

FORUM MONDIAL SUR LA TRANSPARENCE  
ET L'ÉCHANGE DE RENSEIGNEMENTS  
À DES FINS FISCALES

# Rapport d'examen par les pairs Phase 1 Cadre légal et réglementaire

**SUISSE**





**Forum mondial  
sur la transparence  
et l'échange  
de renseignements  
à des fins fiscales  
Rapport d'examen  
par les pairs :  
Suisse 2011**

PHASE 1

Juin 2011

(reflète le cadre légal et réglementaire à compter  
du mois de mars 2011)



Cet ouvrage est publié sous la responsabilité du Secrétaire général de l'OCDE. Les opinions et les interprétations exprimées ne reflètent pas nécessairement les vues de l'OCDE ou des gouvernements de ses pays membres ou celles du Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales.

**Merci de citer cet ouvrage comme suit :**

OCDE (2011), *Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales Rapport d'examen par les pairs : Suisse 2011 : Phase 1: cadre légal et réglementaire*, Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales : Rapport d'examen par les pairs, Éditions OCDE.  
<http://dx.doi.org/10.1787/9789264114685-fr>

ISBN 978-92-64-11467-8 (imprimé)

ISBN 978-92-64-11468-5(PDF)

Collection : Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales : Rapport d'examen par les pairs

ISSN 2219-4703 (imprimé)

ISSN 2219-4711 (en ligne)

Les corrigenda des publications de l'OCDE sont disponibles sur : [www.oecd.org/editions/corrigenda](http://www.oecd.org/editions/corrigenda).

© OCDE 2011

---

Vous êtes autorisés à copier, télécharger ou imprimer du contenu OCDE pour votre utilisation personnelle. Vous pouvez inclure des extraits des publications, des bases de données et produits multimédia de l'OCDE dans vos documents, présentations, blogs, sites Internet et matériel d'enseignement, sous réserve de faire mention de la source OCDE et du copyright. Les demandes pour usage public ou commercial ou de traduction devront être adressées à [rights@oecd.org](mailto:rights@oecd.org). Les demandes d'autorisation de photocopier une partie de ce contenu à des fins publiques ou commerciales peuvent être obtenues auprès du Copyright Clearance Center (CCC) [info@copyright.com](mailto:info@copyright.com) ou du Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC) [contact@cfcopies.com](mailto:contact@cfcopies.com).

---

## *Table des matières*

<b>À propos du Forum mondial</b> .....	5
<b>Résumé</b> .....	7
<b>Introduction</b> .....	11
Informations et méthodologie utilisées pour l'examen par les pairs de la Suisse . . .	11
Vue d'ensemble de la Suisse . . . . .	12
Évolution récente . . . . .	20
<b>Conformité aux normes</b> .....	23
<b>A. Disponibilité des renseignements</b> .....	23
Généralités .....	23
A.1. Renseignements relatifs à la propriété et à l'identité .....	24
A.2. Données comptables . . . . .	53
A.3. Renseignements bancaires .....	59
<b>B. Accès aux renseignements</b> .....	63
Analyse et évaluation .....	63
B.1. Pouvoir de l'autorité compétente d'obtenir et de remettre des renseignements . . . . .	65
B.2. Exigences en matière de notification et droits et protections . . . . .	78
<b>C. Échange de renseignements</b> .....	83
Vue d'ensemble .....	83
C.1. Mécanismes d'échange de renseignements . . . . .	84
C.2. Mécanismes d'échange de renseignements avec tous les partenaires concernés .....	99
C.3. Confidentialité .....	101
C.4. Droits et protections dont bénéficient les contribuables et les tiers . . . . .	103
C.5. Promptitude de réponses aux demandes de renseignements .....	104

<b>Résumé des décisions et facteurs sous-tendant les recommandations . . . . .</b>	<b>107</b>
<b>Annexe 1 : Réponse des pays au rapport d'examen . . . . .</b>	<b>111</b>
<b>Annexe 2 : Liste de tous les mécanismes d'échange de renseignements en vigueur . . . . .</b>	<b>113</b>
<b>Annexe 3. Liste des lois, réglementations et autres dispositions recueillies . .</b>	<b>118</b>

## À propos du Forum mondial

Le Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales est l'enceinte multilatérale au sein de laquelle des travaux sur la transparence fiscale et l'échange de renseignements sont menés par plus de 90 pays participant, sur un pied d'égalité, aux activités du Forum mondial.

Le Forum mondial a vocation à assurer un suivi approfondi de la mise en œuvre des normes prévalant en matière de transparence et d'échange de renseignements à des fins fiscales et à conduire à cette fin des examens par les pairs. Ces normes sont pour l'essentiel transcrites dans le *Modèle d'accord d'échange de renseignements en matière fiscale* et ses commentaires, publié en 2006 par l'OCDE et dans l'article 26 du *Modèle de convention fiscale concernant le revenu et la fortune de l'OCDE* et ses commentaires, tels que mis à jour en 2004. Elles ont également été reprises dans le *Modèle de convention fiscale des Nations Unies*.

Les normes prévoient l'échange international sur demande des renseignements vraisemblablement pertinents pour l'administration et l'application de la législation fiscale interne de la partie requérante. La pêche aux renseignements n'est pas autorisée, mais tous les renseignements vraisemblablement pertinents doivent être fournis, y compris les renseignements bancaires et les renseignements détenus par des agents fiduciaires, indépendamment de l'existence d'un intérêt fiscal national ou de l'application de la règle de double incrimination.

Tous les membres du Forum mondial, ainsi que les pays dont la participation est jugée pertinente par le Forum mondial aux fins de ses travaux feront l'objet d'un examen. Ce processus se déroule en deux phases. L'examen au titre de la Phase 1 vise à évaluer la qualité du cadre juridique et réglementaire des États en matière d'échange de renseignements alors que l'examen au titre de la Phase 2 est centré sur la mise en application concrète de ce cadre. Certains membres du Forum mondial font l'objet d'un examen combinant les deux phases. Le but final est d'aider les États à mettre effectivement en œuvre les normes internationales en matière de transparence et d'échange de renseignements à des fins fiscales.

Tous les rapports d'examen sont publiés une fois qu'ils ont été approuvés par le Forum mondial et ils constituent par conséquent des rapports publiés par le Forum mondial.

Pour plus d'informations sur les travaux du Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales et pour obtenir des exemplaires des rapports d'examen publiés, il convient de se rendre sur le site Internet du Forum mondial à l'adresse suivante : [www.oecd.org/tax/transparency](http://www.oecd.org/tax/transparency).





## Résumé

1. Le présent rapport propose une présentation synthétique du cadre législatif et réglementaire en matière de transparence et d'échange de renseignements en vigueur en Suisse. La norme internationale qui est décrite dans les termes de référence du Forum mondial consistant à assurer le suivi et l'examen des progrès réalisés en matière de transparence et d'échange de renseignements porte sur la disponibilité des informations pertinentes dans un pays ou territoire, sur la capacité des autorités compétentes d'accéder en temps utile à ces renseignements ainsi que sur la question de savoir si ces renseignements peuvent être effectivement échangés avec les autres parties prenantes.

2. L'approche de la Suisse concernant les échanges de renseignements à des fins fiscales a sensiblement évolué au cours des deux dernières années. Alors qu'elle s'en était toujours tenue jusque là à une approche restrictive, la Suisse a levé ses réserves sur l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE le 13 mars 2009. Depuis lors, elle s'est engagée rapidement vers une mise à jour de son réseau de conventions de double imposition dans l'intention de s'assurer que les renseignements pouvaient être échangés conformément à la norme internationale. Cependant, il est apparu que les nouveaux accords négociés récemment par la Suisse ne sont pas pleinement conformes à la norme sur un point concernant l'obligation faite à l'État requérant de fournir des informations en matière d'identification dans sa demande de renseignements. En conséquence, la Suisse a annoncé en février 2011 qu'elle allait prendre d'autres mesures pour faire en sorte que ces nouveaux accords soient appliqués conformément à la norme à tous égards.

3. En droit suisse, il est possible de constituer des sociétés de capitaux, des sociétés de personnes et des fondations, les *sociétés anonymes* (SA) et les *sociétés à responsabilité limitée* (SARL) étant la forme de sociétés la plus répandue. Pour faire en sorte que les informations pertinentes soient disponibles, la Suisse dispose d'un cadre législatif et réglementaire qui impose des obligations relevant de son Code civil, de son Code de commerce, de sa législation fiscale ainsi que de sa législation concernant la lutte contre le blanchiment de capitaux/contre le financement du terrorisme. La législation

suisse n'autorise pas la création de trusts, mais la Suisse étant signataire de la Convention de La Haye sur les trusts, les trusts étrangers sont reconnus par le droit suisse.

4. Il est généralement possible d'avoir accès, à des fins d'échange de renseignements, à des renseignements fiables concernant la propriété ainsi qu'à des renseignements comptables et bancaires fiables ; certaines difficultés subsistent néanmoins en l'état actuel du cadre juridique, notamment pour les renseignements sur les propriétaires de parts au porteur qui peuvent être émises par certaines sociétés suisses et les entités étrangères exerçant des activités en Suisse ou possédant un établissement stable en Suisse. En conséquence, l'élément essentiel A1 n'est pas en place. Un petit nombre de livrets d'épargne au porteur subsistent, bien que la Suisse ait veillé très activement à ce qu'ils soient supprimés depuis que cette question a été mentionnée dans le rapport de 2005 du Groupe d'action financière sur la Suisse.

5. La Suisse a récemment révisé les conditions d'accès aux renseignements pour les pouvoirs publics afin de tenir compte de son engagement à échanger toutes les informations susceptibles d'être pertinentes conformément à la norme internationale. En vertu de ce nouveau régime, les pouvoirs d'accès aux renseignements comprennent le pouvoir, conféré aux autorités compétentes, d'émettre des mises en demeure de communiquer des renseignements, celui de perquisitionner et de saisir des documents et enfin celui d'accéder aux renseignements qui peuvent être détenus par d'autres autorités publiques, notamment les autorités fiscales cantonales. Des restrictions subsistent encore sur l'obtention d'informations bancaires en vertu d'anciens accords conclus par la Suisse, bien que ces restrictions ne doivent plus s'appliquer aux demandes formulées en vertu de ces nouveaux accords et la Suisse continue à mettre à jour ses anciens accords à cet égard.

6. La Suisse dispose d'un système solide de droits et de clauses de sauvegarde applicables aux contribuables et aux autres personnes concernées par une demande d'échange de renseignements, et dans certains cas ces droits sont préservés par sa constitution. Ces droits ne prévoient pas d'exception en cas de notification conformément à la norme, ce qui peut entraver l'accès effectif aux renseignements dans certains cas.

7. La Suisse continue de s'employer à améliorer rapidement son réseau d'accords d'échange de renseignements et a négocié plusieurs nouveaux accords. Bien que certains de ces accords aient été rédigés de telle sorte qu'ils intègrent des dispositions coïncidant avec la norme internationalement acceptée, l'interprétation initiale de la Suisse relative aux exigences en matière d'identification aux fins de l'échange de renseignements ne correspond pas à la norme. La Suisse a toutefois modifié depuis son interprétation de départ et indiqué que des mesures sont prises pour que les accords concernés soient interprétés à l'avenir en conformité avec la norme. Elle a par ailleurs fait

savoir qu'elle s'apprête en outre à améliorer et à étendre son réseau d'accords d'échange de renseignements en général (y compris son réseau d'accords d'échange de renseignements à des fins fiscales) de telle sorte que celui-ci soit pleinement conforme à la norme. La manière dont la Suisse a réagi aux décisions, facteurs et recommandations décrits dans le présent rapport, ainsi que la manière dont elle met en application concrètement le cadre juridique qu'elle a institué, seront évaluées au cours de l'examen au titre de la Phase 2 prévu au second semestre de 2012, sous réserve qu'elle parvienne à mettre en conformité avec la norme une proportion suffisante des accords d'échange de renseignements qu'elle a conclus et qu'elle ait réussi à prendre les dispositions nécessaires pour garantir que tous les nouveaux accords devront être interprétés dans un sens conforme à la norme.



## Introduction

### Informations et méthodologie utilisées pour l'examen par les pairs de la Suisse

8. L'évaluation du cadre légal et réglementaire de la Suisse se fonde sur la norme internationale en matière de transparence et d'échange de renseignements tels que décrite dans les *termes de référence* du Forum mondial et elle a été établie conformément à la *Méthodologie pour l'examen des pairs et des non-membres du Forum mondial*. L'évaluation se fonde sur les lois, règlements, mécanismes d'échange de renseignements en vigueur ou effectifs au mois de mars 2011, sur les autres documents fournis par la Suisse et sur les informations fournies par les juridictions partie à des conventions avec la Suisse.

9. Les *termes de référence* décomposent les normes de transparence et d'échange de renseignements en dix éléments essentiels et 31 aspects spécifiques sous trois grandes catégories : (A) disponibilité des renseignements ; (B) accès aux renseignements ; et (C) échange de renseignements. Cet examen évalue le cadre légal et réglementaire de la Suisse en ce qui concerne ces éléments et chacun des aspects spécifiques. En ce qui concerne chaque élément essentiel, une conclusion est donnée sur le point de savoir si (i) l'élément est en place ; (ii) l'élément est en place, mais certains aspects de sa mise en œuvre juridique nécessitent des améliorations ; ou (iii) l'élément n'est pas en place. Ces conclusions sont accompagnées de recommandations d'améliorations à apporter le cas échéant.

10. L'évaluation a été menée par une équipe d'évaluation constituée de deux experts assesseurs : M. Juan Pablo Barzola, conseiller fiscal au sein de la Division de la fiscalité internationale de l'administration fiscale de la République d'Argentine et M. Torsten Fensby, Project Manager, Danemark ; ainsi que de Melle Caroline Malcolm, du Secrétariat du Forum mondial.

## Vue d'ensemble de la Suisse<sup>1</sup>

11. Située au cœur de l'Europe occidentale, la Suisse est entourée de cinq juridictions limitrophes : l'Autriche, le Liechtenstein, l'Allemagne, la France et l'Italie. Sa capitale est Berne et les plus grandes villes sont Zurich et Genève, la population totale du pays s'élevant à 7.8 millions d'habitants. Les langues nationales sont l'allemand, le français, l'italien et le romanche et la monnaie est le franc suisse (1 franc suisse équivalait à 0.78 euros au 31 janvier 2011).

12. En 2010, la Suisse avait un produit intérieur brut de 546 milliards CHF (ou 425 milliards EUR), ce qui donne un PIB par tête de 68 758 CHF (53 631 EUR) et par conséquent un niveau de vie parmi les plus élevés des pays de l'OCDE. Elle dispose d'une économie compétitive et très industrialisée, qui a été classée en 2009-10 au premier rang en termes d'indice global de compétitivité du Forum économique mondial. Ses secteurs les plus importants sont notamment l'ingénierie, l'industrie chimique et pharmaceutique et les services financiers. L'Union européenne est le principal partenaire commercial de la Suisse, représentant plus de 80% de ses importations et 60% de ses exportations. Les autres partenaires commerciaux importants sont les États-Unis et la Chine.

### *Informations générales sur les systèmes institutionnel, juridique et fiscal de la Suisse*

#### *Système juridique*

13. La Confédération suisse comporte 26 cantons qui sont souverains dans la mesure où leur souveraineté n'est pas limitée par la Constitution fédérale. Ils exercent tous les droits qui n'ont pas été délégués à la Confédération (article 3 de la Constitution). Tous les cantons sont à leur tour subdivisés en « communes » politiques. La Constitution donne également aux citoyens le droit de participer aux décisions par des « initiatives » mises en œuvre avec le soutien d'un nombre déterminé de votants ou de cantons (articles 138-139 de la Constitution) ou par des référendums sur des actes proposés par le Parlement (articles 140-141 de la Constitution).

14. La Suisse reconnaît la séparation des pouvoirs entre les différents organes de l'État. Le pouvoir législatif est exercé par le Parlement, composé de deux chambres, à savoir le Conseil national (constitué de députés) et le Conseil des États (constitué de députés représentant les cantons). Tous les députés sont élus au suffrage universel direct, selon des modalités différentes selon la chambre concernée. Le pouvoir exécutif appartient au gouvernement, le Conseil fédéral, élu par le parlement pour quatre ans. Le Président de la

---

1. Statistiques OCDE ; et Département fédéral des Finances : Place financière suisse : situation et perspectives, septembre 2009 ; et Secrétariat d'État à l'économie.

Confédération suisse est désigné pour un an au sein du Conseil fédéral et assume certaines fonctions de représentation. Toutefois, en tant que « primus inter pares », le Président n'est ni Chef d'État ni Chef de gouvernement, ces rôles étant assumés collectivement par le Conseil fédéral.

15. Le système juridique suisse est fondé sur le droit romain, également désigné sous le nom de droit civil et il est donc fondé sur un système codifié<sup>2</sup>. La hiérarchie des normes juridiques suisses doit être envisagée de deux points de vue : d'une part, la hiérarchie des dispositions fédérales, cantonales et communales ; et de l'autre, la hiérarchie entre Constitution, lois et règlements<sup>3</sup>. Le droit fédéral prime toujours sur le droit cantonal ou communal, qu'il s'agisse d'une loi ou d'un règlement (principe de primauté du droit fédéral). Cependant, la Confédération ne dispose que des droits qui lui sont conférés par la Constitution fédérale. En d'autres termes, les cantons sont souverains, sauf dans la mesure où leur souveraineté est limitée par la Constitution fédérale (article 3 de la Constitution). La Confédération est donc responsable en général des tâches qui excèdent les domaines de responsabilité des cantons ou qui nécessitent une réglementation uniforme dans l'ensemble de la Confédération (principe de subsidiarité).

16. Le droit civil et commercial (Code civil et Code de commerce), le droit financier et le droit pénal (y compris la législation anti-blanchiment de capitaux) relèvent du droit fédéral mais leur application peut être aménagée au niveau cantonal. Il est possible que certains domaines soient réglementés parallèlement par la Confédération et les cantons, par exemple dans le domaine fiscal où la Confédération comme les cantons peuvent légiférer (bien que les impôts soient surtout perçus en vertu du droit cantonal)<sup>4</sup>.

17. Les entreprises peuvent exercer leurs activités sous différentes formes juridiques, parmi lesquelles les sociétés de capitaux, les sociétés à responsabilité limitée, les sociétés d'investissement, les sociétés en commandite simple et les sociétés en nom collectif. Il est également possible de créer des fondations dans le cadre du droit suisse. Les sociétés anonymes et sociétés à responsabilité limitée sont les formes juridiques les plus courantes prises par les entreprises. Les entités qui exercent des activités commerciales doivent

- 
2. Toutes les lois ont un numéro précédé de l'acronyme RS, pour « Recueil systématique » : [www.admin.ch/ch/f/rs/rs.html](http://www.admin.ch/ch/f/rs/rs.html).
  3. La Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 représente en Suisse la « Loi fondamentale » ([www.admin.ch/ch/f/rs/1/101.fr.pdf](http://www.admin.ch/ch/f/rs/1/101.fr.pdf)). Les lois au sens formel ont valeur d'actes normatifs édictés dans le cadre de la Constitution par le Parlement. Les ordonnances (analogues à des règlements en droit civil) sont édictées par le pouvoir exécutif (Conseil fédéral, gouvernementaux cantonaux) et par les départements de l'administration selon une procédure simplifiée.
  4. Titre III, chapitre 1 de la Constitution (articles 42-49, 122 al. 2, 123 al. 2, 128 al. 4).

être immatriculées au Registre du commerce. Certaines catégories d'entités peuvent émettre des actions au porteur ainsi que des actions nominatives.

18. Outre la hiérarchie interne des normes juridiques, en ce qui concerne les obligations internationales, la Constitution suisse prévoit que les normes du droit international l'emportent sur la législation nationale, y compris sur la Constitution (articles 193(4) et 194(2) de la Constitution). En outre, les dispositions législatives d'un accord international, lorsqu'elles sont suffisamment claires et destinées à être directement appliquées, bénéficient d'une primauté sur toute disposition de la loi fédérale sans qu'il soit nécessaire de mettre en œuvre une législation nationale.

19. Les affaires étrangères relèvent de la compétence de la Confédération. Ainsi, les traités, signés par le Conseil fédéral, doivent être approuvés par l'Assemblée fédérale avant que le Conseil fédéral les ratifie (articles 54 et 184 de la Constitution). Un traité peut être soumis à référendum dans les cas suivants : (1) s'il est d'une durée indéterminée et ne peut être dénoncé ; (2) s'il prévoit l'adhésion de la Suisse à une organisation internationale ; ou (3) s'il contient des dispositions importantes fixant des règles de droit ou dont la mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales. Un traité peut être soumis à référendum si 50 000 citoyens/citoyennes ayant le droit de vote ou huit cantons le demandent dans les cent jours de sa publication officielle. Si le référendum est mis en œuvre, il intervient après l'approbation du traité par l'Assemblée fédérale mais avant la ratification par le Conseil fédéral. Un traité rejeté à la suite d'un référendum ne peut être ratifié et n'entre par conséquent pas en vigueur pour la Suisse.

20. Après la signature d'une convention contre les doubles impositions (CDI), le Conseil fédéral adopte un message qui est envoyé au Parlement. Le Parlement approuve alors la CDI et accepte que le Conseil fédéral ratifie le traité. La décision de soumettre une CDI au référendum facultatif appartient alors au Parlement dans les conditions prévues par la Constitution.

21. Le pouvoir judiciaire suprême est exercé par le Tribunal fédéral à Lausanne et par le Tribunal fédéral des assurances à Lucerne. C'est le tribunal fédéral de Lausanne qui est compétent pour les litiges relatifs aux violations du droit international. Deux tribunaux de première instance existent au niveau fédéral : le tribunal pénal fédéral juge en première instance les affaires pénales et le tribunal administratif fédéral statue sur les litiges de droit public dans les domaines de compétences de l'administration fédérale. Les questions relatives aux échanges internationaux de renseignements peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal administratif fédéral plutôt que du tribunal fédéral (article 83 let. h LTF – *Loi sur le tribunal fédéral*, RS 173.110).



### *Système fiscal*

22. En vertu de la structure fédérale décrite ci-dessus, les cantons ont le droit de percevoir tous les impôts qui n'ont pas été attribués à la Confédération explicitement et à titre exclusif par la Constitution fédérale. En matière de droits de douane et de taxes sur la valeur ajoutée (TVA), la Confédération dispose d'une compétence exclusive (articles 128 et 133 de la Constitution). Toutefois, le droit suisse reconnaît des compétences parallèles en matière d'impôt sur le revenu des personnes physiques et d'impôt sur le bénéfice et le capital des personnes morales. D'où la possibilité, pour les cantons, de les prélever nonobstant la compétence fédérale. Cependant, ces prélèvements doivent avoir lieu en conformité avec les principes de la loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes (LHID, RS 642.14).

23. Toutes les sociétés résidentes sont imposées sur leur bénéfice mondial bien que les revenus d'établissements stables étrangers et de biens immobiliers étrangers soient exonérés. Les sociétés qui sont constituées en Suisse ou qui y ont leur siège de direction effectif sont considérées comme résidant en Suisse au regard de l'impôt. Le taux combiné effectif des impôts fédéraux, cantonaux et communaux sur les bénéfices des sociétés variait entre 13 et 25 % sur la base des taux observés en 2009. Des taux plus faibles peuvent s'appliquer à certaines catégories de sociétés telles que les sociétés holding, de domicile ou auxiliaires, en raison de régimes fiscaux plus favorables. Outre les impôts sur les bénéfices, les sociétés sont soumises à un impôt sur leurs fonds propres nets à des taux qui varient entre 0.1 et 0.6 % selon le canton. Les sociétés non résidentes sont soumises à l'impôt sur leurs revenus de source suisse.

24. Les particuliers sont soumis aux impôts sur le revenu et la fortune. Les résidents sont imposables sur leur revenu mondial, les non-résidents sur leur revenu de source suisse. Les taux des impôts fédéraux et cantonaux applicables aux particuliers sont progressifs. Le taux fédéral maximum est de 11.5 %; les taux cantonaux et communaux varient d'un canton à l'autre<sup>5</sup>.

5. Chacun des 26 cantons possédant sa propre législation fiscale, le niveau des déductions et les barèmes d'impôt varient d'un canton à l'autre. Dans la majorité des cantons, les seuils d'imposition sont fondés sur des taux simples (taux de base ou taux unitaires). La quotité représente donc un multiple (exprimé en unités ou pourcentages) des taux simples fixés par la loi. Ces multiples sont en règle générale adaptés annuellement compte tenu des besoins financiers des collectivités publiques (cantons et communes). Dans le but d'éviter que les différences de charges fiscales entre les collectivités territoriales riches et les collectivités pauvres ne prennent trop d'ampleur, la Suisse applique la péréquation financière intercantonale et intercommunale. Ainsi, les cantons et communes défavorisées financièrement bénéficient de versements compensatoires qui leur permettent d'éviter de devoir majorer le niveau de leurs charges fiscales, voire de l'abaisser.

Dans certains cantons, un régime fiscal forfaitaire spécial est applicable aux étrangers résidents qui n'exercent pas d'activité lucrative en Suisse. Ce régime repose sur le calcul d'un revenu imposable théorique qui équivaut au minimum à cinq fois le coût du loyer de la résidence principale de la personne concernée. La base d'imposition théorique est soumise à l'impôt aux taux normaux<sup>6</sup>.

25. En Suisse, l'imposition des revenus et de la fortune est fondée sur une déclaration fiscale qui est remise à chaque contribuable. Si le contribuable ne dépose pas sa déclaration (accompagnée de toutes les pièces annexes nécessaires), il est taxé d'office sur la base d'une estimation. Dans ce cas, l'administration calcule le montant dû et collecte l'impôt, la perception ayant lieu au niveau cantonal.

26. Un impôt retenu à la source de 35% s'applique au versement de dividendes par des sociétés suisses, au paiement d'intérêts de source suisse, correspondant à des obligations ou à des dépôts dans des banques suisses, ainsi qu'aux revenus distribués par des fonds suisses. La procédure de remboursement en vigueur permet aux résidents suisses ou aux résidents de pays avec lesquels la Suisse a conclu une convention de double imposition d'obtenir un crédit ou un remboursement de la retenue à la source prélevée. Les versements d'intérêts entre sociétés ne sont généralement pas soumis à la retenue à la source.

27. Outre les impôts sur le revenu et la fortune, la Suisse applique une taxe sur la valeur ajoutée depuis 1995. Le taux normal est de 8% et le taux réduit applicable aux produits alimentaires, médicaments et journaux est de 2.8%. Un taux spécial de 4% s'applique aux services d'hébergement. Parmi les autres impôts indirects, on peut citer l'impôt sur la possession de véhicules à moteur et les droits de timbre sur certaines opérations juridiques.

28. La Suisse dispose d'un réseau de conventions de double imposition (CDI) et son autorité compétente pour les échanges de renseignements est l'administration fédérale des contributions. Jusqu'en mars 2009, la Suisse appliquait une réserve à l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE. Son réseau de conventions ne prévoyait pas d'échange de renseignements conformes aux normes admises au niveau international, dans la mesure où ces échanges ne pouvaient avoir lieu qu'aux fins de l'application de la convention. Dans certaines conventions de double imposition conclues avec des pays membres de l'OCDE et de l'UE, la Suisse prévoit également

---

6. La base d'imposition doit être au moins équivalente aux dépenses courantes effectives et le montant de l'impôt doit être au moins équivalent au montant de l'impôt payable sur les actifs détenus en Suisse et les revenus de source suisse ainsi que sur les revenus étrangers pour lesquels le bénéfice d'une convention de double imposition est demandé.

l'échange de renseignements dans des affaires de fraude fiscale et pour des actes d'une gravité similaire. En outre, la Suisse prévoit également, dans certaines de ces conventions de double imposition, l'échange de renseignements avec ses partenaires concernant des sociétés holding. La loi suisse établit une distinction entre la soustraction et la fraude fiscales. Le 13 mars 2009, la norme internationale concernant les échanges de renseignements en matière fiscale a été adoptée par la Suisse, qui s'est engagée rapidement dans la mise à jour de ses conventions bilatérales.

### *Vue d'ensemble du secteur financier et des professions pertinentes*

29. Le secteur des services financiers constitue un pilier essentiel de l'économie suisse, aussi bien en termes d'emplois (6.2%) que de création de richesse (10.5% du PIB) et, selon des estimations prudentes, il générerait environ 7.4% des impôts collectés en Suisse (provenant des impôts sur les revenus des particuliers et les bénéfices des entreprises). Il est constitué d'un certain nombre de sous-secteurs, notamment les banques, les assurances et la gestion privée de patrimoine. À la fin de 2009, le montant total des portefeuilles de titres détenus dans les comptes de clients du secteur bancaire était de 429 milliards CHF (335 milliards EUR), ce qui fait de la Suisse l'un des plus importants centres financiers internationaux du monde générant un produit net considérable, qui représente proportionnellement le double de celui des États-Unis ou de l'Allemagne.

30. Bien que le secteur bancaire se compose de 325 institutions suisses différentes, deux banques dominent le marché : UBS et Crédit Suisse. Ces deux banques sont profondément enracinées en Suisse et ont développé leurs activités à l'étranger. Elles détiennent à elles deux 40% des actifs déposés en Suisse et accordent près de 40% des crédits. Leur taille leur permet par ailleurs d'être présentes dans un grand nombre d'activités ciblées sur les marchés internationaux. Près de 80% de leurs avoirs et de leurs engagements sont imputables à des personnes résidant hors de Suisse.

31. D'autres sous-secteurs du secteur des services financiers sont également ciblés essentiellement sur le marché international. Avec environ 10% des actifs mondiaux gérés, la Suisse est l'un des trois principaux centres de gestion de patrimoine du monde. Sa part de 27% du secteur bancaire extra-territorial privé lui confère un rôle de chef de file au niveau mondial. Outre les deux principales banques mondialisées, la gestion privée de patrimoine fait intervenir de nombreuses banques privées et étrangères à côté de milliers de gestionnaires d'actifs indépendants.

32. UBS et le Crédit Suisse font également partie des dix principaux émetteurs d'actions et d'obligations au niveau mondial. Dans le secteur des

assurances, la Suisse joue également un rôle important en raison de la position dominante de la Société suisse de réassurance (« Swiss Re »).

33. La Suisse est un acteur important dans le négoce des produits de base, tels que le pétrole, et les fonds spéculatifs y tiennent une place de plus en plus importante. Dans l'ensemble, sa place prééminente dans les activités de services financiers et de négociations internationales ont fait de Zurich et Genève des centres financiers mondiaux d'une importance déterminante.

34. La Suisse est membre à la fois de l'OCDE et du GAFI depuis leur création. Elle a participé aux travaux du Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales depuis son nouveau mandat en 2009. Elle n'est pas membre de l'Union européenne, mais elle est membre de l'Association européenne de libre-échange et a conclu de nombreux accords avec l'Union européenne. La Suisse est également membre d'autres organisations internationales telles que les Nations Unies (NU), le Fonds monétaire international (FMI) et l'Organisation mondiale du commerce (OMC). Elle accueille par ailleurs de nombreuses organisations internationales telles que les Nations Unies, l'OMC et le Comité international de la Croix Rouge.

### *Réglementation du secteur des services financiers et du dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux*

35. Depuis janvier 2009, l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA) joue un rôle essentiel dans la réglementation et la supervision des prestataires de services financiers, notamment en ce qui concerne les obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et contre le financement du terrorisme (système de lutte contre le blanchiment d'argent et contre le financement du terrorisme-AML)<sup>7</sup>. Les obligations de diligence vis-à-vis des clients et de conservation des documents qui sont imposées au secteur des services financiers résultent de l'application des dispositions de la LBA. La loi fédérale sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme dans le secteur financier du 10 octobre 1997 (loi sur le blanchiment d'argent, LBA)<sup>8</sup> expose les mesures prises pour lutter contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme telles qu'elles sont définies dans le Code pénal suisse. La loi s'applique à toutes les personnes

- 
7. Les trois anciennes autorités de surveillance dans ces domaines étaient la Commission fédérale des banques (CFB), l'Office fédéral des assurances privées (OFAP) et l'Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent (AdC). Ces trois autorités ont fusionné le 1<sup>er</sup> janvier 2009, constituant la FINMA, en vertu de la loi fédérale sur l'Autorité suisse de surveillance des marchés financiers (FINMASA).
  8. Anti-Money Laundering Act, AMLA.

réputées « intermédiaires financiers » selon l'article 2 de la loi sur le blanchiment d'argent, notamment :

- les banques au sens de la loi fédérale sur les banques<sup>9</sup>;
- les gestionnaires de fonds, dans la mesure où ils gèrent des comptes de parts et offrent ou distribuent eux-mêmes des parts d'organismes de placement collectif;
- les sociétés d'investissements à capital variable, les sociétés d'investissement à capital fixe, les sociétés en commandite de placement collectif et les gérants privés de fortune au sens de la loi du 23 juin 2006 sur les placements collectifs pour autant qu'elles gèrent des comptes de parts et offrent ou distribuent elles-mêmes des parts d'organismes de placement collectif;
- les compagnies d'assurance, si elles exercent une activité en matière d'assurance sur la vie ou si elles distribuent des parts d'organismes de placement collectif;
- les négociants en valeurs mobilières; et
- les maisons de jeux telles qu'elles sont définies dans la loi sur les jeux du 18 décembre 1998;

36. Sont en outre réputés intermédiaires financiers à l'article 2(3) les personnes qui, à titre professionnel, acceptent, gardent en dépôt ou aident à placer ou à transférer des valeurs patrimoniales appartenant à des tiers, en particulier les personnes qui effectuent des opérations de crédit, fournissent des services liés aux opérations de paiement, pratiquent la gestion de fortune, interviennent comme conseillers en matière de placement ainsi que les personnes qui effectuent des opérations portant sur des espèces<sup>10</sup>, des produits de base ou des actions, ainsi que leurs produits dérivés. Les autres personnes qui sont considérées comme des intermédiaires financiers sont celles correspondant à la description énoncée à l'article 6 de l'*Ordonnance sur l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel* du 18 novembre 2009. Il s'agit en particulier des personnes exerçant l'activité d'organe de « sociétés de domicile ». Les entités considérées comme des sociétés de domicile sont notamment : les personnes morales, sociétés, fondations, trusts, entreprises

9. *Loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (Loi sur les banques, LB).*

10. Comprenant des billets de banque, des pièces, des instruments du marché monétaire, des devises et des métaux précieux.

fiduciaires et constructions semblables qui n'exercent pas une activité de commerce ou de fabrication en Suisse ou dans un autre pays (article 6(2)).<sup>11</sup>

37. Un intermédiaire financier agit à titre professionnel si l'une au moins des conditions suivantes est remplie (article 7, *Ordonnance sur l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel*) :

- il réalise un bénéfice brut de plus de 20 000 CHF (15 600 EUR) durant une année civile ;
- il établit des relations d'affaires ne se limitant pas à une activité unique avec plus de 20 clients durant une année civile ou entretient au moins 20 relations de ce type durant une année civile ;
- il a un pouvoir de disposition d'une durée illimitée sur des valeurs patrimoniales dont le montant dépasse 5 millions CHF (3.9 millions EUR) à tout moment ; ou
- il effectue des transactions dont la valeur totale dépasse 2 millions CHF (1.56 million EUR) durant une année civile.

38. L'Ordonnance sur l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel donne d'autres indications sur la définition de l'« intermédiaire financier ».

39. Certains intermédiaires financiers sont soumis directement aux réglementations de la FINMA (c'est le cas par exemple des secteurs de la banque et de l'assurance) tandis que d'autres doivent soit obtenir directement l'autorisation de la FINMA soit être affiliés à un organisme d'autorégulation. Chaque organisme d'autorégulation est lui-même soumis aux réglementations de la FINMA et à sa supervision (article 18, LBAA), ce qui comporte l'approbation par la FINMA des réglementations qu'il impose à ses membres<sup>12</sup>.

## Évolution récente

40. La Suisse a entrepris un certain nombre de changements concernant les échanges de renseignements au cours des trois dernières années. En premier lieu, le 13 mars 2009, la Suisse a retiré sa réserve sur l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE et engagé des négociations en vue de réviser ses conventions de double imposition. En l'espace de six mois, la

- 
11. Les nouvelles dispositions relatives à l'obligation de conserver les renseignements relatifs à la propriété dans le cas de sociétés de domicile ont été adoptées le 1<sup>er</sup> janvier 2011. Voir paragraphe 64.
  12. Le rapport de suivi de 2009 du GAFI sur la Suisse a noté qu'il existe actuellement 11 organismes d'autorégulation reconnus (OAR) régissant les intermédiaires financiers du secteur non bancaire.

Suisse assigné 12 conventions de double imposition et, à ce jour, le Parlement suisse a approuvé les dix premières. Celles-ci sont examinées à la partie C.1 du rapport.

41. En outre, l'ordonnance du 1er septembre 2010 relative à l'assistance administrative d'après les conventions contre les doubles impositions (OACDI) est entrée en vigueur le 1er octobre 2010. Elle sera remplacée par une loi sur l'assistance administrative en matière fiscale qui doit entrer en vigueur en 2013. En janvier 2011, un projet de loi en ce sens a été publié par la Suisse et fait l'objet d'une consultation du public jusqu'en avril 2011. Le projet est examiné brièvement à la partie B de ce rapport.

42. En février 2011, le Département fédéral des finances de Suisse a déclaré publiquement<sup>13</sup> que la Suisse interprète toutes les conventions qui comportent une nouvelle disposition relative aux échanges de renseignements similaire à l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE (29 conventions de ce type ont été signées à ce jour) de manière que les informations soient également données lorsque la personne faisant l'objet d'une enquête est identifiée par d'autres moyens que son nom et son adresse ou lorsque l'État requérant ne connaît pas le nom et l'adresse du détenteur de l'information. Toutefois, la pêche aux renseignements reste interdite.

---

13. Le communiqué de presse, ainsi que les informations plus détaillées qui figurent dans la synthèse sur la « documentation de base » sont disponibles sur le site Internet du département à l'adresse suivante : [www.efd.admin.ch](http://www.efd.admin.ch).





## Conformité aux normes

### A. Disponibilité des renseignements

#### Généralités

43. Des échanges effectifs de renseignements nécessitent la disponibilité d'informations fiables. En particulier, ils nécessitent des renseignements sur l'identité des propriétaires et autres parties prenantes, ainsi que des renseignements sur les transactions effectuées par les différentes entités et autres structures organisationnelles. Ces renseignements peuvent être détenus pour des raisons fiscales, réglementaires, commerciales ou autres. Si les renseignements ne sont pas détenus ou ne sont pas conservés pendant une durée suffisante, les autorités compétentes d'une juridiction risquent de ne pas être en mesure de les obtenir et de les transmettre lorsqu'ils sont demandés. Cette section du rapport évalue l'efficacité du cadre légal et réglementaire de la Suisse en ce qui concerne la disponibilité des renseignements.

44. Toutes les entités, y compris les entités étrangères constituées en sociétés, qui exercent des activités commerciales en Suisse, sont tenues de s'immatriculer au Registre du commerce. Le cadre légal et réglementaire suisse régissant le fonctionnement du Registre du commerce impose un grand nombre d'obligations concernant la propriété et la comptabilité. Pour les entités étrangères cependant, ces exigences ne prévoient pas clairement la conservation des informations sur la propriété et certaines catégories de sociétés suisses sont encore autorisées à émettre des actions au porteur. En ce qui concerne les trusts, la Suisse est signataire de la Convention de La Haye qui s'intègre dans le droit international privé suisse. Par conséquent, du fait que la loi suisse ne permet pas de créer des trusts,

les trustees résidant en Suisse seront soumis à la législation de la juridiction qui régit le trust.

45. Dans l'ensemble, la Suisse dispose d'un réseau de lois qui se recoupent entre elles pour s'assurer, dans la plupart des cas de la disponibilité d'informations relatives à la propriété et à l'identité en ce qui concerne les sociétés de capitaux, sociétés de personnes, trusts et fondations. Ces obligations résultent des lois et ordonnances, et notamment du Code civil, du Code de commerce, de la législation fiscale et des mécanismes de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (LBA/CFT). L'élément concernant les renseignements relatifs à la propriété et à l'identité (A1) est considéré comme n'étant pas en place et des recommandations sont formulées au sujet des sociétés étrangères et des actions au porteur, pour lesquelles il n'est pas toujours obligatoire de conserver des renseignements sur les propriétaires.

46. De même que pour les renseignements relatifs à la propriété, les obligations de tenir des documents comptables résultent d'un certain nombre de lois différentes. Dans l'ensemble, ce cadre juridique prévoit que les documents comptables soient tenus pendant une durée minimum de cinq ans pour toutes les entités et structures visées et l'élément (A2) est considéré comme étant en place. En ce qui concerne les renseignements bancaires, la condition (A3) est considérée comme remplie.

### A.1. Renseignements relatifs à la propriété et à l'identité

Les juridictions doivent s'assurer que leurs autorités compétentes ont à disposition des renseignements relatifs à la propriété et à l'identité pour l'ensemble des entités et arrangements pertinents.

47. Le droit suisse distingue les sociétés de personnes (entreprise individuelle, société en commandite et société en nom collectif) des sociétés de capitaux (sociétés anonymes et sociétés à responsabilité limitée). La forme d'entreprise la plus importante et la plus répandue est la SA, suivie par la SARL.

48. Toutes les entités (y compris les entités étrangères constituées en société qui opèrent en Suisse) exerçant des activités commerciales en Suisse sont tenues de s'immatriculer au Registre du commerce (RC, « *Registre de Commerce* ») : article 52(1), CC (Code civil) ; article 934 (1), CO (Code des obligations). Ces entités et dispositifs commerciaux ne deviennent des entités juridiques distinctes qu'à partir du moment où elles sont inscrites au Registre du commerce. Il n'existe pas d'obligations d'enregistrement pour les entités publiques (c'est-à-dire appartenant à l'État). Lorsque certains renseignements doivent obligatoirement figurer au Registre du commerce, toute modification

des renseignements enregistrés doit être notifiée au registre (article 937, CO et article 27, ORC – Ordonnance sur le Registre du Commerce).

49. Le Registre du commerce est régi par la législation fédérale (CO, CC et ORC) et un registre fédéral est tenu par l'Office fédéral du Registre du commerce, un grand nombre d'informations étant disponibles en ligne au moyen de la base de données Zefix. Toutefois, des registres distincts sont tenus en fait au niveau des cantons ou des districts<sup>14</sup>, chaque entité étant tenue de s'immatriculer dans le canton où est situé leur siège ou dans lequel sont exercées ses activités commerciales.

### *Sociétés (TdR A.1.1)*

50. Selon la loi suisse, il est possible de créer les catégories de « sociétés » suivantes :

- société anonyme – SA
- société à responsabilité limitée – SARL
- société en commandite par actions – SCA
- sociétés d'investissement : la loi fédérale suisse du 23 juin 2006 sur les placements collectifs de capitaux (LPCC) régit trois formes d'entités juridiques pour les fonds de placement collectifs :
  - sociétés d'investissement à capital variable – SICAV
  - sociétés d'investissement à capital fixe – SICAF
  - *sociétés en commandite de placement collectif* – SCPC<sup>15</sup> : régies par la même loi que les SICAV et les SICAF.

### *Société Anonyme (SA)*

51. La SA constitue une entité juridique distincte de ses membres dont le capital (au minimum de 100 000 CHF ou 78 000 EUR) est divisé en actions, la responsabilité de chaque actionnaire étant limitée à sa contribution. L'une au moins des personnes autorisées à représenter la société (administrateur ou directeur) doit être domiciliée en Suisse. Les actions peuvent être émises soit au porteur, soit sous forme nominative (article 622, alinéa 1, CO). Une SA doit être immatriculée au Registre du commerce, et y indiquer ses statuts,

14. Dans les 26 cantons, il existe au total 28 offices du registre du commerce.

15. Comme elles sont régies par la même loi que les SICAV et les SICAF, les SCPC sont traitées dans la section « sociétés » de ce rapport, alors qu'il serait plus exact de les classer dans la catégorie des sociétés de personnes.

y compris le nom et l'adresse des actionnaires fondateurs ou de leurs représentants, ainsi que les noms des administrateurs. Il n'est pas obligatoire de faire consigner sur le Registre du commerce des modifications concernant les actionnaires fondateurs.

52. Toutefois, en ce qui concerne les parts nominatives, chaque SA doit tenir un registre des actionnaires concernés en indiquant le nom et l'adresse de la personne qui est juridiquement propriétaire de la part en question, ainsi que de toute personne qui en est le bénéficiaire effectif (article 686(1), CO). En ce qui concerne les parts au porteur, voir paragraphe 92 ci-dessous. Les parts nominatives comme les parts au porteur émises par une SA (article 622, CO) peuvent être détenues sous forme de « titres intermédiés », c'est-à-dire détenus par un intermédiaire financier et ce scénario est examiné plus en détail ci-dessous au paragraphe 74.

### *Société à responsabilité limitée (SARL)*

53. Après la SA, la SARL est la forme juridique la plus courante prise par les entreprises en Suisse. Il s'agit d'une entité juridique distincte qui doit comporter au minimum trois membres à sa création, mais qui, après sa création, n'est tenue d'avoir au minimum qu'un seul membre (article 775, CO). Les membres sont désignés sous le nom d'associés. Le capital minimum d'une SARL est de 20 000 CHF (15 600 EUR) et la responsabilité de chacun des propriétaires est en principe limitée à sa contribution (article 795, CO). L'un au moins des dirigeants doit être domicilié en Suisse et il n'existe pas de conseil d'administration. Une SARL doit être immatriculée au Registre du commerce en donnant des renseignements sur ses statuts, notamment le nom, l'adresse et la nationalité de tous ses membres fondateurs ainsi que le nombre et la valeur nominale de la part (« part sociale » équivalant à une action<sup>16</sup>) détenue par chacun des membres (article 73(1), ORC). Une SARL ne peut émettre de parts au porteur et elle doit signaler tous les transferts de parts au Registre du commerce (article 82(1), ORC).

54. En outre, chaque SARL doit tenir un registre de ses membres (article 790(1), CO) indiquant le nom et l'adresse de chacun d'entre eux et le nombre, la valeur et la catégorie des participations détenues. Le registre contient également les noms et adresses des bénéficiaires et des titulaires de créances sur la SARL. En outre, chaque SARL doit transmettre au Registre du commerce des informations à jour sur ses membres indiquant leur nom, leur domicile et leur lieu d'origine (leur nationalité pour les membres non suisses) ainsi que la participation qu'ils détiennent dans la société (article 73(1), 119, ORC ; article 937, CO).

16. Une « part sociale » est similaire à une action mais le terme est spécifique aux actions qui ne peuvent être librement négociées sur un marché d'actions organisé.

### *Société en commandite par actions (SCA)*

55. Une SCA est une entité à responsabilité limitée à la valeur des participations et qui combine à la fois les caractéristiques d'une société de capitaux (SA) et d'une société en commandite simple (SC). Une SCA a une personnalité juridique distincte de celle de ses membres, mais pourtant l'un au moins de ceux-ci doit avoir une responsabilité illimitée concernant les dettes de la société. Une SCA doit être immatriculée au Registre du commerce et transmettre ses statuts contenant des informations sur ses membres fondateurs ou leurs représentants ainsi que le nom et l'adresse des membres dont la responsabilité est illimitée. Il n'est pas obligatoire de communiquer des renseignements sur l'identité ou les participations des membres « passifs » (les « commanditaires ») dont la responsabilité est limitée.

56. Les règles applicables à une SA, y compris l'obligation de tenir un registre des actionnaires, s'appliquent *mutatis mutandis* à une SCA (article 764(2), CO) ainsi que les parts nominatives ou au porteur détenues par des institutions habilitées (article 622, CO) en tant que « titres intermédiés » (voir paragraphe 73 ci-dessous). Toutefois, lorsque le capital d'une SCA est divisé en parts qui ne prennent pas la forme d'actions mais qui sont créées uniquement pour déterminer la répartition de la propriété du capital entre les différents membres (de ce fait, elles se rapprochent davantage des parts des différents associés d'une société de personnes) les règles d'une société en commandite par actions s'appliquent (article 764(3), CO). Dans ce cas, chacun des membres a la responsabilité de veiller à ce que la SCA soit immatriculée au Registre du commerce (article 594(3), CO), qui comporte une liste mise à jour de l'ensemble des associés (article 41(2) (f) et (g), ORC).

### Sociétés d'investissement

57. La LPCC<sup>17</sup> régit les organismes de placement collectif (OPC) quelle que soit leur forme juridique (article 2(1), LPCC)<sup>18</sup>. Selon cette loi, toute personne qui gère des placements collectifs doit y être autorisée par la FINMA<sup>19</sup>. Outre les catégories d'entités identifiées dans les autres parties de ce rapport, un OPC doit prendre la forme d'une SICAV, d'une SICAF ou d'une SCPC

17. *Loi fédérale sur les placements collectifs de capitaux du 23 juin 2006.*

18. Un organisme de placement collectif qui prend la forme d'une SA qui est réservé à des investisseurs qualifiés, et n'émet que des parts nominatives, tandis qu'un cabinet de commissaires aux comptes soumis à la réglementation de la FINMA déclare chaque année que cet organisme est conforme à ces conditions, est exempté des obligations résultant de la LPCC (article 2(3), LPCC).

19. Article 13, LPCC. Les personnes qui doivent obtenir une autorisation sont les suivantes : organe dirigeant de l'OPC ; SICAV, SICAF et SCPC en leur nom propre ; et le gérant de fortune pour les OPC suisses.

dont la constitution est expressément prévue dans la LPCC<sup>20</sup>. Ces trois catégories d'OPC sont toutes directement soumises aux obligations résultant de l'application de la LBA (article 2(b<sup>bis</sup>), LBA). Si les OPC ayant d'autres formes juridiques (telles que les SA ou SCA) ne sont pas directement soumises aux dispositions de la LBA, une personne qui est intermédiaire financier et qui exerce à titre professionnel des activités de gestion d'actifs, de placement, ou de détention ou de gestion de titres est soumise aux dispositions de la LBA (article 2(3)(e-g), LBA). Les conditions en matière de propriété et d'identité qui s'appliquent en vertu de la LBA sont exposées au paragraphe 78.

#### (i) Société d'investissement à capital variable (SICAV)

58. Une SICAV est une société de placement collectif à capital variable (dont le capital social n'est donc pas déterminé) qui peut émettre à tout moment de nouvelles parts, les actionnaires étant autorisés à racheter leurs parts. Les actionnaires peuvent être soit des « actionnaires entrepreneurs », soit des « actionnaires investisseurs » : article 36, LPCC<sup>21</sup>. Ce sont les actionnaires entrepreneurs de cet organisme de placement collectif qui apportent le capital pour constituer l'entité (il faut un capital minimum de 250 000 CHF ou 195 000 EUR pour constituer une SICAV) tandis que les parts des investisseurs sont comparables à des unités de compte d'un fonds de placement. Les SICAV se voient appliquer le régime de transparence fiscale par les autorités suisses et l'impôt s'applique exclusivement et directement aux investisseurs. Le capital minimum requis au moment de leur constitution est de 250 000 CHF (195 000 EUR), et il est versé par les actionnaires entrepreneurs. LA SICAV peut émettre des « actions d'investisseurs » à l'intention des actionnaires investisseurs en échange du versement de contributions au capital.

59. Les dispositions concernant la création d'une SA s'appliquent aux SICAV. En conséquence, celles-ci doivent être immatriculées au Registre du commerce et indiquer leurs statuts, notamment le nom et l'adresse de leurs membres fondateurs ou de leurs représentants, bien que, comme dans le cas des SA, il ne soit pas obligatoire de notifier les modifications ultérieures de

20. Pour les SICAV, voir article 36 ; pour les SICAF, article 110 ; et pour les SCPC, article 98 de la LPCC.

21. L'article 41 de la LPCC définit les droits et obligations des actionnaires entrepreneurs. L'article 10 fait de même en ce qui concerne les « investisseurs qualifiés » tandis que la section 3 de la LPCC (article 78 et suivants) porte sur les droits et obligations des investisseurs (qui, pour les sociétés non cotées, peuvent se limiter aux investisseurs « qualifiés » : article 40, « l'investisseur qualifié » étant défini à l'article 10(3)). Les parts d'un actionnaire entrepreneur doivent être détenues nominativement (article 40).

leurs membres<sup>22</sup>. Cependant, les SICAV ont l'obligation de tenir à jour un registre comportant le nom et l'adresse de chaque actionnaire entrepreneur et de chaque actionnaire investisseur possédant des parts nominatives. Cette obligation ne s'applique pas aux renseignements concernant l'identité de propriétaires de parts au porteur lorsque la SICAV a la forme d'une SA ou d'une SCA.

### (ii) *Société d'investissement à capital fixe (SICAF)*

60. Une SICAF est une société d'investissement fermée à capital fixe (article 110, LPCC) et les lois applicables à une SA s'appliquent à une SICAF en l'absence de toute disposition contraire de la LPCC (article 112, LPCC). En conséquence, la SICAF doit être immatriculée au Registre du commerce, communiquer ses statuts, notamment les noms et adresses de ses actionnaires fondateurs ou de leurs représentants. En outre, une SICAF doit tenir à jour un registre des actionnaires porteurs de parts nominatives<sup>23</sup> ainsi que de leurs noms et adresses. Cela n'inclura pas des renseignements concernant l'identité des porteurs de parts lorsque la SICAF prend la forme d'une SA ou d'une SCA. La SICAF, contrairement à la SICAV, n'est pas imposée selon un régime de transparence mais elle est soumise en tant qu'entité distincte à un impôt sur le revenu qui lui est propre et qui n'est pas réparti entre actionnaires entrepreneurs et actionnaires investisseurs.

### (iii) *Société en commandite de placement collectif (SCPC)*

61. Le statut juridique de SCPC est surtout utilisé pour fournir du capital-risque et ces sociétés ne peuvent comporter que des commanditaires qui sont des « investisseurs qualifiés »<sup>24</sup> (article 98(3), LPCC). L'un au moins des associés d'une SCPC doit avoir une responsabilité illimitée et tous les associés dont la responsabilité est illimitée doivent être des SA suisses. Les règles du Code de Commerce applicables aux sociétés en commandite simple (voir paragraphe 97 de ce rapport) s'appliquent aux sociétés en commandite de placement collectif sauf dispositions contraires expressément mentionnées dans la LPCC (article 99, LPCC). En conséquence, une SCPC doit être immatriculée au Registre du commerce (article 100, LPCC), dans lequel doivent être consignés des éléments d'information tels que le contrat de société (articles 98 et 99, ORC), lequel mentionne la raison sociale et le siège des associés indéfi-

- 
22. En outre, l'article 42 de la LPCC prévoit expressément qu'à la suite de l'émission de nouvelles actions ou du rachat d'actions, aucune notification en vue de l'inscription au Registre du commerce n'est requise.
23. Pour les SICAF, il n'existe pas de séparation entre les actionnaires entrepreneurs et les actionnaires investisseurs.
24. « L'investisseur qualifié » est défini à l'article 10(3), LPCC.

niment responsables et définit les obligations à respecter concernant la tenue d'un registre des commanditaires (article 102 1 (c) et (g), LPCC). La SCPC a obligation de tenir un registre des associés, et notamment des commanditaires, en observant les règles applicables de façon générale aux SC.

### Sociétés cotées en bourse

62. Un actionnaire d'une société dont les actions sont cotées en totalité ou en partie à la bourse suisse doit déclarer séparément (c'est-à-dire indépendamment de ses obligations concernant le Registre du commerce) à la société et à la bourse de valeurs les variations de portefeuille d'actions qui excèdent un certain seuil fixé en pourcentage<sup>25</sup> (article 20(1), LBVM). La société doit publier ces renseignements (article 21, LBVM) et, si elle soupçonne l'actionnaire de ne pas s'être conformé à cette obligation, elle doit en rendre compte à la FINMA (article 20(4) LBVM).

### Sociétés de domicile

63. Le terme de « société de domicile » désigne une entité qui n'a que des activités limitées, « administratives » en Suisse (c'est-à-dire qui n'y exerce pas d'activités commerciales) et qui ne peut percevoir que des revenus d'origine étrangère<sup>26</sup>. Habituellement, ces sociétés sont utilisées au profit de sociétés étrangères. Les entités considérées comme des sociétés de domicile sont notamment : les personnes morales, sociétés, fondations, trusts, entreprises fiduciaires et constructions semblables qui n'exercent pas une activité de commerce ou de fabrication (voir paragraphe 36). Elles sont soumises aux conditions en matière de propriété et d'identité qui s'appliquent à leur forme juridique en vertu de la législation suisse.

64. En outre, l'organe dirigeant d'une société de domicile est considéré comme un intermédiaire financier (voir paragraphe 36) et il est par conséquent soumis aux obligations résultant de l'application de la LBA. Si en général (voir paragraphe 87) ces dispositions ne prévoient pas l'obligation expresse de connaître les propriétaires de l'entité dotée de la personnalité juridique, les obligations imposées aux sociétés de domicile ont toutefois été renforcées

---

25. Si à la suite de ces variations, son portefeuille excède un seuil de 3, 5, 10, 15, 20, 25, 33⅓, 50 ou 66 % ou s'il se trouve ramené en-dessous de ce seuil.

26. Il y a lieu de noter que la question de savoir si les activités d'une entité se limitent à la gestion de patrimoine ou si cette entité exerce des activités commerciales est une question de fait qui doit être envisagée au cas par cas. Des indications concernant les facteurs à prendre en compte figurent à l'article 6(2) de l'Ordonnance sur l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel et dans la circulaire FINMA 11/1, marg. 103-109.



depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011. Des critères signalant la présence de risques accrus ont été introduits concernant les sociétés de domicile (article 12(2)(h), OBA-FINMA). Une société de domicile sera en principe réputée présenter des risques accrus, ce qui obligera en conséquence l'intermédiaire financier à déterminer le nom de la personne physique par laquelle ladite société est contrôlée (article 14(2)(h), OBA-FINMA).<sup>27</sup> Il est difficile de déterminer dans quelle mesure ces règles seront efficaces dans le cas d'actions au porteur. De plus, une société de domicile sera également soumise aux obligations d'information concernant la propriété qui résultent de la législation fiscale fédérale bien que, dans le cas d'une entité étrangère ou de l'émission d'actions au porteur, cela n'inclue pas l'obligation de divulguer toutes les informations pertinentes concernant la propriété.

65. Partant, s'agissant des sociétés de domicile, du fait des recoupements entre les dispositions relatives au Registre du commerce, les dispositions de la LBA et les obligations résultant de la législation fiscale, les renseignements concernant la propriété seront disponibles pour les sociétés constituées selon le droit suisse, sauf en ce qui concerne les actions au porteur qui ont pu être émises si la société de domicile est une SA ou une SCA.

#### Entités constituées à l'étranger (y compris les sociétés étrangères)

66. Une entité ou une structure constituée à l'étranger, y compris une société étrangère, qui transfère son siège (article 161, de la LDIP, et articles 126 et 146 de l'ORC), ou dispose d'un établissement stable (article 935(2) du CO, et article 113 de l'ORC) doit être immatriculée au Registre du commerce. Dès lors qu'une entité ou une structure étrangère exerce des activités ou perçoit des revenus en Suisse, elle dispose d'un établissement stable dans ce pays en

---

27. Les moyens permettant de déterminer l'identité des personnes physiques par lesquelles la société de domicile est contrôlée sont décrits à l'article 15 de l'OBA-FINMA. Il s'agit notamment de : la prise de renseignements écrits ou oraux auprès des cocontractants ou des ayants-droit économiques, des visites des lieux où les cocontractants et les ayants-droit économiques conduisent leurs affaires ou d'une consultation des sources et des banques de données accessibles au public. L'intermédiaire financier est tenu de documenter les informations et de vérifier si elles sont plausibles. Cependant, la Suisse estime que, pour donner toute leur efficacité à ces règles, l'intermédiaire financier devrait être tenu de renouveler la vérification de l'identité des bénéficiaires effectifs lorsque, au cours de la relation d'affaires, des doutes surviennent quant à la véracité des informations fournies antérieurement (article 5 de la LBA). Par ailleurs, l'intermédiaire financier est pénalement responsable en cas de non-respect des obligations relatives à l'identification des bénéficiaires effectifs conformément aux dispositions de l'article 305<sup>ter</sup> (1) du Code pénal.

vertu de la législation suisse. Une telle entité devra inclure dans son immatriculation des renseignements tels qu'un extrait attesté conforme du Registre du commerce du pays du siège de l'établissement principal ainsi qu'un exemplaire attesté conforme des statuts de la société (article 113 (1)(a) et (b) de l'ORC), lesquels mentionnent parfois les noms des propriétaires de l'entité constituée à l'étranger. Pourtant, il n'existe pas d'obligation expresse d'inclure des renseignements concernant la propriété de l'entité étrangère. Les obligations résultant de la législation fiscale qui sont indiquées au paragraphe 76 s'appliquent aux entités étrangères lorsqu'elles ont un lien économique avec la Suisse, mais elles n'imposent pas non plus la divulgation de toutes les informations pertinentes concernant la propriété.

67. Par conséquent, une société constituée à l'étranger qui a son siège de direction effectif et possède donc un établissement stable en Suisse, n'est pas soumise à une obligation générale de conservation de tous les renseignements concernant la propriété.

### *Mandataires*

68. Selon la législation suisse, la relation de mandataire a une base contractuelle en vertu de laquelle le mandataire doit gérer les affaires du bénéficiaire selon les modalités convenues dans le contrat. S'il n'est pas obligatoire d'établir le contrat en question par écrit, il est conseillé de le faire en pratique. Dans le cas où le contrat a été établi par écrit, il comporte les noms des parties contractantes<sup>28</sup>.

69. En outre, afin d'échapper aux obligations fiscales concernant les actifs, la circulaire contraignante émise par l'AFC, Avis sur les rapports de fiduciaire<sup>29</sup> indique clairement que pour déterminer l'attribution appropriée d'actifs à une tierce personne, il faut mentionner le nom et l'adresse de la personne pour le compte de laquelle le mandataire intervient dans le contrat instituant le mandat, qui doit être établi par écrit.

70. Les mandataires ne sont pas soumis aux obligations de la législation suisse contre le blanchiment d'argent. Toutefois, lorsque le mandataire, par exemple en raison du fait qu'il détient des certificats d'actions ou qu'il intervient pour le compte de l'actionnaire dans la gestion de la société (article 2(3)(g), LBA), devient un intermédiaire financier et intervient en tant que tel à titre

28. En outre, tous les rapports de mandataires sont soumis aux obligations prévues à la section 13 du Code de commerce (article 394 et suivants) bien que ces obligations ne comportent pas expressément celle d'indiquer l'identité de la personne pour le compte de laquelle le mandataire intervient.

29. Avis de l'AFC sur les rapports de fiduciaire en date d'octobre 1967.

professionnel<sup>30</sup>, il est soumis aux dispositions de la LBA. Celles-ci recouvrent les obligations de communication de renseignements en matière de propriété et d'identité indiqués au paragraphe 83. Cela signifie que, lorsqu'une personne intervient seulement en tant que mandataire, même à titre professionnel, elle n'est pas soumise à l'obligation expresse de conserver des renseignements sur l'identité ou la propriété concernant la personne pour laquelle il intervient. Lorsqu'ils fournissent d'autres services financiers réglementaires à titre professionnel pour le compte de leurs clients, les mandataires sont considérés comme intermédiaires financiers soumis aux conditions prévues par la LBA.

71. On peut citer comme exemple de relations fiduciaires le *treuhand*, qui constitue une relation fondée sur le droit des contrats en vertu de laquelle une personne accepte de détenir le titre juridique de propriété d'actifs pour le compte d'une autre personne. Le cadre législatif et réglementaire décrit ci-dessous pour les mandataires s'applique également au *treuhand*.

72. En résumé, dans la plupart des cas, le mandat est un document écrit et en outre, il est d'usage que le mandataire connaisse le nom de la personne pour le compte de laquelle il agit (afin, notamment, de pouvoir prendre des instructions auprès d'elle). De plus, pour s'exonérer des obligations fiscales s'imposant aux détenteurs d'actifs, le mandataire doit être en mesure de produire un contrat mentionnant le nom et l'adresse de la personne pour le compte de laquelle il agit. Enfin, la Suisse estime que la majorité des mandataires professionnels exercent également d'autres activités financières pour leurs clients consistant par exemple en la détention de certificats d'actions, et sera en conséquence assujéti aux dispositions de la LBA, lesquelles coïncident avec les exigences en matière d'information sur l'identité des bénéficiaires instituées par la norme. Parce qu'un nombre limité seulement de mandataires se trouveraient dispensés de l'ensemble de ces obligations, les autorités suisses estiment que le champ couvert par cette exception est restreint et ne compromet pas l'échange effectif de renseignements. Les explications fournies par la Suisse à propos de l'application concrète de règles en vigueur et de leurs effets sur l'échange de renseignements seront examinées au cours de la Phase 2 du processus d'examen.

73. Les dispositions régissant les « titres intermédiés » qui peuvent être émis par des SA ou des SCA (article 622(1), CO) et qui sont régis par la *loi fédérale du 3 octobre 2008 sur les titres intermédiés* (LTI) se distinguent d'une relation de mandataire tout en étant similaires. Les titres intermédiés, qui peuvent être soit nominatifs, soit au porteur, sont des titres qui sont déposés par leurs titulaires au crédit d'un compte géré par un dépositaire (c'est-à-dire un agent) au nom du titulaire (article 3, LTI) et pour son compte. Le titulaire d'un compte est défini comme la personne au nom de laquelle le dépositaire gère le compte.

30. Voir paragraphe 36 de l'introduction.

74. De plus, en ce qui concerne les titres intermédiés, seules certaines catégories de personnes qui sont notamment les suivantes peuvent intervenir en tant que dépositaires (article 4(2), LTI) :

- les banques ;
- les courtiers en valeurs mobilières ; et
- les gestionnaires de fonds de placement, dans la mesure où ils détiennent des comptes de titres en actions pour leurs clients.

75. En général, les dépositaires sont soumis en vertu de la LBA aux obligations qui consistent à conserver des renseignements sur l'identité des clients comme indiqué au paragraphe 80<sup>31</sup>.

### ***Législation fiscale***

76. Les personnes suivantes sont soumises à l'impôt en vertu de la loi sur l'impôt fédéral direct (LIFD) :

- Les personnes physiques qui ont un lien soit personnel, soit économique avec la Suisse (articles 3-4, LIFD)<sup>32</sup> ou qui satisfont d'autres critères (article 5) y compris l'exercice d'une activité lucrative en Suisse (article 5, LIFD).
- Les personnes morales, c'est-à-dire les « sociétés de capitaux<sup>33</sup> », les sociétés coopératives, les associations, fondations et autres personnes morales qui ont un lien personnel (article 50, LIFD)<sup>34</sup> ou un lien économique (article 51, LIFD)<sup>35</sup> avec la Suisse.

- 
31. Les dépositaires peuvent aussi inclure la Banque nationale suisse qui n'est pas soumise au régime LBA en vigueur en Suisse. Les comptes de la Banque nationale suisse sont ouverts uniquement à d'autres banques, à l'État fédéral et aux administrations cantonales, à certaines entités publiques et aux propres employés de la banque.
  32. Le lien personnel tel qu'il est défini à l'article 3 de la LIFD s'applique aux personnes qui résident ou qui séjournent en Suisse pendant au moins 30 jours par exercice fiscal si elles y exercent des activités lucratives ou 90 jours sans y exercer de telles activités. Le lien économique tel qu'il est défini à l'article 4 de la LIFD s'applique aux personnes qui sont propriétaires, associées ou bénéficiaires d'une entreprise en Suisse, qui détiennent un établissement stable en Suisse, ou qui sont propriétaires (ou usufruitiers) de biens immobiliers situés en Suisse.
  33. SA, SCA, SARL ainsi que les SICF qui, en vertu de l'article 49(2) de la LIFD, sont considérées comme des sociétés de capitaux.
  34. Le lien personnel défini à l'article 50 de la LIFD concerne les personnes morales qui ont leur siège social ou leur siège de direction effective en Suisse.
  35. Le lien économique défini à l'article 51 de la LIFD s'applique aux personnes morales qui sont associées d'une entreprise établie en Suisse, possède un

77. Pour les entités et structures qui sont traitées comme des entités juridiques distinctes de leurs membres au regard de l'impôt et qui sont tenues de transmettre une déclaration fiscale en Suisse, la déclaration en question doit comporter des renseignements concernant la propriété, notamment des renseignements concernant les transactions effectuées avec un membre ou les rémunérations qui lui sont versées, ou les noms des membres des sociétés qui sont les principaux détenteurs des biens immobiliers. Toutefois, il n'existe pas d'obligation générale de faire figurer des renseignements complets concernant la propriété de l'entité ou de la structure en question dans sa déclaration d'impôt. Une société étrangère qui a son siège de direction effective ou un établissement stable en Suisse sera tenue de transmettre une déclaration fiscale mais celle-ci ne comporte pas de renseignements complets concernant la propriété de cette société.

### ***Les intermédiaires financiers et les dispositions anti-blanchiment de capitaux***

78. Les principales obligations qui incombent au secteur des services financiers résultent des dispositions anti-blanchiment de capitaux de la Suisse, qui est fondé sur la LBA<sup>36</sup>. Les personnes soumises à ces dispositions (voir paragraphe 36) sont désignées sous le nom « d'intermédiaires financiers » et doivent appliquer les dispositions indiquées ci-dessous en ce qui concerne l'identité de leurs clients.

79. Le principal organisme responsable de l'établissement des règlements d'application de la loi sur le blanchiment d'argent est la FINMA, qui adopte également des règlements précisant les obligations spécifiques d'application des conditions générales prévues dans cette loi. Les intermédiaires financiers du secteur bancaire (banques, opérateurs sur valeurs mobilières, fonds de placement collectif) doivent tous obtenir directement l'autorisation de la FINMA avant de commencer leurs activités et ils sont soumis à la réglementation et à la supervision de la FINMA. C'est également le cas du secteur des assurances (vie, dommages et réassurance). Les autres intermédiaires financiers qui ne font pas partie des secteurs de la banque ou de l'assurance sont tenus soit d'obtenir une autorisation de la FINMA, soit de s'affilier à un organisme d'autorégulation. Chacune de ces organisations est elle-même soumise aux réglementations de la FINMA (article 18, LFINMA – Loi sur la surveillance des marchés financiers) qui prévoient l'approbation par la FINMA des règlements qu'elle impose à ses membres<sup>37</sup>.

---

établissement stable en Suisse, ou sont propriétaires (ou usufruitiers) de biens immobiliers situés en Suisse.

36. *Loi sur le blanchiment d'argent* dans le secteur financier du 10 octobre 1997.

37. Il existe actuellement 11 organismes d'autorégulation régissant les intermédiaires financiers du secteur non bancaire. Dans son rapport de 2005, le GAFI a noté

### *Identification du client et renseignements relatifs à la propriété*

80. En vertu de la loi LBA (article 3) les intermédiaires financiers sont tenus d'identifier leurs clients et de vérifier leur identité au moment de l'établissement d'une relation d'affaires et, en ce qui concerne les personnes morales, ils doivent prendre acte des dispositions régissant le pouvoir de prendre des engagements contraignants en leur nom et vérifier l'identité de la personne qui intervient au nom de l'entité en question.

81. L'intermédiaire financier est tenu d'obtenir une déclaration écrite du cocontractant indiquant qui est l'ayant-droit économique (article 4 (1), LBA) dans les cas suivants :

- si le cocontractant n'est pas l'ayant-droit économique ou s'il y a un doute à ce sujet ;
- si le cocontractant est une société de domicile ;
- si une opération en espèces d'un montant important est effectuée<sup>38</sup>.

82. Les conditions qui sont décrites d'une manière générale dans la LBA sont ensuite exposées de manière plus détaillée dans les règlements. Pour les intermédiaires financiers soumis à la supervision de la FINMA, la réglementation applicable est l'*Ordonnance de la FINMA sur le blanchiment d'argent, du 8 décembre 2010* (OBA-FINMA). Le chapitre 4 de l'OBA-FINMA expose en détail les conditions spécifiques requises pour se conformer aux articles 3 et 4 de la LBA. En ce qui concerne les banques, l'ordonnance prévoit que les dispositions de l'Accord concernant le code de conduite des banques suisses en ce qui concerne l'exercice d'une diligence raisonnable (CDB 08), qui comporte des obligations contraignantes similaires, seront applicables (article 32 (1), OBA-FINMA). Le secteur des assurances est soumis à un code similaire<sup>39</sup>.

83. Lorsqu'un intermédiaire financier est tenu d'identifier l'ayant-droit économique du client en vertu de l'article 4 de la LBA, les renseignements

---

qu'il était difficile d'évaluer les ressources dont disposent les organismes d'auto-régulation pour assurer le respect des réglementations par leurs membres et le rapport de suivi de 2009 a fait état des difficultés rencontrées pour vérifier les réglementations établies par les organismes d'auto-régulation.

38. Le seuil à partir duquel le montant est considéré comme « important » est fixé par la FINMA, le Conseil fédéral des jeux et les organismes d'auto-régulation (Article 3, alinéa 5 LBA) et il peut varier selon le type de transaction. Dans la plupart des cas, il est de 25 000 francs.

39. Le code a été établi en application de l'article 37 de la LBA : *Règlement de l'organisme d'auto-régulation de l'Association suisse d'assurances pour la lutte contre le blanchiment d'argent* (OA-ASA) du 8 décembre 2010.

concernant cet ayant-droit doivent être fournis par écrit par le client, soit par une personne habilitée à être son conseil juridique<sup>40</sup>.

84. Les intermédiaires financiers ont l'obligation de réitérer la vérification de l'identité du client et des ayant-droits économiques lorsqu'il apparaît des doutes sur la véracité des renseignements transmis antérieurement dans le cadre de la relation d'affaires (article 5, LBA)<sup>41</sup>.

85. Tous les documents concernant l'identité des clients doivent être conservés pendant au moins dix ans à partir de la date de la fin de la relation d'affaires ou de la date de la transaction (article 7(3), LBA).

86. Les mesures d'exécution en vigueur pour faire en sorte que les conditions prévues par la LBA soient remplies sont formulées par l'Autorité de surveillance des marchés financiers et comportent des décisions déclaratoires et des interdictions applicables aux intermédiaires financiers exerçant certaines activités. On trouvera plus de précisions sur ces mesures à la partie A.1.6 de ce rapport.

87. En particulier, en ce qui concerne les personnes morales, les précisions requises sur l'identité des clients ne comportent pas nécessairement l'identité des propriétaires de l'entité (voir par exemple, article 41,

---

40. En ce qui concerne les ayant-droits économiques, les renseignements concernant leur identification portent sur les points suivants : (i) pour les personnes physiques, leur nom, leur date de naissance, leur adresse et leur nationalité ; (ii) pour les personnes morales ou sociétés de personnes : la raison sociale de l'entreprise et l'adresse de son siège ; (iii) pour les autres groupes organisés de personnes, trusts ou autres dispositifs ne comportant pas d'ayant-droits économiques déterminés, l'identité du constituant, celle des personnes qui ont le pouvoir de donner des instructions à l'intermédiaire financier, les personnes qui ont la capacité de devenir bénéficiaires, les tuteurs, curateurs et autres personnes investies d'une autorité similaire en ce qui concerne l'accord : articles 52 et 53 de l'*Ordonnance de la FINMA*. Ces sections de l'*Ordonnance de la FINMA* ne s'appliquent qu'aux intermédiaires financiers qui ne sont ni des banques ni des assurances et qui sont soumis à une supervision directe. Les conditions imposées par les organismes d'autorégulation, qui doivent être approuvées par la FINMA, sont de la même nature (voir, par exemple, articles 7 à 10 des réglementations de l'un des organismes d'autorégulation, l'Association suisse des gérants privés de fortune.

41. En outre, dans le cas des contrats d'assurance qui sont susceptibles d'être revendus, l'organisme d'assurance doit révérifier l'identité de l'ayant-droit économique au moment de la revente ou de la déclaration de sinistre si l'ayant-droit économique précédemment identifié n'est pas la personne mentionnée dans le contrat applicable.

OBA-FINMA<sup>42</sup>). En outre, ces conditions d'identification prévues à l'article 3 ne s'appliquent pas aux transactions en espèces ni aux organismes d'assurance à moins que la transaction ou une série de transactions connexes qui apparaissent liées entre elles ne représentent une valeur financière importante (article 3(2)-(3), LBA)<sup>43</sup>, cette somme étant fixée dans la plupart des cas à 25 000 CHF (19 500 EUR).

88. En outre, en ce qui concerne les relations d'affaires qui ne se limitent pas à la détention d'actifs de faible valeur, à moins que des indices de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme n'aient été signalés, il n'est pas obligatoire de se conformer aux conditions ci-dessus concernant la diligence raisonnable à l'égard du client et la déclaration des transactions (article 7a, LBA). Le seuil retenu pour une « faible valeur » est déterminé à l'article 11(1), OBA-FINMA, mais ce seuil ne peut être retenu pour justifier une exception que pour des activités très limitées<sup>44</sup>, par exemple l'émission de cartes de débit, de cartes de crédit et en ce qui concerne les activités de crédit-bail.

89. Enfin, il existe une exception de portée générale à la LBA pour un intermédiaire financier intervenant à titre professionnel si celui-ci fournit exclusivement des services à des entités qui sont elles-mêmes censées être des intermédiaires financiers ou à des intermédiaires financiers étrangers qui sont soumis à une supervision équivalente (article 2(4) notamment article 2(4) (d), LBA). En ce qui concerne ces derniers, l'intermédiaire financier établi en Suisse n'a pas, selon la législation suisse, la responsabilité d'obtenir des renseignements auprès de l'intermédiaire financier étranger et aucune pénalité ne s'applique à l'intermédiaire financier établi en Suisse si l'intermédiaire établi à l'étranger ne conserve pas les renseignements en question<sup>45</sup>. De ce fait, les renseignements disponibles dans ces cas ne seront pas en la possession d'un intermédiaire financier suisse ou sous son contrôle et, par conséquent, ils ne seront pas disponibles aux fins de l'échange de renseignements comme le prévoient les termes de référence.

90. Dans d'autres cas (c'est-à-dire lorsque le client n'est pas un intermédiaire financier étranger), un intermédiaire financier suisse peut déléguer à

42. Cet article de l'*Ordonnance de la FINMA* est plus particulièrement applicable aux intermédiaires financiers qui sont soumis à la supervision directe de la FINMA. On suppose qu'en général les réglementations appliquées par les organismes d'autorégulation ne sont pas plus strictes.

43. Sauf en cas de soupçons de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme.

44. Voir article 11, OBA-FINMA.

45. La Suisse a fait observer que, bien que les renseignements ne soient pas disponibles en Suisse, les autorités compétentes suisses peuvent obtenir ces renseignements auprès de leurs homologues étrangères dans le cadre de l'assistance internationale.



une tierce personne les obligations résultant de la LBA en ce qui concerne l'identité du client, sous réserve de certaines conditions strictes (article 26, OBA-FINMA). Cependant, dans ces cas, l'intermédiaire financier reste responsable de la conformité à la loi, c'est-à-dire qu'il peut déléguer la fonction, mais non la responsabilité (article 27, OBA-FINMA).

### ***Parts au porteur (TdR A.1.2)***

91. Les parts au porteur peuvent être émises par des SA et des SCA. Les actionnaires fondateurs, qu'ils détiennent des parts nominales ou des parts au porteur, doivent être identifiés au moment où la société est immatriculée au Registre du commerce. Toutefois, il n'est pas obligatoire de tenir ces renseignements à jour. Lorsque des parts au porteur sont émises après l'immatriculation de la société ou lorsque des actionnaires fondateurs ont transféré leurs parts au porteur, il n'est pas obligatoire que les renseignements concernant le titulaire actuel de la part soient tenus à jour au Registre du commerce ou dans le registre de la société.

92. Il existe certains cas dans lesquels le titulaire d'une part au porteur doit être identifié. Les lois suivantes peuvent soit instaurer l'obligation de divulguer l'identité du propriétaire de la part au porteur, soit tirer les conséquences d'une non-divulgateion :

- L'obligation de déclaration en bourse chaque fois que certains seuils de participation au capital<sup>46</sup> de sociétés cotées sont franchis s'applique aussi aux parts au porteur (article 20, LBVM).
- Les bénéficiaires (y compris les titulaires de parts au porteur) de revenus, y compris les non-résidents, sont soumis à l'impôt sur le revenu en vertu de la législation suisse (articles 20 (1 let. c), 20 (1bis) et 20a LIFD) et doivent par conséquent établir une déclaration d'impôts.
- Un impôt retenu à la source (impôt anticipé) de 35 % s'applique aux dividendes versés par les sociétés suisses et, pour obtenir un prêt ou un remboursement, les actionnaires (qu'ils soient résidents ou non résidents) doivent déclarer le montant de leur participation aux autorités fiscales<sup>47</sup>.

46. Chaque fois que les droits de vote détenus par un actionnaire excèdent l'un des seuils suivants : 3, 5, 10, 15, 20, 25, 33 1/3, 50 ou 66 2/3 %.

47. Leurs autorités fiscales cantonales respectives pour les personnes physiques résidant en Suisse ou les autorités fiscales fédérales pour les personnes morales ou autres entités commerciales.

- Lorsqu'un intermédiaire financier qui est soumis aux dispositions de la LBA gère l'achat ou le transfert de ce type de parts, ou s'il garde en dépôt des certificats de parts au porteur, il est tenu de connaître l'identité (nom et adresse) du titulaire (voir paragraphe 80 en ce qui concerne les conditions fixées par la LBA).

93. Si l'une de ces dispositions ou plusieurs d'entre elles exigent que des renseignements soient conservés concernant le titulaire d'une part au porteur, il n'existe actuellement aucune obligation de fournir ces renseignements pour toutes les parts au porteur concernées (lesquelles ne peuvent être émises que par des SA ou des SCA).

### *Société de personnes (TdR A.1.3)*

94. La loi suisse reconnaît les sociétés simples de personnes, les sociétés en nom collectif et les sociétés en commandite simple, qui sont toutes régies par le Code des obligations. En outre, les sociétés coopératives et associations, qui ont à la fois les caractéristiques de sociétés de capitaux et de sociétés de personnes, sont traitées dans cette section.

### *Société Simple (SS)*

95. La société civile/simple (article 530 et suivants du Code de commerce) est une association contractuelle entre au moins deux personnes qui unissent leurs efforts ou leurs ressources en vue d'un objectif commun. Il ne s'agit pas d'une entité juridique distincte et elle n'est pas tenue d'être immatriculée au Registre du commerce. Une société de personnes n'est qu'une société simple lorsqu'elle ne présente pas les caractéristiques distinctives de toute autre catégorie de sociétés de personnes régies par le Code de commerce (article 530, alinéa 1, CO). Par conséquent, chaque fois qu'une société de personnes exerce une activité commerciale, ce qui est une caractéristique des sociétés de personnes décrites ci-dessous, elle est soumise aux dispositions applicables à la catégorie correspondante de société. De ce fait, cette forme de société est souvent utilisée pour des activités de courte durée ou uniquement en vue de projets spécifiques. Ce type de société de personnes n'exerce pas d'activités industrielles ou commerciales, ne peut percevoir des revenus, obtenir des crédits ou bénéficier de déductions à des fins fiscales (voir discussion ci-dessous sur les obligations imposées par la législation fiscale) et n'est pas une société en commandite simple. Par conséquent, elle ne relève pas des catégories de sociétés de personnes qui relèvent des *Termes de référence*.

*Société en nom collectif (SNC)*

96. La société en nom collectif (article 552 et suivants du Code des obligations) est constituée de deux ou plusieurs personnes physiques qui concluent un contrat ou constituent une association afin de gérer une entreprise commerciale. Bien qu'elle puisse acquérir des droits, encourir des responsabilités, intenter une action judiciaire et être poursuivie, la société en nom collectif n'est pas en elle-même une entité juridique et ses associés sont responsables collectivement et séparément de toutes les dettes de la société. Chaque associé d'une SNC est tenu de s'assurer que la société est immatriculée au Registre du commerce, où doivent figurer sa raison sociale et l'adresse de son siège social, ainsi qu'une liste à jour de chacun des associés et des personnes désignées pour représenter la SNC (article 552, alinéa 2, CO; et article 41(1), ORC).

*Société en commandite (SC)*

97. Une *société en commandite* (SC) (article 594 et suivants du CO) compte un ou plusieurs associés, qui sont personnellement responsables des dettes et engagements de la société. Elle compte en outre des associés « commanditaires » qui ne sont responsables des dettes et engagements de la société qu'à concurrence de la valeur de leurs apports. Les associés à responsabilité illimitée sont obligatoirement des personnes physiques, alors que les associés à responsabilité limitée peuvent aussi être des personnes morales, notamment des sociétés. Comme la société en commandite est une forme de société de personnes, ses autres caractéristiques, notamment ses droits et obligations, sont les mêmes que celles des sociétés de personnes. Tout associé d'une société en commandite a la responsabilité de s'assurer que cette société est immatriculée au Registre du commerce (article 594(3), CO) où doit figurer une liste mise à jour de chacun des associés (article 41(2)(f) et (g), ORC).

*Société coopérative*

98. Une société coopérative est constituée par un certain nombre de personnes dans le but de défendre les intérêts économiques de ses membres (article 828(1), CO) et elle est similaire à une coentreprise. Elle doit être immatriculée au Registre du commerce, en indiquant sa raison sociale et l'adresse de son siège social, ainsi que des détails concernant chacun des membres fondateurs et de leurs représentants (articles 84-85, ORC). Une liste de membres doit être déposée à l'Office du Registre du commerce et ces membres sont personnellement responsables de la notification de toute modification à cette liste (article 837, CO).

### *La législation fiscale et les sociétés de personnes*

99. En Suisse, les sociétés de personnes sont transparentes aux fins de l'imposition au titre de l'impôt fédéral sur le revenu et elles ne sont pas tenues d'établir une déclaration d'impôts (article 10(1) de la LIFD). Chaque associé soumis à l'impôt en Suisse a l'obligation d'indiquer dans sa déclaration d'impôts les revenus perçus dans le cadre de cette société et à la demande des autorités fiscales (fédérales ou cantonales) il doit fournir des informations concernant ses liens juridiques avec d'autres associés, notamment sur leurs parts dans la société, les créances et les gains (article 128, LIFD, article 44, LHID).

100. Les sociétés de personnes étrangères et autres formes de sociétés de personnes non dotées de la personnalité juridique ayant un lien économique avec la Suisse sont assujetties à l'impôt en Suisse selon les mêmes modalités qu'une société. L'expression « rattachement économique » renvoie à des situations où la société de personnes, quelle que soit sa forme, est liée à l'exercice d'une activité en Suisse, possède un établissement stable en Suisse ou détient des droits sur des biens immobiliers (articles 11 et 51 de la LIFD). Cependant, comme on l'a noté au paragraphe 77, il n'existe pas d'obligation de portée générale pour les sociétés, d'indiquer dans une déclaration d'impôts des informations relatives à la propriété du capital.

### *Intermédiaires financiers et sociétés de personnes*

101. Les sociétés de personnes qui s'assurent la participation d'un intermédiaire financier seront également soumises aux obligations qui incombent à cet intermédiaire financier en ce qui concerne la propriété et l'identité et qui sont indiquées au paragraphe 80 ci-dessus.

### *Trusts (TdR A.1.4)*

102. Si la législation suisse n'autorise pas la création de trusts, il n'existe cependant pas de restrictions visant les personnes qui, en Suisse, agissent en qualité de trustees ou fournissent des services à des trusts constitués à l'étranger. Un certain nombre de sociétés fiduciaires exercent une activité en Suisse et les juristes et gestionnaires d'actifs suisses jouent fréquemment le rôle de trustees de trusts étrangers. En outre, les tribunaux suisses ont déjà eu à de nombreuses reprises, dans le passé, l'occasion de traiter des affaires concernant des trusts.

103. La ratification par la Suisse, le 1<sup>er</sup> juillet 2007, de la Convention de La Haye sur la loi applicable au trust et à sa reconnaissance a offert une assise juridique plus solide aux sociétés fiduciaires. En dehors de la ratification de la Convention, le Conseil fédéral suisse a adopté parallèlement des amendements à la loi fédérale sur le droit international privé (LDIP) et à la loi fédérale sur la

poursuite pour dettes et la faillite. Dans le même temps, la « *Conférence suisse des impôts* » a publié une circulaire sous la référence CI 30 du 22 août 2007<sup>48</sup> qui établit un ensemble commun de règles concernant l'imposition des trusts (examinée au paragraphe 106).

104. Aux termes des amendements à la LDIP, le siège qui vaut domicile d'un trust est réputé se trouver au lieu de son administration désigné dans les termes du trust ou, à défaut de désignation, au lieu où le trust est administré en fait. Le deuxième amendement avait pour objet d'ajouter un nouveau chapitre 9a à la LDIP (articles 149a à 149e) intitulé « Trust ». Ces dispositions autorisent notamment l'inscription sur des registres publics de certaines catégories d'actifs de trusts et prévoient la reconnaissance de jugements étrangers dans des affaires relevant du droit des trusts. La Convention de La Haye (articles 6-7) et le droit international privé suisse (article 149c) prévoient que les lois régissant le trust sont celles qui sont définies par le constituant (et qui figurent dans les termes du trust) et, en l'absence de cette désignation, celles de la juridiction avec laquelle le trust a les liens les plus étroits. Par conséquent, si le trust est régi par la loi du Royaume-Uni ou de Jersey par exemple, les obligations et droits résultant de ces lois s'appliquent et le trustee suisse devra se conformer scrupuleusement à ces lois, notamment en ce qui concerne les conditions relatives à la communication de renseignements sur l'identité et la comptabilité.

105. La loi suisse n'exige pas que les trusts soient enregistrés et, par conséquent, ils ne sont pas tenus de s'immatriculer au Registre du commerce<sup>49</sup>. Cependant, lorsqu'un trust possède un bien qui, par nature, doit être inscrit sur un registre – registre foncier, registre des bateaux ou registre des aéronefs – le lien avec un trust peut faire l'objet d'une mention sur le registre concerné (article 149d, LDIP et article 12 de la *Convention relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance*). En outre, les liens avec des trusts peuvent être inscrits sur divers registres à des fins de protection des droits de propriété intellectuelle (article 149d(2) de la LDIP). Si un lien avec un trust n'a pas fait l'objet d'une mention sur le registre pertinent, il n'est pas opposable aux tiers qui ont agi de bonne foi (article 149d(3) de la LDIP).

48. Cette circulaire a un caractère contraignant et elle a été rédigée conjointement par les autorités cantonales et l'Autorité fiscale fédérale.

49. Toutefois, lorsque par exemple, le trustee était une société exerçant des activités commerciales pour le compte du trust, cette société est tenue d'être immatriculée. Toutefois, même dans ce cas, les obligations concernant la propriété et l'identité qui résultent de l'ORC ne s'appliqueraient qu'à cette société et non au trust dans son ensemble.

### *Législation fiscale et trusts*

106. À la suite de la ratification de la Convention de La Haye en 2007, la « *Conférence Suisse des impôts* » a publié la circulaire CI 30 « *Imposition des trusts* » pour garantir une interprétation uniforme des pratiques actuelles des autorités fiscales cantonales et fédérales en matière d'imposition des trusts.

107. La circulaire met en lumière le fait que, pour l'administration fiscale suisse, les bénéficiaires ne sont considérés comme générés que lorsque le contribuable se voit attribuer le droit aux revenus correspondants ou acquiert le droit d'en disposer. Comme un trustee n'a pas de droit sur les actifs ni sur les revenus d'un trust (malgré sa propriété juridique), un trustee suisse n'est jamais imposable sur les revenus ou le capital d'un trust à condition qu'il puisse prouver qu'il détient les biens du trust en tant que trustee. Ces principes sont pris en compte pour identifier le contribuable dans le cas d'un trust (qu'il s'agisse du constituant ou du bénéficiaire) selon la catégorie de trust concernée.

108. Dans le cas d'un trust révocable, le constituant ayant le pouvoir de révoquer le trust et d'obtenir le fonds correspondant, le trust est considéré comme doté de la transparence fiscale (Circulaire de l'Administration fédérale des contributions sur l'imposition des trusts, ayant un caractère contraignant) et un constituant domicilié en Suisse, contrairement à un constituant étranger, restera soumis à l'impôt en Suisse sur les actifs et les revenus du trust.

109. Dans le cas d'un trust irrévocable, le constituant perd effectivement ses droits aux actifs du trust. Au moment de la distribution des fonds du trust ou au moment auquel les bénéficiaires peuvent réclamer cette distribution (quelle que soit la distribution effective éventuelle), les fonds distribués sont considérés comme revenus des bénéficiaires et ceux-ci seront soumis à l'impôt sur les revenus s'ils résident en Suisse.

110. Lorsque le trust irrévocable est un trust discrétionnaire, les bénéficiaires ont seulement le droit d'être considérés comme destinataires potentiels des fonds distribués par le trustee, et celui-ci a le droit de décider des distributions qu'il effectue. Lorsque ce pouvoir est exercé et qu'une distribution est effectuée, les fonds correspondants sont considérés comme revenus des bénéficiaires et ceux-ci sont soumis à l'impôt sur les revenus lorsqu'ils résident en Suisse. Aucun impôt ne sera dû par les bénéficiaires étrangers à moins que le trust ne perçoive des revenus de source suisse, qui peuvent être soumis à la retenue à la source.

111. La législation fiscale n'impose pas aux trustees résidant en Suisse l'obligation expresse de connaître les constituants ou bénéficiaires de trusts étrangers. Toutefois, afin de faire en sorte que les actifs du trust ne soient pas attribués au trustee au regard de l'impôt, celui-ci doit être en mesure de

prouver le lien avec le trust. La circulaire sur l'imposition des trusts prévoit que les constituants, les trustees ou bénéficiaires assujettis à l'impôt en Suisse sont tenus de communiquer toutes les informations nécessaires et de transmettre les documents, coupons ou certificats établis par des tiers pour prouver l'existence d'un trust et les distributions d'un montant correspondant ou les dépenses<sup>50</sup>. Toutefois, en principe, un mandataire ne sera jamais assujetti à l'impôt pour les revenus du trust et le constituant, ainsi que le bénéficiaire, peuvent également être exemptés s'ils ne résident pas en Suisse. En dehors de la circulaire de l'AFC ayant un caractère contraignant, il ressort clairement de l'Avis sur les rapports de fiduciaire<sup>51</sup> que, pour déterminer l'attribution d'actifs à une tierce personne, le nom et l'adresse du constituant doivent être mentionnés dans le contrat (c'est-à-dire les statuts du trust) qui doit être établi par écrit. Enfin, les autorités fiscales peuvent utiliser leurs pouvoirs pour demander au trustee des renseignements concernant le constituant et les bénéficiaires afin de s'assurer qu'ils ne sont pas redevables d'impôts en Suisse.

### *Intermédiaires financiers et trusts*

112. Hormis les obligations imposées par la législation fiscale, la législation concernant la lutte contre le blanchiment d'argent s'applique dans une large mesure aux trustees exerçant en Suisse à titre professionnel (voir paragraphe 37) dans la mesure où ils sont considérés comme des « intermédiaires financiers ». Ces trustees seraient donc soumis aux obligations d'un intermédiaire financier, notamment l'identification des clients (article 3) et l'obligation de tenir des comptes (article 7) selon les termes des paragraphes 80 et 144.

113. Les intermédiaires financiers qui sont sous la supervision directe de la FINMA sont soumis aux articles 52 et 53 de l'OBA-FINMA<sup>52</sup> et, en vertu de ces dispositions, un intermédiaire financier doit identifier les personnes

- 
50. Il y a lieu de noter qu'en vertu de la circulaire des autorités fiscales, dans le cadre d'un examen des faits à prendre en compte au cours d'une vérification fiscale externe, le trustee ne peut invoquer le secret professionnel et doit communiquer tous les documents concernant le trust. Cela vaut aussi pour les cas dans lesquels le trustee est un avocat, dans la mesure où la gestion d'un trust ne fait pas partie de l'activité d'un avocat au sens strict.
51. Avis de l'AFC sur les rapports de fiduciaire, en date d'octobre 1967.
52. Les réglementations applicables aux personnes qui sont supervisées par des organismes d'autorégulation doivent être vérifiées par la FINMA et elles imposent des obligations équivalentes. Les mêmes règles sont applicables aux banques (voir l'Accord sur le code de conduite des banques suisses en ce qui concerne l'exercice d'une diligence raisonnable (CDB 08), marg. 43.

suivantes dans le cas d'un trust pour lequel les bénéficiaires n'ont pas encore été nommés :

- le constituant ;
- les personnes habilitées à donner des instructions à l'intermédiaire financier ;
- les personnes qui peuvent être habilitées à être désignées comme bénéficiaires ;
- les tuteurs, curateurs et autres personnes disposant de pouvoirs similaires en ce qui concerne le trust.

114. Dans le cas d'un trust à bénéficiaire défini, la personne ou entité concernée doit obligatoirement être identifiée. Pour les trusts révocables, les personnes autorisées à exercer la révocation sont considérées comme les ayants-droit économiques.

115. Les intermédiaires financiers qui ne sont pas directement supervisés par la FINMA sont soumis à des dispositions similaires à celles qui sont indiquées ci-dessus, sur la base des réglementations établies par les organismes d'autorégulation.

116. Un trustee qui n'exerce pas ses activités à titre professionnel ne tombe pas sous le coup de la LBA et n'est donc pas soumis à ces obligations bien que celles imposées par la législation fiscale soient encore applicables.

117. Dans l'ensemble, compte tenu des obligations résultant de la législation fiscale, de la loi sur la lutte contre le blanchiment d'argent ainsi que de celles qui découlent de la loi régissant le trust<sup>53</sup>, des renseignements seront généralement disponibles sur l'identité du constituant, du mandataire et des bénéficiaires pour les trusts qui sont gérés en Suisse ou dont le trustee réside en Suisse.

### ***Fondations (TdR A.1.5)***

118. Le droit suisse autorise la création de fondations (article 80, CC) qui doivent avoir pour objet d'affecter des biens à une finalité particulière. Les fondations créées peuvent être publiques ou privées. Un ensemble d'actifs peut être lié à une famille au moyen d'une fondation familiale créée selon le droit des personnes ou le droit des successions afin de couvrir les dépenses consacrées aux frais d'éducation, d'établissement et d'assistance

---

53. Par exemple, la loi du Royaume-Uni. Cette loi aurait un effet contraignant sur un trustee résidant en Suisse, compte tenu de la ratification de la Convention de La Haye par la Suisse et de sa LIFD nationale.



des membres de la famille ou à des buts analogues (article 335, CC). Les fondations « d'entretien » sont interdites. Les fondations privées sont souvent utilisées à des fins caritatives. Les fondations de droit public sont mises en place et constituées par des dispositions législatives fédérales, cantonales ou municipales ou par des actes administratifs et sont souvent mentionnées sous le nom d'« *Anstalt* » ou « *établissement* ». Il s'agit d'entités prenant la forme de fondations qui poursuivent des objectifs publics et ne doivent pas être confondues avec des entités de droit privé, également désignées sous le nom d'« *Anstalt* » telles qu'on en trouve au Liechtenstein.

119. Les fondations privées sont établies en vertu d'un acte notarié ou d'un testament et d'une succession (article 81(1), CC) et la charte de la fondation doit notamment stipuler son objet, les modalités de réalisation de cet objet et le mode d'organisation et de gestion de la fondation (article 83, CC). En outre, les statuts de la fondation doivent être autorisés par un notaire, et celui-ci doit vérifier certains points concernant la fondation, notamment l'identité des parties aux statuts de la fondation, dont le fondateur.

120. Les bénéficiaires peuvent être désignés dans les statuts, ou mentionnés comme une catégorie de personnes se rattachant à l'objet de la fondation. Le bénéficiaire d'une fondation n'a pas de droit sur les actifs de cette fondation, à moins que la charte de la fondation ne prévoie des avantages spécifiques et que le bénéficiaire particulier ne puisse être identifié avec une précision suffisante. Une fois transférés à la fondation, les actifs ne peuvent être rendus au fondateur. Une fois qu'elle a été créée, l'objet de la fondation ne peut en principe être modifié, que ce soit par le fondateur ou par le conseil de fondation, mais il est possible que le fondateur se réserve le droit d'apporter de telles modifications. Si les statuts de la fondation autorisent des modifications, ces modifications doivent obtenir l'approbation de l'autorité de tutelle compétente.

121. Les fondations acquièrent la personnalité juridique au moment de leur immatriculation au Registre du commerce (article 52(1) et (2), CC) mais, certaines catégories de fondations sont exemptées de l'obligation de s'immatriculer si elles n'exercent pas d'activités commerciales. En outre, l'immatriculation au Registre du commerce est facultative pour les fondations religieuses et familiales. Les buts admissibles pour la constitution d'une fondation de famille sont uniquement le paiement des frais d'éducation, d'établissement et d'assistance des membres de la famille ou des buts analogues (article 335(1) du Code civil). Pour l'immatriculation d'une fondation au Registre du commerce, un certain nombre d'informations doivent être fournies, parmi lesquelles le nom de la fondation, les noms de tous les membres de l'organe suprême de la fondation (le conseil de fondation) ainsi que les noms des personnes habilitées à représenter la fondation (article 94 de l'ORC); en outre, ces informations doivent être tenues à jour (article 27, ORC).

122. Toutes les fondations sont supervisées par une autorité de surveillance fédérale, cantonale ou municipale<sup>54</sup> (article 84, CC) à l'exception des fondations religieuses ou familiales, ou des fondations qui sont des fonds de prévoyance. Au niveau fédéral, l'autorité de surveillance est désignée sous le nom de *Surveillance fédérale des fondations*. Chaque autorité de surveillance tient un registre des fondations qu'elle supervise mais le registre ne comporte pas de renseignements d'ensemble concernant l'identité des fondateurs et des bénéficiaires. Dans tous les cas, par les autorités de surveillance détiennent les informations relatives aux membres du conseil de fondation, lesquelles sont inscrites dans le Registre du commerce (article 95(1)(i), ORC), et elles sont tenues de s'assurer que les actifs de la fondation sont utilisés conformément à son objet (article 84(2)) et elles peuvent exiger que certains renseignements leur soient communiqués à cette fin, notamment sur l'identité des bénéficiaires. Il ne semble pas que figurent parmi les informations devant être fournies chaque année celles relatives à l'identité du fondateur ou des bénéficiaires.

### *La législation fiscale et les fondations*

123. Les fondations (autres que les fondations caritatives ou religieuses) établies conformément au droit suisse ou celles dont l'administration effective se trouve en Suisse sont tenues de remplir une déclaration d'impôts (articles 124, 125 (2), LIFD; article 42 (3), LHID). Les fondations qui sont des entités juridiques distinctes (c'est-à-dire celles qui sont immatriculées au Registre du commerce) sont tenues d'établir une déclaration fiscale en Suisse. La législation fiscale fédérale suisse requiert dans tous les cas la production, à l'intention de l'administration fiscale, d'une attestation mentionnant toute information relative aux prestations fournies aux bénéficiaires, y compris à leur identité (article 129(1)(a), LIFD). et cette déclaration doit comporter certaines informations sur la propriété, notamment des informations concernant les transactions effectuées avec un membre ou la rémunération qui lui est versée ainsi que les prestations distribuées aux bénéficiaires. Toutefois, il n'existe pas d'obligation générale de faire figurer dans la déclaration fiscale de la fondation des informations complètes concernant ses propriétaires.

### *Les intermédiaires financiers et les fondations*

124. Les intermédiaires financiers qui fournissent des services à une fondation doivent vérifier l'identité de leurs clients et de toutes les personnes

54. La question de savoir si l'autorité de surveillance de la fondation est fédérale, cantonale ou municipale dépendra du lieu où se trouve le Conseil de fondation, ainsi que de la juridiction à l'intérieur de laquelle la fondation exercera ses activités. Chaque autorité de surveillance établit des réglementations qui complètent les dispositions du Code civil et du Code de commerce concernant les fondations.

habilitées à les représenter conformément aux obligations de diligence raisonnable vis-à-vis des clients exposées au paragraphe 80. En particulier, un membre du Conseil de fondation se trouvera assujéti à la LBA lorsqu'il agit à titre professionnel en exerçant des activités d'« intermédiaire financier »<sup>55</sup>. En particulier, pour une fondation dont les bénéficiaires sont définis, il faudrait indiquer le nom, la date de naissance et l'adresse de la personne en question, ou lorsque la fondation n'a pas un bénéficiaire défini, les informations qu'il y a lieu de conserver sont notamment les suivantes (article 53, OBA-FINMA) :

- l'identité du fondateur ;
- l'identité des personnes habilitées à donner des instructions à l'intermédiaire financier ;
- la catégorie de personnes ayant la capacité de devenir bénéficiaire ;
- le tuteur, les curateurs et autres personnes disposant de pouvoirs similaires (y compris, par exemple, le conseil de fondation).

125. Lorsque l'intermédiaire financier, par exemple le notaire, n'intervient pas à titre professionnel (ou n'est pas par ailleurs un « intermédiaire financier ») ces conditions ne s'appliquent pas.

126. Par conséquent, dans la plupart des cas, les fondations qui sont constituées conformément au droit suisse seront en mesure de donner des informations sur l'identité des fondateurs, les membres du Conseil de fondation et tous les bénéficiaires du fait des obligations imposées par la LBA et de la législation fiscale suisse. En outre, les statuts de la fondation doivent être agréés par un notaire et celui-ci doit vérifier certaines informations concernant la fondation, notamment, l'identité des différentes parties qui ont déposé les statuts de la fondation. Lorsqu'il approuve les statuts devant le notaire, le fondateur peut être représenté par un agent et, dans ces cas, il n'est pas certain qu'il soit nécessaire de vérifier l'identité des fondateurs eux-mêmes ainsi que celle de l'agent. En outre, lorsqu'une fondation (familiale ou religieuse) n'est pas inscrite au Registre du commerce, que les membres du conseil de la fondation ne remplissent pas les conditions requises pour être qualifiés d'intermédiaires financiers professionnels, qu'aucun intermédiaire financier n'intervient à titre professionnel dans la gestion de la fondation ou que la fondation n'est pas soumise à l'impôt en Suisse, il n'est pas certain que les informations nécessaires sur l'identité des personnes responsables de la fondation seront disponibles dans tous les cas. Un petit nombre seulement de fondations seraient susceptibles de

55. Les activités « d'intermédiaire financier » s'appliquent dans ce contexte aux cas où ces intermédiaires exercent des activités fiduciaires ou de gestion de fortune pour le compte d'une tierce partie, ou aux cas où ils n'exercent pas une activité commerciale : voir article 6, OIF (*Ordonnance sur l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel*).

relever de cette catégorie très restreinte, et en outre, la Suisse estime que, dans la mesure où une fondation familiale réunit uniquement des membres apparentés les uns aux autres, les bénéficiaires sont toujours connus. La question de savoir si les obligations imposées aux fondations appartenant à cette catégorie entravent véritablement l'échange effectif de renseignements devra donc être examinée dans le cadre de l'examen au titre de la Phase 2 de la Suisse.

### *Autres entités ou arrangements pertinents*

127. La Suisse n'a pas identifié d'autres entités et arrangements pertinents qui pourraient être constitués dans le cadre de sa législation.

### *Dispositions destinées à assurer la disponibilité des renseignements (TdR A.1.6)*

128. S'agissant des obligations imposées par la LBA concernant les informations sur la propriété et les données comptables, les mesures d'exécution qui sont à la disposition du FINMA sont exposées dans la LFINMA. En général, ces mesures d'exécution suivent un processus en trois étapes qui commence par des enquêtes préliminaires, est suivi d'une procédure administrative et se termine enfin par la mise en œuvre de toutes les dispositions ordonnées par la FINMA. Ces mesures sont notamment une ordonnance exigeant la restitution des sommes litigieuses (article 31); une décision déclarative (lorsqu'une infraction a eu lieu mais que la restitution n'est plus exigée; article 32) ou l'interdiction faite à un particulier de continuer à exercer une profession (article 33).

129. Lorsque l'intermédiaire financier relève d'un organisme d'autorégulation, celle-ci peut mettre fin à l'affiliation d'un intermédiaire financier ayant enfreint les réglementations applicables, en lui retirant ainsi le droit d'intervenir comme intermédiaire financier à moins qu'une autorisation directe ne lui soit accordée par la FINMA. En outre, la plupart des organismes d'autorégulation peuvent imposer des sanctions financières à leurs membres lorsqu'ils ne se conforment pas aux obligations résultant de la LBA<sup>56</sup>.

56. Par exemple, les réglementations émises par VQF, qui est probablement l'organisme d'autorégulation le plus important et comporte 1 700 membres, prévoient les dispositions suivantes :

La Commission de supervision peut imposer les catégories suivantes de sanctions à ses membres :

- a. Censure.
- b. Pénalité de 250 000 Francs maximum.
- c. Exclusion de l'Association.

130. En ce qui concerne les obligations de s'immatriculer ou de tenir à jour les informations qui figurent au Registre du commerce, les personnes concernées peuvent être tenues responsables de tout préjudice qui en résulterait (article 942, CO) et peuvent se voir infliger une pénalité administrative de 500 CHF maximum (390 EUR) ou même une sanction pénale (article 153, CP). Une personne qui utilise des documents falsifiés au moment de son immatriculation ou qui obtient une fausse certification du Registre du commerce pour escroquer une autre personne peut être punie d'amende ou de peine d'emprisonnement allant jusqu'à cinq ans (articles 251 et 253 du code pénal). S'agissant des obligations relatives à la tenue des comptes, un manquement à l'obligation de tenir des comptes remplissant les conditions requises peut également donner lieu à une sanction pénale (article 166 du Code pénal). La personne qui manque à l'obligation de tenir la comptabilité exigée par l'ORC peut également se voir infliger une amende par les autorités fiscales (voir par exemple l'article 174 de la LIFD).

131. S'agissant des obligations fiscales, en ce qui concerne les informations relatives à la propriété et les données comptables, une personne qui, intentionnellement ou par négligence, ne fournit pas les renseignements requis en vertu de la LIFD peut se voir infliger une amende allant jusqu'à 10 000 CHF (7 800 EUR) (article 174(1)(b), LIFD).

132. Selon le CO et le CC, qui s'appliquent à toutes les catégories d'entités et de structures décrites dans le rapport, à l'exception des trusts, si un membre du conseil d'administration d'une société (ou une autre personne responsable de la gestion de l'entité) manque à ses obligations<sup>57</sup>, cette personne aura dans tous les cas une responsabilité illimitée pour tous les dommages qui en résultent. Cette responsabilité pourrait être engagée à l'encontre de la personne par les propriétaires ou les associés de l'entité ou, en cas de faillite, par tout créancier dans le cadre d'une procédure civile (article 754, CO). En outre, les membres de l'organe directeur d'une entité peuvent être poursuivis pour mauvaise gestion de cette entité et sanctionnés par des amendes (article 34 du Code pénal : sauf dispositions contraires de la loi, une pénalité monétaire représente au maximum 360 unités journalières de pénalité) ou des peines d'emprisonnement allant jusqu'à cinq ans (article 158 du Code pénal). Le tribunal décide du nombre d'unités journalières de pénalité en fonction de la culpabilité de l'auteur de l'infraction et l'unité journalière de pénalité s'élève au maximum à 3 000 CHF (2 340 EUR). Le Tribunal décide de la valeur de l'unité journalière de pénalité en fonction de la situation personnelle et financière de l'auteur de l'infraction au moment de la condamnation, et en particulier en fonction de ses revenus et de son patrimoine, de son train de vie, de ses obligations d'entretien ou de soutien et du niveau de revenu minimum de subsistance.

57. Une infraction peut également être commise par négligence ou par omission.

133. En général, les mesures d'exécution en vigueur en Suisse sont efficaces et renforcent les obligations de conservation de tous les renseignements pertinents. Toutefois, les pénalités qui peuvent être imposées en cas d'infraction au Code des obligations ou aux obligations résultant du Registre du commerce sont relativement faibles ou ne s'appliquent en général qu'aux dommages qui ont résulté d'une infraction. L'efficacité de ces mesures d'exécution qui sont en vigueur en Suisse sera examinée dans le cadre de la Phase 2 de l'examen par les pairs.

### Décisions et facteurs sur lesquels reposent les recommandations

Décisions	
<b>L'élément n'est pas en place.</b>	
Facteurs sous-tendant les recommandations	Recommandations
Des parts au porteur peuvent être émises par les SA et les SCA et les mécanismes permettant de s'assurer que les propriétaires de ces parts peuvent être identifiés n'ont pas été systématiquement mis en place pour toutes les parts au porteur.	La Suisse devrait prendre les mesures nécessaires pour s'assurer que les mécanismes appropriés sont applicables afin d'identifier les propriétaires de parts au porteur dans tous les cas.
Une société constituée hors de Suisse, mais ayant son siège de direction effectif en Suisse et y possédant donc un établissement stable, n'est pas tenue, dans le cadre des obligations qui lui incombent en matière d'immatriculation, de fournir des informations permettant d'identifier ses propriétaires. C'est généralement la loi du pays dans lequel elle a été constituée qui régit l'accès aux renseignements permettant d'identifier ses propriétaires et il se peut donc que l'accès auxdits renseignements ne soit pas assuré dans tous les cas.	En pareil cas, la Suisse doit faire en sorte que l'accès aux renseignements relatifs à la propriété et à l'identité des propriétaires soit garanti.

## A.2. Données comptables

Les pays doivent s'assurer que des registres comptables fiables sont tenus pour l'ensemble des entités et arrangements pertinents.

### ***Exigences générales (TdR A.2.1), documentation sous-jacente (TdR A.2.2) et délai de conservation de cinq ans (TdR A.2.3)***

134. Les principales obligations concernant la conservation de données comptables qui résultent de la législation suisse figurent dans les prescriptions concernant le Registre du commerce en vertu de l'Ordonnance sur le Registre du commerce et des articles 662-677 du CO pour une SA, plutôt que des lois concernant chaque catégorie d'entités et de structures juridiques ainsi que de la législation fiscale.

#### *Registre du commerce*

135. Toutes les personnes qui exercent une activité commerciale en Suisse sont tenues de s'immatriculer au Registre du commerce. La personne qui a la responsabilité de veiller à ce que l'entité soit ainsi immatriculée est également tenue de tenir et de conserver des registres comptables conformément aux normes comptables reconnues, selon les besoins correspondant à la nature et à l'étendue des activités de l'entité, ces documents, notamment les états financiers annuels faisant apparaître la situation financière de l'entreprise. Cela comporte l'obligation de tenir des registres<sup>58</sup>, « des pièces comptables » et une correspondance qui peut être tenue par écrit, par voie électronique ou sous toute autre forme acceptable et lisible, alors que le rapport annuel sur les comptes de résultats et le bilan doivent être conservés sous une forme écrite et signée (article 957, CO)<sup>59</sup>. Le Code de commerce suisse définit les documents généraux qui doivent être conservés comme ceux qui sont nécessaires pour faire apparaître de manière appropriée la situation financière de l'entreprise et

58. La référence aux « livres » est décrite plus en détail à l'article 1 de l'Olico (*Ordonnance concernant la tenue et la conservation des livres de comptes*). Dans tous les cas, une personne doit tenir des « livres » qui incluent des comptes structurés logiquement par groupe ou par thème permettant d'établir des déclarations concernant les comptes de résultats et les bilans ainsi qu'un journal dans lequel toutes les transactions sont enregistrées. Dans certains cas, des « livres » additionnels sont requis, et comportent toutes les informations nécessaires pour déterminer la situation financière de l'entreprise, ses dettes et ses crédits ainsi que ses comptes annuels : article 1(3), Olico.
59. Ces documents doivent être établis conformément aux principes comptables généraux et représenter sous la forme la plus précise possible la situation financière de l'entreprise : article 959, CO).

pour déterminer ses engagements et ses créances ainsi que les résultats d'exploitation de chaque exercice. La Suisse a élaboré une doctrine qui confirme que cela inclut les documents concernant les activités industrielles ou commerciales qui ont de l'importance pour l'entreprise et éventuellement pour les tiers ainsi que les factures et copies de factures qui ont été envoyées, bons de livraison, reçus, relevés bancaires, documents internes s'il s'agit de documents comptables, lettres, fax, correspondance électronique, contrats de toute nature, plans d'organisation et réglementations, jugements, règlements, etc.

136. Tous les documents mentionnés à l'article 957 doivent être conservés pendant une durée minimale de 10 ans, comptés en général à partir de la fin de l'exercice financier auquel ils se rapportent (article 962, CO). L'Ordonnance concernant la tenue et la conservation des livres de comptes (Olico<sup>60</sup>) donne plus de détails sur les obligations résultant de l'article 957 du Code des obligations ; en particulier, les détails précis qui doivent obligatoirement figurer dans les « livres » comptables ainsi que les modalités de conservation des données.

### *Législation fiscale*

137. Les personnes assujetties à l'impôt fédéral en Suisse (voir paragraphe 76) sont soumises à l'obligation de tenir les documents comptables énumérés à l'article 126 de la LIFD. Ces obligations sont fondées sur le principe général selon lequel le contribuable doit faire le nécessaire pour qu'il soit possible de vérifier qu'il s'est totalement et exactement acquitté de l'impôt. En particulier (article 126(2) de la LIFD) :

Sur demande de l'autorité fédérale de taxation, il doit notamment fournir des renseignements oraux ou écrits, présenter ses livres comptables, les pièces justificatives et autres attestations ainsi que les pièces concernant ses relations d'affaires.

138. Les documents mentionnés à l'article 126 de la LIFD doivent être conservés au moins 10 ans (articles 148 et 152 (3), LIFD).

139. Il existe des obligations supplémentaires pour les contribuables qui sont des personnes physiques exerçant une activité lucrative et les personnes morales (article 126(3), LIFD) qui ne sont pas tenues, en vertu du Code de commerce, de tenir une comptabilité sous la forme décrite à l'article 957 du CO. Ces contribuables doivent conserver pendant dix ans les livres et attestations mentionnés à l'article 125(2), ainsi que les pièces justificatives concernant leurs activités commerciales. Les livres et attestations mentionnés à l'article 125(2) de la LIFD sont les documents qui doivent figurer en annexe de la déclaration fiscale de ces personnes, à savoir :

60. *Ordonnance concernant la tenue et la conservation des livres de comptes.*



Les extraits de comptes signés (bilans, comptes de résultats) de la période fiscale ou, à défaut d'une comptabilité tenue conformément à l'usage commercial un état des actifs et des passifs, un relevé des recettes et des dépenses ainsi que des prélèvements et apports privés.

140. Il existe aussi des obligations imposées aux tierces parties pour qu'elles fournissent certains documents comptables, qui peuvent être produits directement sur demande aux autorités fiscales. Cela inclut des informations sur le patrimoine et les revenus des contribuables qui sont gérés par les fiduciaires, gérants de fortune, créanciers gagistes, mandataires, tuteurs et autres personnes qui ont la possession ou l'administration de la fortune du contribuable (article 127, LIFD). Cependant, en ce qui concerne cette condition, le droit d'invoquer les obligations relatives au secret professionnel est réservé (voir Partie B.1).

141. Selon la législation fédérale concernant l'harmonisation des impôts directs entre les cantons (LHID), chaque canton doit, en vertu de la législation cantonale relative à l'impôt direct, imposer aux contribuables des obligations en matière de tenue de comptes correspondant à celles qui figurent aux articles 125-127 de la LFI et qui sont décrits ci-dessus : articles 42-45, LHID.

142. Par ailleurs, chaque contribuable est également tenu, aux fins de la TVA, de conserver pendant au moins dix ans les livres comptables et pièces justificatives ainsi que la correspondance commerciale et tout autre document pertinent (article 70(2) de la Loi sur la TVA).

143. Par conséquent, aux fins de l'observation des obligations décrites à l'article 126 et compte tenu de l'étendue de la palette que constituent les personnes soumises à la législation fiscale fédérale (voir paragraphe 76), auxquelles viennent s'ajouter celles qui sont soumises à la TVA et aux législations fiscales cantonales, tous les documents comptables décrits dans les sections A.2.1 et A.2.2 des Termes de référence doivent être conservés par les contribuables concernés. La sanction applicable en cas d'inobservation de ces prescriptions est une amende (article 174, LFI ou article 325 du Code pénal).

### *Les intermédiaires financiers et le dispositif de lutte contre le blanchiment d'argent*

144. La loi sur la lutte contre le blanchiment d'argent expose les obligations résultant du dispositif anti-blanchiment d'argent qui sont ensuite indiquées plus en détail dans les règlements et lignes directrices publiés par la FINMA ou les organismes d'autorégulation compétents. La loi sur la lutte contre le blanchiment d'argent dispose à son article 7 qu'un intermédiaire financier doit conserver des documents comptables concernant ses

transactions de telle manière qu'un expert d'une tierce partie soit en mesure d'avoir une compréhension objective des transactions et des relations d'affaires ainsi que de leur conformité aux dispositions de cette loi<sup>61</sup>. Ces documents doivent être conservés pendant dix ans à partir de la fin de la relation d'affaires ou de la transaction. Il n'est pas possible de répondre clairement à la question de savoir si ces conditions s'appliqueraient à tous les documents comptables correspondants, en particulier aux documents justificatifs, pour les transactions effectuées en faisant intervenir un intermédiaire financier conformément aux *Termes de référence*.

### *Sociétés*

145. Pour chaque exercice comptable, les SA (articles 662-663 du Code des obligations) sont tenues d'établir un rapport qui comporte le rapport financier annuel afin de présenter d'une manière suffisamment claire les avoirs et les résultats de la société et qui inclura les comptes de résultats et les bilans. En outre, l'article 662(4) note que les SA sont également soumises aux obligations imposées à toutes les entités immatriculées au Registre du commerce (paragraphe 135 ci-dessus). Il existe également d'autres obligations imposées aux sociétés dont les actions sont négociées à la Bourse suisse, et les comptes de ces sociétés doivent généralement être conformes aux normes IFRS, US GAAP ou SWISS GAAP RPC. Les SA sont tenues d'établir chaque année leurs états financiers.

146. Pour les autres catégories de sociétés, il n'existe pas d'obligations additionnelles de tenue de comptes autres que celles indiquées ci-dessus en vertu du CO, de l'ORC, de la législation fiscale et du dispositif de lutte contre le blanchiment d'argent.

### *Sociétés de personnes*

147. Il ne semble pas exister d'obligations additionnelles en matière de tenue de documents comptables qui soient imposées aux sociétés de personnes à l'exception de celles qui sont indiquées ci-dessus, le cas échéant, en vertu du Code des obligations, de l'ORC, de la législation fiscale et du dispositif de lutte contre le blanchiment d'argent.

---

61. Les règlements correspondant à la loi sur la lutte contre le blanchiment d'argent donnent très peu d'autres détails permettant de déterminer les documents précis concernant les transactions qui doivent être conservés. Par exemple, l'article 62 de l'OBA-FINMA note seulement que les documents relatifs à la transaction doivent être conservés et qu'ils doivent permettre la reconstitution de chaque transaction.

### *Trusts*

148. Parce que la création d'un trust n'est pas régie par le droit privé suisse, il n'existe pas de dispositions prévoyant que les trusts doivent eux-mêmes être immatriculés au Registre du commerce et, en conséquence, l'obligation de tenir des documents comptables en vertu du Code de commerce ne s'applique pas d'une manière générale<sup>62</sup>. Cependant, les trusts exerçant des activités commerciales doivent s'immatriculer au Registre du commerce et, par conséquent, tenir les documents comptables énumérés au paragraphe 135. Qui plus est, les trustees résidant en Suisse sont eux-mêmes assujettis aux obligations de portée générale en matière de comptabilité prévues par le Code de commerce (décrites précédemment).

149. En vertu de la législation fiscale, afin d'établir que le trustee n'est pas imposable sur les revenus du trust, ce dernier est tenu de conserver les informations relatives au trust et à ses actifs (comme indiqué dans la partie A.1.4 consacrée aux trusts). En outre, la Notice de l'AFC portant sur les rapports fiduciaires prévoit que le fiduciaire doit présenter des bilans indiquant clairement les actifs qu'il détient pour le compte de tiers. Ces comptes doivent figurer séparément dans la comptabilité du fiduciaire, de sorte que l'autorité fiscale puisse en tout temps être informée de la composition de ces biens et des modifications ultérieures. Ces documents sont visés par les dispositions de la législation fiscale suisse relatives à la conservation des pièces comptables prévoyant un délai de dix ans (article 126, LIFD). Par ailleurs, la législation fiscale prévoit que les fiduciaires, gérants de fortune et autres personnes qui ont la possession ou l'administration d'un contribuable sont tenus de donner à ce dernier des attestations écrites sur cette fortune et ses revenus (article 127(1)(d), LIFD).

150. De plus, en application du dispositif du lutte contre le blanchiment d'argent, un trustee exerçant à titre professionnel est soumis aux obligations prévues par ce dispositif concernant les documents comptables qui ont été décrites précédemment. Ces documents doivent être conservés pendant au moins dix ans après la cessation de la relation d'affaires ou après la fin de la transaction (article 7(3), LBA). Comme on l'a noté à la section A.1, la loi sur la lutte contre le blanchiment d'argent comporte d'importantes exceptions pour les trustees qui n'interviennent pas à titre professionnel ou qui interviennent exclusivement pour des intermédiaires financiers étrangers, et par conséquent cette obligation ne s'applique pas dans tous les cas. De plus, les

---

62. Toutefois, lorsque, par exemple, le mandataire était une société exerçant des activités commerciales pour le compte du trust, cette société serait tenue de s'immatriculer, mais même dans ce cas, les obligations de tenue de documents comptables de l'ORC ne s'appliqueraient qu'à cette société et non à l'ensemble des activités du trust.

obligations de tenue de documents aux fins de la lutte contre le blanchiment d'argent peuvent ne pas s'appliquer à tous les documents comptables pertinents, y compris les pièces justificatives prévues par les *Termes de référence*.

151. Enfin, comme on l'a noté au paragraphe 104, les trustees résidant en Suisse seront soumis aux obligations applicables aux trustees en vertu de la loi régissant le trust (par exemple, la législation du Royaume-Uni) et ces obligations consisteront notamment à tenir des documents comptables.

152. S'agissant des trusts administrés en Suisse ou des trusts dont le trustee est résident suisse, les obligations inscrites dans le Code de commerce, la législation fiscale et les dispositions de la LBA garantissent l'observation de toutes les obligations relatives à la conservation des renseignements comptables imposées par la norme.

### *Fondations*

153. Les fondations sont supervisées par les autorités de surveillance afin de s'assurer qu'elles se conforment aux obligations du Code civil<sup>63</sup> et les autorités de surveillance fédérales exigent que certains documents comptables, parmi lesquels le bilan, le compte de résultats (accompagnés de notes explicatives) ainsi que le rapport du commissaire aux comptes soient communiqués chaque année<sup>64</sup>. Pour demander à être exemptée de l'obligation de certification des comptes, une fondation doit avoir un bilan dont le total est inférieur à 200 000 CHF (156 000 EUR) pendant deux années consécutives.

154. En outre, toutes les fondations sont soumises aux obligations de tenue de comptes indiquées ci-dessus en vertu de l'ORC<sup>65</sup> et, le cas échéant, en vertu de la législation fiscale<sup>66</sup> et du dispositif de lutte contre le blanchiment d'argent. En outre, dans tous les cantons, les fondations qui sont exonérées d'impôts doivent néanmoins transmettre les documents comptables exigés par les autorités réglementaires (voir paragraphe ci-dessus) aux autorités fiscales<sup>67</sup>

63. Articles 80-89 du Code civil.

64. Les autorités de tutelle cantonales des fondations exigent également la production de documents comptables annuels.

65. L'article 83a du Code civil oblige toutes les fondations, même si elles ne sont pas tenues de s'immatriculer au Registre du commerce, à conserver les documents comptables énumérés dans l'ORC

66. Comme on l'a noté au paragraphe 123, les fondations (autres que les fondations caritatives ou religieuses) constituées en vertu de la législation suisse ou celles dont l'administration effective se trouve en Suisse sont tenues de transmettre une déclaration fiscale.

67. Voir par exemple en ce qui concerne le canton de Vaud, l'article 11(3) du *Règlement vaudois du 30 avril 2008 sur la surveillance des fondations*.

### Décisions et facteurs justifiant les recommandations

Décision
L'élément est en place.

#### A.3. Renseignements bancaires

Les renseignements bancaires doivent être disponibles pour tous les titulaires de comptes.

##### *Obligations en matière de conservation des données (TdR A.3.1)*

155. Les banques sont des « intermédiaires financiers » et elles sont par conséquent soumises aux dispositifs de lutte contre le blanchiment d'argent en vigueur en Suisse. Aux fins du dispositif de lutte contre le blanchiment d'argent et de la loi bancaire<sup>68</sup>, le terme « banque » s'applique aux banques de dépôts, aux banquiers privés et aux caisses d'épargne (article 1 de la loi bancaire) et toute personne qui ne relève pas de cette définition n'a pas le droit d'accepter des dépôts du public à titre professionnel<sup>69</sup>. L'autorité de contrôle des banques en ce qui concerne leurs obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux est la FINMA.

156. Comme on l'a vu au paragraphe 78, en ce qui concerne les informations sur l'identité des clients, les banques doivent vérifier cette identité à partir de documents justificatifs. Pour les clients qui sont des personnes morales, la banque doit vérifier l'identité de la personne qui ouvre le compte ou qui entreprend la transaction au nom de la personne morale. En ce qui concerne les bénéficiaires du compte, les obligations indiquées au paragraphe 80 sont applicables, notamment celles qui prévoient que la banque doit obtenir une déclaration écrite du client identifiant les personnes habilitées à être bénéficiaires du compte (article 4(1), loi concernant la lutte contre le blanchiment d'argent) :

- le client n'est pas le bénéficiaire ou il existe un doute quant à la question de savoir s'il l'est ;
- le client est une société de domicile ;
- une transaction en espèces d'un montant important<sup>70</sup> est en cause.

68. *Loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne.*

69. Le Conseil fédéral peut prévoir des exceptions pour autoriser d'autres personnes à accepter de tels dépôts s'ils sont garantis. En outre, l'octroi de prêts n'est pas considéré comme la réception des dépôts à titre professionnel à ces fins : article 1(2) de la loi bancaire.

70. Le seuil retenu pour qu'un montant soit « important » est déterminé par la FINMA, le Conseil fédéral des jeux et les organismes d'autorégulation (article 3,

157. Lorsque, dans le cadre de la relation d'affaires, il existe des doutes quant à l'identité du client ou du bénéficiaire, des procédures de vérification d'identité peuvent être à nouveau engagées.

158. En ce qui concerne l'enregistrement des transactions, tous les intermédiaires financiers sont tenus de conserver l'ensemble des documents concernant ces transactions ainsi que tous documents donnant des éclaircissements, de telle manière qu'une tierce partie puisse être en mesure d'avoir une compréhension claire des transactions et de la relation d'affaires (article 7 de la loi concernant la lutte contre le blanchiment d'argent).

159. Tous les documents concernant l'identité des clients et les transactions doivent être conservés pendant au moins dix ans à partir de la fin de la relation d'affaires ou de la transaction (article 7(3) de la loi concernant la lutte contre le blanchiment d'argent). En ce qui concerne les relations d'affaires limitées à la détention d'actifs d'une valeur minimale, à moins qu'il n'existe des indices de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme, il n'est pas nécessaire de se conformer aux obligations ci-dessus concernant la diligence raisonnable vis-à-vis du client et la déclaration des transactions (article 7a de la LBA). Le seuil retenu pour qu'une valeur soit « faible » est déterminé à l'article 11(1) de l'*Ordonnance de la FINMA*. Il ne peut être utilisé que dans des activités très limitées, c'est-à-dire l'émission de moyens de paiement électronique, l'émission de cartes de crédit et les activités de crédit-bail.

160. Les obligations qui résultent de la loi concernant la lutte contre le blanchiment d'argent sont exposées plus en détail dans l'OBA-FINMA. En particulier, l'article 32 de l'OBA-FINMA note que les banques<sup>71</sup> sont soumises aux procédures strictes d'identification concernant les bénéficiaires d'un client qui sont exposées dans la convention relative à l'obligation de diligence des banques du 7 avril 2008.

161. Malgré les dispositions mentionnées ci-dessus, il apparaît que des livrets d'épargne au porteur dont l'ayant-droit économique est inconnu sont encore en circulation en Suisse. À la suite de l'analyse et des recommandations du GAFI (Rec. 5) sur cette question, les livrets d'épargne au porteur existants doivent être annulés dès la première fois où ils sont présentés et l'identité de la personne qui effectue les retraits doit être vérifiée. Dans le dernier rapport de suivi qu'il a publié en octobre 2009, le GAFI a noté que si ces livrets existent encore, leur nombre a diminué de moitié entre juillet 2005

---

alinéa 5 de la loi concernant le blanchiment d'argent) et peut varier selon le type de transaction. Dans la plupart des cas, il sera de 25 000 francs (19 500 EUR).

71. Les banques, ainsi que les courtiers en valeurs mobilières, les gestionnaires de fonds, les organismes d'investissement et les gérants de fortunes privées : article 32(1), *Ordonnance de la FINMA*.

et mars 2008. La Suisse estime qu'entre 2005 et 2010, le montant total des fonds détenus dans ces comptes a été réduit de 76%.<sup>72</sup>

### Décision et facteurs sous-tendant les recommandations

Décision	
L'élément est en place	
Facteurs sous-tendant les recommandations	Recommandations
Certains livrets d'épargne au porteur sont toujours en circulation bien qu'ils ne puissent plus être émis et qu'ils doivent être annulés lors de leur présentation physique par le porteur à la banque.	La Suisse doit s'assurer qu'il existe des dispositions permettant d'identifier les propriétaires de tout livret d'épargne au porteur encore en circulation.

72. Le montant total des actifs détenus sur des comptes d'épargne au porteur représente environ 0.1 % du montant total des actifs détenus sur des comptes bancaires en Suisse.





## B. Accès aux renseignements

### Analyse et évaluation

162. L'accès à un large éventail de renseignements peut se révéler nécessaire dans le cadre d'une enquête fiscale et les pays devraient avoir le pouvoir d'obtenir ces renseignements. Il s'agit notamment des renseignements détenus par les banques et autres établissements financiers, des données sur la propriété du capital des sociétés ou sur l'identité des personnes détenant un intérêt dans des personnes morales ou entités telles que des sociétés de personnes ou des fiducies, ou encore d'informations comptables les concernant. La présente section a pour objet de déterminer si le cadre juridique et réglementaire de la Suisse confère aux autorités le pouvoir d'accéder aux catégories appropriées de personnes et de renseignements et si les droits et protections semblent compatibles avec l'échange effectif de renseignements.

163. Pour les conventions entrées en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2010, la Suisse a mis en place un nouveau dispositif pour l'accès aux informations aux fins de l'échange de renseignements. Définis par voie d'ordonnance, les pouvoirs conférés aux autorités helvétiques compétentes peuvent être exercés après qu'un examen préliminaire a permis d'établir que la demande d'échange de renseignements est conforme à la réglementation. Cette dernière a pour but de garantir que la Suisse est bien dotée du cadre lui permettant d'honorer les engagements internationaux qui lui incombent en vertu des conventions de double imposition (CDI) et elle prévoit un examen préliminaire de la demande destiné à vérifier que celle-ci satisfait aux critères de validité, lesquels semblent généralement correspondre à la norme. Dans tous les cas, si une discordance apparaît entre les conventions de double imposition et l'Ordonnance, ce sont les dispositions des premières citées qui prévalent sur celles de l'Ordonnance.

164. Lorsque l'examen préalable d'une demande d'échange de renseignements est concluant, les autorités suisses sont investies de pouvoirs étendus pour accéder aux informations détenues par l'administration fiscale de chaque canton ou remettre au détenteur des renseignements une notification l'obligeant à les communiquer. Ces pouvoirs s'exercent par des mesures de

contrainte prenant notamment la forme d'amendes infligées aux personnes refusant de se plier à une invitation des autorités compétentes ou de mandats de perquisition.

165. Un autre fait marquant observé ces deux dernières années est la levée par la Suisse de ses règles nationales sur le secret bancaire dans le cas où les renseignements sont demandés aux fins de l'échange de renseignements en vertu de l'une des nouvelles conventions qu'elle a signées en la matière. Par ailleurs, les demandes présentées en vertu de conventions négociées avant la décision, prise le 13 mars 2009 par le Conseil fédéral, d'adopter la norme sur l'échange de renseignements à des fins fiscales ne peuvent pas encore porter sur l'accès à des renseignements couverts par les règles sur le secret bancaire. Si la Suisse s'emploie certes à un rythme rapide à mettre à jour ces accords sur l'échange de renseignements de façon à autoriser l'accès aux renseignements bancaires, les restrictions en vigueur concernent encore plus de la moitié d'entre eux. Il en résulte que si les pouvoirs dont sont investies les autorités suisses pour accéder aux renseignements existent, le cadre juridique les régissant a toutefois besoin d'être amélioré à certains égards.

166. La loi suisse reconnaît aux personnes directement concernées par une demande d'échange de renseignements le droit d'être entendues. Elle définit des procédures précises garantissant à ces personnes des droits et protections, et obligeant notamment à leur notifier la demande d'échange de renseignements. Les exceptions à la règle applicable en matière de notification permettent uniquement de différer la notification, jusqu'à ce que l'autorité requise ait eu accès aux renseignements, sachant que l'intéressé doit de toute façon être avisé avant que des renseignements puissent être échangés avec l'autre partie à l'accord. Cela étant, il est constaté que les éléments essentiels concernant les droits et protections (B.2.) existent, mais requièrent quelques améliorations à certains égards.

167. La Suisse a beaucoup progressé au cours des deux dernières années, notamment en s'engageant à appliquer sans restriction la norme internationale. Elle continue de prendre des mesures pour améliorer la mise en application de la norme et a notamment l'intention de remplacer d'ici à deux ans l'ordonnance en vigueur par une loi : à cette occasion, elle est invitée à remédier aux lacunes qui ont été relevées dans la présente section du rapport.

## B.1. Pouvoir de l'autorité compétente d'obtenir et de remettre des renseignements

Les autorités compétentes doivent avoir le pouvoir d'obtenir en vue de les remettre les renseignements demandés dans le cadre d'une demande d'échange de renseignements à toute personne placée sous leur compétence territoriale et qui détient ou contrôle ces renseignements (indépendamment de toute obligation légale faite à cette personne de respecter la confidentialité des renseignements).

### *Renseignements en matière de propriété et d'identité (TdR B.1.1) et Données comptables (TdR B.1.2)*

168. L'autorité compétente en Suisse pour l'échange de renseignements est l'Administration fédérale des contributions (AFC) ou son directeur. Le pouvoir reconnu aux autorités suisses d'accéder aux informations aux fins de l'échange de renseignements varie selon que l'accord sur l'échange de renseignements est entré en vigueur avant ou après le 1<sup>er</sup> octobre 2010. Les règles en vigueur avant le 1<sup>er</sup> octobre 2010 et depuis cette date, et la logique qui a présidé à leur évolution dans le temps, sont expliquées ci-après.

169. A la suite d'une décision du Conseil fédéral du 13 mars 2009, la Suisse a levé les réserves qu'elle avait émises antérieurement à l'égard de l'article sur l'échange de renseignements (article 26) du Modèle de convention fiscale de l'OCDE concernant le revenu et la fortune. Elle échangera donc dorénavant des renseignements bancaires non seulement aux fins de l'application des dispositions de la convention de double imposition applicable, mais aussi aux fins de l'administration et de l'exécution de la législation nationale de l'État cocontractant requérant.

170. Afin de tenir compte de ce changement, la Suisse a dans un premier temps appliqué un règlement (ordonnance) qui doit être remplacé par une loi comparable le moment venu. L'Ordonnance du 1<sup>er</sup> septembre 2010 (« Ordonnance relative à l'assistance administrative au titre des conventions de double imposition »-OACDI) a été adoptée et est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2010. Le fait que l'ordonnance est une forme de législation secondaire, et non une loi, n'en altère pas l'efficacité et autorise l'accès aux renseignements et l'échange de renseignements conformément à ses dispositions. La Suisse a indiqué que cette ordonnance serait remplacée dès que possible, quoique pas avant le 1<sup>er</sup> janvier 2013, par une loi sur l'assistance administrative à des fins fiscales. Le texte proposé a été diffusé pour consultation du public en janvier 2011.<sup>73</sup>

73. Parce que le texte n'est pour le moment qu'à l'état de projet, et qu'il n'entrera pas en vigueur avant 2013 au plus tôt, on ne trouvera pas, dans le présent rapport, de

171. L'OACDI traite des pouvoirs de l'AFC en matière d'accès aux renseignements et d'échange de renseignements aux fins de l'application d'une convention de double imposition ou de la législation fiscale nationale d'un pays partenaire dans le cadre de l'échange de renseignements.<sup>74</sup> Elle comprend des dispositions ayant trait à l'examen préliminaire, par l'AFC, des demandes d'échange de renseignements, aux droits procéduraux et aux voies de recours accessibles aux personnes visées par une demande d'échange de renseignements ainsi qu'à l'interdiction d'échanger des renseignements dans certains cas.<sup>75</sup> L'OACDI régit également les demandes d'échange de renseignements adressées par la Suisse à ses partenaires. Elle s'applique en outre à l'exécution de l'assistance administrative dans le cadre des nouvelles conventions de double imposition ou des conventions révisées qui entreraient en vigueur après la date d'application de l'OACDI (soit le 1<sup>er</sup> octobre 2010). Elle s'appliquera donc à toute nouvelle convention contenant des dispositions relatives à l'échange de renseignements fondées sur la décision du Conseil fédéral du 13 mars 2009.<sup>76</sup>

172. Nous reviendrons au paragraphe 192 sur les pouvoirs en matière d'accès aux renseignements conférés à l'AFC aux fins de l'application des conventions de double imposition autres que celles conclues après le 1<sup>er</sup> octobre 2010.

### *L'OACDI*

173. L'OACDI décrit un processus détaillé de traitement des demandes d'échange de renseignements adressées à la Suisse. L'importance de ce processus tient aussi au fait que l'AFC ne dispose d'aucun pouvoir pour accéder à des

---

réflexion sur les dispositions proposées.

74. Le chapitre 3 de l'Ordonnance concerne les demandes d'échange de renseignements adressées par la Suisse à ses partenaires, mais ces dispositions n'entrent pas dans le champ du présent examen.
75. Par exemple s'il y a lieu de soupçonner que la demande d'échange de renseignements repose sur des éléments qui ont été obtenus ou transmis en violation du droit suisse (article 5(2)(c) de l'OACDI).
76. Les nouveaux accords contenant des dispositions sur l'échange de renseignements fondées sur la décision du Conseil fédéral du 13 mars 2009 sont ceux signés avec l'Allemagne, l'Autriche, le Canada, la Corée, le Danemark, l'Espagne, les États-Unis, la Finlande, la France, la Grèce, Hong Kong, Chine, les Îles Féroé, l'Inde, le Japon, le Kazakhstan, le Luxembourg, Malte, le Mexique, les Pays-Bas, la Norvège, la Pologne, le Qatar, la République slovaque, la Roumanie, le Royaume-Uni, Singapour, la Suède, la Turquie et l'Uruguay. Dans certains cas, il s'agit d'une nouvelle convention de double imposition et dans d'autres, d'un protocole modifiant une convention en vigueur.

renseignements si la demande ne satisfait pas aux critères définis à l'article 5 de l'OACDI. A ce titre, l'OACDI et le rapport explicatif qui l'accompagne auront peut-être également des effets sur l'interprétation des dispositions relatives à l'échange de renseignements contenues dans les accords signés par la Suisse, sur lesquelles nous reviendrons dans la partie C. Pour l'interprétation de l'OACDI, les tribunaux suisses tiendront compte du rapport explicatif, en particulier dans les cas où il n'existe pas d'autres documents réputés avoir été établis dans le cadre du processus d'adoption de la législation pouvant contenir des indications sur l'objet ou la portée de l'OACDI.

174. Les termes de l'OACDI doivent être lus à la lumière des dispositions de son article 1(2), qui prévoit que :

175. Sont réservées dans chaque cas les dispositions particulières de la convention applicable au cas particulier. Les conventions internationales l'emportent donc sur l'OACDI. Dans tous les cas, si une discordance apparaît entre les dispositions des conventions de double imposition et l'OACDI, ce sont les dispositions des premières citées qui prévalent sur celles de l'OACDI.

### Renseignements pertinents pour l'application des conventions de double imposition

176. La section 1 (article 4) de l'OACDI traite de l'assistance administrative dans le cas de demandes de renseignements présentées dans le cadre de l'application de conventions de double imposition. Les autorités suisses peuvent accéder à ces renseignements en faisant usage des pouvoirs décrits dans les articles 6, 7 et 8 de l'OACDI<sup>77</sup> ou des pouvoirs qui leur sont conférés en vertu de la législation fiscale suisse. Il s'agit du pouvoir d'obtenir des renseignements auprès de la personne concernée, du détenteur des renseignements, des autorités fiscales cantonales ou de tout autre organe administratif suisse. Si une personne ne répond pas à une demande de l'AFC, et en particulier s'il est constaté qu'elle ne s'est pas conformée à une injonction de l'AFC, cette personne pourra se voir infliger une amende (article 292 du Code pénal).<sup>78</sup> L'AFC ne peut toutefois recourir en pareil cas à des mesures de contrainte (notamment en faisant usage de son pouvoir de faire procéder à une perquisition ou à une saisie)<sup>79</sup>.

77. Parce qu'ils s'appliquent mutatis mutandis, ces articles s'inscrivent dans le contexte de l'accès aux renseignements aux fins de l'application de la législation fiscale nationale de l'État partie à l'échange de renseignements.

78. Concernant les sanctions pécuniaires applicables en pareil cas, se reporter au paragraphe 195.

79. Les mesures de contrainte envisageables à cette fin sont celles décrites à l'article 9 de l'OACDI, à savoir la perquisition et la saisie, ou un mandat d'amener contre un témoin.

177. Avant la remise des renseignements, l'AFC est tenue d'informer par écrit la personne concernée, ainsi que toutes les personnes disposant d'un droit de recours en vertu de la loi,<sup>80</sup> de la nature et de la portée des renseignements qui seront transmis au titre de l'échange de renseignements. Si ces personnes consentent par écrit à la remise des renseignements, ou si elles ne répondent pas dans un délai de 30 jours à compter de la réception de la notification de l'AFC, celle-ci est autorisée à transmettre les renseignements à l'État requérant. Si elles refusent leur consentement, il incombe à l'AFC de rendre une décision<sup>81</sup> et il pourra être fait appel de cette décision conformément aux dispositions du droit interne suisse sur les recours contre les décisions administratives.

### Renseignements pertinents aux fins de l'application de la législation fiscale de l'État partie à l'échange de renseignements

#### (i) Examen préalable de la demande

178. La section 2 (articles 5 à 15) de l'OACDI porte sur l'assistance administrative relative à l'application du droit fiscal interne des États contractants. L'AFC conduit un examen préliminaire de la demande (article 5), laquelle sera rejetée si (article 5(2) de l'OACDI) :

- a. elle n'est pas conciliable avec les valeurs fondamentales du droit suisse (ordre public) ou va à l'encontre des intérêts essentiels de la Suisse ;
- b. elle ne respecte pas le principe de la bonne foi ;
- c. elle est fondée sur des éléments qui ont été obtenus ou transmis en violation du droit suisse.

179. Le rapport explicatif contient quelques indications sur l'interprétation de ces différents points. En ce qui concerne le point (a), il ressort du rapport explicatif que les demandes entrant dans cette catégorie sont peu nombreuses, que la Suisse doit tenir compte de la remarque sur le sens de l'expression « ordre public » contenue dans le commentaire sur l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE, et enfin que les intérêts essentiels de la Suisse doivent s'entendre en référence à l'article 26(3)(c) du Modèle de convention fiscale (qui traite de la transmission de renseignements qui révéleraient un

80. Les conditions faisant qu'une personne a qualité pour recourir sont énumérées dans l'article 48 de la Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA), qui inclut les personnes spécialement atteintes par la décision visée.

81. On ignore sur quelles bases l'AFC prendra cette décision.

secret commercial, industriel ou professionnel ou des renseignements dont la communication serait contraire à l'ordre public).

180. En ce qui concerne le point (b) et le principe de la bonne foi, le rapport explicatif fait référence aux principes énoncés dans la Convention de Vienne sur le droit des traités. Dans la mesure où il n'est pas question d'aller au delà de cette notion telle qu'elle est décrite dans la Convention de Vienne (à laquelle tout accord sur l'échange de renseignements est assujéti), cette référence au principe de la bonne foi est conforme à la norme.

181. Cependant, pour expliquer le principe de la « bonne foi », il est rappelé dans le rapport explicatif que, si la Suisse devait accorder son assistance administrative à un État signataire d'un accord sur l'échange de renseignements dont la demande s'appuierait sur des données volées, elle encouragerait indirectement la commission d'autres infractions de cette nature contrevenant à sa propre législation. Le Conseil fédéral informera, via une déclaration, les États parties à des accords sur l'échange de renseignements signés avec la Suisse de cette limite à l'octroi de l'assistance administrative de cette dernière.

182. Selon l'Article 5(2)(c), les demandes fondées sur des informations obtenues en violation du droit suisse seront rejetées par la Suisse.<sup>82</sup> La Suisse estime que cette disposition doit être intégrée dans l'OACDI afin qu'elle soit applicable aux situations dans lesquelles la demande est fondée sur des renseignements bancaires obtenus illégalement. Si l'AFC soupçonne que les dispositions de cet article doivent s'appliquer, elle a la possibilité de demander à l'État partie à l'accord sur l'échange de renseignements des éléments complémentaires sur les informations ayant motivé sa demande, sachant que le facteur déterminant pour qu'elle décide de donner suite à cette dernière sera qu'elle soit motivée par des renseignements obtenus dans des conditions qui ne soient pas contraires au droit suisse.

183. En définitive, dans la mesure où l'article 5(2)(c) de l'OACDI va parfois au delà de la notion d'« ordre public » ou de « bonne foi », l'article 5(2) instaure une exigence supplémentaire qui n'est pas conforme à la norme sachant que si cette exigence n'est pas respectée, l'AFC n'est pas habilitée à faire usage des pouvoirs qui lui sont conférés pour accéder aux renseignements en vertu des articles 6 à 9 de l'OACDI. La question de savoir si, dans la pratique, cette disposition est appliquée conformément à la norme devra être examinée dans le cadre de la Phase 2 de l'examen de la Suisse.

82. On notera qu'en Suisse les tribunaux ont approuvé l'emploi par l'administration fiscale helvétique, aux fins du droit fiscal national, d'informations obtenues en violation d'une obligation fiduciaire. En l'espèce, l'obligation de secret n'était pas prévue par la loi : 2C\_514/2007 (décision du Tribunal fédéral de Lausanne du 2 octobre 2007).

184. Si les critères posés à l'article 5(2) sont respectés, l'examen préliminaire de la requête suppose une étape supplémentaire. L'article 5(3) prévoit que l'AFC accordera son assistance administrative sous certaines conditions, et notamment si la requête :

- ... b. est soumise par écrit dans une des langues nationales suisses ou en anglais et contient les informations suivantes : ...
  2. l'identification indubitable de la personne concernée
  3. l'identification indubitable du détenteur des renseignements,
- ...
  - c. ne consiste pas en une recherche de preuves non autorisée. ...

185. Les critères relatifs à l'identification semblent conformes à la norme. L'article 1(2) de l'OACDI (voir paragraphe 174) prévoit que les dispositions de l'OACDI seront interprétées conformément aux dispositions de l'accord sur l'échange de renseignements concerné. La confirmation par la Suisse<sup>83</sup> de l'interprétation des critères relatifs à l'identification qu'elle a retenue dans les nouvelles conventions qu'elle vient de signer corrobore l'analyse selon laquelle les critères d'identification prévus dans l'OACDI sont conformes à la norme.

## (ii) Pouvoirs d'accès

186. L'article 6 de l'OACDI autorise l'AFC à ouvrir une procédure d'assistance administrative au profit de l'État requérant si le résultat de l'examen préalable prévu à l'article 5 est satisfaisant. Dans un premier temps, l'AFC exige de la personne concernée ou du détenteur des renseignements de les lui remettre en lui laissant un certain délai pour s'exécuter. L'article 6 est intitulé (c'est nous qui mettons en italiques) :

« Renseignements *en possession de* la personne concernée ou du détenteur des renseignements »

187. De plus, la définition du « détenteur des renseignements » donnée à l'article 3 de l'OACDI se réfère à la personne qui détient ou a en sa possession les renseignements demandés. Dans la législation suisse, la notion de possession recouvre des situations où une personne a « le contrôle » des renseignements même si ceux-ci se trouvent à l'étranger dès lors que ladite personne est assujettie à une obligation quelconque de conserver ces renseignements. C'est pourquoi, sachant que les autorités suisses peuvent ne pas être en mesure d'avoir accès à des renseignements détenus à l'étranger, mais

83. Voir paragraphe 233.



qui sont sous le « contrôle » d'une personne se trouvant en Suisse dès lors que cette dernière n'y est assujettie à aucune obligation expresse de conserver les renseignements, le pouvoir d'accéder aux informations n'embrasse peut-être pas la totalité du champ des renseignements qui doivent être accessibles.

188. L'AFC peut demander la transmission d'informations en possession des administrations fiscales cantonales ; dans ce cas, elle leur transmet la demande complète d'échange de renseignements et fixe un délai pour la production des renseignements demandés (article 6). Les administrations fiscales cantonales ne peuvent toutefois, à ce stade, prendre des mesures pour accéder à des informations qui ne seraient pas déjà en leur possession (notamment demander des renseignements à la personne concernée ou au détenteur des renseignements en vertu de l'article 6, ou prendre des mesures de contrainte telles que celles décrites à l'article 9).

189. Lorsque les renseignements se trouvent en la possession d'autres autorités suisses (fédérales, cantonales ou communales), l'AFC peut demander à ces dernières de les lui communiquer pour autant que la loi suisse les y autorise (article 8). Dans ce cas, l'AFC informe les autorités concernées des éléments essentiels de la demande (sans toutefois en fournir une copie) et fixe un délai pour la remise des renseignements.

190. Les renseignements sont demandés en vertu des articles 6, 7 et 8 par lettre recommandée. Le délai de réponse, qui n'est pas précisé dans l'OACDI, sera fixé par l'autorité d'exécution et la Suisse indique qu'actuellement, le délai autorisé varie entre 10 et 20 jours selon le type de renseignements demandés et l'urgence de la demande.

191. L'article 14 concerne la procédure par laquelle est officiellement prise la décision d'échanger des renseignements, laquelle marque l'ultime étape précédant l'échange de renseignements avec l'autre partie à l'accord sur l'échange de renseignements. L'article 14(3) prévoit que les renseignements qui ne sont vraisemblablement pas pertinents ne peuvent pas être transmis et doivent être rendus indéchiffrables. La Suisse a confirmé que cette disposition serait appliquée en accord avec la norme internationalement acceptée, et notamment avec les dispositions de l'article 26 du Modèle de convention fiscale et avec ses commentaires.

### *Pouvoirs d'accéder aux renseignements pour les conventions entrées en vigueur avant le 1<sup>er</sup> octobre 2010*

192. Les conventions signées par la Suisse qui sont entrées en vigueur avant le 1<sup>er</sup> octobre 2010 ne sont pas couvertes par l'OACDI. En ce qui concerne l'accès aux renseignements devant faire l'objet d'un échange en vertu de ces conventions, les autorités suisses peuvent faire usage de tous les pouvoirs qui leur sont conférés pour accéder aux renseignements aux fins de l'application de

la législation fiscale nationale. Ces pouvoirs, équivalents à ceux qui sont décrits aux articles 6, 7 et 8 de l'OACDI, sont énoncés dans les articles 122 et suivants de la Loi fédérale sur l'impôt fédéral direct (LIFD) et 39 et suivants de la Loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes (LHID). Ils sont exercés par l'AFC au niveau fédéral ou par chaque autorité fiscale régionale au niveau cantonal. Toutefois, ces pouvoirs ne permettent pas d'obtenir la levée du secret bancaire, sauf en cas de fraude fiscale (conduite frauduleuse passible de peines d'emprisonnement) lorsque la convention de double imposition le prévoit. La Suisse a fait savoir qu'elle a entamé une renégociation de ses conventions de double imposition afin de faire en sorte que l'accès aux renseignements bancaires soit garanti, et elle devrait aussi s'appliquer à veiller à ce que toute nouvelle convention conclue autorise l'accès à tous les renseignements pertinents conformément à la norme.

193. En résumé, le cadre juridique régissant en Suisse le pouvoir d'accéder aux renseignements pertinents soulève deux problèmes :

- ce pouvoir ne s'étend pas à l'obtention de renseignements sous le *contrôle* de personnes résidant en Suisse qui ne sont pas spécifiquement assujetties à une obligation de les conserver si, par exemple, les renseignements se trouvent hors de son territoire
- le pouvoir d'accéder aux renseignements reconnu pour les conventions autres que celles signées après le 1<sup>er</sup> octobre 2010 ne permet pas d'avoir accès aux renseignements couverts par le secret bancaire, sauf dans les cas de fraude fiscale lorsque la convention concernée le prévoit.

194. En dehors de ces deux points sur lesquels la Suisse devrait tenter de trouver une solution, le pouvoir reconnu aux autorités suisses d'accéder aux renseignements relatifs à la propriété, à l'identité et à la situation comptable d'une entité correspond à la norme.

### ***Utilisation des mesures de collecte de renseignements en l'absence d'un intérêt fiscal propre (TdR B.1.3)***

195. En ce qui concerne les nouvelles conventions, le pouvoir de collecter des renseignements conféré à l'AFC n'est pas subordonné à la condition que les renseignements soient demandés par les autorités suisses aux fins de l'application de la législation fiscale nationale. De fait, les pouvoirs conférés à l'AFC sont plus étendus dans certains cas que ceux qui lui sont reconnus aux fins de l'application de la législation fiscale suisse ; ainsi, les informations couvertes par le secret bancaire demeurent inaccessibles aux seules fins de l'application du droit fiscal national, sauf si celui-ci est levé en vertu d'autres dispositions.

196. Pour les accords négociés par la Suisse avant mars 2009<sup>84</sup> et ceux conclus avec la Colombie, la Géorgie et le Tadjikistan, le pouvoir d'accéder aux renseignements n'est certes pas subordonné à la condition qu'ils soient demandés aux fins de l'application de la législation fiscale intérieure, mais il ne va pas non plus au delà du pouvoir reconnu en droit interne suisse (fédéral ou cantonal).

***Mesures de contrainte visant à obtenir l'accès aux renseignements (TdR B.1.4)***

197. En dehors des pouvoirs de l'AFC décrits précédemment, l'AFC peut ordonner des perquisitions et des saisies, ou, dans certains cas, délivrer un mandat d'amener. L'article 9 de l'OACDI décrit les mesures de contrainte auxquelles peut recourir l'AFC, à savoir la perquisition ou la saisie ou, en cas d'usage de faux ou de soustraction continue de montants importants d'impôt<sup>85</sup>, la délivrance d'un mandat d'amener décerné à la police.

198. Ces mesures de contrainte ne peuvent être ordonnées que par le Directeur de l'AFC ou toute personne exerçant ses fonctions. S'il existe un risque que l'obtention des renseignements soit compromise à cause du délai nécessaire pour obtenir le consentement du Directeur de l'AFC, un agent de l'AFC pourra prendre les mesures requises de sa propre initiative, mais celles-ci ne seront valables que si elles sont validées par le Directeur ou toute autre personne exerçant ses fonctions dans un délai de trois jours. Enfin, le recours à ces mesures de contrainte est soumis aux articles 45 à 50 de la Loi fédérale sur le droit pénal administratif (DPA), lesquels prévoient certains droits et protections, en particulier des dispositions exigeant que les perquisitions soient conduites avec les plus grands égards pour le secret professionnel.

199. De plus, il est loisible à l'AFC de prendre d'autres mesures sous réserve qu'elles ne soient contraires ni à la législation fiscale, ni au droit pénal de la Suisse, ni à la convention de double imposition elle-même. En droit suisse, toute personne qui ne se conforme pas à une décision lui ayant été signifiée par une autorité compétente (l'AFC par exemple), ladite décision pouvant être une demande de renseignements en vertu de l'OACDI, sera passible d'une amende (article 292 du Code pénal) dont le montant est fixé à

84. Le 13 mars 2009, la Suisse a levé ses réserves sur l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE.

85. La soustraction d'un montant important d'impôt est défini à cette fin conformément à la loi fiscale suisse, en particulier à l'article 190 de la Loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct. Conformément à l'article 190 et en référence aux articles 175 et 176, cet acte englobe toute soustraction ou tentative de soustraction d'impôt, intentionnelle ou non.

1 000 CHF (780 EUR) dans les cas ordinaires et peut atteindre 10 000 CHF (7 800 EUR) au maximum dans les cas graves.

### ***Dispositions relatives au secret (TdR B.1.5)***

200. Le droit helvétique distingue trois formes de secret : le secret bancaire, le « secret professionnel », auquel sont astreintes certaines catégories de personnes, notamment les avocats, et le « secret de fonction », qui s'applique aux personnes exerçant une fonction publique.

#### *Le secret bancaire*

201. La Loi fédérale sur les banques (LB) couvre les banques, les banquiers privés (personnes physiques exerçant une activité, sociétés de capitaux et de personnes : raisons individuelles, sociétés en nom collectif et sociétés en commandite) et les comptes d'épargne (caisses d'épargne). Elle s'applique également aux succursales de banques étrangères exerçant une activité en Suisse et aux représentants des banques étrangères qui exercent leur activité en Suisse (article 2 de la LB). Elle ne s'applique pas aux notaires, agents commerciaux ou gestionnaires de fortune qui administrent les fonds de leurs clients sans exercer d'activité bancaire.

202. L'article 47 de la LB prévoit qu'une personne qui, en sa qualité d'organe, d'employé, de mandataire ou de liquidateur d'une banque, révèle un secret à lui confié ou dont elle a eu connaissance en raison de sa charge ou de son emploi, ou qui incite autrui à violer le secret professionnel, est passible d'une amende pouvant atteindre 250 000 CHF (195 000 EUR) si elle a agi par négligence, ou d'une amende ou d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à trois ans si l'acte est intentionnel. En outre, la violation du secret professionnel peut entraîner la résiliation du contrat de travail. La poursuite et le jugement des contrevenants visés par cette disposition incombent aux cantons et les dispositions générales du code pénal s'appliquent.

203. Le secret bancaire peut être levé pour les besoins d'une recherche d'informations entreprise aux fins de répondre à une demande d'échange de renseignements présentée en vertu d'une nouvelle convention. En effet, celles-ci contiennent des dispositions prévoyant expressément que les parties contractantes ne pourront refuser de tels échanges de renseignements en invoquant des dispositions contraires du droit national et, par ailleurs, la hiérarchie des lois en Suisse garantit que le droit national est subordonné aux conventions et accords, indépendamment des dates d'entrée en vigueur respectives des textes.

204. C'est pourquoi, lorsqu'une demande de renseignements est présentée en vertu d'une nouvelle convention, l'AFC peut adresser directement une

demande à la banque détentrice des renseignements exigeant qu'elle les lui remette (selon la même procédure que pour les renseignements détenus par d'autres personnes) et elle peut, si nécessaire, exercer son pouvoir de perquisition et de saisie pour obtenir lesdits renseignements. En ce qui concerne l'accès aux informations aux fins d'une demande d'échange de renseignements présentée en vertu d'autres conventions de double imposition conclues avec la Suisse, le secret bancaire ne peut être levé car ces conventions ne comportent aucune disposition expresse équivalente à l'article 26(5) du Modèle de convention fiscale de l'OCDE.

205. Notons en outre qu'en dehors des échanges de renseignements effectués en vertu de conventions de double imposition, la Suisse procède à des échanges de renseignements conformément à l'Accord sur la fiscalité de l'épargne conclu avec l'Union européenne (signé le 26 octobre 2004). Dans le cadre de cet accord, le secret bancaire peut être levé si la demande porte sur des infractions de fraude fiscale commises dans le domaine de la fiscalité de l'épargne sachant que dans ces cas, la Suisse peut également recourir à des mesures de contrainte contre les banques en cas de besoin. Par ailleurs, la Suisse a conclu avec l'UE et ses États membres, dans le domaine de la fiscalité indirecte, un accord de coopération pour la lutte contre la fraude et toute autre activité illégale portant atteinte à leurs intérêts financiers qui prévoit l'assistance administrative et l'entraide judiciaire dans des affaires de fraude fiscale ainsi que dans des affaires de soustraction fiscale d'une certaine importance. Le secret bancaire peut également être levé en pareils cas. La Suisse a commencé à mettre en oeuvre la coopération le 8 janvier 2009 bien que tous les membres de l'UE n'ait pas encore ratifié l'accord qui l'institue.

### *Immunité légale, secret professionnel et « secret de fonction »*

206. Le « secret professionnel » tel qu'il est consacré par le droit suisse<sup>86</sup> recouvre la notion d'immunité légale et s'applique notamment aux ecclésiastiques, « défenseurs en justice », notaires, médecins, dentistes, pharmaciens, sages-femmes et membres de quelques autres professions<sup>87</sup> ainsi qu'à leurs auxiliaires. En outre, le « secret de fonction<sup>88</sup> » reconnu par le droit suisse s'applique à toute personne exerçant une fonction publique en sa qualité de membre d'une autorité ou de fonctionnaire. Les dispositions relatives au secret professionnel et au secret de fonction imposent de tenir secrète toute information obtenue par ces personnes dans l'exercice de leurs fonctions. Il y a de

86. Défini à l'article 321 du Code pénal.

87. Ces autres professions incluent les personnes soumises à une obligation de secret par le Code de commerce), à savoir les membres de l'organe de révision (article 730b du Code des obligations).

88. Défini à l'article 320 du Code pénal.

fortes chances pour que, dans la plupart des cas, les personnes couvertes par cette immunité n'aient pas connaissance, dans l'exercice de leurs fonctions, d'informations pouvant faire l'objet d'une demande d'échange de renseignements à des fins fiscales. En revanche, on peut s'attendre à ce que les informations détenues par des avocats et des notaires, en particulier, présentent un intérêt sur le plan fiscal.

207. L'immunité légale, qui entre dans le champ du « secret professionnel » tel qu'il est défini par le droit helvétique,<sup>89</sup> recouvre les informations confiées à un avocat dans l'exercice normal de sa profession. Les tribunaux suisses ont conclu qu'un avocat agissant en qualité de gestionnaire d'actifs (ATF 112 Ib 606), administrateur siégeant au conseil d'administration d'une société (ATF 114 III 107, ATF 115 Ia 197) ou agent de paiement (ATF 120 Ib 118) n'exerce pas les activités revenant normalement à un avocat, et que les activités exercées à ce titre peuvent être considérées comme relevant de l'intermédiation financière. Etant donné qu'un avocat agissant en qualité de curateur est également un intermédiaire financier (voir Partie A, paragraphe 102; voir également FINMA-RS 11/1, marg. 117), on peut considérer qu'il n'exerce pas les activités incombant normalement à un avocat (ATF 5A.620/2007 – SJ 2010, 579 –, 132II 109). Les dispositions relatives à l'immunité légale et au secret professionnel ne lui sont donc pas applicables et les informations confidentielles obtenues dans le cadre de telles activités ne seront donc pas protégées par l'immunité.

208. On relèvera en outre que dans la Circulaire n° 30 sur l'imposition des trusts publiée le 22 août 2007 par la Conférence suisse des impôts, il est précisé dans la Partie 6 que, dans le cadre d'un « examen des faits lors d'un contrôle fiscal externe », le trustee ne peut pas invoquer le secret professionnel et a l'obligation de dévoiler la totalité des informations concernant le trust. Il est rappelé dans la circulaire que cela vaut également dans les cas où le trustee est un avocat car l'administration d'un trust ne fait pas partie de l'activité d'avocat proprement dite.

209. Les informations relatives à des communications confidentielles dans le cadre desquelles l'avocat agit en tant que trustee ou curateur devraient donc pouvoir être échangées et ne relèvent pas de l'exception au titre du secret professionnel prévue à l'article 26(3) du Modèle de convention fiscale de l'OCDE.

210. Concernant les renseignements protégés par le « secret de fonction », l'article 8 de l'OACDI autorise l'AFC à demander à d'autres autorités administratives fédérales ou cantonales de lui transmettre les informations requises aux fins de l'échange de renseignements. Le « secret de fonction »

89. Article 321 du Code pénal.

est donc levé pour les demandes présentées aux fins de l'échange de renseignements.

211. En fin de compte, les dispositions relatives au secret prévues par le droit suisse ne visent l'échange de renseignements à des fins fiscales que dans la mesure où celui-ci porte sur des informations couvertes par le secret bancaire faisant l'objet d'une demande présentée en vertu de conventions autres que les nouvelles conventions.<sup>90</sup> Il est à noter que la Suisse a entrepris de mettre à jour les dispositions de ces conventions relatives à l'échange de renseignements de façon à garantir la levée du secret bancaire lorsqu'une demande de renseignements est présentée en vertu de l'une desdites conventions

### Décision et facteurs sous-tendant les recommandations

Décision	
L'élément est en place, mais certains aspects de sa mise en oeuvre juridique nécessitent une amélioration.	
Facteurs sous-tendant les recommandations	Recommandations
Les autorités suisses n'ont pas le pouvoir d'accéder aux renseignements bancaires pour donner suite à des demandes présentées en vertu de conventions entrées en vigueur avant le 1 <sup>er</sup> octobre 2010, excepté dans des affaires de fraude fiscale lorsque lesdites conventions le prévoient.	Les autorités suisses devraient veiller à être en mesure d'accéder aux renseignements bancaires pour donner suite à des demandes d'échange de renseignements présentées en vertu de tout accord conclu par elle en la matière (indépendamment de sa forme).
Le pouvoir d'accéder aux renseignements conféré aux autorités suisses en vertu des accords déjà conclus par la Suisse et de ceux qu'elle entend mettre à jour afin de respecter son engagement d'observer la norme, ne leur est conféré que pour donner suite à des demandes présentées en vertu de conventions de double imposition.	La Suisse devrait veiller à ce que les autorités suisses compétentes aient le pouvoir d'obtenir tous les renseignements pertinents pour donner suite à des demandes présentées en vertu de tout accord sur l'échange de renseignements (indépendamment de sa forme).

90. Il s'agit des conventions de double imposition négociées par la Suisse avant le 13 mars 2009, date à laquelle elle a levé ses réserves à l'égard de l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE.

## B.2. Exigences en matière de notification et droits et protections

Les droits et protections (notification, recours) dont bénéficient les personnes dans le pays auquel est adressé la demande doivent être compatibles avec un échange effectif de renseignements.

### *Ne pas prévenir ou retarder indûment l'échange de renseignements (TdR B.2.1)*

#### *Conventions entrées en vigueur après le 1<sup>er</sup> octobre 2010*

212. Pour les nouvelles conventions, l'OACDI énonce les droits et protections dont peuvent se prévaloir les personnes concernées, y compris la personne sur laquelle porte l'enquête et le détenteur des renseignements.

213. Dans le cas où des renseignements sont demandés aux fins de l'application d'une convention de double imposition, l'article 4 de l'OACDI prévoit que, avant de les transmettre, l'AFC doit informer par écrit la personne concernée et les personnes ayant qualité pour intenter un recours<sup>91</sup> de la nature et de la portée des renseignements qu'elle doit remettre à l'État ayant demandé l'échange de renseignements. Si ces personnes donnent leur consentement par écrit, ou si elles ne répondent pas dans un délai de 30 jours à compter de la date de réception de la notification de l'AFC, celle-ci peut transmettre les renseignements à l'État requérant, sachant que le consentement donné est irrévocable. Si les personnes concernées refusent leur consentement, alors l'AFC rend une décision concernant l'échange de renseignements, laquelle peut faire l'objet d'un recours conformément aux dispositions du droit interne suisse régissant les recours contre les décisions administratives.

214. Lorsque les renseignements sont demandés aux fins de l'application des lois fiscales internes de l'État requérant, la protection du droit d'être entendu (définie dans les conditions prévues à l'article 29 de la Constitution suisse et dans la Loi fédérale sur la procédure administrative) est garantie par les articles 10 à 13 de l'OACDI. Ces articles prévoient une procédure simplifiée ainsi qu'une procédure ordinaire garantissant la protection des droits de toute personne visée par une demande de renseignements. Le droit d'être entendu est limité à l'autorisation donnée à toute personne concernée de consulter des pièces ou de prendre part à la procédure dans la mesure où la remise des renseignements à l'État requérant aurait des conséquences directes sur ses droits.

91. Les personnes ayant qualité pour recourir sont définies à l'article 48 de la Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA); cette catégorie recouvre les personnes spécialement atteintes par la décision attaquée.



215. Dans les deux cas, pour que la(es) personne(s) concernée(s) soit(en) t autorisée(s) à exercer comme il se doit son(leur) droit d'être entendue(s) à propos d'une décision de l'AFC portant sur l'échange de renseignements, une copie du dossier d'échange de renseignements, et dans la plupart des cas, la demande d'échange de renseignements à proprement parler, lui(leur) est remise. La Suisse a indiqué que cette disposition fait l'objet d'une discussion avec chacun des États cocontractants. En outre, comme indiqué au paragraphe 220, il existe une exception limitée à l'obligation de transmettre tout ou partie du dossier relatif à demande d'échange de renseignements.

216. Ce droit d'être entendu et d'avoir accès au dossier est soumis aux exceptions mentionnées à l'article 27 de la Loi fédérale sur la procédure administrative, notamment si des intérêts publics importants (intérêts de la Confédération ou des cantons), des intérêts privés importants, en particulier ceux des personnes concernées par la procédure, ou si l'intérêt d'une enquête officielle non encore close l'exigent. La Suisse a indiqué que les « intérêts publics » auxquels il est fait référence pouvaient justifier des exceptions à l'obligation de notification notamment dans des cas où la demande de renseignements présente un caractère très urgent ou dans des cas où la notification risque de compromettre la conclusion de l'enquête conduite par l'État requérant.<sup>92</sup>

217. Une fois que l'AFC a reçu le consentement des personnes concernées, celui-ci est irrévocable et l'AFC peut transmettre les renseignements à l'État requérant en se référant au consentement de la personne concernée. Dans le cas contraire, l'AFC doit rendre une décision qui doit être notifiée aux personnes concernées, mentionnant les éléments justifiant l'assistance administrative et définissant la portée des renseignements à transmettre. L'AFC peut notifier sa décision à la personne concernée domiciliée à l'étranger par l'intermédiaire de la personne habilitée à recevoir des notifications et, si aucune personne n'a été désignée, la notification peut avoir lieu par publication dans la « Feuille fédérale » (journal officiel). L'AFC doit également notifier sa décision aux tiers intéressés, aux autorités fiscales cantonales intéressées et au détenteur des renseignements.

218. Tout recours contre l'exercice de ses pouvoirs par l'AFC ou contre l'échange des renseignements a un effet suspensif sur la décision de l'AFC (article 13(3) de l'OACDI), ce qui signifie que l'échange de renseignements sera impossible tant que que le Tribunal administratif fédéral ne se sera pas prononcé sur le recours.

219. Une procédure simplifiée est instituée par l'article 11, lequel autorise l'échange de renseignements sans que l'administration fiscale ait à prendre

92. Voir également la doctrine in Auer, Kommentar zum VwVG, notes 37 et 39 ad art. 27. En droit suisse, la doctrine est une source de droit présentant un caractère plutôt directif que contraignant.

une décision officielle si toutes les personnes concernées y consentent, sachant que ces dernières doivent en informer l'AFC par écrit et que ce consentement est irrévocable. Une procédure est en outre instituée par l'article 10(2) pour faciliter l'échange de renseignements : elle autorise la notification simultanée à toutes les personnes concernées de la procédure d'échange de renseignements, ce qui permet d'améliorer l'efficacité de cette procédure. Il n'est pas précisé dans quel délai la procédure (simplifiée ou ordinaire) de notification doit se dérouler et c'est un point qui sera examiné dans le cadre de l'examen de la Suisse au titre de la Phase 2.

220. Comme indiqué au paragraphe 216, il existe une exception au droit d'une personne de consulter les pièces de son dossier fiscal (y compris la demande d'échange de renseignements) en vertu de l'article 10(4) de l'OACDI. Dans ce dernier, on trouve la confirmation du fait que les exceptions générales à la consultation des pièces prévues par le droit suisse (article 27 de la Loi fédérale sur la procédure administrative) demeurent valables. L'article 27 prévoit en effet des exceptions au droit de consulter les pièces si des intérêts importants publics ou privés l'exigent. La Suisse a fait savoir que ces exceptions visent notamment des cas où l'État requérant n'a pas autorisé la transmission de la demande de renseignements, par exemple au motif que cela entraverait l'enquête en cours sur la situation fiscale de l'intéressé. La portée de l'article 10(4) de l'OACDI est définie de façon plus détaillée dans le rapport explicatif dans lequel il est précisé que :

Une interdiction de communication limitée dans le temps et justifiée, établie par l'autorité requérante, est envisageable. Les renseignements qui ne sont pas révélés à la personne concernée ne peuvent cependant pas être transmis.

221. La Suisse a estimé qu'il est possible de procéder à la notification, qui relève du droit d'être entendu reconnu par la Constitution, après que les renseignements ont été obtenus. C'est pourquoi l'administration fiscale est autorisée à prendre les mesures nécessaires pour avoir accès aux renseignements (notamment en faisant usage de son pouvoir de faire procéder à une perquisition ou à une saisie) directement détenus par des tiers. Cela étant, elle a obligation d'aviser la personne concernée (avant que l'échange de renseignements n'ait lieu) et celle-ci doit avoir le droit de consulter les pièces du dossier devant donner lieu à un échange de renseignements. L'intéressé peut également interjeter appel de la décision de l'administration fiscale fédérale suisse de procéder à un échange de renseignements en auprès du Tribunal administratif fédéral (qui est la seule et l'ultime instance compétente dans ce type d'affaires). L'appel a un effet suspensif et l'administration fiscale suisse doit donc attendre la décision finale du Tribunal administratif fédéral avant de transmettre les renseignements à l'autorité requérante. En conséquence, si la notification à la personne concernée peut être différée jusqu'au moment où l'autorité compétente accède

aux renseignements, il n'existe pas d'exception autorisant l'échange de renseignements avant la notification, ce qui n'est pas compatible avec les exceptions aux règles en matière de notification établies en application de la norme.

*Conventions entrées en vigueur avant le 1<sup>er</sup> octobre 2010*

222. En ce qui concerne les autres conventions, les droits et protections prévus dans l'OACDI ne s'appliquent pas. En effet, ce sont les mesures de protection inscrites dans la législation nationale qui prévalent, à savoir le droit pour la personne concernée d'être entendue, garanti par l'article 29 de la Constitution suisse et l'article 27 de la Loi fédérale sur la procédure administrative. En outre, la loi fiscale suisse, tant au niveau fédéral que cantonal, prévoit que chaque contribuable a le droit de consulter son dossier fiscal sous réserve qu'aucun intérêt public ou privé ne s'y oppose.<sup>93</sup> Comme indiqué au paragraphe 216, il n'existe que des exceptions limitées à l'obligation d'informer la personne visée par une demande de renseignements et cette situation n'est pas conforme à la norme.

### Décision et facteurs sous-tendant les recommandations

<b>Décision</b>	
<b>L'élément est en place, mais certains aspects de sa mise en oeuvre juridique nécessitent une amélioration.</b>	
<b>Éléments sous-tendant les recommandations</b>	<b>Recommandations</b>
<p>En droit suisse, une personne visée par une demande de renseignements doit en être informée et a le droit de consulter les pièces du dossier faisant l'objet de cette demande. Les exceptions à cette règle permettent seulement de retarder la notification jusqu'au moment où les renseignements sont obtenus. Il demeure obligatoire d'informer la personne concernée pour pouvoir échanger les renseignements avec l'État requérant.</p>	<p>La Suisse devrait veiller à ce que le droit du contribuable d'être informé qu'il est visé par une demande de renseignements et le droit de consulter les pièces de dossier sur lequel porte cette demande fasse l'objet d'exceptions adéquates, conformes à la norme.</p>

93. Voir par exemple l'article 114 de la LIFD



## C. Échange de renseignements

### Vue d'ensemble

223. Généralement, les pays ne peuvent procéder à des échanges de renseignements à des fins fiscales s'il n'existe pas de socle ou de dispositif légal les y autorisant. En Suisse, le pouvoir légal d'échanger des renseignements découle de dispositifs bilatéraux (conventions de double imposition) et aussi de la législation nationale. Nous examinons dans cette section si le réseau d'échange de renseignements de la Suisse lui permet effectivement de procéder à des échanges de renseignements efficaces.

224. Il y a lieu d'opérer une distinction entre les accords sur l'échange de renseignements négociés après le 13 mars 2009 (les nouveaux accords)<sup>94</sup> et les accords antérieurs. Les nouveaux accords ont été rédigés en référence à l'engagement, souscrit par la Suisse en mars 2009, d'appliquer sans réserve toutes les dispositions de la norme. Cependant, l'interprétation initiale donnée par la Suisse de l'obligation faite à toute partie à un accord sur l'échange de renseignements de fournir des informations sur l'identité de la personne visée par la demande d'échange de renseignements et sur le détenteur des renseignements n'était pas conforme à la norme. La Suisse est revenue sur cette interprétation et elle a l'intention d'appliquer les nouveaux accords qu'elle a conclus en observant pleinement la norme, en particulier en ce qui concerne les critères de validité d'une demande. Cette interprétation devra être approuvée par la voie parlementaire (référéndum facultatif) au même titre que les dispositifs complémentaires (procédures amiables ou échange de notes diplomatiques) qui devront être convenus avec les partenaires de la Suisse dans certains cas si nécessaire.

94. Accords signés avec l'Allemagne, l'Autriche, le Canada, la Corée, le Danemark, l'Espagne, les États-Unis, la Finlande, la France, la Grèce, Hong Kong, Chine, les Îles Féroé, l'Inde, le Japon, le Kazakhstan, le Luxembourg, Malte, le Mexique, les Pays-Bas, la Norvège, la Pologne, le Qatar, la République slovaque, la Roumanie, le Royaume-Uni, Singapour, la Suède, la Turquie et l'Uruguay. Dans certains cas, il s'agit d'une nouvelle convention de double imposition et dans d'autres, d'un protocole modifiant une convention en vigueur.

225. Quant aux accords signés antérieurement qui n'ont pas encore fait l'objet d'une mise à jour destinée à intégrer des dispositions conformes à la norme en matière d'échange de renseignements, elles ne prévoient pas expressément de dispositions intéressant l'échange de renseignements détenus par les banques ou les personnes agissant en qualité d'agent fiduciaire ou de mandataire. Cependant, la Suisse poursuit ses efforts pour mettre à jour rapidement ces accords afin que son réseau d'échange de renseignements soit conforme à la norme. Sachant que plusieurs accords n'ont pas encore été modifiés, pour y intégrer une disposition relative à l'échange de renseignements qui soit conforme à la norme, et que la manière dont la Suisse interprétait initialement les obligations à respecter en matière d'identification pour donner suite à une demande d'échange de renseignements telles que décrites dans certains des nouveaux accords, n'était pas conforme à la norme, l'élément C.1. n'est pas en place.

226. Si un grand nombre des de ces accords n'ont pas encore été modifiés pour concrétiser l'engagement souscrit par la Suisse, il est manifeste que celle-ci s'efforce de prendre des mesures pour mettre rapidement son réseau d'échange de renseignements en conformité avec la norme. Il ressort du rapport que si la Suisse s'emploie à renégocier à un rythme rapide l'ensemble de ses conventions de double imposition, l'élément C.2 est en place même si certains aspects de cet élément doivent être améliorés.

227. Chacun des accords conclus par la Suisse comporte des dispositions relatives à la confidentialité et, de plus, le droit interne suisse impose une obligation de secret stricte aux personnes qui, dans l'exercice d'une fonction publique, ont accès à des renseignements fiscaux (élément C.3). Par ailleurs, la communication aux personnes concernées d'informations concernant une demande de renseignements est autorisée en droit suisse et, bien que certaines exceptions soient prévues, la question de savoir si ces exceptions ont, dans la pratique, des répercussions sur le respect du secret sera étudiée dans le cadre de l'examen de la Suisse au titre de la Phase 2. Les droits et protections prévus dans les accords d'échange de renseignements signés par la Suisse sont conformes à la norme (élément C.4).

## C.1. Mécanismes d'échange de renseignements

Les mécanismes d'échange de renseignements doivent permettre un échange efficace de renseignements.

### *Résumé*

228. La Suisse a pris en mars 2009 l'engagement de se conformer à la norme internationalement acceptée et de renégocier à cette fin ses accords sur l'échange de renseignements conclus antérieurement. Depuis lors, elle a

négocié 29 accords. Pour régler le problème posé par l'interprétation initiale qu'elle avait donnée des obligations à respecter en matière d'identification aux fins de l'échange de renseignements, la Suisse a désormais entrepris de prendre des mesures et de les faire approuver par la voie parlementaire.

229. A la suite d'une déclaration gouvernementale en date du 15 février 2011, la Suisse soumettra au Parlement des textes visant à garantir que les conventions sont interprétées conformément à la norme.

230. En conséquence, la Suisse compte que d'ici octobre 2011, son interprétation de 10 accords sur l'échange de renseignements<sup>95</sup> concordera avec la norme. D'ici janvier 2012, dix autres accords<sup>96</sup> pourraient être interprétés conformément à la norme. Le respect de ces échéances sera subordonné aux conditions suivantes :

- i. l'adoption en temps opportun des textes requis (« arrêtés ») par les deux chambres du Parlement ;
- ii. sans référendum (un référendum pouvant être demandé pendant un délai de 100 jours suivant l'adoption par le Parlement) ; et dans certains cas,
- iii. la conclusion par la Suisse et ses partenaires pour l'échange de renseignements d'une sorte de procédure amiable<sup>97</sup> (qui peut être conclue pendant le délai de 100 jours pendant lequel le référendum peut être demandé).

### ***Principe de la pertinence vraisemblable (TdR C.1.1)***

231. La norme internationale en matière d'échange de renseignements appréhende cette notion dans son acception la plus large possible. Elle n'autorise cependant pas la « recherche en l'absence d'éléments concrets », c'est-à-dire les demandes de renseignements spéculatives sans lien apparent avec une procédure ou une enquête en cours. Le critère de la « pertinence vraisemblable » énoncé au paragraphe 1 de l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE et à l'article 1 du Modèle d'accord sur l'échange de renseignements en matière fiscale de l'OCDE correspond à un point d'équilibre entre ces deux impératifs contradictoires.

95. Ceux signés avec l'Allemagne, le Canada, la Grèce, l'Inde, le Japon, le Kazakhstan, les Pays-Bas, la Pologne, la Turquie et l'Uruguay

96. Ceux signés avec l'Autriche, le Danemark, les États-Unis, la Finlande, la France, le Luxembourg, le Mexique, la Norvège, le Qatar et le Royaume-Uni

97. Les textes ne précisent pas la forme que ces dispositifs doivent revêtir ; il peut s'agir par exemple d'une procédure amiable ou d'un échange de notes diplomatiques.

232. Le 13 mars 2009, le Conseil fédéral suisse a décidé que, lors de la négociation de nouvelles conventions de double imposition et de protocoles modifiant les conventions de double imposition en vigueur, les dispositions relatives à l'échange de renseignements s'appuieraient sur la norme établie par l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE. Cette décision a aussi amené la Suisse à lever ses ultimes réserves sur l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE.<sup>98</sup> À la date du 28 février 2011, 29 conventions ou protocoles modifiant des conventions en vigueur (auxquels fait référence l'expression « les nouvelles conventions »)<sup>99</sup> ont été signés par la Suisse conformément à la décision du Conseil fédéral suisse. En février 2011, le ministre des Finances suisse a publiquement déclaré<sup>100</sup> que chacune des conventions signées par la Suisse contenant des dispositions nouvelles en matière d'échange de renseignements conformes à celles de l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE seraient interprétées en référence à la norme relative à l'identification de la personne concernée et du détenteur des renseignements.

233. Comme l'a indiqué la Suisse, cette interprétation doit être confirmée par le Parlement et les textes nécessaires seront présentés pour dix accords<sup>101</sup> en cours de ratification. Les projets d'arrêtés fédéraux ont été rédigés de

98. De 2005 jusqu'à la décision du Conseil fédéral du 13 mars 2009, la Suisse opposait la réserve ci-après à l'article 26 du Modèle de convention de double imposition de l'OCDE : « La Suisse réserve sa position à l'égard des paragraphes 1 et 5. Elle proposera de limiter l'application de cet article aux renseignements qui sont nécessaires à la mise en œuvre des dispositions de la Convention. Cette réserve ne s'appliquera pas aux cas impliquant des actes de fraude passibles d'emprisonnement en vertu de la législation des deux États contractants. »

Avant 2005, la formulation exacte des réserves de la Suisse à l'égard de l'article 26 avait très souvent changé. L'historique de ces changements est reproduit dans les précédentes éditions du Modèle de convention fiscale de l'OCDE.

99. Signées avec l'Autriche, le Canada, le Danemark, les Îles Féroé, la Finlande, la France, l'Allemagne, la Grèce, Hong Kong, Chine, l'Inde, le Japon, le Kazakhstan, la Corée du Sud, Luxembourg, Malte, le Mexique, les Pays-Bas, la Norvège, la Pologne, le Qatar, la Roumanie, Singapour, la République slovaque, l'Espagne, la Suède, la Turquie, le Royaume-Uni, les États-Unis et l'Uruguay. Avec certains de ces pays, de nouvelles conventions de double imposition ont été signées, tandis qu'avec d'autres, ce sont des protocoles modifiant les conventions en vigueur.
100. Le communiqué de presse, en date du 15 février 2011, ainsi que d'autres informations figurant sous l'onglet « Informations complémentaires » peuvent être consultés sur le site de l'administration fédérale suisse à l'adresse suivante : [www.efd.admin.ch](http://www.efd.admin.ch).
101. Signés avec l'Allemagne, le Canada, la Grèce, l'Inde, le Japon, le Kazakhstan, les Pays-Bas, la Pologne, la Turquie et l'Uruguay.



façon à garantir que les dispositions qu'ils contiennent seront interprétées correctement.<sup>102</sup> Pour six de ces accords dans lesquels figure l'expression « de telle sorte que l'échange de renseignements puisse être efficace » (voir paragraphe 255 et note 118),<sup>103</sup> l'administration fiscale sera peut-être amenée à conclure un arrangement avec certains de ses partenaires si cela s'avère nécessaire pour en confirmer l'interprétation. Dans les quatre autres accords en revanche,<sup>104</sup> il lui faudra ajouter l'expression « de telle sorte que l'échange de renseignements puisse être efficace ».

234. Pour neuf accords déjà entrés en vigueur,<sup>105</sup> ainsi que pour l'accord conclu avec les États-Unis, qui a déjà été ratifié par la Suisse, c'est la même procédure supposant l'adoption d'arrêtés fédéraux par le Parlement qui sera également suivie. Il est prévu que cette deuxième série d'accords sur l'échange de renseignements soit examinée par le Conseil des États en juin 2011, puis par le Conseil national en septembre 2011. La période de 100 jours pendant laquelle un référendum peut être demandé prendra fin en janvier 2012. Pour cette deuxième série d'accords, un arrangement pourra peut-être être conclu, si nécessaire, avec certains partenaires.

235. S'agissant des autres accords signés par la Suisse qui ne comportent pas de dispositions relatives à l'échange de renseignements prenant appui sur la norme<sup>106</sup>, il convient de revenir brièvement sur la position historique de la Suisse au sujet de l'article 26. Jusqu'en 2000, les dispositions relatives à l'échange de renseignements figurant dans les conventions de double imposition conclues avec la Suisse étaient négociées selon le principe suivant : l'assistance administrative ne serait accordée à l'État requérant que dans la mesure où elle servirait l'application de la convention. Cela signifiait que la Suisse n'irait pas jusqu'à apporter son concours à l'administration ou à l'exécution de la législation fiscale nationale de l'État requérant, sauf dans le cas où elle servirait ainsi l'application des dispositions de la convention de double imposition. C'est pourquoi les conventions négociées avant le 13 mars 2009 ne comportant pas de dispositions sur l'échange de renseignements reprenant la norme, ne remplissait le critère de la « pertinence vraisemblable ».

102. Signés avec l'Allemagne, le Canada, la Grèce, l'Inde, le Japon, le Kazakhstan, les Pays-Bas, la Pologne la Turquie et l'Uruguay.

103. Ceux signés avec l'Allemagne, le Canada, l'Inde, les Pays-Bas, la Pologne et la Turquie.

104. Ceux signés avec la Grèce, le Japon, le Kazakhstan et l'Uruguay.

105. Ceux signés avec l'Autriche, le Danemark, la Finlande, la France, le Luxembourg, le Mexique, la Norvège, le Qatar et le Royaume-Uni.

106. C'est-à-dire les accords sur l'échange de renseignements négociés avant le 13 mars 2009.

236. A partir du moment où la Suisse a pris, en mars 2000, les engagements énoncés dans le rapport du CFA sur l'amélioration de l'accès aux renseignements bancaires et jusqu'au 13 mars 2009, la position de la Suisse, comme en témoignent ses réserves les plus récentes à l'égard de l'article 26, était que, s'agissant de l'échange de renseignements aux fins de l'application de la législation intérieure de l'État requérant (c'est-à-dire dans un but autre que l'application de la convention), elle accepterait d'échanger des renseignements en cas de « fraude fiscale » telle que définie par le droit helvétique, ce qui revenait à instaurer un critère de double incrimination sur ce point. Neuf accords reprenant cette formule ont été signés par la Suisse (encore que six d'entre eux aient été renégociés entre temps et fassent désormais partie des nouvelles conventions)<sup>107</sup> et, dans certains cas, ils autorisaient aussi l'échange de renseignements sur demande pour les demandes concernant une société holding suisse. Ces restrictions signifient toutefois que les conventions conclues avec l'Afrique du Sud, le Chili et la Colombie ne remplissent pas non plus le critère de la « pertinence vraisemblable ».

237. Conformément à sa Loi sur l'entraide pénale internationale (EIMP, Loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale), la Suisse peut procéder à l'échange de renseignements dans des affaires pénales, y compris dans des affaires de fraude fiscale.

### *Les nouvelles conventions*

238. Les nouvelles conventions doivent être examinées en référence aux termes des dispositions relatives à l'échange de renseignements proprement dites ainsi que des protocoles ou dispositions relatifs à l'interprétation de ces conventions.

239. Les nouvelles conventions comportent, dans les protocoles relatifs à leur interprétation, des exigences en matière d'identification aux termes desquelles l'État requérant « doit fournir » des informations sur l'identité : (i) de la personne faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête (« la personne concernée ») et (ii) du détenteur des renseignements demandés. Pour certaines de ces conventions<sup>108</sup>, ces exigences sont précisées dans une phrase indiquant que les alinéas concernés :

- 
107. Les conventions de double imposition autorisant l'échange de renseignements aux fins d'appliquer le droit interne régissant la fraude fiscale sont les conventions signées par la Suisse avec l'Afrique du Sud, le Chili et la Colombie.
108. Celles signées avec l'Allemagne, le Canada, la Corée, l'Espagne, les États-Unis, l'Inde, le Kazakhstan, Malte, les Pays-Bas, la République slovaque, la Roumanie, Singapour, la Suède et la Turquie.

« doivent être néanmoins interprétés assez largement pour que l'échange de renseignements puisse être efficace ».

240. L'interprétation de ces exigences en matière d'identification est confirmée dans la déclaration du ministre des Finances en date du 15 février 2011 selon laquelle :

L'identification des contribuables et des détenteurs de renseignements est une condition incontournable de l'octroi de l'assistance administrative. Dans la plupart des cas, elle s'opère au moyen de la mention du nom et de l'adresse. A l'avenir, d'autres moyens d'identification devront être également admis.

241. Selon les autorités suisses, cette interprétation s'imposera aux tribunaux suisses une fois que le processus décrit au paragraphe 231 sera achevé.

242. La manière dont les exigences en matière d'identification sont traitées dans la norme et dans les nouveaux accords est examinée dans les paragraphes qui suivent.

### Identification de la personne concernée

243. Aux termes de l'alinéa 5(5)(a) du Modèle d'accord sur l'échange de renseignements en matière fiscale, l'État requérant est tenu de fournir les informations suivantes lorsqu'il soumet une demande de renseignements :

(a) l'identité de la personne faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête.

244. Dans le commentaire relatif à l'article 5(5), on peut lire au paragraphe 58 que :

S'il est vrai que le paragraphe 5 impose plusieurs exigences procédurales importantes qui visent à contrecarrer les demandes extrêmement vagues de renseignements (« pêche aux renseignements »), les alinéas (a) à (g) doivent être néanmoins interprétés assez largement pour que l'échange de renseignements puisse être efficace.

245. En outre, on trouve au paragraphe 59 du commentaire un exemple d'application de l'alinéa 5(5)(a) présenté comme suit :

Lorsqu'une partie demande des renseignements sur un compte et que l'identité du ou des titulaires du compte n'est pas connue, les conditions prévues à l'alinéa (a) peuvent être remplies en fournissant le numéro du compte ou des renseignements d'identification similaires.

246. Sont récapitulées dans le tableau ci-dessous les formulations adoptées par la Suisse sur ce point dans les nouvelles conventions.

Colonne 1	Colonne 2	Colonne 3	Colonne 4	Colonne 5
<p><u>Des informations suffisantes pour identifier</u> la personne faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête (<u>à savoir son nom et, s'ils sont connus, son adresse, son numéro de compte ou d'autres informations similaires permettant de l'identifier</u>).<sup>109</sup></p>	<p><u>Le nom et l'adresse</u> de la (des) personne(s) faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête et, <u>s'ils sont disponibles, d'autres éléments</u> pouvant faciliter l'identification de la(es)dite(s) personne(s) tels que la date de naissance, la situation de famille ou le numéro d'identification fiscale.<sup>110</sup></p>	<p><u>Le nom et, si elles sont connues, d'autres informations</u>, telles que l'adresse, le numéro de compte ou la date de naissance permettant d'identifier la(es) personne(s) faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête.<sup>111</sup></p>	<p><u>Le nom de la (des) personne(s) faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête et, si disponibles, d'autres éléments</u> facilitant l'identification de la (des) personne(s), telles que l'adresse, la date de naissance, la situation de famille ou le numéro d'identification fiscale.<sup>112</sup></p>	<p><u>Des informations suffisantes pour identifier la(les) personne(s) faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête, en particulier le nom et, s'ils sont connus, l'adresse, le numéro de compte et d'autres éléments</u> pouvant faciliter l'identification de la(es)dite(s) personne(s), tels que la date de naissance, la situation de famille ou le numéro d'identification fiscale.<sup>5</sup></p>

247. L'article 5(5)(a) du Modèle d'accord sur l'échange de renseignements en matière fiscale de l'OCDE et son commentaire établissent clairement que l'obligation d'« identification » du contribuable concerné ne suppose pas nécessairement la communication de son nom ou de son adresse. Les dispositions figurant dans les colonnes 2 à 4 exigent qu'au minimum, le nom de contribuable soit fourni, tandis que celles reproduites dans la colonne 5, établissant une distinction entre le nom et d'autres éléments à fournir uniquement « s'ils sont connus », laisse libre cours à l'interprétation quant à l'obligation de fournir le nom du contribuable.

248. Il s'ensuit que les accords mentionnant les termes qui figurent dans la colonne 1 sont conformes à la norme à cet égard (identité de la personne

109. Allemagne, Espagne, États-Unis et Japon.

110. Autriche, Danemark, Îles Féroé, Finlande, Grèce, Hong Kong, Chine, Kazakhstan, Luxembourg, Malte, Norvège, Mexique, Qatar, République slovaque, Roumanie, Singapour, Turquie, Royaume-Uni ainsi qu'Uruguay, France et Pologne.

111. Canada, Corée et Suède.

112. Inde.

113. Pays-Bas.

concernée). Cependant, les formulations figurant dans les colonnes 2 à 5 sont en décalage par rapport au contenu de la norme sur ce point. Pour être en conformité avec la norme, il faudra donc, pour les accords reprenant ces formulations, soit recourir à l'ajout d'une formule intégrée dans l'accord (le cas échéant), soit s'assurer que les parties à l'accord se sont entendues par ailleurs sur le sens à leur donner.

### Identification du détenteur des renseignements

249. L'article 5(5)(e) du Modèle d'accord sur l'échange de renseignements en matière fiscale de l'OCDE prévoit qu'un État requérant « doit fournir » les informations suivantes lorsqu'il soumet une demande de renseignements :

(e) dans la mesure où ils sont connus, le nom et adresse de toute personne dont il y a lieu de penser qu'elle est en possession des renseignements demandés.

250. Parmi les nouvelles conventions, celle signée entre la Suisse et la France reprend exactement cette formulation et ce constat vaut pour l'Espagne en vertu de la clause de la « nation la plus favorisée » inscrite dans la convention de double imposition liant l'Espagne et la Suisse.

251. Sont récapitulées dans le tableau ci-dessous les formulations adoptées par la Suisse sur ce point dans les nouvelles conventions<sup>114</sup> :

Colonne 1	Colonne 2	Colonne 3	Colonne 4
Les <u>nom et adresse</u> de toute personne dont il y a lieu de penser qu'elle en possession des renseignements demandés. <sup>115</sup>	Le <u>nom et, si elle est connue, l'adresse</u> de toute personne dont il y a lieu de penser qu'elle est en possession des renseignements demandés <sup>116</sup>	Le <u>nom et, si elle est disponible, l'adresse</u> de toute personne <u>dont il y a lieu de penser qu'elle est en possession</u> des informations demandées. <sup>117</sup>	Le <u>nom et, si elle est connue, l'adresse</u> de toute personne <u>en possession</u> des informations demandées. <sup>118</sup>

252. Selon la norme, telle qu'elle est décrite à l'article 5(5) du Modèle d'accord sur l'échange de renseignements en matière fiscale de l'OCDE,

114. Concernant les dispositions relatives à l'identité du détenteur des renseignements que l'on trouve dans les conventions liant la France et l'Espagne, se reporter au paragraphe 251.
115. Autriche, Corée, Danemark, Finlande, Grèce, Hong Kong, Chine, Îles Féroé, Kazakhstan, Luxembourg, Malte, Mexique, Norvège, Qatar, Roumanie, Royaume-Uni, Singapour, Turquie et Uruguay.
116. Allemagne, Canada, Corée, Espagne, États-Unis, Japon et Suède.
117. Inde et Pologne.
118. Pays-Bas.

l'identification du détenteur des renseignements n'est exigée que dans la mesure où l'État requérant connaît son identité.

253. En conséquence, toutes les formulations figurant dans les colonnes 1 à 4 sont en décalage avec le contenu de la norme sur ce point (identité du détenteur des renseignements). Pour être en conformité avec la norme, il faudra donc, pour les accords reprenant ces formulations, soit recourir à l'ajout d'une formule intégrée dans l'accord (le cas échéant), soit s'assurer que les parties à l'accord se sont entendues par ailleurs sur le sens à leur donner.

### Les dispositions interprétatives

254. Chacune des nouvelles conventions comporte soit des dispositions interprétatives, soit un protocole d'interprétation (ci-après « les dispositions interprétatives »), couvrant, entre autres, l'interprétation des dispositions relatives à l'échange de renseignements. Les dispositions interprétatives ne sont pas identiques dans toutes les nouvelles conventions, mais elles présentent des similarités à certains égards. Nous reproduisons ici un extrait des principaux éléments des dispositions concernant l'échange de renseignements du protocole signé entre la Suisse et le Canada le 22 octobre 2010 :

A propos de l'article 25 [relatif à l'échange de renseignements de la convention de double imposition signée entre la Suisse et le Canada] :

« ... c) Il est entendu que le principe de l'échange de renseignements « vraisemblablement pertinents » a pour but d'assurer un échange de renseignements en matière fiscale qui soit le plus large possible et, parallèlement d'exprimer clairement qu'il n'est pas loisible aux États contractants « d'aller à la pêche aux renseignements » ou de demander des renseignements dont il est peu probable qu'ils soient pertinents pour élucider la situation fiscale d'un contribuable. Bien que l'alinéa 2(b) [dispositions définissant les critères de validité d'une demande ] énonce des exigences procédurales importantes destinées à empêcher la pêche aux renseignements, les dispositions figurant aux points (i) à (v) de l'alinéa 2(b) [énumérant les éléments nécessaires pour qu'une demande soit recevable] doivent néanmoins *être interprétés de telle sorte que l'échange de renseignements puisse être efficace* [italiques ajoutés]<sup>119</sup>.

119. Texte équivalent à la totalité de cet alinéa dans les accords conclus par la Suisse avec l'Allemagne, la Corée, l'Espagne (clause de la nation la plus favorisée), les États-Unis, l'Inde, Malte, les Pays-Bas, la Pologne, la République slovaque, la Roumanie, la Suède, Singapour, et la Turquie. Dans certains des nouveaux accords, il n'est pas précisé dans la dernière phrase de cet alinéa que les obligations à respecter

255. Comme indiqué aux paragraphes 238-9, le Ministre des Finances de la Suisse a confirmé l'interprétation qui doit être donnée des exigences en matière d'identification figurant dans les nouveaux accords et, selon les autorités suisses, une fois que le processus décrit au paragraphe 231 sera achevé, cette interprétation deviendra contraignante.

256. La Suisse a en outre déclaré<sup>120</sup> qu'elle veillerait à ce que cette interprétation soit appliquée à tout nouvel accord et à ce qu'elle soit dans certains cas, si nécessaire, confirmée soit dans le cadre d'une procédure amiable ou d'un échange de notes diplomatiques, soit moyennant la réouverture de négociations en vue de la conclusion d'une nouvelle convention.

257. En résumé, s'agissant des accords qui n'ont pas fait l'objet d'une mise à jour destinée à les enrichir d'une clause sur l'échange de renseignements, la Suisse poursuit ses efforts pour améliorer rapidement son réseau d'échange de renseignements. En outre, bien que certains de ces accords aient été rédigés de façon à intégrer des dispositions conformes à la norme internationalement acceptée, l'interprétation initiale donnée par la Suisse de l'obligation incombant à la partie requise de fournir des informations sur l'identité de la personne visée par la demande d'échange de renseignements et sur celle du détenteur des renseignements ne satisfaisait pas au critère de la « pertinence vraisemblable ». Cependant, la Suisse est depuis revenue sur sa première interprétation de l'obligation incombant à la partie requise de fournir des informations en matière d'identité correspondant pleinement à la norme, et elle a entrepris de prendre les mesures nécessaires pour honorer son engagement portant sur le respect du critère de la « pertinence vraisemblable ».

### ***Concernant toutes les personnes (TdR C.1.2)***

258. Pour que l'échange d'informations soit efficace, il faut que l'obligation de fournir des renseignements incombant à un pays ne soient pas limitées par la résidence ou la nationalité de la personne sur laquelle portent ces renseignements, ou des personnes en possession des renseignements demandés ou les

---

sur le plan des procédures doivent être interprétées de telle sorte que l'échange de renseignements puisse être efficace ; il s'agit notamment des accords signés avec la France et le Royaume-Uni. Dans les accords signés avec l'Autriche, le Danemark, la Finlande, la Grèce, Hong Kong, Chine, les Îles Féroé, le Japon, le Kazakhstan, le Luxembourg, le Mexique, la Norvège, la Pologne, le Qatar et l'Uruguay, il est seulement noté dans les dispositions interprétatives que la clause sur l'échange de renseignements ne doit pas être employée pour aller à la « pêche aux renseignements ».

120. Voir le document sur les éléments essentiels en bref publié par la Suisse en relation avec la Déclaration gouvernementale en date du 15 février 2011, citée au paragraphe 233 et à la note 100.

contrôlant. Pour cette raison, la norme internationale en matière d'échange de renseignements prévoit un dispositif applicable à toutes les personnes.

259. Aucune des 29 conventions nouvelles ne restreint l'échange de renseignements aux renseignements concernant des « personnes visées » telles qu'elles sont définies par la convention de double imposition (article équivalent à l'article 1 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE). Toutes les dispositions sur l'échange de renseignements des conventions négociées par la Suisse avant le 13 mars 2009 ne visent que les demandes concernant des personnes qui sont par ailleurs visées par la convention.

### ***Obligation d'échanger tous types de renseignements (TdR C.1.3)***

260. Les pays ne peuvent procéder à des échanges effectifs de renseignements s'ils ne peuvent échanger des renseignements détenus par des établissements financiers, des mandataires ou des personnes agissant en tant qu'agent ou fiduciaire. Le Modèle de convention fiscale et le Modèle d'accord sur l'échange de renseignements en matière fiscale de l'OCDE, qui sont les principales sources faisant autorité en cette matière, prévoient que le secret bancaire ne peut constituer un motif de rejet d'une demande de renseignements et que cette dernière ne peut être rejetée uniquement parce que les renseignements demandés sont détenus par des mandataires ou des personnes agissant en tant qu'agent ou fiduciaire, ou encore parce que les renseignements se rattachent aux droits de propriété d'une personne.

261. Toutes les nouvelles conventions conclues par la Suisse comprennent une disposition expresse précisant que l'État requis ne peut refuser de communiquer des renseignements uniquement parce que ceux-ci sont détenus par un établissement financier, un mandataire ou une personne agissant en tant qu'agent ou fiduciaire, ou parce qu'ils se rapportent aux droits de propriété d'une personne. Du fait de la hiérarchie des lois en Suisse, qui garantit que la législation nationale est subordonnée aux conventions et accords, la présence de cette disposition expresse concernant les renseignements détenus par des banques et autres établissements financiers assure que le secret bancaire ne saurait être invoqué pour rejeter une demande d'échange de renseignements soumise en vertu de l'une des nouvelles conventions.

262. En outre, les nouvelles conventions prévoient que :

Aux fins de l'obtention des renseignements mentionnés dans le présent paragraphe [c'est-à-dire des renseignements détenus par une banque, un établissement financier, un mandataire ou une personne agissant en tant qu'agent ou fiduciaire], nonobstant le paragraphe 3 ou toute disposition contraire du droit interne, les autorités fiscales de l'État contractant requis disposent ainsi des pouvoirs qui leur permettent d'obtenir les renseignements visés



par le présent paragraphe en tant que nécessaire pour satisfaire les obligations découlant dudit paragraphe.

263. Les nouvelles conventions sont conformes à la norme en ce qui concerne l'obligation d'échanger tous types de renseignements.

264. Concernant les accords négociés avant mars 2009, le secret bancaire et le secret professionnel s'appliqueront tous deux de manière à limiter l'échange de renseignements conformément à la norme.

#### ***Pas de condition imposant l'existence de fins fiscales propres (TdR C.1.4)***

265. La notion « de fins fiscales propres » renvoie à une situation dans laquelle une partie contractante ne peut fournir les renseignements demandés à une autre partie contractante que si ces renseignements présentent un intérêt à ses propres fins fiscales. Tout refus de communiquer les renseignements motivé par l'absence de fins fiscales propres est incompatible avec la norme internationale. Les signataires d'un accord sur l'échange de renseignements doivent pouvoir utiliser les moyens dont ils disposent pour collecter les renseignements, même si c'est uniquement en vue de les obtenir pour les remettre à l'autorité requérante.

266. Toutes les nouvelles conventions sans exception comportent une disposition expresse (équivalente à l'article 26(4) du Modèle de convention fiscale de l'OCDE) en vertu de laquelle la partie requise doit remettre les renseignements demandés nonobstant le fait que ceux-ci puissent ne pas présenter d'intérêt pour elle à des fins fiscales propres.

267. Les accords négociés par la Suisse avant mars 2009, de même que ceux conclus avec la Colombie et le Tadjikistan, ne comportent pas de disposition expresse de ce type, mais sont interprétés par la Suisse de telle manière qu'il n'est pas fait référence à des fins fiscales propres. Ce critère en tant que tel n'a jamais été une entrave à l'échange de renseignements.

#### ***Pas de condition imposant le principe de la double incrimination (TdR C.1.5)***

268. En vertu du principe de la double incrimination, l'assistance ne peut être accordée que si les actes sur lesquels porte l'enquête (et qui motivent la demande de renseignements) constitueraient une infraction pénale selon la loi de l'État requis s'ils étaient commis sur son territoire. Pour être efficace, l'échange de renseignements ne doit pas être entravé par l'application du principe de la double incrimination.

269. Aucune des nouvelles conventions n'applique le principe de la double incrimination pour restreindre l'échange de renseignements. La question de la double incrimination se pose à propos d'un petit nombre d'accords signés par la Suisse et entrés en vigueur avant le 1<sup>er</sup> octobre 2010 portant sur l'échange de renseignements dans des affaires de « fraude fiscale ». Elle ne se pose en revanche pas à propos des accords conclus par la Suisse et entrés en vigueur avant le 1<sup>er</sup> octobre 2010 qui ne prévoient l'échange de renseignements qu'aux seules fins de l'application de la convention de double imposition ou de l'application du droit interne dans le cas de sociétés holding.

### ***Échange de renseignements dans des affaires fiscales de nature civile et pénale (TdR C.1.6)***

270. L'échange de renseignements peut être demandé à des fins d'administration de l'impôt ou dans le cadre de poursuites pénales dans des affaires fiscales. Selon la norme internationale, l'échange de renseignements n'est pas restreint aux seules affaires fiscales faisant l'objet de poursuites pénales, il s'étend aux renseignements demandés aux fins d'administration de l'impôt (pour des « affaires fiscales à caractère civil »).

271. Dans chacune des nouvelles conventions, ainsi que dans l'accord liant la Suisse au Chili, l'échange de renseignements s'applique aux affaires fiscales à caractère civil et pénal. Parmi les autres conventions, celle conclue avec la Colombie couvre uniquement les affaires fiscales à caractère pénal, tandis qu'en vertu des autres, l'échange de renseignements ne peut être demandé que pour des affaires fiscales à caractère civil.

### ***Remise des renseignements dans la forme souhaitée (TdR C.1.7)***

272. Dans certains cas, un État contractant pourra avoir besoin de recevoir les renseignements sous une forme particulière pour satisfaire à des exigences en matière de preuves ou à d'autres obligations légales. Peuvent ainsi être exigées des dépositions de témoins ou des copies certifiées conformes de pièces originales. Les États contractants doivent s'employer dans la mesure du possible à répondre à ces exigences de forme. L'État requis peut refuser de fournir les renseignements sous la forme demandée si, par exemple, celle-ci n'est pas connue de lui ou si elle n'est pas autorisée par sa législation ou ses pratiques administratives. Le refus de remettre des renseignements sous la forme demandée ne porte nullement préjudice à l'obligation de les transmettre.

273. Il n'existe dans la loi suisse aucun obstacle à ce que les renseignements puissent être obtenus sous la forme, par exemple, d'une copie certifiée conforme d'un document original, dans la mesure où la législation interne le permet. Dans ce cas cependant, la nature de la demande risque d'allonger le délai de réponse.

### ***Existence d'un accord en vigueur (TdR C.1.8)***

274. L'échange de renseignements ne peut avoir lieu si aucun accord en la matière n'est en vigueur. Lorsqu'un accord sur l'échange de renseignements a été signé, la norme internationale oblige les pays concernés à prendre toutes les mesures nécessaires pour qu'il entre en vigueur sans délai.

275. Dans le cas de la Suisse, un accord sur l'échange de renseignements entre en vigueur à compter de sa ratification; pour la majorité des accords, y compris pour les conventions de double imposition, c'est l'assemblée fédérale qui a le pouvoir d'approuver la ratification. Une fois ratifié, le projet de convention ou de protocole est soumis pour consultation aux cantons et, en principe, aux autres parties intéressées pour des raisons économiques. Tout accord conclu ou proposé doit être soumis au Conseil fédéral qui, s'il approuve le texte et décide de le signer, soumet à l'Assemblée fédérale (les « Chambres ») pour ratification un « message » l'accompagnant. Tous ces documents doivent être traduits dans les trois langues officielles de la Suisse (allemand, français et italien). L'approbation par l'Assemblée fédérale est confirmée par la publication d'un arrêté fédéral. L'accord peut alors être ratifié par la voie d'un échange d'instruments de ratification entre les États contractants. Dans tous les cas, une convention de double imposition peut faire l'objet d'un référendum qui peut être organisé après son approbation par le Parlement, mais doit avoir lieu avant sa ratification<sup>121</sup>.

276. Onze des vingt-neuf nouveaux accords signés par la Suisse sont déjà entrés en vigueur<sup>122</sup> et la Suisse a aussi mené à leur terme les procédures internes nécessaires pour ratifier l'accord signé avec les États-Unis. Néanmoins, pour les raisons exposées dans la section C.1.1, aucun des accords sur l'échange de renseignements actuellement en vigueur n'est conforme à la norme. La Suisse conduit un programme de négociations destiné à accroître dans les meilleurs délais le nombre d'accords conformes à la norme ayant pris effet.

### ***Échange effectif de renseignements (TdR C.1.9)***

277. Pour que l'échange de renseignements soit effectif, les signataires d'un accord en la matière doivent adopter tous les textes de loi nécessaires pour pouvoir respecter les termes de l'accord. La Suisse applique l'OACDI, qui lui permet de respecter la norme.

121. Une fois qu'un accord est adopté, un référendum peut être demandé dans un délai de 100 jours à compter de la publication de la loi. Pour qu'un référendum soit organisé, il doit être demandé par au moins 50 000 citoyens (ayant le droit de vote) ou par huit cantons.

122. Autriche, Danemark, Espagne, Finlande, France, Îles Féroé, Luxembourg, Mexique, Norvège, Qatar et Royaume-Uni.

278. En ce qui concerne les autres conventions et accords, c'est l'AFC qui s'occupe de l'assistance administrative, mais celle-ci ne nécessite pas l'adoption de dispositions législatives spécifiques en droit national pour être effective. Le droit pour l'AFC d'accéder aux renseignements fiscaux pour donner effet à ces conventions et accords repose sur le droit interne de la Suisse, et en particulier sur la Loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct (LIFD). Pour les conventions prévoyant l'échange de renseignements en cas de fraude fiscale et autres infractions assimilées, une ordonnance spécifique a également été adoptée pour chacune des conventions de double imposition afin d'autoriser l'AFC à accéder aux renseignements fiscaux pertinents aux fins de l'application desdites conventions.

### Décision et facteurs sous-tendant les recommandations

Décision	
L'élément n'est pas en place	
Facteurs sous-tendant les recommandations	Recommandations
Certains des nouveaux accords prévoient des exigences en matière d'identification de la personne concernée et du détenteur des renseignements qui sont incompatibles avec la norme pour un échange effectif de renseignements. En outre, pour tous les nouveaux accords, l'interprétation de la Suisse des obligations à respecter en matière d'identification est incompatible avec la norme.	La Suisse devrait veiller à ce que les exigences en matière d'identification prévues dans certains des nouveaux accords ainsi que son interprétation de l'ensemble de ces accords soient conformes à la norme pour un échange effectif de renseignements et faire en sorte que tous ces accords entrent en vigueur rapidement.
Les accords sur l'échange de renseignements négociés avant le 13 mars 2009 ne sont pas compatibles avec la norme.	La Suisse devrait veiller à ce que chacun des accords sur l'échange de renseignements négociés avant le 13 mars 2009 autorisent des échanges de renseignements conformes à la norme.

## C.2. Mécanismes d'échange de renseignements avec tous les partenaires concernés

Le réseau de mécanismes d'échange de renseignements des pays doivent couvrir tous les partenaires pertinents.

279. Enfin, selon la norme internationale, tout pays doit échanger des renseignements avec tous les partenaires concernés, c'est-à-dire avec tous les partenaires prêts à conclure avec lui des accords sur l'échange de renseignements. Il n'est pas possible de conclure des accords avec des partenaires non significatifs sur le plan économique. Le refus d'un État de conclure des accords ou d'ouvrir des négociations, en particulier avec des partenaires pouvant raisonnablement envisager de lui demander des renseignements pour administrer et exécuter leur propre législation fiscale, peut être le signe d'une absence de volonté de respecter la norme.

280. Le Conseil fédéral a décidé le 13 mars 2009 que la Suisse se fondera dorénavant, pour la négociation de conventions de double imposition, et en particulier d'accords sur l'échange de renseignements, sur la norme énoncée à l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE. Cette décision devait être respectée tant dans le cadre de la révision des accords et conventions en vigueur que dans celui de la négociation de conventions nouvelles. Dans les six mois suivant la décision, la Suisse avait signé 12 conventions de double imposition ou protocoles modifiant des conventions en vigueur, lesquels introduisaient d'un seul coup des changements de plus large portée que l'adoption de dispositions modifiées sur l'échange de renseignements. Le 18 juin 2010, l'Assemblée fédérale (« les Chambres ») a ratifié les dix premières conventions comportant des dispositions sur l'échange de renseignements fondées sur la norme. En août 2010, le Conseil fédéral a soumis aux Chambres quatre autres conventions<sup>123</sup> contenant les dispositions révisées sur l'échange de renseignements puis, en décembre 2010, six autres conventions.<sup>124</sup> Bien que cette éventualité ait été évoquée à un certain moment, aucun referendum facultatif sur cette question n'a été organisé à ce jour même si cette possibilité ne sera pas exclue à chaque fois qu'une convention devra être soumise au Parlement pour approbation.

281. En ce qui concerne l'échange de renseignements, 29 des accords négociés récemment (accords entièrement nouveaux ou ajout à des accords en vigueur d'un protocole relatif à l'échange de renseignements fiscaux) sont entrés en vigueur ou ont été conclus avec les États suivants :

123. Japon, Pays-Bas, Pologne et Turquie.

124. Avec l'Allemagne, le Canada, la Grèce, l'Inde, le Kazakhstan et l'Uruguay.

Autriche (entré en vigueur)	Canada (signé)	Danemark (entré en vigueurF)	Îles Féroé (entré en vigueur)
Finlande (entré en vigueur)	France (entré en vigueur)	Allemagne (signé)	Grèce (signé)
Hong Kong (signé)	Inde (signé)	Japon (signé)	Luxembourg (entré en vigueur)
Mexique (entré en vigueur)	Pays-Bas (signé)	Norvège (entré en vigueur)	Pologne (signé)
Qatar (entré en vigueur)	Espagne (entré en vigueur)	Turquie (S)	Royaume-Uni (entré en vigueur)
États-Unis (signé)	Uruguay (signé)	Singapour (signé)	Malte (signé)
Roumanie (signé)	République slovaque (S)	République de Corée (signé)	Suède (signé)
Kazakhstan (signé)			

282. Ces vingt-neuf nouveaux accords (dont onze sont entrés en vigueur ne sont pas pleinement conformes à la norme. Par ailleurs, les 59 accords signés antérieurement par la Suisse (dont 54 sont entrés en vigueur) ne sont pas non plus conformes à la norme.

283. De plus, selon la norme internationale, tout pays doit échanger des renseignements avec tous les partenaires concernés, à savoir tous les partenaires prêts à conclure avec lui un accord sur l'échange de renseignements. Au moins un pays a approché la Suisse pour lui faire part de son souhait de conclure avec elle un accord sur l'échange de renseignements fiscaux, mais elle a proposé au lieu de cela une mise à jour des conventions de double imposition en vigueur déjà ratifiées par elle, mais non ratifié par le pays partenaire, applicables à titre provisoire. A ce jour, la discussion semble s'être arrêtée là. La Suisse a indiqué qu'elle a l'intention de conclure des accords sur l'échange de renseignements à des fins fiscales. Sa priorité numéro un est toutefois de répondre aux demandes avec ses principaux partenaires commerciaux qui souhaitent une mise à jour rapide du vaste réseau existant de conventions de double imposition (comptant au total 88 conventions) dans un but d'alignement avec la norme internationalement acceptée. En outre, si les pouvoirs d'accéder aux renseignements qui sont conférés aux autorités suisses ne portent que sur l'accès aux renseignements aux fins de l'échange de renseignements en vertu d'une convention de double imposition, le projet de texte relatif à l'assistance administrative à des fins fiscales, qui devrait entrer en vigueur en 2013 (voir paragraphe 41), aura pour effet d'élargir leurs pouvoirs de telle sorte qu'elles puissent également avoir accès aux renseignements aux fins de l'échange de renseignements en vertu d'un accord sur l'échange de renseignements à des fins fiscales ou de toute autre forme de convention sur l'échange de renseignements à des fins fiscales.

284. La Suisse a annoncé qu'elle entend continuer à travailler au cours des prochains mois avec ses partenaires à la négociation de protocoles modifiant des accords en vigueur et de nouveaux accords comportant une disposition relative à l'échange de renseignements fondée sur la norme énoncée à l'article 26 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE. La Suisse est invitée, lorsqu'elle négocie de nouveaux accords sur l'échange de renseignements ou lorsqu'elle modifie les accords en vigueur, à veiller à ce que les dispositions sur l'échange de renseignements qu'ils contiennent soient conformes à la norme à tous égards de façon à créer un réseau de mécanismes d'échange de renseignements.

#### Décision et facteurs sous-tendant les recommandations

Décision	
L'élément est en place, mais certains aspects de sa mise en oeuvre juridique nécessitent une amélioration.	
Facteurs sous-tendant les recommandations	Recommandations
La Suisse a rapidement pris des mesures pour honorer son engagement concernant l'alignement sur la norme de son réseau d'accords sur l'échange de renseignements, couvrant tous les partenaires concernés. Indépendamment de cela, aucun de ces accords sur l'échange de renseignements n'est pour le moment pleinement aligné sur la norme.	La Suisse devrait continuer à mettre à jour et étendre rapidement son réseau d'accords sur l'échange de renseignements afin de s'assurer qu'elle a des accords sur l'échange de renseignements (quelle qu'en soit la forme) avec tous ses partenaires concernés.

### C.3. Confidentialité

Les mécanismes d'échange de renseignements des pays doivent comporter des dispositions garantissant la confidentialité des renseignements reçus.

#### *Renseignements reçus : divulgation, utilisation, mesures de sauvegarde (TdR C.3.1) et autres renseignements (TdR C.3.2)*

285. Les États ne procéderaient pas à des échanges de renseignements s'ils n'avaient l'assurance que les renseignements fournis ne seraient utilisés qu'aux seules fins autorisées par le mécanisme et que leur confidentialité serait respectée. Les instruments d'échange de renseignements doivent donc comporter des clauses de confidentialité précisant à quelles personnes les renseignements peuvent être communiqués et à quelles fins ils peuvent être utilisés. En dehors de la protection garantie par les clauses de confidentialité contenues dans les

instruments d'échange de renseignements, les pays dotés de systèmes fiscaux imposent généralement des exigences strictes concernant la confidentialité des renseignements recueillis à des fins fiscales. Les règles de confidentialité devraient s'appliquer à tous les types de renseignements échangés, y compris ceux fournis dans une demande, ceux fournis en réponse à une demande et tous les documents à l'appui.

286. Chacun des accords sur l'échange de renseignements conclus par la Suisse comporte une clause de confidentialité conforme à l'article 26(2) du Modèle de convention fiscale de l'OCDE, prévoyant ce qui suit :

Les renseignements reçus en vertu du paragraphe 1 par un État contractant sont tenus secrets de la même manière que les renseignements obtenus en application de la législation interne de cet État et ne sont communiqués qu'aux personnes ou autorités (y compris les tribunaux et organes administratifs) concernées par l'établissement ou le recouvrement des impôts mentionnés au paragraphe 1, par les procédures ou poursuites concernant ces impôts, par les décisions sur les recours relatifs à ces impôts, ou par le contrôle de ce qui précède. Ces personnes ou autorités n'utilisent ces renseignements qu'à ces fins. Elles peuvent révéler ces renseignements au cours d'audiences publiques de tribunaux ou dans des jugements.

287. De plus, il existe en droit interne suisse des dispositions destinées à garantir la confidentialité des renseignements échangés, à savoir une obligation de secret professionnel pour les agents de l'administration fiscale et des dispositions visant à protéger les intérêts tant publics que privés en préservant le secret des renseignements fiscaux. L'Article 110 de la LIFD stipule que :<sup>125</sup>

(1) Les personnes chargées de l'application de la présente loi ou qui y collaborent doivent garder le secret sur les faits dont elles ont connaissance dans l'exercice de leur fonction ainsi que sur les délibérations des autorités et refuser aux tiers la consultation des dossiers fiscaux.

(2) Des renseignements peuvent être communiqués dans la mesure où cela est expressément prévu par le droit fédéral.

288. La violation des dispositions relatives au secret fiscal peut être sanctionnée par des mesures disciplinaires ou par des sanctions civiles ou pénales.

125. Des dispositions équivalentes figurent dans les lois suisses régissant la taxe sur la valeur ajoutée (article 74 de la LTVA), la retenue à la source sur les revenus de capitaux mobiliers, les gains de loterie et les prestations d'assurance (article 37 de la LIA) et les droits de timbre (article 33 de la LT).



289. La législation fédérale autorise la divulgation de renseignements fiscaux dans certains cas, par exemple si cela est nécessaire aux fins de l'application de la législation suisse sur la sécurité sociale ou pour permettre au ministère public d'engager des poursuites si des délits ou des infractions fiscales passibles de sanctions pénales sont commis. En outre, en ce qui concerne les nouvelles conventions, l'OACDI autorise la divulgation d'informations se rapportant à une demande d'échange de renseignements (voir paragraphe 215 du présent rapport) aux personnes directement concernées par ces informations. Il existe des exceptions à l'obligation de divulguer les informations se rapportant à une demande de renseignements à la personne concernée par lesdites informations, exceptions qui permettent de retarder la communication des informations. Par ailleurs, conformément aux clauses de confidentialité contenues dans les conventions de double imposition signées par la Suisse, l'État cocontractant doit être informé de la communication de tels renseignements à une autre autorité suisse ou à la personne concernée par la demande de renseignements et la Suisse a au demeurant déclaré qu'elle respecte cette obligation de notification. La question de savoir si, dans la pratique, la divulgation des informations s'opère selon des modalités conformes aux exigences prescrites par la norme en matière de confidentialité sera examinée dans le cadre de l'examen de la Suisse au titre de la phase 2.

#### Décision et facteurs sous-tendant les recommandations

Décision
Cet élément est en place

#### C.4. Droits et protections dont bénéficient les contribuables et les tiers

Les mécanismes d'échanges de renseignements doivent respecter les droits et protections dont bénéficient les contribuables et les tiers.

##### *Exceptions à l'obligation de fournir des informations (TdR C.4.1)*

290. Selon la norme internationale, les parties requises sont autorisées à ne pas fournir les renseignements demandés dans certaines situations bien précises. Une demande de renseignements peut notamment être rejetée si les renseignements demandés risquent d'obliger à divulguer des données confidentielles protégées par le secret professionnel de l'avocat reconnu dans de nombreux pays.

291. Cependant, les communications entre un client et son avocat ou d'autres représentants légaux autorisés ne sont généralement confidentielles que dans la mesure où l'avocat ou le représentant légal autorisé agit en cette capacité. Lorsque la définition du secret professionnel de l'avocat est plus

large, celui-ci ne constitue plus un motif valable pour rejeter une demande d'échange de renseignements. En conséquence, dans la mesure où un avocat intervient en qualité d'actionnaire agissant pour le compte d'une autre personne, de trustee, de fondateur d'un trust, d'administrateur de société ou de titulaire d'un mandat en vertu duquel il représente une société dans le cadre de la gestion de ses affaires, le refus d'échanger des renseignements produits dans le cadre de telles activités et liées à elles ne peut être motivé par le secret professionnel de l'avocat.

292. Les conventions de double imposition conclues par la Suisse comportent une disposition équivalente à l'exception prévue à l'article 26(3) du Modèle de convention fiscale de l'OCDE, en vertu de laquelle un État peut refuser d'échanger certains types de renseignements, notamment des renseignements qui révéleraient un secret commercial, d'affaires, industriel ou professionnel ou un procédé commercial.

#### Décision et facteurs sous-tendant les recommandations

Décision
Cet élément est en place.

### C.5. Promptitude de réponses aux demandes de renseignements

L'État requis doit fournir promptement les renseignements demandés en vertu de son réseau de conventions.

#### *Réponse dans les 90 jours (TdR C.5.1)*

293. Pour que l'échange de renseignements soit efficace, il doit avoir lieu dans des délais permettant aux services fiscaux d'exploiter les informations relatives aux différents dossiers. Si une réponse est communiquée trop tardivement, elle risque de ne plus être utile aux autorités requérantes. Ce point est particulièrement important dans le contexte de la coopération internationale puisque les dossiers traités dans ce cadre doivent être jugés suffisamment importants pour justifier une demande de renseignements.

294. Une étude des moyens concrets dont disposent les services compétents suisses pour répondre promptement aux demandes de renseignements qui leur sont adressées sera conduite dans le cadre l'examen au titre de la phase 2.

***Modes d'organisation et ressources (TdR C.5.2)***

295. Une analyse des modes d'organisation et des ressources mis en place concrètement par la Suisse sera menée dans le cadre de l'examen au titre de la phase 2.

***Absence de conditions restreignant l'échange de renseignements (TdR C.5.3)***

296. L'assistance sous forme d'échange de renseignements ne doit pas être soumise à des conditions déraisonnables, disproportionnées ou indûment restrictives. Ce point sera étudié dans le cadre de l'examen de la Suisse au titre de la phase 2.

**Décision et facteurs sous-tendant les recommandations**

Décision
L'équipe chargée de l'évaluation n'est pas en mesure d'apprécier si cet élément est en place parce qu'il pose des questions pratiques qui seront abordées au cours de l'examen au titre de la phase 2.



## Résumé des décisions et facteurs sous-tendant les recommandations

Décision	Facteurs sous-tendant les recommandations	Recommandations
Les pays doivent s'assurer que leurs autorités compétentes ont à disposition des renseignements relatifs à la propriété et l'identité pour l'ensemble des entités et arrangements pertinents ( <i>TdR A.1.</i> )		
<b>L'élément n'est pas en place.</b>	Des parts au porteur peuvent être émises par les SA et les SCA et les mécanismes permettant de s'assurer que les propriétaires de ces parts peuvent être identifiés n'ont pas été systématiquement mis en place pour toutes les parts au porteur.	La Suisse devrait prendre les mesures nécessaires pour s'assurer que les mécanismes appropriés sont applicables afin d'identifier les propriétaires de parts au porteur dans tous les cas.
	Une société constituée hors de Suisse, mais ayant son siège de direction effectif en Suisse et y possédant donc un établissement stable, n'est pas tenue, dans le cadre des obligations qui lui incombent en matière d'immatriculation, de fournir des informations permettant d'identifier ses propriétaires. C'est généralement la loi du pays dans lequel elle a été constituée qui régit l'accès aux renseignements permettant d'identifier ses propriétaires et il se peut donc que l'accès auxdits renseignements ne soit pas assuré dans tous les cas.	En pareil cas, la Suisse doit faire en sorte que l'accès aux renseignements relatifs à la propriété et à l'identité des propriétaires soit garanti.

Décision	Facteurs sous-tendant les recommandations	Recommandations
Les pays doivent s'assurer que des registres comptables fiables soient tenus pour l'ensemble des entités et arrangements pertinents ( <i>TdR A.2.</i> )		
<b>L'élément est en place</b>		
Les renseignements bancaires doivent être disponibles pour tous les titulaires des comptes ( <i>TdR A.3.</i> )		
<b>L'élément est en place.</b>	Certains livrets d'épargne au porteur sont toujours en circulation bien qu'ils ne puissent plus être émis et qu'ils doivent être annulés lors de leur présentation physique par le porteur à la banque.	La Suisse doit s'assurer qu'il existe des dispositions permettant d'identifier les propriétaires de tout livret d'épargne au porteur encore en circulation.
Les autorités compétentes doivent avoir le pouvoir d'obtenir en vue de les remettre les renseignements demandés dans le cadre d'une demande d'échange de renseignements à toute personne placée sous leur compétence territoriale et qui détient ou contrôle ces renseignements (indépendamment de toute obligation légale faite à cette personne de respecter la confidentialité des renseignements). ( <i>TdR B.1.</i> )		
	Les autorités suisses n'ont pas le pouvoir d'accéder aux renseignements bancaires pour donner suite à des demandes présentées en vertu de conventions entrées en vigueur avant le 1 <sup>er</sup> octobre 2010, excepté dans des affaires de fraude fiscale lorsque lesdites conventions le prévoient.	Les autorités suisses devraient veiller à être en mesure d'accéder aux renseignements bancaires pour donner suite à des demandes d'échange de renseignements présentées en vertu de tout accord conclu par elle en la matière (indépendamment de sa forme).
	Le pouvoir d'accéder aux renseignements conféré aux autorités suisses en vertu des accords déjà conclus par la Suisse et de ceux qu'elle entend mettre à jour afin de respecter son engagement d'observer la norme, ne leur est conféré que pour donner suite à des demandes présentées en vertu de conventions de double imposition.	La Suisse devrait veiller à ce que les autorités suisses compétentes aient le pouvoir d'obtenir tous les renseignements pertinents pour donner suite à des demandes présentées en vertu de tout accord sur l'échange de renseignements (indépendamment de sa forme).

Décision	Facteurs sous-tendant les recommandations	Recommandations
Les droits et protections (notification, recours) dont bénéficient les personnes dans le pays auquel est adressé la demande doivent être compatibles avec un échange effectif de renseignements. ( <i>TdR B.2.</i> )		
<b>L'élément est en place, mais certains aspects de sa mise en œuvre juridique nécessitent une amélioration.</b>	En droit suisse, une personne visée par une demande de renseignements doit en être informée et a le droit de consulter les pièces du dossier faisant l'objet de cette demande. Les exceptions à cette règle permettent seulement de retarder la notification jusqu'au moment où les renseignements sont obtenus. Il demeure obligatoire d'informer la personne concernée pour pouvoir échanger les renseignements avec l'État requérant.	La Suisse devrait veiller à ce que le droit du contribuable d'être informé qu'il est visé par une demande de renseignements et le droit de consulter les pièces de dossier sur lequel porte cette demande fasse l'objet d'exceptions adéquates, conformes à la norme.
Les mécanismes d'échange de renseignements doivent permettre un échange efficace de renseignements. ( <i>TdR C.1.</i> )		
<b>L'élément n'est pas en place.</b>	Certains des nouveaux accords prévoient des exigences en matière d'identification de la personne concernée et du détenteur des renseignements qui sont incompatibles avec la norme pour un échange effectif de renseignements. En outre, pour tous les nouveaux accords, l'interprétation de la Suisse des obligations à respecter en matière d'identification est incompatible avec la norme.	La Suisse devrait veiller à ce que les exigences en matière d'identification prévues dans certains des nouveaux accords ainsi que son interprétation de l'ensemble de ces accords soient conformes à la norme pour un échange effectif de renseignements et faire en sorte que tous ces accords entrent en vigueur rapidement.
	Les accords sur l'échange de renseignements négociés avant le 13 mars 2009 ne sont pas compatibles avec la norme.	La Suisse devrait veiller à ce que chacun des accords sur l'échange de renseignements négociés avant le 13 mars 2009 autorisent des échanges de renseignements conformes à la norme.

Décision	Facteurs sous-tendant les recommandations	Recommandations
Le réseau des mécanismes d'échange de renseignements des pays doit couvrir tous les partenaires concernés. <i>(TdR C.2.)</i>		
<b>L'élément est en place, mais certains aspects de sa mise en oeuvre juridique nécessitent une amélioration.</b>	La Suisse a rapidement pris des mesures pour honorer son engagement concernant l'alignement sur la norme de son réseau d'accords sur l'échange de renseignements, couvrant tous les partenaires concernés. Indépendamment de cela, aucun de ces accords sur l'échange de renseignements n'est pour le moment pleinement aligné sur la norme.	La Suisse devrait continuer à mettre à jour et étendre rapidement son réseau d'accords sur l'échange de renseignements afin de s'assurer qu'elle a des accords sur l'échange de renseignements (quelle qu'en soit la forme) avec tous ses partenaires concernés.
Les mécanismes d'échange de renseignements des pays doivent comporter des dispositions adéquates garantissant la confidentialité des renseignements reçus. <i>(TdR C.3.)</i>		
<b>L'élément est en place.</b>		
Les mécanismes d'échange de renseignements doivent respecter les droits et protections dont bénéficient les contribuables et les tiers. <i>(TdR C.4)</i>		
<b>L'élément est en place.</b>		
L'État requis doit fournir promptement les renseignements demandés en vertu de son réseau de conventions. <i>(TdR C.5.)</i>		
<b>L'équipe d'évaluation n'est pas en mesure d'apprécier si cet élément est en place parce qu'il pose des questions de pratique abordées dans l'examen au titre de la phase 2.</b>		



## Annexe 1 : Réponse des pays au rapport d'examen\*

La Suisse entend exprimer sa gratitude à l'équipe qui a conduit l'évaluation du cadre juridique et réglementaire institué sur son territoire tant pour l'excellente qualité que pour le sérieux de ses travaux. Malgré le délai très serré dans lequel elle a dû mener à bien sa mission, elle a su organiser l'évaluation de telle sorte que les efforts constants déployés au service du dialogue et de la coopération se déroulent dans une atmosphère cordiale.

Nous pensons que ce rapport atteste que la Suisse est résolument engagée sur la voie de l'alignement sur les normes internationales de transparence et d'échange de renseignements. La Suisse reconnaît que le cadre juridique et réglementaire qu'elle a mis en place présente des lacunes et elle portera une attention soutenue aux recommandations qui lui sont adressées dans le rapport. Nous aimerions également insister sur le fait qu'un rang de priorité élevé a été accordé à l'examen par les pairs tant par le Département fédéral des Finances que par l'administration fiscale fédérale.

La décision du Conseil fédéral, en date du 13 mars 2009, d'adopter la norme de l'OCDE dans le domaine de l'échange de renseignements à des fins fiscales a marqué une étape décisive pour la Suisse. Immédiatement après cette décision, elle a commencé à renégocier les accords conclus antérieurement afin d'y intégrer la norme sur l'échange de renseignements, son objectif étant de renégocier tous les accords en vigueur. Pour les négociations, la priorité a été donnée aux partenaires économiques de la Suisse, à savoir les États membres de l'UE et les pays membres de l'OCDE et du G20. La Suisse continue par ailleurs d'approcher d'autres pays et territoires intéressés par la conclusion d'accords similaires. Il importe qu'elle prévoit un cadre précis régissant l'échange de renseignements dans chaque convention de double imposition et qu'elle résolve certaines questions de procédure afin de garantir un échange effectif de renseignements.

Lorsqu'elle a négocié ces accords, la Suisse agissait de bonne foi en considérant qu'il était conforme à la norme d'exiger la mention du nom et de

---

\* Cette annexe contient la réponse de la juridiction examinée au rapport d'examen et ne saurait engager le Forum Mondial.

l'adresse non seulement du contribuable, mais aussi du détenteur des renseignements, dans une demande d'assistance administrative. Son attention a toutefois été attirée en janvier 2011 sur le fait que ces exigences étaient trop strictes et pouvaient conduire à une interprétation trop restrictive des textes, de nature à constituer une entrave éventuelle à un échange effectif de renseignements.

Aussi le gouvernement suisse a-t-il décidé en février 2011 qu'il convenait de faire prévaloir une interprétation plus large des conditions imposées par les accords sur l'échange de renseignements concernant l'identification de la personne faisant l'objet d'une vérification ou d'une enquête et de la personne supposée être en possession des renseignements recherchés, de façon à permettre de répondre à une demande dans laquelle le contribuable et le détenteur des renseignements sont identifiés par d'autres moyens que le nom et l'adresse, sous réserve qu'il soit démontré par ailleurs que la demande de renseignements n'a pas pour finalité d'aller « à la pêche aux renseignements ».

Pour mettre en œuvre cette décision, le Conseil fédéral a pris plusieurs mesures destinées à garantir que les accords en cours de ratification et les accords déjà entrés en vigueur donneront lieu à une interprétation plus souple. Les textes législatifs requis ont été soumis au Parlement pour adoption. Le processus est décrit en détail dans la section C.1. du rapport.

La Suisse a agi avec diligence pour mettre en pratique sa politique d'ouverture dans le domaine de l'échange de renseignements et elle poursuivra sur cette voie pour veiller à ce que la norme soit observée et correctement appliquée, de façon à instaurer des règles équitables, ce qui est l'une de principales finalités du processus d'examen par les pairs.

## Annexe 2 : Liste de tous les mécanismes d'échange de renseignements en vigueur

	Pays	Type d'accord d'échange de renseignements	Date de signature	Date d'entrée en vigueur
1	Albanie	CDI	12 novembre 1999	21 décembre 2000
2	Algérie	CDI	3 juin 2006	9 février 2009
3	Argentine	CDI	23 avril 1997	1 <sup>er</sup> janvier 2001
		Protocole de révision de la CDI	7 août 2006	
4	Arménie	CDI	12 juin 2006	7 novembre 2007
5	Australie	CDI	28 février 1980	13 février 1981
6	Autriche	CDI	30 janvier 1974	4 décembre 1974
		Protocole de révision de la CDI	3 septembre 2009	1 <sup>er</sup> mars 2011
7	Azerbaïdjan	CDI	23 février 2006	13 juillet 2007
8	Bangladesh	CDI	10 décembre 2007	13 décembre 2009
9	Barbade*	CDI	20 août 1963	1963
10	Belarus	CDI	26 Avril 1999	28 décembre 1999
11	Belgique	CDI	28 août 1978	26 septembre 1980
12	Bulgarie	CDI	28 octobre 1991	10 novembre 1993
13	Canada	CDI	5 mai 1997	21 Avril 1998
		Protocole de révision de la CDI	22 octobre 2010	
14	Chili	CDI	2 Avril 2008	5 mai 2010
15	Chine (République populaire)	CDI	6 juillet 1990	27 septembre 1991
16	Colombie	CDI	26 octobre 2007	

	<b>Pays</b>	<b>Type d'accord d'échange de renseignements</b>	<b>Date de signature</b>	<b>Date d'entrée en vigueur</b>
17	Côte d'Ivoire	CDI	23 novembre 1987	30 décembre 1990
18	Croatie	CDI	12 mars 1999	20 décembre 1999
19	République tchèque	CDI	4 décembre 1995	23 octobre 1996
20	Danemark	CDI	23 novembre 1973	15 octobre 1974
		Protocole de révision de la CDI	21 août 2009	22 novembre 2010
21	Équateur	CDI	28 novembre 1994	22 décembre 1995
22	Égypte	CDI	20 mai 1987	14 juillet 1988
23	Estonie	CDI	11 juin 2002	12 juillet 2004
24	Îles Féroé	CDI	20 mars 1978	1er janvier 1975
		Protocole de révision de la CDI	22 septembre 2009	29 novembre 2010
25	Finlande	CDI	16 décembre 1991	26 décembre 1993
		Protocole de révision de la CDI	22 septembre 2009	19 décembre 2010
26	France	CDI	9 septembre 1966	26 juillet 1967
		Protocole de révision de la CDI	27 août 2009	4 novembre 2010
27	Géorgie	CDI	15 juin 2010	
28	Allemagne	CDI	11 août 1971	29 décembre 1972
		Protocole de révision de la CDI	27 octobre 2010	
29	Ghana	CDI	23 juillet 2008	30 décembre 2009
30	Grèce	CDI	16 juin 1983	21 février 1985
		Protocole de révision de la CDI	4 novembre 2010	
31	Hong Kong, Chine	CDI	6 décembre 2010	
32	Hongrie	CDI	9 Avril 1981	27 juin 1982
33	Islande	CDI	3 juin 1988	20 juin 1989
34	Inde	CDI	2 novembre 1994	29 décembre 1994
		Protocole de révision de la CDI	30 août 2010	
35	Indonésie	CDI	29 août 1988	24 octobre 1989

	<b>Pays</b>	<b>Type d'accord d'échange de renseignements</b>	<b>Date de signature</b>	<b>Date d'entrée en vigueur</b>
36	Iran	CDI	27 octobre 2002	31 décembre 2003
37	Irlande	CDI	8 novembre 1966	16 février 1968
		Protocole de révision de la CDI		
38	Israël	CDI	2 juillet 2003	22 décembre 2003
39	Italie	CDI	9 mars 1976	27 mars 1979
40	Jamaïque	CDI	6 décembre 1994	27 décembre 1995
41	Japon	CDI	19 janvier 1971	26 décembre 1971
		Protocole de révision de la CDI	21 mai 2010	
42	Kazakhstan	CDI	21 octobre 1999	24 novembre 2000
		Protocole de révision de la CDI	3 septembre 2010	
43	Corée	CDI	12 février 1980	22 Avril 1981
		Protocole de révision de la CDI	28 décembre 2010	
44	Koweït	CDI	16 février 1999	31 mai 2000
45	Kirghizstan	CDI	26 janvier 2001	5 juin 2002
46	Lettonie	CDI	31 janvier 2002	18 décembre 2002
47	Liechtenstein	CDI	22 juin 1995	17 décembre 1996
48	Lithuanie	CDI	27 mai 2002	18 décembre 2002
49	Luxembourg	CDI	21 janvier 1993	19 février 1994
		Protocole de révision de la CDI	25 août 2009	19 novembre 2010
50	Macédoine	CDI	14 Avril 2000	27 décembre 2000
51	Malaisie	CDI	30 décembre 1974	8 janvier 1976
52	Malte	CDI	25 février 2011	
53	Mexique	CDI	3 août 1993	8 septembre 1994
		Protocole de révision de la CDI	18 septembre 2009	23 décembre 2010
54	Moldavie	CDI	13 janvier 1999	22 août 2000
55	Mongolie	CDI	20 septembre 1999	25 juin 2002
56	Montenegro	CDI	13 avril 2005	10 juillet 2007

	Pays	Type d'accord d'échange de renseignements	Date de signature	Date d'entrée en vigueur
57	Maroc	CDI	31 mars 1993	27 juillet 1995
58	Pays-Bas	CDI	12 novembre 1951	9 janvier 1952
		CDI (nouvelle)	26 février 2010	
59	Nouvelle-Zélande	CDI	6 juin 1980	21 novembre 1981
60	Norvège	CDI	7 septembre 1987	2 mai 1989
		Protocole de révision de la CDI	31 août 2009	22 décembre 2010
	Oman	CDI		
61	Pakistan	CDI	19 juillet 2005	24 novembre 2008
62	Philippines	CDI	24 juin 1998	30 Avril 2001
63	Pologne	CDI	2 septembre 1991	25 septembre 1992
		Protocole de révision de la CDI	20 avril 2010	
64	Portugal	CDI	26 septembre 1974	17 décembre 1975
65	Qatar	CDI	24 septembre 2009	15 décembre 2010
66	Roumanie	CDI	25 octobre 1993	27 décembre 1994
		Protocole de révision de la CDI	28 février 2011	
67	Russie	CDI	15 novembre 1995	17 Avril 1997
68	Saint-Christophe-et-Niévès*	CDI	26 août 1963	1 <sup>er</sup> janvier 1961
69	Serbie	CDI	13 Avril 2005	5 mai 2006
70	Singapour	CDI	25 novembre 1975	17 décembre 1976
		CDI (nouvelle)	24 février 2011	
71	République slovaque	CDI	14 février 1997	23 décembre 1997
		Protocole de révision de la CDI	8 février 2011	
72	Slovénie	CDI	12 juin 1996	1 <sup>er</sup> décembre 1997
73	Afrique du Sud	CDI	8 mai 2007	27 janvier 2009
74	Espagne	CDI	26 avril 1966	2 février 1967
		Protocole de révision de la CDI		
75	Sri Lanka	CDI	11 janvier 1983	14 septembre 1984

	Pays	Type d'accord d'échange de renseignements	Date de signature	Date d'entrée en vigueur
76	Suède	CDI	7 mai 1965	6 juin 1966
		Protocole de révision de la CDI	28 février 2010	
77	Tadjikistan	CDI	23 juin 2010	
78	Thaïlande	CDI	12 février 1996	19 décembre 1996
79	Trinité et Tobago	CDI	1er février 1973	20 mars 1974
80	Tunisie	CDI	10 février 1994	28 Avril 1995
81	Turquie	CDI	18 juin 2010	
82	Ukraine	CDI	30 octobre 2000	22 février 2002
	Émirats arabes unis	CDI		
83	Royaume-Uni	CDI	8 décembre 1977	7 octobre 1978
		Protocole de révision de la CDI	7 septembre 2009	15 décembre 2010
84	États-Unis	CDI	2 octobre 1996	19 décembre 1997
		Protocole de révision de la CDI	23 septembre 2009	
85	Uruguay	CDI	18 octobre 2010	
86	Ouzbekistan	CDI	3 avril 2002	15 août 2003
87	Venezuela	CDI	20 décembre 1996	23 décembre 1997
88	Vietnam	CDI	6 mai 1996	12 octobre 1997

Bilan des mécanismes d'échange de renseignements fiscaux au 28 février 2011.

\* Les conventions de double imposition signées par la Suisse avec Barbade et Saint-Christophe-et-Nièvés s'inscrivent dans le prolongement de l'application de la convention de double imposition de 1954 conclue entre la Suisse et le Royaume-Uni.

### **Annexe 3. Liste des lois, réglementations et autres dispositions recueillies**

#### ***Législation et réglementation fiscales***

- Loi fédérale sur l'impôt fédéral direct (LIFD)
- Loi fédérale régissant la taxe sur la valeur ajoutée (LTVA)
- Loi fédérale sur les droits de timbre (LT)
- Loi fédérale sur l'impôt anticipé (LIA)
- Circulaire N° 30 de la Conférence suisse des impôts
- Loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes (LHID)

#### ***Lois, réglementations et autres dispositions régissant les marchés financiers***

- Loi fédérale sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (LFINMA)
- Loi fédérale sur les placements collectifs de capitaux (LPCC)
- Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne (LB)
- Ordonnance du 17 mai 1972 sur les banques et les caisses d'épargne (OB)
- Convention relative à l'obligation de diligence des banques (CDB 08)
- Loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme dans le secteur financier (LBA)
- Pratique de l'Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent relative à l'article 2, al. 3, LBA
- Règlement LBA de l'OAR de l'ASG



Ordonnance de l’Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers du 6 novembre 2008 sur la prévention du blanchiment d’argent et du financement du terrorisme dans les autres secteurs financiers (OBA-FINMA 3)

Ordonnance du 18 novembre 2009 sur l’activité d’intermédiaire financier exercée à titre professionnel (OIF)

***Lois, réglementations et autres dispositions régissant les activités commerciales***

Constitution fédérale de la Confédération Suisse (Cst.)

Loi fédérale complétant le Code civil suisse (CO)

Ordonnance sur le Registre du commerce (ORC)

Ordonnance concernant la tenue et la conservation des livres de comptes (Olico)

Code civil suisse (CC)

Loi fédérale sur le droit international privé (LDIP)

Loi fédérale sur les titres intermédiés (LTI)

Code pénal suisse (CP)

Convention relative à loi applicable au trust et à sa reconnaissance

Loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats (LLCA)

***Lois, réglementations et autres dispositions régissant l’échange de renseignements***

Ordonnance du 1er septembre 2010 relative à l’assistance administrative d’après les conventions contre les doubles impositions (OACDI)

Loi fédérale du 20 mars 1981 sur l’entraide internationale en matière pénale (EIMP)

## **ORGANISATION DE COOPÉRATION ET DE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUES**

L'OCDE est un forum unique en son genre où les gouvernements œuvrent ensemble pour relever les défis économiques, sociaux et environnementaux que pose la mondialisation. L'OCDE est aussi à l'avant-garde des efforts entrepris pour comprendre les évolutions du monde actuel et les préoccupations qu'elles font naître. Elle aide les gouvernements à faire face à des situations nouvelles en examinant des thèmes tels que le gouvernement d'entreprise, l'économie de l'information et les défis posés par le vieillissement de la population. L'Organisation offre aux gouvernements un cadre leur permettant de comparer leurs expériences en matière de politiques, de chercher des réponses à des problèmes communs, d'identifier les bonnes pratiques et de travailler à la coordination des politiques nationales et internationales.

Les pays membres de l'OCDE sont : l'Allemagne, l'Australie, l'Autriche, la Belgique, le Canada, le Chili, la Corée, le Danemark, l'Espagne, l'Estonie, les États-Unis, la Finlande, la France, la Grèce, la Hongrie, l'Irlande, l'Islande, Israël, l'Italie, le Japon, le Luxembourg, le Mexique, la Norvège, la Nouvelle-Zélande, les Pays-Bas, la Pologne, le Portugal, la République slovaque, la République tchèque, le Royaume-Uni, la Slovénie, la Suède, la Suisse et la Turquie. La Commission européenne participe aux travaux de l'OCDE.

Les Éditions OCDE assurent une large diffusion aux travaux de l'Organisation. Ces derniers comprennent les résultats de l'activité de collecte de statistiques, les travaux de recherche menés sur des questions économiques, sociales et environnementales, ainsi que les conventions, les principes directeurs et les modèles développés par les pays membres.

## Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales

# RAPPORT D'EXAMEN PAR LES PAIRS, PHASE 1 : SUISSE

Le Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales est l'enceinte multilatérale au sein de laquelle le travail en matière de transparence fiscale et d'échange de renseignements est mené par plus de 100 juridictions participant, sur un pied d'égalité, aux travaux du Forum mondial.

Le Forum mondial est chargé de la surveillance approfondie et de l'examen par les pairs de la mise en œuvre des standards en matière de transparence et d'échange de renseignements en matière fiscale. Ces standards sont essentiellement reflétés dans le *Modèle d'accord d'échange de renseignements en matière fiscale* et ses commentaires publiés en 2002 par l'OCDE et dans l'article 26 du *Modèle de convention fiscale concernant le revenu et la fortune* de l'OCDE et ses commentaires, tels que mis à jour en 2004. Ces standards ont aussi été repris dans le *Modèle de convention fiscale* des Nations Unies.

Les standards prévoient l'échange de renseignements sur demande des informations vraisemblablement pertinentes pour l'administration et l'application de la législation fiscale interne de la partie requérante. La pêche aux renseignements n'est pas autorisée mais tous les renseignements vraisemblablement pertinents doivent être fournis, y compris les renseignements bancaires et les renseignements détenus par des agents fiduciaires, sans tenir compte de l'existence d'un intérêt fiscal national.

Tous les membres du Forum mondial, ainsi que les juridictions identifiées par le Forum mondial comme pertinentes pour ses travaux, seront examinés. Ce processus est réalisé en deux phases. L'examen de phase 1 évalue la qualité du cadre juridique et réglementaire des juridictions en matière d'échange de renseignements alors que l'examen de phase 2 se concentre sur la mise en œuvre pratique de ce cadre. Certains membres du Forum mondial font l'objet d'un examen combiné – phase 1 et phase 2. Le but final vise à aider les juridictions à mettre effectivement en œuvre les standards internationaux en matière de transparence et d'échange de renseignements en matière fiscale.

Tous les rapports d'examen sont publiés une fois adoptés par le Forum mondial et doivent donc être considérés comme des rapports approuvés du Forum mondial.

Pour plus d'information sur les travaux du Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales et pour obtenir des copies des rapports d'examen qui ont été publiés, il convient de consulter le site Internet du Forum mondial.

**[www.oecd.org/fiscalite/transparence](http://www.oecd.org/fiscalite/transparence)**.

Merci de citer cet ouvrage comme suit :

OCDE (2011), *Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales Rapport d'examen par les pairs : Suisse 2011 : Phase 1: Cadre légal et réglementaire*, Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales : Rapport d'examen par les pairs, Éditions OCDE.

**<http://dx.doi.org/10.1787/9789264114685-fr>**

Cet ouvrage est publié sur *OECD iLibrary*, la bibliothèque en ligne de l'OCDE, qui regroupe tous les livres, périodiques et bases de données statistiques de l'Organisation. Rendez-vous sur le site

**[www.oecd-ilibrary.org](http://www.oecd-ilibrary.org)** et n'hésitez pas à nous contacter pour plus d'informations.