

Madame la Conseillère fédérale
Simonetta Sommaruga
Cheffe du Département fédéral de justice
et police
Palais fédéral ouest
3003 Berne

Réf. : MFP/15012245

Lausanne, le 8 octobre 2012

Procédure de consultation sur l'extension de l'entraide judiciaire aux infractions fiscales

Madame la Conseillère fédérale,

Le Conseil d'Etat a pris connaissance du projet de loi sous rubrique, qui suscite de sa part les remarques suivantes.

Selon le projet de Message, le but visé est d'introduire les mêmes règles pour l'entraide judiciaire que celles en vigueur sur le plan de l'assistance administrative. Ce but apparaît en soi admissible. Toutefois, les nouvelles règles proposées sont problématiques, car nombre d'entre elles vont au-delà de cet objectif.

Tout d'abord, la modification de la loi sur l'entraide pénale internationale (ci-après : EIMP) prévoit d'accorder aux Etats ayant signé une convention de double imposition avec la Suisse la voie de l'entraide judiciaire étendue en cas de soustraction fiscale. Ainsi, toutes les informations et éléments de preuve pourraient être obtenus en recourant aux mesures de contrainte prévues par le droit pénal suisse. Non seulement tel n'est pas le cas aujourd'hui, mais il en résulterait une discrimination accrue entre les autorités fiscales suisses et étrangères puisque seules ces dernières auraient droit aux informations. Il serait dès lors souhaitable que l'objet de la présente consultation soit lié au projet de consultation du Département fédéral des finances annoncé le 19 septembre 2012 concernant l'assouplissement du secret bancaire eu égard aux autorités fiscales suisses pour des cas de soustractions fiscales.

D'autre part, en matière d'assistance administrative relative à une soustraction fiscale, les mesures de contrainte sont certes possibles, selon les modifications récemment introduites, mais seulement si elles portent sur des documents bancaires ou s'il s'agit d'une infraction grave au sens de l'art. 190 LIFD. Or, pour l'entraide judiciaire, le présent projet va plus loin et vise aussi d'autres documents (documents d'affaires, contrats, etc.).

Pour ce qui est de l'entrée en vigueur des modifications proposées de l'EIMP, le projet prévoit à juste titre de ne pas admettre de rétroactivité. Toutefois, afin d'éviter des difficultés, il devrait expressément prévoir qu'il ne s'applique qu'aux périodes fiscales postérieures à l'entrée en vigueur des nouvelles règles.

Quant à la reprise du protocole additionnel du Conseil de l'Europe sur l'entraide judiciaire en matière pénale, elle contraindrait la Suisse à collaborer avec 40 Etats européens ainsi qu'avec Israël, le Chili et la Corée. Elle devrait ainsi collaborer avec des Etats avec lesquels elle n'a pas signé de clause d'assistance administrative. Ici également, le projet va au-delà du postulat de départ, à savoir l'harmonisation des règles de l'entraide judiciaire à celles de l'assistance administrative.

Un autre point contestable du projet est la présence d'autorités étrangères et la possibilité de les autoriser à participer aux mesures d'instruction, alors que ceci est exclu en matière d'assistance administrative. Ici également, le postulat de départ du projet de mettre l'assistance administrative et l'assistance judiciaire au même niveau n'est pas respecté.

Une autre différence de traitement discutable concerne les voies de droit : seuls les contribuables touchés personnellement peuvent recourir, selon le projet, en matière d'entraide judiciaire alors qu'en matière d'assistance administrative la qualité pour recourir appartient à toutes les personnes concernées (par exemple des tiers ayant des relations avec les contribuables).

Enfin, s'agissant de l'application des nouvelles règles, des difficultés pourraient intervenir, à tout le moins dans un premier temps. En effet, seules les autorités pénales sont compétentes pour ordonner des mesures de contrainte. Or, s'agissant de soustraction d'impôt, la compétence appartient aux autorités fiscales, sous réserve de cas exceptionnels (cas de soustractions graves avec usage de faux dénoncés par le fisc aux autorités pénales).

Au vu des éléments qui précèdent, il apparaît au Conseil d'Etat que le projet devrait être sérieusement remanié pour satisfaire à son postulat de départ - que le Conseil d'Etat soutient - à savoir l'harmonisation des règles applicables à l'assistance administrative et à l'entraide judiciaire. Il est selon lui nécessaire que ce projet soit étroitement lié au projet de consultation du Département fédéral des finances annoncé le 19 septembre 2012.

Nous vous remercions d'avoir consulté le Canton de Vaud sur ce projet et vous prions d'agréer, Madame la Conseillère fédérale, l'expression de notre haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LE PRESIDENT



Pierre-Yves Maillard

LE CHANCELIER



Vincent Grandjean