



---

# **Rapport du Département fédéral des finances sur les résultats de la consultation relative à l'approbation et la mise en œuvre de la Convention du Conseil de l'Europe et de l'OCDE concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale**

5 Juin 2015

---

## Table des matières

1.	Contexte.....	4
1.1.	Introduction.....	4
1.2.	Contenu du projet.....	4
2.	Procédure de consultation et méthode d'évaluation .....	5
2.1.	Procédure de consultation.....	5
2.2.	Méthode d'évaluation .....	6
3.	Principaux résultats de la consultation.....	6
3.1.	Position de principe des participants à la consultation .....	6
3.2.	Principales réserves des partisans du projet.....	6
3.2.1.	Concernant la Convention.....	6
3.2.2.	Concernant la modification de la LAAF .....	7
3.3.	Principales réserves des opposants du projet.....	7
4.	Avis sur les diverses dispositions du projet.....	8
4.1.	Convention .....	8
4.1.1.	Avis généraux .....	8
4.1.2.	Avis sur les réserves .....	14
4.1.3.	Avis sur les déclarations .....	18
4.1.4.	Avis sur les dispositions ou chapitres de la Convention .....	18
4.2.	Avis sur l'arrêté fédéral.....	19
4.3.	Modification de la LAAF .....	21
4.3.1.	Avis généraux .....	21
4.3.2.	Avis sur les diverses dispositions.....	21
4.4.	Autres commentaires et propositions .....	31

## Liste et abréviations des participants à la consultation

ABG	Association de banques suisses de gestion
ABPS	Association des banquiers privés suisses
AS	Alliance Sud
ASB	Association suisse des banquiers
ASG	Association suisse des gérants de fortune
ASIP	Association suisse des institutions de prévoyance
CC-TI	Camera di commercio Cantone Ticino
CdC	Conférence des gouvernements cantonaux
CDF	Conférence des directrices et directeurs cantonaux des finances
CP	Centre Patronal
FER	Fédération des Entreprises Romandes
FGPF	Fondation Genève Place Financière
FSA	Fédération Suisse des Avocats
FTAF	Federazione Ticinese delle Associazioni di Fiduciari
Les Verts	Parti écologiste suisse
ODAGE	Ordre des avocats de Genève
PBD	Parti bourgeois-démocratique
PDC	Parti démocrate-chrétien suisse
PLR	PLR.Les Libéraux-Radicaux
PPS	Parti Pirate Suisse
PS	Parti socialiste suisse
SATC	Swiss Association of Trust Companies
SEC Suisse	Société suisse des employés de commerce
TAF	Tribunal administratif fédéral
TF	Tribunal fédéral
UBCS	Union des banques cantonales suisses
UDC	Union démocratique du centre
USAM	Union suisse des arts et métiers
USS	Union syndicale suisse

## 1. Contexte

### 1.1. Introduction

La Convention du Conseil de l'Europe et de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale (Convention) a été élaborée en commun par l'OCDE et le Conseil de l'Europe en 1988 et révisée en 2010. Le protocole d'amendement est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2011. La Convention a été signée par tous les Etats membres du G20 et par presque tous ceux de l'OCDE. En raison de l'appui dont bénéficie la Convention de la part du G20 et de l'OCDE, et de sa large assise d'Etats signataires, l'adhésion à la Convention est devenue la norme en matière de coopération internationale dans le domaine fiscal.

La Suisse a signé la Convention le 15 octobre 2013, conformément à la stratégie du Conseil fédéral pour une place financière suisse compétitive respectant les normes internationales en matière fiscale, et notamment celles relatives à la transparence et à l'échange de renseignements.

La Convention est soumise à la procédure d'approbation ordinaire. Le Conseil fédéral a ouvert la procédure de consultation relative à l'approbation et à la mise en œuvre de la Convention le 14 janvier 2015. La consultation s'est achevée le 21 avril 2015.

### 1.2. Contenu du projet

La Convention prévoit plusieurs formes d'assistance administrative, dont toutes ne sont pas obligatoires. Il est en outre possible d'aménager son champ d'application matériel de façon individuelle par des réserves.

Dans le projet mis en consultation le 14 janvier 2015, le Conseil fédéral expose une proposition de mise en œuvre de la Convention par la Suisse. Il précise quelles formes d'assistance administrative doivent être adoptées et à quels impôts la Convention doit s'appliquer.

Selon la proposition du Conseil fédéral, la Convention doit porter, en Suisse, sur les impôts grevant le revenu et la fortune, c'est-à-dire concrètement les impôts sur le revenu, sur la fortune, sur les bénéfiques et sur le capital, et l'impôt anticipé.

En matière d'échange de renseignements, le projet contient les éléments suivants:

- **L'échange de renseignements sur demande**, qui correspond à la norme de l'OCDE adoptée par la Suisse en 2009 et qui figure depuis dans un grand nombre de conventions contre les doubles impositions (CDI) et d'accords sur l'échange de renseignements en matière fiscale (AERF). Cette forme d'échange de renseignements ne peut pas être exclue par une réserve et fait donc partie des dispositions obligatoires de la Convention.
- Par ailleurs, la Convention introduit **l'échange spontané de renseignements**. Cette forme d'échange ne suppose pas une demande préalable mais est effectué lorsque l'Etat qui fournit les renseignements présume que les informations dont il dispose présentent un intérêt possible pour un autre Etat. La Convention prévoit cinq cas dans lesquels les renseignements doivent être transmis spontanément. Le projet confère au Conseil fédéral le droit de régler les obligations liées à l'échange spontané de renseignements. Cette forme d'échange fait également partie des dispositions obligatoires de la Convention.

- En outre, la Convention peut servir de base légale pour introduire l'**échange automatique de renseignements (EAR)**. Cependant, cela nécessite la conclusion d'accords complémentaires soumis à l'approbation de l'Assemblée fédérale. L'accord multilatéral entre autorités compétentes concernant l'EAR relatifs aux comptes financiers (*Multilateral Competent Authority Agreement, MCAA*), que la Suisse a signé le 19 novembre 2014, est un accord complémentaire de cette nature.

En ce qui concerne les autres formes d'assistance administrative, le Conseil fédéral propose ce qui suit:

- La remise directe en Suisse par voie postale de documents émanant d'autorités étrangères et inversement, la remise directe à l'étranger par voie postale de documents émanant d'autorités suisses doivent être autorisées.
- Les autres formes d'assistance administrative prévues dans la Convention doivent être exclues du champ d'application en émettant des réserves. La Suisse ne doit donc **ni prêter ni bénéficier de l'assistance au recouvrement** ou de **l'assistance administrative à la notification de documents**. **Les contrôles fiscaux à l'étranger et les contrôles fiscaux simultanés seront également exclus.**

Une réserve supplémentaire limitera en outre l'application temporelle de la Convention pour des délits fiscaux intentionnels passibles de poursuites pénales à une période de trois ans avant l'entrée en vigueur. Ainsi, si la Convention entre en vigueur début 2017, son applicabilité aux délits mentionnés sera limitée à une période ultérieure à la signature de la Convention par la Suisse.

La Convention offre en principe les bases juridiques matérielles de l'assistance administrative entre la Suisse et les autres parties à la Convention. Le droit national définira la procédure d'exécution de l'assistance administrative. Les bases légales nécessaires à la mise en œuvre de la Convention, en particulier celles qui concernent l'échange spontané de renseignements, devront être inscrites dans la loi du 28 septembre 2012 sur l'assistance administrative fiscale (LAAF)<sup>1</sup>. Elles devront préciser explicitement que les données que la Suisse recevra de l'étranger suite à l'échange spontané de renseignements pourront être utilisées en vue de l'application et de l'exécution du droit fiscal suisse.

## 2. Procédure de consultation et méthode d'évaluation

### 2.1. Procédure de consultation

Ont été invités à participer à la procédure de consultation les gouvernements des 26 cantons, la Conférence des gouvernements cantonaux (CdC), la Conférence des directrices et directeurs cantonaux des finances (CDF), douze partis politiques, trois associations faîtières des communes, des villes et des régions de montagne œuvrant au niveau national, dix associations faîtières de l'économie œuvrant au niveau national et 35 milieux intéressés.

Ont répondu à cette invitation 25 cantons (AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, GL, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH), la CDF, 6 partis politiques (PBD, PDC, PLR, Les Verts, PS, UDC), 6 associations faîtières de l'économie (SEC Suisse, ASB, USS, USAM, SwissHoldings, Travail.Suisse) et 10 représentants de milieux intéressés (AS, ASIP, TAF, CP, SATC, EXPERTsuisse, ABG, UBCS, ABPS, ASG).

---

1

RS 672.5

Se sont également prononcées onze autres organisations (CC-TI, Credit Suisse, CSN Law, FER, FGPF, FTAF, ODAGE, PPS, FSA, OAR Casinos, up! Schweiz).

Parmi les acteurs invités, ont renoncé à se prononcer: TF, Konsumentenforum, Union patronale suisse, Union des villes suisses, Switzerland Global Enterprise.

## **2.2. Méthode d'évaluation**

Le présent rapport ne reproduit pas l'intégralité des avis exprimés. Il cherche plutôt à dégager la position générale des participants et à examiner les modifications proposées. Pour les détails, on se référera aux réponses à la consultation, qui peuvent être consultées au Secrétariat d'Etat aux questions financières internationales (SFI).

## **3. Principaux résultats de la consultation**

### **3.1. Position de principe des participants à la consultation**

La grande majorité des participants à la consultation sont favorables au projet.

25 des 26 cantons ont exprimé leur avis. Sont favorables à l'adhésion de la Suisse à la Convention ou en comprennent du moins l'intérêt: AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, JU, LU, SO, SG, SH, SZ, TG, VD, VS, ZG, ZH. La CDF est également favorable à l'adhésion, avis que partagent entièrement GL, OW, TG et UR. Les cantons FR et NW adhèrent à l'orientation politique de la CDF. NE ne se prononce pas directement pour ou contre l'adhésion. TI est contre.

Sur les 12 partis politiques consultés, 6 ont exprimé leur avis. Le PBD, le PDC, le PLR, les Verts et le PS sont favorables au projet. L'UDC le rejette en bloc.

Sur les 27 associations, organisations et entreprises qui ont déposé un avis matériel, 16 sont favorables à l'adhésion de la Suisse à la Convention (AS, CP, Credit Suisse, EXPERTsuisse, FER, FGPF, SEC Suisse, ODAGE, SATC, ASB, USS, OAR Casinos, SwissHoldings, Travail Suisse, ABG, ABPS). Le Credit Suisse, la FER et l'ABG adhèrent, pour les détails, à la position de l'ASB. L'ASIP, le TAF, le PPS, la FSA et l'UBCS ne se prononcent ni pour ni contre le projet, mais formulent des commentaires et des requêtes. L'USAM rejette le projet sous sa forme actuelle en demandant la refonte intégrale. L'ASG déclare qu'il est impératif d'adhérer à la Convention, mais que, comme elle n'est pas acceptable «en tous points», elle ne l'approuvera que si les modifications proposées sont prises en compte. La CC-TI, CSN Law, la FTAF et up! Schweiz sont contre l'adhésion de la Suisse à la Convention.

### **3.2. Principales réserves des partisans du projet**

Les réserves suivantes méritent d'être soulignées:

#### **3.2.1. Concernant la Convention**

- a) Echange spontané de renseignements:** les réserves portent sur l'échange spontané en soi et sur le manque de clarté en ce qui concerne ses modalités d'application. Les participants souhaitent une mise en œuvre mesurée (mais conforme à la norme) et qui tienne compte de la réciprocité, c'est-à-dire de la pratique concrète et pas uniquement de la pratique officiellement déclarée. Ils souhaitent l'implication des cantons dans le processus de mise en œuvre concret. Ils souhaitent aussi que soit clarifiée la pertinence matérielle (quant au montant) d'une annonce spontanée.

- b) **Principe de la spécialité:** nombre de cantons se demandent si la communication de renseignements fiscaux à d'autres autorités peut être autorisée lorsque des renseignements obtenus en vertu de la Convention seront pris en considération dans les décisions de taxation correspondantes. Ils craignent que les autorités fiscales cantonales ne soient plus en mesure d'assumer leurs obligations en matière de transmission de renseignements.
- c) **Réserves et explications:** certains participants (ODAGE, UBCS et USAM) préconisent l'instauration de l'assistance à la notification de documents en échange de l'abandon de la remise directe par voie postale ou que son autorisation soit soumise à des conditions supplémentaires.

### 3.2.2. Concernant la modification de la LAAF

- a) **Suppression de l'autolimitation (art. 22, al. 6, LAAF):** la CDF, les cantons AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, GL, JU, LU, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH, et le PBD demandent l'abrogation de l'art. 22, al. 6, LAAF. Ils considèrent le maintien de cette autolimitation comme incompatible avec l'instauration des échanges spontanés et automatiques de renseignements. Certains (la CDF et les cantons GL, SO, SH, SZ, UR) suggèrent de modifier au moins la disposition de façon à supprimer l'autolimitation par rapport aux Etats dont la Suisse peut obtenir des renseignements sans demande préalable.
- b) **Suppression de l'interdiction d'utiliser les informations bancaires obtenues par voie d'assistance administrative (art. 21, al. 2, LAAF):** les cantons AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, LU, NW, OW, SO, TG, TI et VD demandent l'abrogation ou la modification de l'art. 21, al. 2, LAAF. Cette disposition interdit l'utilisation d'informations bancaires recueillies et transmises à l'étranger par voie d'assistance administrative qui ne peuvent être obtenues en application du droit suisse. Ils considèrent son maintien comme incompatible avec l'instauration des échanges spontanés et automatiques de renseignements. La CDF et les cantons GL, SH, UR et VS quant à eux déplorent que les autorités fiscales étrangères soient ainsi favorisées, mais considèrent la disposition comme logique par rapport au maintien du secret bancaire sur le plan national.

### 3.3. Principales réserves des opposants au projet

La FTAF, le canton du TI, l'ASG, la CC-TI et CSN Law estiment qu'en matière d'assistance administrative l'approche bilatérale doit primer la multilatérale, et que la conclusion de CDI et d'AERF est plus favorable aux intérêts de la Suisse que l'adhésion à la Convention.

L'échange spontané de renseignements ne convainc ni les opposants ni les partisans du projet. Le canton du TI est contre l'adhésion de la Suisse à la Convention car celle-ci impose l'échange spontané de renseignements, ce qui serait une trop grande source d'insécurité. L'UDC rejette le projet au motif que les échanges spontanés et automatiques de renseignements sont contraires à des principes chers à la Suisse, en particulier le respect de la vie privée et la bonne foi sur laquelle reposent les rapports entre les citoyens et l'Etat. Il considère le projet comme contraire aux intérêts des citoyens.

L'UDC émet en outre des doutes sur la praticabilité de l'échange de renseignements et sur sa mise en œuvre effective par tous les Etats de l'OCDE et du G20 de même que par toutes les

places financières importantes. La FTAF rappelle quant à elle que certains Etats n'ont toujours pas ratifié la Convention, certains ne l'ayant pas même signée, ce qui fausse les règles du jeu.

La FTAF est elle aussi opposée à l'adhésion de la Suisse à la Convention car une telle adhésion ne relève pas de la norme internationale et n'est pas évaluée par le Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales (Forum mondial).

Pour l'USAM, le projet ne tient pas suffisamment compte du principe d'utilité et d'avantage, de la confidentialité ou de la protection des données, du principe de la spécialité et de la réciprocité.

#### 4. Avis sur les diverses dispositions du projet

##### 4.1. Convention

##### 4.1.1. Avis généraux

###### a) Concernant le projet dans son ensemble

Les cantons AR, LU, NW, SG, SZ, TG, UR, VD et ZG trouvent compréhensible que la Suisse, vu son expérience des listes noires et autres **pressions internationales**, contribue à un échange de renseignements accepté et exigé sur le plan international. Selon le Credit Suisse, le projet permettrait d'éviter l'accentuation des pressions internationales dans le domaine de la transparence fiscale. Pour SwissHoldings, la Suisse ne peut pas faire autrement que de ratifier et de mettre en œuvre la Convention, vu le large soutien international dont bénéficie ce texte et les pressions internationales en faveur de l'échange de renseignements fiscaux.

Selon la CDF et les cantons AR, LU, NW, SG, SZ, TG et ZG, l'échange de renseignements prévu par la Convention pourrait même, assorti d'un certain nombre de réserves, servir les **intérêts de la Suisse**.

Pour le canton de BL, l'approbation de la Convention est très importante pour l'**intégrité et la réputation de la place financière suisse**. Le PBD considère lui aussi que la ratification du texte est la condition sine qua non d'une place financière suisse propre et compétitive.

Le canton de VD salue plus particulièrement l'**amélioration** escomptée **des relations** de la Suisse avec ses principaux partenaires.

Selon la CDF, les cantons JU, SO et VS et l'ASG, la Suisse ne peut pas faire autrement que d'adhérer à la Convention car ce texte fait partie de la **norme internationale**. Le canton de ZH considère également que la Convention fait partie des normes de collaboration internationale en matière fiscale. Le PDC est fondamentalement favorable à l'adoption par la Suisse de normes internationales en ce qu'elle favorise le développement de la place financière et l'accès à de nouveaux marchés. Il s'oppose en revanche au *swiss finish*, c'est-à-dire aux mesures que personne n'exige sur le plan international et qui restreignent inutilement la place financière. Le PLR est lui aussi d'avis que la Suisse, dotée d'une place économique et financière internationale, ne peut pas se soustraire aux nouveaux développements, en particulier à ceux qui concernent l'EAR. Il considère que la Suisse doit mettre en œuvre au plus vite la norme acceptée au niveau international pour que sa place financière reste compétitive. A cet égard, la SEC Suisse estime que le projet permettra à la place financière suisse et à ses employés de rentrer, au terme d'une longue phase de transition, dans un cadre clairement défini et reconnu au niveau international, et de se concentrer sur la consolidation et sur l'amélioration de la compétitivité.

La FTAF considère par contre qu'affirmer que l'adhésion à la Convention fait partie de la norme internationale est vague et pas tout à fait exact. Elle rappelle que le Forum mondial vérifie que les Etats respectent l'art. 26 du modèle de convention de l'OCDE mais qu'il ne se préoccupe pas de savoir si un Etat adhère ou non à la Convention. C'est d'ailleurs parce qu'il ne s'agit pas d'un critère d'évaluation que la Suisse n'a pas été critiquée sur ce point lors de la 1<sup>re</sup> phase de l'examen par les pairs. La FTAF ajoute que bon nombre des pays signataires n'ont pas encore ratifié la Convention (c'est notamment le cas de l'Allemagne, de la Chine, de Singapour et des Etats-Unis). Certains Etats et territoires, dont les Bahamas et le Panama, n'ont même pas signé le texte, ce qui fausse les règles du jeu.

Le canton de GE salue l'engagement de la Suisse à respecter les normes internationales en matière fiscale. Il estime que la signature de la Convention a notamment contribué à faire passer la Suisse à la phase 2 de l'**examen par les pairs du Forum mondial**, et que l'adhésion est à présent indispensable. SwissHoldings considère également que la ratification de la Convention avantagerait la Suisse à l'égard de l'examen par les pairs parce qu'elle lui permettrait d'**augmenter le nombre de ses partenaires pour l'échange de renseignements conforme à la norme**. Or il faut tout faire pour que la Suisse puisse réussir son examen par les pairs et ainsi éviter la menace de sanctions fiscales pour son économie. La FER est elle aussi d'avis que le projet permettrait à la Suisse de suivre une recommandation du Forum mondial et d'étendre son réseau d'Etats partenaires pour l'échange de renseignements. La SATC, l'ASB et le Credit Suisse soutiennent également le projet parce qu'il augmente le nombre d'Etats partenaires de la Suisse en matière d'échange de renseignements sur demande.

Les Verts, les cantons BE et BL et le PS saluent le projet et soutiennent les efforts qui visent à **contribuer activement à la lutte internationale contre la soustraction d'impôt et la fraude fiscale**. Selon les Verts, les trois types d'échange de renseignements sont nécessaires pour contrer efficacement la soustraction d'impôt et les carences budgétaires qui en résultent. L'AS salue l'adhésion de la Suisse à la Convention car un nombre croissant de pays en développement, que l'évasion fiscale a privés de ressources financières importantes pour la lutte contre la pauvreté et pour la protection du climat, y ont aussi adhéré. Elle précise toutefois que la Convention ne doit pas remplacer l'EAR dans nos relations avec ces pays.

Le Credit Suisse, la CDF, les cantons SO et ZH, le PDC, le PS, la SATC et l'ASB sont particulièrement favorables à l'adhésion à la Convention parce qu'elle fournit une **base juridique à l'EAR**. Le canton du VS estime lui aussi qu'il est indispensable de ratifier la Convention pour pouvoir pratiquer l'EAR. Le PS soutient le projet, qui permettra de mettre en place aussi rapidement que possible les bases juridiques de l'EAR. Le canton du TI souhaite quant à lui que l'introduction de l'EAR se fasse exclusivement dans le cadre de traités bilatéraux. L'interdépendance entre le projet relatif à l'EAR et celui relatif à la Convention le gêne et il considère qu'il faudrait les soumettre au Parlement indépendamment l'un de l'autre, ce qui permettrait de traiter séparément la question de l'échange automatique et celle de l'échange spontané de renseignements.

Selon l'ASG, le projet procure une **sécurité juridique** car il permet une mise en œuvre uniforme de l'EAR. Il faut en tenir compte par rapport à l'inconvénient que constitue l'échange spontané de renseignements. L'ASG rappelle que bon nombre de places financières importantes ont signé la Convention, mais qu'il faudra veiller à ce qu'elles assument leurs obligations.

Plusieurs participants formulent des réserves quant à l'utilisation d'un instrument multilatéral pour mettre en œuvre l'assistance administrative. La FTAF est favorable à la poursuite de

**l'approche bilatérale** décidée en mars 2009, qui selon elle préserverait mieux les intérêts de la Suisse en général et du Tessin en particulier qu'un accord multilatéral, surtout par rapport à l'Italie. Elle estime aussi que la Suisse pourrait renoncer à l'échange spontané de renseignements prévu dans la Convention. Cela ne nuirait pas à sa réputation mais protégerait les personnes physiques et morales résidant en Suisse. L'ASG considère elle aussi qu'il faudrait privilégier les CDI et les AERF bilatéraux et l'échange de renseignements sur demande par rapport à la Convention, l'approche multilatérale ne permettant pas de tenir compte de la situation particulière de chaque Etat. Il faut d'autant plus veiller, poursuit l'ASG, à ce que les «nouveaux» Etats partenaires respectent bien les principes fondamentaux de l'échange de renseignements (protection des données, spécialité et réciprocité), faute de quoi il faudra refuser leurs demandes d'assistance administrative. La CC-TI et CSN Law sont également d'avis qu'il faut continuer de conclure des accords bilatéraux plutôt que de renoncer avec la Convention au droit de décider avec quels Etats la Suisse entend échanger des renseignements. Ils considèrent qu'en ratifiant la Convention la Suisse affaiblirait sa position de négociation. CSN Law déplore le fait que l'approche multilatérale ne permet pas de s'assurer qu'un échange avec un Etat donné est dans l'intérêt de la Suisse et que cet Etat respecte l'état de droit. La conclusion d'accords bilatéraux permettrait par ailleurs de préserver la réputation de la Suisse. Selon la CC-TI, l'approche multilatérale de la Convention pourrait se révéler problématique, surtout par rapport à l'Italie. En effet, si la Suisse décidait de ne pas ratifier le protocole d'amendement de la CDI avec l'Italie signé récemment, l'Italie pourrait tout de même obtenir l'échange de renseignements sur demande en vertu de la Convention. La CC-TI exige notamment que la Convention puisse être suspendue à l'égard de l'Italie en cas de discrimination de la Suisse pour non-ratification du protocole d'amendement, de même qu'à l'égard de tout autre Etat avec lequel la Suisse mène des négociations sur des discriminations semblables.

L'ASG estime qu'il faudrait restreindre au maximum le champ d'application de la Convention, ce que le **projet ne fait pas suffisamment**. Il faudrait donc signaler la marge de manœuvre existant à cet égard en vue du débat parlementaire.

La FTAF critique **l'effet rétroactif** contenu dans la Convention, qui est contraire à la politique de la Suisse en matière d'assistance administrative.

Selon l'ODAGE, un certain nombre de pays signataires de la Convention ne présentent **pas toutes les garanties du respect des droits fondamentaux** (corruption, violation des droits de l'homme, manque de sécurité juridique), condition pourtant essentielle au regard des principes de la spécialité, de la protection des données et de la garantie de la sphère privée, sur le respect desquels la Suisse n'aura aucun pouvoir de contrôle une fois les renseignements transmis à l'Etat requérant. Pour up! Schweiz, il faut rejeter le projet car il n'est pas question de céder aux pressions d'Etats étrangers. La Suisse doit défendre les droits de l'homme les plus fondamentaux (en particulier le droit de la propriété). up! Schweiz serait favorable à une variante édulcorée, qui tienne mieux compte de la protection de la propriété.

## **b) Concernant l'échange spontané de renseignements**

### *Avis généraux concernant l'échange spontané de renseignements*

Les Verts saluent explicitement l'introduction de l'échange spontané de renseignements.

La SATC et l'ASB considèrent l'échange spontané de renseignements comme une mesure incisive, mais reconnaissent l'intérêt croissant pour cette forme d'assistance administrative dans le contexte fiscal international. Le Credit Suisse indique également que la complexité de

la procédure d'échange spontané de renseignements et le risque de transmission de renseignements bancaires ne constituent pas une raison suffisante pour refuser le projet mis en consultation.

Le canton du TI refuse au contraire la Convention principalement à cause de l'introduction de l'échange spontané de renseignements. Il estime en particulier qu'on **ne peut pas évaluer l'effet des obligations de l'échange spontané**.

L'UDC trouve extrêmement déconcertante l'idée que les autorités fiscales doivent déclarer spontanément des comptes suspects à des Etats partenaires. Cette obligation constituerait à ses yeux une violation de l'interdiction constitutionnelle de l'arbitraire et du principe de bonne foi. L'échange spontané de renseignements favoriserait la délation étatique, pratique inconnue jusqu'ici. Par ailleurs, la Suisse n'aurait aucun intérêt fiscal à un tel échange. Celui-ci engendrerait uniquement des coûts élevés. SwissHoldings et l'UBCS se montrent également critiques à l'égard de l'échange spontané de renseignements. Ils craignent d'ainsi mettre à mal le **rapport de confiance qui existe entre l'administration fiscale et les contribuables**.

Le CP et CSN Law voient d'un œil défavorable l'échange spontané de renseignements, qu'ils considèrent comme une **intrusion** supplémentaire, voire disproportionnée **dans la sphère privée des contribuables**. Selon le CP, l'échange spontané de renseignements n'est pas limité aux comptes financiers – contrairement à l'échange automatique – mais peut porter sur toute information vraisemblablement pertinente concernant les assujettis. Pour l'ASG, l'échange spontané excède largement les principes de l'échange de renseignements fiscaux initialement approuvé par la Suisse. Ce projet ouvre la voie à une transmission excessive de données confidentielles et viole de fait la protection de la personnalité des personnes concernées. L'ASG s'oppose à la communication transfrontalière des cas de soustraction fiscale découverts par hasard.

La FTAF est également opposée sur le principe à l'échange spontané de renseignements, considérant qu'il transforme les autorités fiscales suisses en des **bureaux de déclaration pour les Etats étrangers**, alors que leur but premier est de percevoir les impôts en faveur de la Confédération et des cantons. Contrairement à l'entraide judiciaire, l'échange spontané ne laisse plus aucune marge de manœuvre aux autorités fiscales, qui se retrouveraient soumises de facto à une obligation de renseigner. Cette dernière aurait une incidence négative sur les personnes et entreprises domiciliées en Suisse (par ex. en matière d'affectation des bénéficiaires des entreprises internationales). Par ailleurs, il est notoire que les pays étrangers se montreraient toujours plus agressifs à l'encontre des intermédiaires financiers suisses. Il n'y aurait en outre aucune amélioration de la position de la Suisse à espérer au sein du Forum mondial et du Groupe d'Action financière puisque ces institutions n'évaluent pas l'échange spontané de renseignements. A long terme, c'est l'EAR et non l'échange spontané qui sera au centre des préoccupations sur le plan international.

#### *Avis concernant la mise en œuvre de l'échange spontané de renseignements*

Les cantons AI, AR, BE, BL, LU, NW, OW, SG, SH, SZ, TG, VS, ZG et ZH de même que la CDF, le PBD, l'ODAGE et SwissHoldings souhaitent que la pratique future liée à la mise en œuvre de l'échange spontané de renseignements fasse preuve de **retenue et de mesure nécessaires**. Ils exigent notamment qu'elle respecte les **normes internationales**. L'ASG demande de maintenir le cadre de l'échange spontané à un niveau raisonnable pour les autorités fiscales et les personnes concernées. A défaut, la procédure risque de transformer les autorités fiscales en une police fiscale internationale et de renforcer la surveillance étatique. La FSA ajoute que l'échange spontané de renseignements entraînera un surcoût pour les

Etats et favorisera l'émergence d'un Etat fouineur. C'est pourquoi il importe de fixer un seuil de déclenchement élevé pour l'échange spontané de renseignements.

Selon la CDF, le PBD et les cantons AR, BL, LU, NW, SG, SH, SO, SZ, TG, VS, ZG et ZH, le principe déterminant est celui de la **réciprocité**, c'est-à-dire la pratique telle que vécue, et non pas uniquement telle que déclarée officiellement par les autres Etats. Il faut éviter notamment de fournir des informations à des parties contractantes qui n'offriraient pas la réciprocité en pratique. Un tel déséquilibre fragiliserait la place fiscale et économique suisse. Le canton de ZH précise par ailleurs qu'il faut veiller à ne pas entraver inutilement cette dernière en donnant une interprétation trop large à l'obligation en question. SwissHoldings estime que la Suisse ne doit pas adopter une pratique plus étendue que celle réellement appliquée dans les autres Etats.

Les cantons AR, LU, NW, SG, SO, TG, SZ et ZG craignent qu'une diversification des pratiques par pays ne **nuise à la transparence**, voire n'opacifie complètement le système pour les autorités fiscales cantonales.

Les cantons NW, SG, SZ et ZG soulignent que la concrétisation de l'échange spontané de renseignements est liée à un **certain nombre d'incertitudes**. SG et ZG jugent ces dernières inévitables, dans la mesure où l'on s'avance en terre inconnue. Le canton du JU exige que la pratique de ce nouvel instrument soit réglée et définie, ce qui implique un processus évolutif. Le canton de FR estime lui aussi que la mise en œuvre s'accompagnera d'incertitudes.

L'ODAGE demande l'instauration d'un **cadre juridique précis** pour l'échange spontané de renseignements. Le canton du JU salue le fait que le Conseil fédéral entend concrétiser la mise en œuvre au moyen d'une ordonnance. Cette manière de faire permet en effet de réagir rapidement à la pratique des autres Etats et de communiquer des informations à ceux d'entre eux qui garantissent une réciprocité effective. Pour le canton de BE, il s'agit de préciser au maximum les critères de communication spontanée dans le but de garantir l'uniformité et l'égalité de la pratique à l'échelle nationale. La FER rappelle que l'échange spontané de renseignements est une nouveauté pour la Suisse et qu'il est par conséquent essentiel de déterminer les modalités d'application le plus précisément possible. Selon l'ASG, il convient de décrire soigneusement et surtout de manière restrictive les obligations relevant de l'échange spontané, d'élaborer des directives claires et enfin d'interdire systématiquement en Suisse la pêche aux renseignements concernant les personnes et les entreprises. SwissHoldings insiste spécifiquement sur le fait qu'il faut éviter l'instauration d'un *swiss finish* lors de la mise en œuvre, celui-ci risquant de compromettre la confiance des entreprises à l'égard du fisc suisse et de nuire inutilement à la réputation de la place économique suisse.

La CDF ainsi que les cantons AI, AR, FR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SZ, TG, TI, VD, VS, ZG et ZH se réjouissent de l'**implication des cantons** dans ce processus.

Les cantons AR, SG, SH, SZ, TG, VS et ZG suggèrent l'élaboration de cas-types pour les différentes situations. Ceux-ci pourraient servir de critères indicatifs lors de la phase initiale. Pour le canton de BE, une mise en œuvre pragmatique suppose la limitation de l'échange spontané de renseignements aux cas qui présentent une certaine pertinence pratique. Le canton du TI souhaite en particulier que l'échange spontané s'applique en lien avec le revenu des indépendants et des travailleurs détachés (*padroncini*) qui fournissent des prestations dans un autre Etat.

Les cantons AR, BL, LU, NW, SG, SO, SZ, TG, VD et ZG relèvent que la description de l'échange spontané de renseignements telle qu'énoncée par la Convention ne donne aucune

indication quant à l'**importance matérielle (montants)** qui doit être atteint dans un cas particulier pour justifier une communication de renseignements. Ils insistent sur l'importance de clarifier les limites matérielles et de définir les montants seuils dans le cadre de la concrétisation de la procédure d'échange.

EXPERTsuisse exige que la mise en œuvre de l'échange spontané de renseignements respecte le principe de subsidiarité. Concrètement, la Suisse ne devrait communiquer spontanément des renseignements que lorsqu'elle doit s'attendre à ce que l'autre Etat ne puisse pas lui-même disposer de ces informations (en admettant qu'il ait engagé toutes les mesures appropriées dans le cadre de sa propre procédure de taxation).

Selon l'ASG, il s'agira de veiller de manière plus rigoureuse au respect des droits des prévenus selon la Constitution (Cst.)<sup>2</sup> et la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH)<sup>3</sup>. L'échange spontané de renseignements entraînant une augmentation du nombre de procédures pénales, il faudra également élargir le cadre à l'intérieur duquel les personnes concernées ont le droit de garder le silence. De plus, les informations ne devraient être communiquées spontanément que lorsque l'on soupçonne des délits fiscaux graves. Ces notions devront être définies en détail afin de garantir la sécurité du droit.

Le canton du TI regrette que le rapport explicatif ne contienne que des exemples et aucune directive précise. Pour le canton de VD, la manière dont les autres Etats concrétiseront l'échange spontané de renseignements n'est en outre pas claire. L'ODAGE déplore que le rapport explicatif laisse ouvertes de nombreuses questions relatives à la mise en œuvre. Selon lui, les dispositions de l'art. 7 de la Convention sont source d'insécurité juridique. Même le manuel de l'OCDE sur l'échange spontané de renseignements n'est pas d'une grande utilité à cet égard.

#### *Avis concernant l'échange spontané de renseignements sur les accords fiscaux préalables*

Pour le canton du TI, il n'est pas indiqué d'introduire aujourd'hui déjà un échange spontané de renseignements sur les accords fiscaux préalables (*rulings*) dans la mesure où l'on ne sait pas encore exactement comment ce volet sera mis en œuvre au niveau international.

L'USAM et l'UBCS s'opposent à l'échange spontané de renseignements sur les *rulings*. Ceux-ci comportent en effet des informations sensibles et importantes, et leur communication à des Etats partenaires pourrait entraîner des désavantages concurrentiels pour les personnes concernées. Selon l'USAM, une mauvaise conception de l'échange spontané de renseignements dans ce domaine porterait gravement atteinte à la culture positive de l'échange qui a prévalu jusqu'ici entre les administrations fiscales et les assujettis en Suisse.

L'ODAGE craint que le cadre juridique flou de l'échange spontané de renseignements sur les accords fiscaux préalables ne décourage de plus en plus les contribuables à requérir des *rulings*, ce qui porterait préjudice au rapport de confiance entre les entreprises et les autorités fiscales. De même, il estime que le Conseil fédéral excéderait les obligations prévues par la Convention en échangeant des informations sur les accords fiscaux préalables.

#### **c) Concernant le principe de la spécialité**

---

<sup>2</sup> RS 101

<sup>3</sup> RS 0.101

La CDF et les cantons AI, AR, BL, BS, JU, LU, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, VD, VS et ZG se demandent s'ils auront toujours le droit de **communiquer des renseignements fiscaux** à des autorités tierces lorsque les renseignements obtenus en vertu de la Convention ont déjà été intégrés dans les décisions de taxation correspondantes. Il est important à leurs yeux que les autorités fiscales cantonales puissent s'acquitter sans entrave de leur obligation légale d'information à l'égard d'autres autorités nationales (par ex. service des bourses d'étude). Ils estiment que si tel n'est pas le cas en vertu de règles internationales de confidentialité, ils risquent de verser des bourses d'étude ou des aides sociales d'un montant trop élevé et injustifié, ou d'accorder à tort des réductions de primes et privilégier de la sorte des personnes possédant un compte à l'étranger. De telles pratiques seraient extrêmement problématiques au regard de l'égalité des droits. De plus, l'exécution de nombreuses lois fédérales s'avérerait bien plus compliquée et coûteuse, voire impossible pour les cantons.

La CDF et le canton de SH déplorent que le rapport explicatif ne dise pas clairement que seules les informations reçues de l'étranger, et non les facteurs fiscaux fixés sur la base de ces renseignements sont soumis au principe de la spécialité selon la Convention. Le canton de ZH critique également cet état de fait et entend limiter le secret aux informations reçues, pour des raisons d'égalité de traitement et de commodité. Pour le canton de SO, il faut impérativement établir une base légale pour que la notification des facteurs fiscaux soit permise même lorsque les renseignements obtenus grâce à l'assistance administrative ont été intégrés dans les décisions de taxation. Le canton de BS demande que le législateur clarifie ce point. Le canton de ZH exige que cette question soit éclaircie avant l'approbation de la Convention.

Les cantons AI, AR, BL, LU, NW, SG, SH, TI, SZ, TG, VD, VS, ZG, ZH et la CDF demandent que la problématique de l'utilisation des données soit réglée sans ambiguïté.

Pour le PDC, les informations échangées ne doivent servir, dans l'Etat requérant, qu'au but clairement défini. Il regrette qu'au niveau international il n'y ait pas de mesures efficaces pour empêcher et sanctionner les cas de non-respect du principe de la spécialité. L'ODAGE exprime un avis similaire car selon lui, de nombreux pays signataires de la Convention ne sont pas en mesure de respecter le principe de la spécialité, la protection des données et celle de la sphère privée. La Suisse n'aurait aucun moyen de vérifier l'application de ces principes une fois les données transmises.

AS se prononce pour une exception partielle au principe de la spécialité lorsqu'il existe des soupçons d'autres actes criminels (y c. corruption).

#### **d) Concernant la protection des données**

Pour l'UBCS et l'USAM, il faut impérativement que la Suisse insiste sur la conclusion d'accords complémentaires avec les Etats et les territoires qui, selon le Forum mondial, ne présentent pas le même niveau de confidentialité que la Suisse, ou qu'à défaut, elle s'abstienne de leur fournir une assistance administrative. Ces deux associations réfutent par ailleurs l'affirmation générale du Conseil fédéral selon laquelle les pays évalués par le Forum mondial sont automatiquement considérés comme disposant d'une protection des données suffisante.

Le PDC rappelle que les pays signataires doivent accorder la plus haute importance à l'introduction de solutions informatiques sûres et modernes à des fins de protection des données.

#### **4.1.2. Avis sur les réserves**

##### **a) En général**

Le PBD, le PDC, la CDF, la FER, la FGPF, les cantons AR, BE, BL, BS, FR, GE, JU, LU, NE, NW, SG, SO, TG, VD, VS, ZG, ZH ainsi que la SATC, la FSA, l'ASB et SwissHoldings approuvent explicitement toutes les réserves prévues et soutiennent l'introduction de la notification directe par voie postale de documents en Suisse et à l'étranger.

Le canton d'UR craint néanmoins que les réserves ne puissent être maintenues sur le long terme et que les formes d'assistance administrative exclues ne deviennent elles aussi des normes au fil du temps. Le cas échéant, la Suisse subirait une pression internationale et devrait abroger ses réserves. En revanche, le canton de SO exprime l'attente que les réserves sont durables et qu'elles ne devront pas être abandonnées dans quelques années déjà.

Selon le PDC, il s'agit dans un premier temps de faire usage autant que possible de toutes les réserves et déclarations, celles-ci pouvant être adaptées ultérieurement si nécessaire.

Les Verts rejettent globalement que des exceptions soient faites au champ d'application de la Convention.

Travail.Suisse peine à admettre l'usage quasi-maximal de la possibilité d'émettre des réserves. Bien que celles-ci soient admises sur le plan juridique, elles jettent une lumière négative sur la place financière suisse.

Le canton du TI, pour sa part, regrette qu'il ne puisse être formulé de réserve concernant les demandes groupées, la rétroactivité dans les cas de fraude fiscale et l'échange spontané de renseignements.

Pour l'ASG, il convient de faire valoir systématiquement toutes les réserves admises, à défaut de quoi la Convention doit être refusée.

#### **b) Réserve relative au champ d'application (art. 30, par. 1, let. a)**

Outre les participants cités à la let. a, la FTAF et les cantons AI, OW et SZ saluent cette réserve de manière explicite.

La CDF et les cantons BS, NE, SO et VS ainsi que le PBD se réjouissent en particulier de la restriction de l'échange aux impôts directs, à l'exception des **impôts sur les successions et les donations**. Le canton de VD souligne qu'il est nécessaire de traiter cette réserve de manière restrictive, notamment en lien avec les successions, puisque certains Etats aimeraient pouvoir appliquer leurs propres règles et aller au-delà du cadre de la norme. Les Verts s'opposent à la réserve relative aux impôts sur les successions et les donations.

Selon le canton du TI, il serait approprié d'examiner l'opportunité d'exclure les **impôts cantonaux et communaux** du champ d'application de la Convention (art. 2, par. 1, let. b, ch. i, de la Convention), ce qui permettrait de respecter le fédéralisme suisse. L'ASG propose elle aussi d'exclure globalement les impôts cantonaux et communaux.

Le canton de FR ajoute qu'il faut empêcher, étant donné que l'immobilier fait partie de la fortune, que la réserve relative aux **«impôts sur la propriété immobilière»** n'amène les autorités étrangères à refuser de fournir les informations relatives à des biens immobiliers. Il s'agit peut-être de préciser que la réserve porte uniquement sur les impôts spéciaux sur la fortune immobilière. Les Verts critiquent la réserve relative aux impôts sur la fortune immobilière.

La SEC Suisse regrette qu'il n'existe pas de motif suffisant pour exclure du champ d'application les **«impôts d'autres catégories»**, tels que les impôts sur les successions ou les donations, les impôts sur la propriété immobilière ainsi que les impôts généraux sur les biens et

services. Selon elle, il s'agit de déterminer s'il n'y a pas lieu malgré tout d'accorder une assistance administrative pour ce type d'impôts puisqu'ils constituent souvent des postes importants. Travail.Suisse ne comprend pas exactement pourquoi les autres impôts visés à l'art. 2, par. 1, let. b, ch. iii, de la Convention devraient être exclus.

La SEC Suisse se réjouit de la réserve relative aux **cotisations de sécurité sociale**, compte tenu du fait qu'il ne s'agit pas d'impôts au regard du droit suisse. Travail.Suisse souhaiterait au contraire inclure dans le champ d'application les cotisations de sécurité sociale obligatoires visées à l'art. 2, par. 1, let. b, ch. ii, de la Convention.

OAR Casinos appuie la proposition d'exclure les **impôts généraux sur les biens et services**, tels que les taxes sur la valeur ajoutée ou les impôts sur les ventes (art. 2, par. 1, let. b, ch. iii, let. C et G, de la Convention).

L'ODAGE souhaite que l'assistance administrative en matière de gains en capital ne soit accordée que si ceux-ci sont imposables en droit suisse.

L'ASIP se réjouit que les cotisations de prévoyance professionnelle (2<sup>e</sup> pilier) soient exclues du champ d'application de la Convention dans la mesure où elles ne constituent pas des impôts.

L'AS critique les réserves relatives au champ d'application puisqu'elles dépendent exclusivement de la question de savoir quels impôts s'appliquent à la Suisse. Il existe toutefois un risque élevé que certaines catégories d'impôts très importantes pour des pays en développement soient exclues du champ d'application de la Convention. Ces aspects doivent être pris en compte pour des questions de politique du développement.

#### **c) Réserve relative à l'assistance en matière de recouvrement (art. 30, par. 1, let. b)**

En plus des participants mentionnés à la let. a, la FTAF, le canton du TI, la SEC Suisse, l'ODAGE et l'ASG adhèrent explicitement à l'exclusion de l'assistance en vue du recouvrement. Selon le canton de NE, l'assistance en vue du recouvrement est inutile et grève de manière démesurée les ressources cantonales par rapport au besoin réel. Pour le canton de BL, la disposition concernée ne doit pas obliger la Suisse à exécuter des décisions fiscales étrangères sur le territoire national. Pour le canton de GE, les autorités fiscales suisses ne doivent pas devenir des collecteurs d'impôt pour le compte de pays étrangers. L'ODAGE insiste sur la nécessité d'éliminer les éventuelles incertitudes liées à l'exclusion de l'assistance en vue du recouvrement. La Suisse ne disposerait en effet d'aucun moyen pour vérifier si les droits de l'homme sont respectés dans le pays qui entend procéder au recouvrement d'une créance fiscale en Suisse. La tradition humanitaire de la Suisse ne tolérerait pas l'exécution de telles demandes.

Au contraire, AS estime que seuls des paradis fiscaux notoires sont susceptibles d'émettre une telle réserve et pense que la Suisse ne devrait pas se ranger dans cette catégorie de pays pour des raisons de réputation. Travail.Suisse entend admettre l'assistance en vue du recouvrement de cotisations de sécurité sociale obligatoires et d'impôts d'autres catégories selon l'art. 2, par. 1, let. b, ch. ii et iii, de la Convention, pour autant que les réserves correspondantes soient biffées du champ d'application.

#### **d) Réserve relative à l'assistance administrative pour les créances fiscales existantes (art. 30, par. 1, let. c)**

L'ASG propose d'émettre cette réserve afin de prévenir tout problème relevant de la validité des réserves. L'OSAGE recommande également de formuler cette réserve par prudence. 18

Etats auraient jugé utile de formuler cette réserve bien qu'ils aient exclu l'assistance au recouvrement.

**e) Réserve relative à l'assistance en matière de notification de documents (art. 30, par. 1, let. d)**

En plus des participants mentionnés à la let. a, AS, le canton du TI, la SEC Suisse, l'ODAGE, l'ABG et l'ASG approuvent expressément cette réserve.

L'ODAGE, l'UBCS et l'USAM estiment en revanche qu'il faut autoriser l'assistance en matière de notification (en lieu et place de la notification directe par voie postale) malgré la surcharge administrative qu'elle représente. Les autorités suisses pourraient ainsi déterminer, au besoin, si la notification à un contribuable domicilié en Suisse constitue un acte autorisé ou non des pouvoirs publics.

Travail.Suisse souhaite autoriser la notification de documents pour les cotisations de sécurité sociale obligatoires, ainsi que pour les impôts d'autres catégories selon l'art. 2, par. 1, let. b, ch. ii et iii, de la Convention.

**f) Réserve relative à la notification directe par voie postale (art. 30, par. 1, let. e)**

En plus des participants cités à la let. a, AS approuve également l'introduction de la notification directe par voie postale.

Pour le canton de NE, la notification directe par voie postale se justifie au regard de l'internationalisation croissante et répond ainsi à un besoin des contribuables et des autorités fiscales. Le canton de BL reconnaît la nécessité de la notification directe par voie postale. Le canton du TI salue aussi cette notification sur le principe, mais propose de recourir à la voie du recommandé / avec accusé de réception. Cette méthode permettrait de garantir que les contribuables prennent effectivement connaissance de la teneur de la lettre et sont en mesure de recourir aux voies de droit dans les délais.

Le TF approuve la notification directe par voie postale, dans la mesure où elle facilite le travail et contribue à un règlement rapide des procédures. La SATC, l'ASB et le Credit Suisse saluent eux aussi cette méthode, qui simplifie la tâche des banques et allège leur charge de travail, puisque celles-ci ne seront plus tenues d'inviter la personne concernée à désigner un mandataire habilité à réceptionner les notifications en Suisse.

L'ABG et l'ASG s'opposent à la notification directe par voie postale et souhaitent que la Suisse formule une réserve à cet égard. Aux yeux de l'ABG, ce mode de notification viole la souveraineté de la Suisse et le principe de territorialité. On ne saurait en effet exclure que des autorités étrangères fournissent à une banque suisse des décisions fiscales, le cas échéant en la menaçant de préjudices juridiques. Selon les deux associations, il ne faut pas abandonner la précieuse protection juridique qu'offrent en Suisse les lois et les tribunaux suisses.

L'UBCS et l'USAM demandent qu'une réserve soit exprimée pour la notification directe par voie postale, mais entendent en revanche autoriser l'assistance administrative en matière de notification de documents. Elles estiment qu'avec la notification directe par voie postale, la Suisse perdrait la vue d'ensemble des demandes effectivement remises aux contribuables par des autorités étrangères, et pensent que cela porterait trop gravement atteinte à la souveraineté de la Suisse.

L'ODAGE propose que la notification postale soit limitée à une seule adresse par contribuable. Cette solution préviendrait le risque que le courrier ne soit envoyé à une résidence

secondaire et que le destinataire ne prenne connaissance du courrier trop tard et ne puisse plus recourir contre la décision contenue dans le courrier. Selon l'ODAGE, il faut également éviter qu'une notification tendant au recouvrement de créances fiscales ne puisse être adressée directement par voie postale.

**g) Réserve relative à la limitation du champ d'application de l'art. 28, par. 7, de la Convention à une période d'imposition de trois ans avant l'entrée en vigueur de la Convention (art. 30, par. 1, let. f)**

En plus des participants cités à la let. a, les cantons AI, OW et TI, ainsi que la SEC Suisse, l'ODAGE et Travail.Suisse approuvent expressément cette réserve. Pour l'ODAGE, celle-ci constitue une condition à la ratification de la Convention.

En revanche, AS critique la réserve au motif qu'elle offrirait l'impunité à des actes intentionnels passés soumis à des poursuites pénales. A ses yeux, cette réserve doit être refusée pour des raisons juridiques.

**4.1.3. Avis sur les déclarations**

**a) En général**

AS, le PBD, Credit Suisse, la FER, la CDF, la FGPF, les cantons BE, BS, FR, GE, JU, LU, NW, SG, SO, TG, TI, VS, ZG, ZH ainsi que l'ODAGE, la FSA, l'ASB et Travail.Suisse adhèrent expressément aux deux déclarations.

**b) Déclaration relative à l'information de la personne concernée**

SwissHoldings rappelle l'importance cruciale, pour ses membres, de l'information préalable des personnes concernées, en particulier en lien avec l'échange spontané de renseignements.

**c) Déclaration relative au refus des contrôles fiscaux à l'étranger**

En plus des participants indiqués à la let. a, EXPERTsuisse et l'UBCS approuvent expressément cette déclaration. Selon l'UBCS, celle-ci doit être rédigée dans les plus brefs délais.

**4.1.4. Avis sur les dispositions ou chapitres de la Convention**

L'UBCS et l'USAM demandent l'exclusion des cas cités à l'art. 7, par. 1, let. c, de la Convention et la suppression de cette disposition. Pour elles, l'échange spontané de renseignements sur une diminution d'impôt (légal) connue est superflu et implique une charge de travail trop importante. L'UBCS estime néanmoins qu'en cas de maintien de cette réglementation, il faudra veiller à ce que les situations correspondantes soient réglées dans la LAAF, ou du moins au niveau de l'ordonnance.

En rapport avec la protection des personnes et les limites de l'obligation d'assistance (**chapitre 4**), l'ASG estime que l'AFC doit examiner en détail les principes fondamentaux de l'échange de renseignements et les droits des personnes concernées. Au moindre soupçon de non-respect de ceux-ci, l'assistance administrative doit être refusée.

EXPERTsuisse souhaite que la Suisse s'engage, dans le cadre de l'organe de coordination prévu à l'art. 24 de la Convention, pour défendre ses intérêts et ses positions. Il en va de même pour le développement du commentaire relatif à la Convention et du manuel de l'OCDE sur la mise en œuvre de l'échange spontané de renseignements.

La FTAF dénonce l'effet rétroactif visé à l'**art. 28, par. 7**, de la Convention et le fait qu'il soit limitable à trois ans seulement. Cette rétroactivité s'oppose à l'adhésion de la Suisse à la Convention car elle n'est pas compatible avec la politique en matière d'assistance administrative telle que formulée par le Conseil fédéral en 2009. En particulier, cet effet rétroactif obligerait la Suisse à fournir une assistance administrative à l'Italie pour la période à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2014, et non pas uniquement à partir de la signature en février 2015 du protocole d'amendement de la CDI. De plus, la FTAF se demande si cette réglementation s'applique également à l'échange spontané de renseignements ou uniquement à l'échange sur demande. L'ODAGE est d'avis que cette disposition ne présente quasiment aucune utilité pour la Suisse. Les obstacles à une procédure pénale sont en effet élevés en Suisse et, partant, les demandes suisses ne satisferaient que rarement aux conditions. A l'inverse, les obstacles seraient très peu élevés dans un grand nombre d'Etats, lesquels pourraient ainsi profiter de cette disposition. De plus, la limitation de la disposition n'exclurait pas entièrement l'effet rétroactif, ce qui serait regrettable au regard du droit dans la mesure où de nombreux principes juridiques suisses risqueraient d'être enfreints. Au demeurant, la rétroactivité constituerait un précédent qui pourrait conduire à des pressions supplémentaires suisses et étrangères à appliquer le droit de manière rétroactive.

#### **4.2. Avis sur l'arrêté fédéral**

##### **Art. 1, al. 3**

L'UBCS et l'USAM exigent que la disposition soit modifiée de façon à ce qu'une réserve concernant la notification directe par voie postale y soit introduite, et qu'il soit renoncé à une réserve regardant l'assistance administrative en matière de notification (cf. ch. 4.1.2, let. e. et f.).

L'ASG souhaite quant à elle exclure tout ce qui peut être exclu et propose la modification suivante:

«1. La Suisse n'accorde aucune forme d'assistance administrative pour les impôts visés à l'art. 2, par. 1, let. b, ~~ch. ii à iv~~, de la Convention.»

L'ASG estime également nécessaire d'exclure toute possibilité de notification directe par voie postale (cf. ch. 4.1.2, let. f), et propose de compléter le texte comme suit:

«3. La Suisse n'accorde aucune assistance administrative en matière de notification de documents en vertu de l'art. 17, par. 1, de la Convention pour les impôts cités à l'art. 2, par. 1. La Suisse n'autorise pas non plus la notification de documents par voie postale visée à l'art. 17, par. 3, de la Convention.»

L'ASG propose par ailleurs l'ajout suivant (cf. ch. 4.1.2, let. d.):

«3. La Suisse n'accorde aucune assistance administrative en rapport avec des créances fiscales qui existent à un moment ou à un autre, que ce soit avant ou après le retrait d'une réserve, au sujet des impôts de la catégorie en question.»

Enfin, l'ODAGE souhaite reformuler l'exclusion de l'assistance en matière de recouvrement de la manière suivante:

«~~La Suisse n'accorde aucune assistance administrative en matière de recouvrement en vertu des art. 11 à 16 de la Convention pour les impôts cités à l'art. 2, par. 1~~ aucune assistance administrative en matière de recouvrement, quel que soit l'impôt concerné.»

#### Art. 1, al. 4

Par principe, le canton de SO est d'accord de donner au Conseil fédéral la compétence de retirer les réserves qui perdent leur raison d'être. Il estime toutefois qu'il faut faire preuve d'une certaine retenue en la matière.

L'ODAGE, l'USAM et l'UBCS demandent en revanche que cette disposition soit biffée. A leur avis, le retrait d'une réserve qui a perdu sa raison d'être ne devrait pas relever du Conseil fédéral, mais devrait être de la compétence du Parlement. Selon l'ODAGE, il faut absolument éviter que le Conseil fédéral puisse retirer une réserve pour des motifs politiques, sans avoir consulté le Parlement.

#### Art. 2, al. 2

L'ODAGE, l'USAM et l'UBCS demandent la suppression de cette disposition. A leur avis, le retrait d'une déclaration qui a perdu sa raison d'être ne devrait pas relever du Conseil fédéral, mais devrait être de la compétence du Parlement. Selon l'ODAGE, il faut absolument éviter que le Conseil fédéral puisse retirer une déclaration pour des motifs politiques, sans avoir consulté le Parlement.

#### Art. 3, al. 1

Le canton du TI demande que soit examinée l'opportunité d'exclure les impôts cantonaux et communaux du champ d'application de la Convention (cf. ch. 4.1.2, let. b.), et que la disposition correspondante soit adaptée le cas échéant.

L'ASG propose elle aussi que les impôts cantonaux et communaux soient exclus du champ d'application de la Convention (cf. ch. 4.1.2, let. b.), et que la communication à l'un des dépositaires de la Convention soit adaptée comme suit:

«Art. 3, al. 1:

<sup>1</sup> Lors de la ratification, le Conseil fédéral communique à l'un des dépositaires au sens de l'art. 2, par. 2, de la Convention que, pour la Suisse, la Convention s'applique aux impôts suivants:

a. les impôts fédéraux, cantonaux et communaux sur le revenu (revenu global, produit du travail, rendement de la fortune, bénéfices industriels et commerciaux, gains en capital et autres revenus);

~~b. les impôts cantonaux et communaux sur la fortune (fortune totale, fortune mobilière et immobilière, fortune industrielle et commerciale, capital et réserves et autres éléments de la fortune).»~~

L'ODAGE souhaite préciser la notion «gains en capital» comme suit:

«a. les impôts fédéraux, cantonaux et communaux sur le revenu (revenu global, produit du travail, rendement de la fortune, bénéfices industriels et commerciaux, gains en capital imposables en vertu du droit suisse et autres revenus);

Il estime qu'il devrait être possible d'ajouter cette précision, étant donné qu'en vertu de l'art. 21, par. 1 et 2, de la Convention, aucune disposition de cette dernière ne peut être interprétée comme limitant les droits accordés aux personnes par la législation de l'Etat requis (cf. ch. 4.1.2, let. b).

#### Art. 4

Pour l'ODAGE, cette disposition constitue un facteur d'incertitude. La ratification de la Convention par la Suisse ne permet pas de définir clairement le moment à partir duquel la Con-

vention s'applique, sans compter que ce moment pourra varier en fonction de l'Etat partenaire. En cas de mise en œuvre anticipée de la Convention, il faudrait en outre appliquer non seulement l'échange automatique de renseignements, mais également l'échange spontané de renseignements aux périodes d'imposition qui suivent l'entrée en vigueur de la Convention.

### **4.3. Modification de la LAAF**

#### **4.3.1. Avis d'ordre général**

Credit Suisse considère que les modifications apportées à la LAAF sont logiques et appropriées.

L'UBCS demande que les affaires visées à l'art. 7, par. 1, let. c, de la Convention soient réglées dans la LAAF, ou au moins par voie d'ordonnance (cf. ch. 4.1.4).

#### **4.3.2. Avis sur les diverses dispositions**

##### **Art. 1, al. 1, phrase introductive**

Le canton de FR estime que la phrase introductive est incomplète et propose d'ajouter ce qui suit:

«La présente loi règle l'exécution de l'assistance administrative en matière d'échange de renseignements sur demande ainsi que d'échange spontané de renseignements fondée sur les conventions suivantes:»

L'ASB recommande elle aussi de compléter la phrase introductive de la manière suivante:

«La présente loi règle l'exécution de l'assistance administrative en matière d'échange de renseignements sur demande ainsi que d'échange spontané de renseignements fondée sur:»

##### **Art. 3, let. d**

L'ASB propose de préciser la let. d comme suit:

«d. *échange spontané de renseignements*: échange non sollicité de renseignements disponibles qui présentent vraisemblablement un intérêt pour l'autorité compétente étrangère.»

L'ASG estime que la définition proposée pour l'échange spontané de renseignements n'est pas suffisamment restrictive. A son avis, il est possible de faire valoir un intérêt vraisemblable pour tous les cas qui peuvent se présenter. A ce titre, elle propose la formulation suivante:

«d. *échange spontané de renseignements*: échange non sollicité de renseignements qui présentent ~~vraisemblablement~~ un intérêt impérieux pour l'autorité compétente étrangère.»

#### **Art. 4 Principes**

Le canton de FR estime que la formulation du 2<sup>e</sup> alinéa ne rend pas le sens souhaité, à savoir que l'AFC doit déterminer si les renseignements devant être transmis ne portent que sur la personne concernée par la demande ou s'ils portent également sur des tiers (par ex. des banques). Il propose la formulation suivante:

«<sup>2</sup> Dans le cadre de l'échange spontané de renseignements, la transmission de renseignements concernant la personne concernée ou un tiers habilité à recourir n'est admise que (...)»

L'ASB et l'ODAGE demandent qu'il soit spécifié dans la LAAF qu'aucun renseignement concernant des tiers non impliqués ne soit transmis aux autorités étrangères dans le cadre de l'échange spontané de renseignements. L'ASB propose de compléter le texte comme suit:

«<sup>2</sup> Dans le cadre de l'échange spontané de renseignements, la transmission de renseignements concernant une personne n'est admise que dans les cas pour lesquels la convention applicable prévoit l'échange spontané de renseignements. L'échange de renseignements concernant toute autre personne que la personne concernée est exclu.»

L'ODAGE demande que les tiers soient systématiquement informés de tous les échanges spontanés de renseignements qui sont prévus. Selon lui, la qualité pour recourir découle de l'art. 48 de la loi fédérale du 20 décembre 1968<sup>4</sup> sur la procédure administrative (PA).

### **Art. 5a Accords sur la protection des données**

Le canton de ZG estime que l'art. 5a doit être complété par un alinéa obligeant le Conseil fédéral à agir lorsque les conditions définies à l'al. 1 ne sont pas remplies. A son avis, cette précision est nécessaire, car la loi fédérale du 19 juin 1992<sup>5</sup> sur la protection des données (LPD) dispose que les données personnelles ne peuvent être transmises qu'aux Etats dotés d'une législation assurant un niveau de protection adéquat. En l'absence d'une telle protection, la transmission de données ne doit être admise que si les conditions définies à l'art 6, al. 2, LPD sont respectées. Le canton propose la formulation suivante:

«<sup>2</sup> Si la convention applicable ne prévoit pas la possibilité de définir des dispositions en matière de protection des données devant être respectées, le Conseil fédéral doit, de sa propre initiative, en se fondant sur l'art. 6 de la loi fédérale sur la protection des données [LPD; RS 235.1], mettre en place des garanties suffisantes pour assurer un niveau de protection adéquat.»

L'ODAGE et l'ASB expriment eux aussi des réserves à l'égard de cette formulation potestative. A leur avis, l'art. 5a doit préciser que le Conseil fédéral est tenu de conclure un accord dans lequel l'Etat partenaire qui ne dispose pas d'une législation adéquate sur la protection des données s'engage à assurer un niveau de protection suffisant, la référence devant être le niveau de protection offert par la LPD. Concrètement, l'ASB propose de compléter la disposition comme suit:

«Si la convention applicable prévoit que l'autorité qui fournit les renseignements peut définir des dispositions en matière de protection des données devant être respectées par l'autorité qui reçoit les renseignements, le Conseil fédéral peut conclure des accords sur la protection des données. Les dispositions relatives à la protection des données à respecter doivent être au moins conformes aux dispositions matérielles de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données. Si l'Etat dont l'autorité qui reçoit les renseignements ne s'est pas doté d'une législation assurant une protection adéquate, l'autorité étrangère en question doit s'engager à assurer un niveau de protection adéquat.»

L'ASG souhaite que la protection des données soit garantie de manière systématique. Le Conseil fédéral ou les autorités suisses ne disposent selon elle d'aucune marge de manœuvre en la matière. Outre les accords sur la protection des données, il convient à son avis de définir quelle autorité doit garantir la protection des données dans le cadre de l'EAR, et avec quels moyens. A ce titre, elle propose les modifications suivantes:

---

<sup>4</sup> RS 172.021

<sup>5</sup> RS 235.1

«Art. 5 ~~Accords sur~~ Mise en œuvre de la protection des données

<sup>1</sup> Si la convention applicable prévoit que l'autorité qui fournit les renseignements peut définir les dispositions en matière de protection des données devant être respectées par l'autorité qui reçoit les renseignements, l'autorité qui fournit les renseignements communique à celle qui les reçoit les dispositions relatives à la protection des données à respecter. ~~Le Conseil fédéral peut conclure des accords sur la protection des données.~~ Ces dernières doivent être au moins conformes aux dispositions matérielles de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD) et de la présente loi.

<sup>2</sup> L'AFC peut s'écarter de cette disposition si le Conseil fédéral a conclu des accords sur la protection des données avec des Etats partenaires.»

Le PPS estime également nécessaire la conclusion systématique d'un accord sur la protection des données et propose la formulation suivante:

«Si la convention applicable prévoit que l'autorité qui fournit les renseignements peut définir des dispositions en matière de protection des données devant être respectées par l'autorité qui reçoit les renseignements, le Conseil fédéral conclut des accords sur la protection des données. ~~Le Conseil fédéral peut conclure des accords sur la protection des données.~~ Les dispositions relatives à la protection des données à respecter doivent être au moins conformes aux dispositions matérielles de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données.»

AS estime en revanche qu'il est exagéré d'exiger que les dispositions en matière de protection des données soient «au moins» conformes aux normes en vigueur en Suisse. A son avis, une équivalence avec les normes suisses ou internationales est suffisante, et c'est pourquoi elle propose la formulation suivante:

«Le Conseil fédéral se fonde sur les normes internationales et sur la pratique d'autres Etats.»

ou: «Les dispositions relatives à la protection des données à respecter doivent être ~~au moins~~ conformes aux dispositions matérielles de la loi fédérale...»

## Art. 7

AS réclame la levée de l'interdiction d'octroyer une assistance administrative dans les cas où la demande se fonde sur des données volées. Elle estime en effet que cette disposition sert uniquement les intérêts des personnes qui souhaitent se soustraire à l'impôt et qu'elle pose divers problèmes diplomatiques, notamment avec l'Inde.

## Art. 14, al. 4

Le canton de FR propose la précision suivante:

«Elle peut informer directement la personne habilitée à recourir domiciliée à l'étranger, pour autant que la notification par voie postale de documents à destination du pays concerné soit admise en vertu d'une convention ou que l'autorité requérante y consente expressément dans le cas particulier.»

Le PPS fait remarquer que la personne concernée par une demande doit être informée dans tous les cas afin que son droit d'être entendue soit respecté. A cet égard, il propose de remplacer l'al. 4 par la disposition suivante:

«<sup>4</sup> Elle informe directement la personne habilitée à recourir domiciliée à l'étranger.»

## Art. 14a, al. 3<sup>bis</sup>

Le canton de FR propose de préciser l'al. 3<sup>bis</sup> comme suit:

«Elle peut informer directement la personne habilitée à recourir domiciliée à l'étranger, pour autant que la notification par voie postale de documents à destination du pays concerné soit admise en vertu d'une convention ou que l'autorité requérante y consente expressément dans le cas particulier.»

Le PPS fait remarquer que la personne concernée par une demande doit être informée dans tous les cas afin que son droit d'être entendue soit respecté. A cet égard, il propose de remplacer l'al. 3<sup>bis</sup> par la disposition suivante:

«<sup>3bis</sup> Elle informe directement la personne habilitée à recourir domiciliée à l'étranger.»

### **Art. 18**

Le PDC fait remarquer que les frais atteignant une ampleur exceptionnelle (surtout dans le cadre d'un échange spontané de renseignements ou d'un échange de renseignements sur demande) doivent être mis impérativement à la charge de l'Etat requérant. Plutôt qu'un caractère facultatif, cette disposition devrait revêtir un caractère contraignant.

### **Art. 20, al. 3**

SwissHoldings approuve le règlement des compétences défini dans cette disposition, mais souhaite que les personnes concernées soient entendues et que leurs droits de participation ordinaires soient respectés. La fédération souligne en outre qu'il est important pour les entreprises que les données concernant les *rulings* soient traitées de manière confidentielle. Enfin, elle relève que les entreprises doivent savoir à quelles autorités fiscales ces informations sensibles sont transmises.

L'ASG estime que la loi ne doit pas permettre que des renseignements soient transmis à d'autres fins qu'à des fins fiscales, car cela contrevient au principe de la spécialité. Elle souhaite également qu'il soit interdit de transmettre des renseignements à des Etats partenaires tiers non directement impliqués dans l'échange de renseignements considéré. Pour réclamer cette interdiction, elle se fonde sur le fait que la réciprocité n'est plus garantie directement lorsque des renseignements sont transmis à un Etat tiers (même si celui-ci a signé la Convention). De plus, il faut selon l'ASG soit exclure totalement la compétence de transmettre des renseignements aux Etats tiers, soit faire dépendre cette transmission du consentement d'une ou de plusieurs instances supérieures plutôt que de la lier uniquement au consentement de l'AFC. L'association juge par ailleurs qu'il faut donner aux personnes impliquées la possibilité de s'opposer en amont à la transmission à un Etat tiers de renseignements les concernant, ainsi que la possibilité de faire valoir leurs droits. A cet effet, elle propose la formulation suivante:

«<sup>2</sup> L'AFC rend une décision pour toute utilisation des renseignements transmis différant du cadre prévu ou allant au-delà de ce dernier. Les dispositions de l'art. 14 ss s'appliquent par analogie.»

L'ODAGE exige également que le consentement de l'AFC relatif à la transmission de renseignements fasse l'objet d'une décision sujette à recours.

### **Art. 21, al. 2**

La CDF ainsi que les cantons AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, GL, LU, NW, OW, SO, TG, TI, UR et VD demandent que cet alinéa soit supprimé ou modifié, car ils considèrent que le maintien d'une telle restriction est difficilement défendable en raison de l'introduction de l'EAR et

de l'échange spontané de renseignements. Il ne serait en effet pas satisfaisant de continuer à avantager les autorités fiscales étrangères par rapport aux autorités fiscales helvétiques.

De l'avis de la CDF et des cantons AG, BL, GL, NW et UR, cette inégalité de traitement s'accroîtra encore, étant donné que le nombre de demandes de renseignements complémentaires pourra augmenter du fait de l'introduction de l'EAR et de l'échange spontané de renseignements.

Le canton d'AI propose de modifier la disposition comme suit:

«Les renseignements bancaires ne peuvent être utilisés que s'ils ~~eussent pu être obtenus sur la base de la législation suisse~~ sont utiles à l'application et à l'exécution du droit fiscal suisse.»

Pour les cantons BS et SO, la seule explication possible à cette inégalité de traitement réside dans une **mauvaise compréhension de la volonté de préserver le secret bancaire suisse**. Les cantons AR, TG et TI estiment également qu'il ne faut pas abolir le secret bancaire, mais considèrent qu'il serait judicieux d'adapter cette disposition. Le canton de TG fait valoir que le désavantage subi par les autorités fiscales suisses ne repose sur aucune justification objective. Selon les cantons FR et TG, les renseignements transmis à l'étranger dans le cadre de demandes d'assistance administrative doivent être mis à la disposition des autorités fiscales suisses aux fins d'application du droit fiscal suisse.

La CDF et les cantons GL, SH, UR et VS jugent certes que le maintien de la disposition n'est pas satisfaisant, mais relèvent qu'il **peut se justifier** par le fait que les renseignements concernés sont soumis au secret bancaire suisse, dont l'assouplissement n'est pas souhaité. La situation diffère de celle qui est visée à l'art. 22, al. 6, LAAF, qui traite des renseignements obtenus de banques étrangères.

#### **Art. 21a**

Le PPS exige l'abolition de cette disposition. A son avis, la personne concernée doit toujours être informée avant la transmission de renseignements la concernant, et il importe de respecter son droit d'être entendue. Le PPS ne voit aucune raison de différer le moment où la personne concernée doit être avisée, étant donné que les renseignements susceptibles de servir de preuves ont déjà été mis en sécurité.

#### **Art. 22, al. 5<sup>bis</sup>**

De l'avis de l'ASG, il faudrait davantage tenir compte des objectifs poursuivis par le principe de la spécialité. A ce titre, elle propose la modification suivante:

«<sup>5bis</sup> L'AFC examine si les renseignements obtenus de l'étranger peuvent intéresser d'autres autorités suisses à des fins fiscales, et transmet à celles-ci les renseignements en question, pour autant que...»

#### **Art. 22, al. 6**

Le PBD, la CDF ainsi que les cantons AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, GL, JU, LU, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, TI, VD, VS, UR, ZG et ZH demandent que cet alinéa soit supprimé ou que sa suppression soit examinée.

De l'avis de la CDF et des cantons GL, SO, SH, SZ et UR, il faudrait au minimum modifier la disposition de façon à ce que la restriction mentionnée ne s'applique plus aux Etats dont la Suisse peut obtenir des renseignements sans demande préalable.

Les cantons justifient leur demande de suppression ou de modification comme suit:

Selon les cantons AG, AR, BE, BL, BS, LU, NW, OW, SO, SZ, TG, TI, VD, VS, ZG et ZH, il est **discutable**, voire **incompréhensible** de maintenir cette restriction en raison de l'introduction prochaine de l'EAR et de l'échange spontané de renseignements.

Les cantons AG, AR, BL, BS, SZ, TG et ZH considèrent que les éventuelles demandes de précisions sur des renseignements ayant fait l'objet d'un échange spontané ou automatique **appartiennent à ce type d'échange**.

Pour le canton de BS, la disposition est **contradictoire**, car on ne comprend pas pourquoi les autorités fiscales suisses ont l'interdiction de se procurer des renseignements bancaires à l'étranger, alors même que l'Etat étranger requis n'applique pas de secret bancaire à l'égard de ses propres autorités fiscales.

Selon les cantons AR, BL, LU, NW, SO, TG, TI, VD, ZG et ZH, l'art. 22, al. 6, ne traite pas du secret bancaire suisse, mais porte sur la **vérification des renseignements** qui ont déjà été fournis par un Etat contractant ou un établissement financier étranger sans que la Suisse ait eu à intervenir. Le canton de SG estime que la disposition n'a plus de raison d'être dès lors que la mise en œuvre de l'EAR et de l'échange spontané de renseignements permet déjà l'acquisition et l'exploitation de renseignements bancaires provenant de l'étranger.

Pour le canton de FR, une utilisation efficace de l'échange spontané de renseignements repose impérativement sur la possibilité de demander des clarifications complémentaires, et ce également pour les renseignements bancaires. Sans cela, les données obtenues risquent de **ne pas être exploitables**.

La CDF et les cantons GL, SO, UR et VS jugent absurde que les autorités fiscales suisses ne puissent pas procéder à des demandes d'assistance administrative pour requérir des renseignements complémentaires sur des données bancaires provenant de l'étranger, et qu'elles aient pour seul recours la **menace d'une taxation d'office**.

Pour les cantons AR, BS et TG, la seule explication possible au maintien de cette disposition réside dans une **mauvaise compréhension de la volonté de préserver le secret bancaire suisse**.

De l'avis des cantons AR, LU, NW, SZ, TG et ZG, le maintien de cette disposition **ne permet pas d'atteindre l'objectif, à savoir de lutter contre la soustraction fiscale au niveau international**.

Le PBD demande que les autorités fiscales suisses ne soient **pas désavantagées** par rapport aux autorités fiscales étrangères. C'est pourquoi il estime qu'il est nécessaire d'autoriser les demandes de renseignements complémentaires concernant des données bancaires provenant de l'étranger.

## **Art. 22a Principes**

**Al. 1:** l'ASB propose d'inscrire l'obligation découlant de l'échange spontané de renseignements dans le texte de la loi de la manière suivante:

«<sup>1</sup> Les renseignements disponibles sont transmis de manière spontanée dès lors qu'ils sont vraisemblablement pertinents pour la taxation de la personne concernée dans l'Etat qui reçoit les renseignements.»

La FTAF fait remarquer que la délégation au Conseil fédéral de la compétence pour régler l'échange spontané de renseignements est formulée de façon trop étendue et vague, car le

texte ne fait que renvoyer à la pratique d'autres Etats et à une norme internationale indéterminée. Rappelant l'importance de défendre la souveraineté nationale, la démocratie et l'Etat de droit, la FTAF s'oppose au fait qu'on s'en remette automatiquement à une norme internationale indéterminée.

Al. 1<sup>bis</sup> (nouveau): de l'avis de l'ASB, les dispositions d'exécution doivent renvoyer à la norme internationale et ne pas faire référence à la pratique d'autres Etats. Si aucune norme internationale de ce genre n'existe, la Suisse doit fixer elle-même les modalités de l'échange spontané de renseignements, et contribuer ainsi à façonner ladite norme internationale. L'ASB propose la modification suivante:

«<sup>1bis</sup> Le Conseil fédéral règle les détails des obligations découlant de l'échange spontané de renseignements. A cet effet, il se base sur les normes internationales ~~et la pratique d'autres Etats.~~»

Al. 2: l'ASB propose que les dispositions d'exécution relatives à l'échange spontané de renseignements ainsi que les relations entre l'AFC et les administrations fiscales cantonales fassent l'objet d'une ordonnance d'exécution du Conseil fédéral. Cela permettrait à son avis de garantir une stabilité juridique minimale, ce qui est très important au regard des conséquences de ces réglementations. A ce titre, l'ASB propose la modification suivante:

«<sup>2</sup> L'AFC et les administrations fiscales cantonales prennent les mesures nécessaires pour garantir l'échange spontané de renseignements ~~à l'identification des cas dans lesquels il y a lieu de procéder à un échange spontané de renseignements.~~»

Al. 3: l'ASB et l'ABPS proposent de remplacer «dans les délais» par «sans délai». Etant donné que la demande est absente d'un échange spontané de renseignements, l'ASB considère que l'expression «dans les délais» ne fait pas sens dans ce contexte et propose de la remplacer:

«<sup>3</sup> Les administrations fiscales cantonales remettent de leur propre initiative et ~~dans les délais~~ sans délai à l'AFC les renseignements destinés à être transmis aux autorités compétentes étrangères.»

Le canton de FR relève également le problème. Comme on ne sait pas exactement à partir de quand le délai court, il est difficile de fixer une date péremptoire.

#### Concernant l'article dans son ensemble:

Le canton de TG déplore que la disposition règle insuffisamment les détails.

L'ASG regrette l'attribution exclusive au Conseil fédéral de la compétence pour régler les obligations découlant de l'échange spontané de renseignements. A son sens, cette disposition est insuffisante et inacceptable, car le Conseil fédéral a dès lors tout loisir de fixer les détails relatifs à l'échange précité. L'ASG estime qu'une telle délégation, assortie de pouvoirs réglementaires étendus sur le plan matériel, contredit le principe constitutionnel de la législation par délégation. Dans le cas considéré, le cadre dans lequel une délégation s'impose est insuffisamment défini. Il faut au moins inscrire dans la loi que l'assistance administrative spontanée ne peut être accordée que lorsqu'il existe des indices d'une violation grave du droit fiscal. L'ASG propose donc de reformuler l'article comme suit:

«Art. 22a Principes

<sup>1</sup> L'échange spontané de renseignements n'a lieu qu'en cas de soupçon fondé concernant une violation grave de la législation fiscale étrangère.

<sup>2</sup> L'AFC et les administrations fiscales cantonales ne sont pas tenues de rechercher et d'identifier systématiquement les indices d'une violation de la législation fiscale étrangère.

<sup>4</sup> ~~Le Conseil fédéral règle les détails des obligations découlant de l'échange spontané de renseignements. A cet effet, il se base sur les normes internationales et la pratique d'autres Etats.~~

<sup>2</sup> ~~L'AFC et les administrations fiscales cantonales prennent les mesures nécessaires à l'identification des cas dans lesquels il y a lieu de procéder à un échange spontané de renseignements.~~

<sup>3</sup> ~~Les administrations fiscales cantonales remettent transmettent à l'AFC de leur propre initiative et dans les délais les renseignements qu'ils ont recueillis en vue d'un échange spontané destinés à être transmis aux autorités compétentes étrangères. ???~~

<sup>4</sup> ~~L'AFC examine ces renseignements et décide de l'opportunité d'ouvrir une procédure d'assistance administrative lesquels seront transmis.~~

<sup>5</sup> ~~Le Département fédéral des finances (DFF) peut prescrire aux administrations fiscales cantonales l'utilisation de formulaires particuliers, sur papier ou sous forme électronique, et édicter des directives. Le Conseil fédéral règle les détails par voie d'ordonnance.»~~

## Art. 22b Information des personnes habilitées à recourir

### Généralités

SwissHoldings n'est pas d'accord avec la solution proposée et fait valoir qu'il existe des différences considérables entre l'échange spontané de renseignements et l'échange de renseignements sur demande. Dans la mesure du possible, les contribuables concernés par une demande doivent être informés de l'échange de renseignements les concernant. Comme il n'y a pas, dans le cadre d'un échange spontané de renseignements, d'enquête risquant d'être compromise, et qu'un soupçon de soustraction fiscale peut potentiellement être facilement infirmé, il convient de poser plus de conditions à l'échange spontané de renseignements qu'à l'assistance administrative sur demande. SwissHoldings estime que ces conditions doivent ressortir de la teneur de l'art. 22b. La fédération juge en outre nécessaire de déterminer une formulation spécifique à chaque type d'échange de renseignements afin d'instituer des pratiques différenciées.

L'ODAGE critique également ce point et demande que les contribuables concernés soient toujours informés des échanges spontanés de renseignements qui sont prévus à leur égard. Il n'existe pas d'obligation au niveau international quant à l'aménagement de dérogations à l'information préalable (contrairement à l'échange de renseignements sur demande).

Al. 2: le PPS, la SATC, l'ASB et l'ASG proposent que l'on biffe l'al. 2. La SATC et l'ASB partagent l'avis selon lequel la personne habilitée à recourir doit toujours être informée à l'avance des échanges spontanés de renseignements qui la concernent. Etant donné que l'échange est fait de manière spontanée, il est difficile d'imaginer sur quelle base une administration fiscale suisse peut évaluer la mise en péril d'une enquête à l'étranger (sans requête de l'étranger). Pour ce qui est de l'assistance administrative spontanée, il n'y a pas d'urgence et pas d'enquête en cours dont les autorités suisses (en l'absence de requête) pourraient être informées. L'ASG craint en particulier les risques sérieux auxquels la transmission de données erronées exposerait la personne concernée. Elle relève qu'il est fâcheux que des personnes ou des entreprises établies en Suisse soient impliquées dans des enquêtes menées à l'étranger sans qu'elles y soient préparées, puisque la transmission des renseignements a eu lieu de manière spontanée et sans avertissement. De l'avis du PPS, la personne concernée par une demande doit toujours être informée au préalable de la transmission de renseignements à

son égard et avoir le droit d'être entendue. Le PPS ne voit aucune raison de différer le moment où la personne concernée doit être notifiée, étant donné que les renseignements susceptibles de servir de preuves ont déjà été mis en sécurité.

Le canton de FR fait remarquer que la possibilité offerte à l'AFC de renoncer à informer la personne habilitée à recourir donne une lourde responsabilité à cette administration. Lors d'un échange de renseignements sur demande, l'autorité requérante doit justifier pourquoi la personne concernée ne doit pas être informée. Lors d'un échange spontané de renseignements, il revient à l'AFC de peser le pour et le contre avant de décider s'il convient ou non d'informer au préalable la personne concernée.

Al. 3: concernant la publication dans la Feuille fédérale, le canton de FR souligne que les autorités étrangères pourraient en théorie être informées d'un cas avant même la transmission des renseignements correspondants.

### **Art. 22e Renseignements obtenus spontanément de l'étranger**

Le PBD, la CDF ainsi que les cantons AR, BS, LU, NW, SG, SO, TG, VS, ZG et ZH approuvent le fait que les autorités puissent utiliser, aux fins de l'application et de l'exécution du droit suisse, les renseignements qu'elles ont obtenus de manière spontanée.

Le PRD n'approuve l'utilisation de ces renseignements que dans la mesure où le secret bancaire est maintenu en Suisse. L'UDC souhaite que l'on règle la question de l'utilisation des renseignements fiscaux obtenus de l'étranger concernant des citoyens suisses titulaires de comptes à l'étranger. L'UDC et le PRD estiment que les personnes domiciliées en Suisse doivent pouvoir se prévaloir du secret bancaire dans la mesure où les comptes concernés sont en Suisse.

Selon l'UDC, les renseignements provenant de l'étranger ne doivent être utilisés qu'en cas de soupçon fondé de fraude fiscale. Il convient de vérifier si les renseignements en question pourraient être stockés par un service central indépendant, ce qui permettrait d'améliorer la protection des données. Le Conseil fédéral est invité à évaluer les avantages et les inconvénients de ce mode de livraison des renseignements.

La SATC, l'ASB et l'ABPS souhaitent que l'on interdise l'utilisation des renseignements qui proviennent de Suisse et qui n'auraient pas pu être obtenus sur la base de la législation suisse. La SATC et l'ABPS demandent que, par analogie avec l'art. 21, al. 2, on complète l'art. 22e avec l'alinéa suivant:

«<sup>3</sup> Les renseignements bancaires provenant de Suisse ne peuvent être utilisés que s'ils eussent pu être obtenus sur la base de la législation suisse.»

L'ASG réclame une application cohérente du principe de la spécialité et, à ce titre, propose la formulation suivante:

«Art. 22e Renseignements obtenus spontanément de l'étranger

<sup>1</sup> L'AFC examine si les renseignements obtenus spontanément de l'étranger peuvent être utilisés en Suisse en vertu de la convention applicable, et en particulier s'ils se prêtent à l'exécution des types d'impôts pour lesquels l'assistance administrative peut être accordée.

<sup>2</sup> L'AFC transmet les renseignements dont l'utilisation est admissible et qui se prêtent à l'exécution de la législation fiscale aux autorités fiscales ~~intéressées~~ compétentes de la Confédération et des cantons ~~aux fins de l'application et de l'exécution du droit fiscal suisse.~~ Elle rappelle à ces autorités

les restrictions à l'utilisation des renseignements transmis et les obligations de maintenir le secret prévues par les dispositions régissant l'assistance administrative de la convention applicable.»

### Art. 22g Système d'information

Le TAF demande que soit examinée l'opportunité de créer une base légale octroyant au TAF et au TF un accès direct au système d'information de l'AFC dans le cadre de procédures de recours. Le tribunal relève que cet accès lui a été accordé dans le cadre de la procédure visant UBS. A ce titre, il propose d'ajouter un 4<sup>e</sup> alinéa, formulé comme suit:

«<sup>4</sup> Dans le cadre de procédures de recours, l'AFC peut octroyer un droit d'accès à son système d'information au Tribunal administratif fédéral et au Tribunal fédéral.»

Pour l'ASG, la compétence de l'AFC en matière de collecte de données est trop étendue. L'intérêt public ne suffit pas à justifier la collecte illimitée de données personnelles relatives à des poursuites et à des sanctions pénales fondées sur l'EAR. L'art. 22g, al. 3, définit clairement les utilisations qui peuvent être faites de ces données. Il convient par ailleurs de ne pas collecter d'autres données que celles qui peuvent être utilisées. L'ASG propose donc la modification suivante:

«<sup>1</sup> L'AFC exploite un système d'information ~~pour traiter les contenant les~~ données personnelles, ~~y compris les données personnelles relatives à des poursuites et à des sanctions administratives ou pénales qu'elles a reçues en application~~ dont elle a besoin pour remplir ses obligations découlant des conventions applicables et de l'art. 21, al. 3, de la présente loi.»

L'ASG émet par ailleurs des réserves sur la let. e de l'al. 3, assimilable selon elle à une «mission de combat», indéfendable d'un point de vue constitutionnel. A son avis, l'AFC ne peut et ne doit traiter que les données pouvant servir les objectifs de la Convention et de l'assistance administrative au sens propre. Elle propose donc de supprimer l'al. 3.

### Art. 22h Obligation de garder le secret

Les cantons AI, AR, LU, NW, OW, SG, SZ, TG, TI, VD et ZG recommandent d'examiner dans quelle mesure l'inscription de réglementations spéciales dans les conventions applicables permettrait de régler le problème de l'utilisation des données (cf. ch. 4.1.1, let. c). Dans tous les cas où des renseignements obtenus de l'étranger de manière spontanée ou automatique ont été pris en compte dans une décision de taxation cantonale, et où une demande de renseignements fiscaux a été déposée par un autre service de l'administration (par ex. service des bourses d'études), on pourrait imaginer que les autorités fédérales obtiennent une autorisation de l'Etat partenaire. Cette solution étant difficile à mettre en pratique, il est urgent de résoudre le problème de l'utilisation des données. De l'avis du canton de SO, il est indispensable de créer une base légale autorisant la communication d'éléments fiscaux à des autorités tierces.

### Art. 22i Statistiques

L'ASG estime que cette disposition est contraire au principe de transparence de l'administration, car elle prive le citoyen de la possibilité de se faire une idée réelle de l'efficacité et des effets de l'action des services fédéraux. Elle propose donc la modification suivante:

«<sup>2</sup> ~~Nul ne peut se prévaloir d'un~~ Le droit d'accès à des informations plus détaillées que celles publiées en application de l'al. 1 est régi par la loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration.»

#### 4.4. Autres commentaires et propositions

- a) **Secret bancaire national:** le PS estime qu'il n'est pas tolérable que les autorités fiscales suisses continuent d'être désavantagées par rapport aux autorités étrangères malgré l'introduction de l'EAR au niveau international. Pour être cohérente, une stratégie en matière d'argent propre doit s'appliquer aussi bien en Suisse qu'à l'étranger.

L'UDC et le PLR invitent le Conseil fédéral à se prononcer clairement en faveur du maintien du secret bancaire en Suisse. Tous deux souhaitent que l'initiative «Oui à la protection de la sphère privée» soit soumise le plus rapidement possible au peuple.

Pour le PDC, un EAR interne à la Suisse permettrait de simplifier de nombreux processus, de résoudre les questions en suspens et d'éliminer les solutions transitoires, qui sont aussi coûteuses que chronophages. Ce parti estime toutefois que cette question ne doit pas être résolue dans le cadre du présent projet. La présidence du PDC rejette l'initiative «Oui à la protection de la sphère privée».

- b) **Rapport avec le projet de LERN:** pour le CP, Credit Suisse, la FER, la FGPF, l'ODAGE, l'ASB, l'USAM et l'ABPS, l'adhésion de la Suisse à la Convention devrait entraîner l'abandon ou au moins la suspension du projet de loi fédérale sur l'application unilatérale de l'échange de renseignements selon la norme de l'OCDE (LERN). Le CP et la FGPF pensent que l'adhésion de la Suisse à la Convention rend le projet de loi inutile. L'ASB estime justifié de suspendre le projet de loi car l'adhésion de la Suisse à la Convention augmente considérablement le nombre d'Etats partenaires en vue de l'échange de renseignements sur demande. Selon Credit Suisse, il est préférable d'avoir la Convention comme base pour l'échange de renseignements sur demande. L'ABPS fait valoir que les Etats exigeant de la Suisse qu'elle applique la norme de l'OCDE doivent eux aussi adhérer à la Convention ou négocier une CDI avec la Suisse. L'ODAGE souligne que le projet de LERN constitue pour la Suisse un argument à faire valoir dans ses négociations avec les Etats qui n'ont pas adhéré à la Convention, et qu'à ce titre elle ne devrait pas abandonner ce projet. L'expérience montre par ailleurs que proposer une clause d'assistance administrative conforme aux normes permet d'exiger des contreparties. Pour le reste, les objectifs de la LERN ont déjà été atteints du fait de l'adhésion de la Suisse à la Convention. Notre pays a d'ores et déjà pu passer à la phase 2 de l'examen par les pairs du Forum mondial.

- c) **Coûts à supporter et moyens à engager par la Confédération et les cantons:** de l'avis du canton de NE, l'engagement accru de la Suisse dans le domaine de l'assistance administrative en matière fiscale exigera une coopération encore plus étroite entre l'AFC et les administrations fiscales cantonales. Afin que cette collaboration puisse se dérouler sans accroc, l'AFC doit se voir attribuer des ressources suffisantes et former les administrations fiscales cantonales aux nouvelles tâches.

Le canton de BE estime insatisfaisant qu'il ne soit pas encore possible d'estimer les surcoûts générés par la mise en œuvre de l'échange spontané de renseignements.

Le canton de BL fait observer que la mise en œuvre d'un EAR standardisé alourdira considérablement la charge administrative supportée par les cantons au titre de la taxation.

L'UDC estime douteux les frais correspondant aux 47 postes à plein temps supplémentaires, nécessaires à la mise en œuvre de l'échange spontané de renseignements, étant donné que la Suisse ne reçoit aucune contrepartie notable.

Le PDC demande que les coûts et le travail supplémentaires dus à l'application de la

Convention et de l'EAR soient étroitement surveillés.

- d) Participation au groupe de travail:** SwissHoldings et EXPERTsuisse souhaitent être intégrés dans le groupe de travail dirigé par le DFF qui examine l'échange spontané de renseignements.