans le canton d'OW.

¹⁰² ATF 133 I 206 consid. 8.1 et consid. 8.2.

¹⁰³ Cf. Message sur l'imposition de la famille, FF 2018 2133 ss, 2147.

¹⁰⁴ Cf. toutefois AFC, Moderne Steuersysteme, Grundfragen und Reformvorschläge, 10.9.2004, 16 s.

depuis plus de 40 ans. On peut se demander si le temps ne serait pas lente pour franchir une étape conséquente vers l'imposition individuelle.¹⁰⁵ Il serait ainsi possible de mettre en œuvre un modèle moderne d'imposition de la famille qui, selon les propos du Conseil fédéral, «tient compte de l'évolution socio-économique et de l'évolution des valeurs sociopolitiques de ces dernières années ainsi que de l'égalité entre hommes et femmes»¹⁰⁶. Dans son rapport de 2013, l'OCDE a également recommandé à la Suisse l'imposition individuelle afin de mieux exploiter le potentiel économique des femmes.¹⁰⁷ Le modèle de calcul alternatif de l'impôt pour les couples mariés, choisi par la Confédération,

veut se rapprocher le plus possible de l'imposition individuelle et mérite donc également d'être approuvé en tant que «*second best*». La principale lacune réside toutefois dans le fait que la mise en œuvre ne se ferait qu'au niveau fédéral. Il n'est pas possible d'obtenir des effets sur l'emploi comparables à ceux d'un passage à l'imposition individuelle à tous les niveaux de l'Etat.¹⁰⁸ A noter que le calcul alternatif de l'impôt impliquerait également des charges de mise en œuvre pour les cantons. Mais tant que la bataille de libération ne sera pas couronnée de succès, voici le conseil à donner aux femmes d'un point de vue fiscal: *Il ne faut pas s'engager à la légère!*

¹⁰⁵ Dans le sens d'une imposition individuelle modifiée, cf. ch. 6.4.

¹⁰⁶ Voir le rapport du Conseil fédéral du 24.6.2015 (note de bas de page 85), 5.

¹⁰⁷ OCDE, Economic Surveys, Switzerland, novembre 2013, 26, 28.

¹⁰⁸ L'AFC le constate également: rapport de l'AFC du 17.12.2015, Welche Beschäftigungseffekte lösen steuerliche Entlastungen für Ehepaare und Eltern aus?, Berne, ix., 14.