Zeitschrift: Domaine public

Herausgeber: Domaine public

Band: - (2008)

Heft: 1770

Artikel: L'accord de Schengen garantit le secret bancaire pour l'évasion fiscale : l'UDC réclame de Bruxelles une garantie déjà accordée par l'UE et verrouillée par le législateur

Autor: Dépraz, Alex

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-1012419

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 06.07.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

L'accord de Schengen garantit le secret bancaire pour l'évasion fiscale

L'UDC réclame de Bruxelles une garantie déjà accordée par l'UE et verrouillée par le législateur

Alex Dépraz (3 mars 2008)

Bien que sonnée, l'UDC a flairé que le conflit entre Berlin et Vaduz (DP 1769) allait mettre la pression sur Berne à l'aube d'une année décisive pour la politique européenne de la Suisse. Or, avec l'armée de milice et le jodel, le secret bancaire fait partie de ces mythes sur la défense desquels le parti de Christoph Blocher avait bâti son succès. Le nouveau vice-président de l'UDC réclame désormais une garantie écrite de Bruxelles sur le secret bancaire suisse pour monnayer un hypothétique soutien à l'extension de la libre circulation.

On ne voit pas pourquoi une lettre signée par José Manuel Barroso aurait plus de poids que les engagements internationaux en bonne et due forme. L'adhésion de la Suisse à Schengen – combattue bec et ongle par la droite nationaliste – contient en effet la garantie que des juges étrangers ne pourront pas ouvrir les coffres des banques suisses en cas de soustraction fiscale. Rappelons le cheminement juridique qui permet d'aboutir à cette conclusion.

L'accord de Schengen vise notamment à améliorer la collaboration judiciaire entre les Etats signataires, condition indispensable à la suppression des contrôles aux frontières. Il facilite donc les procédures que l'on appelle *«d'entraide judiciaire»* qui permettent à une autorité judiciaire d'entreprendre un acte d'instruction sur le territoire d'un autre pays. L'une des conditions principales de l'entraide judiciaire est la double incrimination: un Etat n'offre sa collaboration que pour un acte qu'il considère lui aussi comme une infraction.

Ce principe de double incrimination ne vaut toutefois pas dans tous les domaines. Ainsi, selon la loi sur l'entraide judiciaire internationale (art. 3, al. 3), la Suisse refuse l'entraide pour une infraction qui vise à diminuer les recettes fiscales d'un Etat étranger. Il vaut la peine de rappeler sous forme de citation ce qu'écrivait le Conseil fédéral en 1976 dans son message à l'appui de cette législation:

«Le principe [de l'exclusion des infractions fiscales] *est difficile à justifier. La transformation de l'Etat d'autrefois en un Etat social fondé sur le droit fait qu'il apparaît aujourd'hui bien problématique. L'affaiblissement de la capacité financière de l'Etat constitue une atteinte portée aux forces qui assurent et facilitent la vie des membres de la communauté nationale. Il s'ensuit qu'à l'étranger comme chez nous, l'évolution du droit tend de plus en plus à supprimer ou du moins à réduire le privilège consenti en matière de délits fiscaux».*

L'association de la Suisse à l'accord de Schengen a pour conséquence que les règles de cet accord définiront désormais les conditions auxquelles un juge européen peut solliciter la collaboration d'un magistrat suisse. La Convention d'application de Schengen ne prévoit pas d'exception pour les infractions à caractère fiscal: la fameuse exception de la loi suisse aura vécu. Mais, l'article 51 de cette convention, qui est valable pour la Suisse comme pour n'importe quel autre pays membre de l'espace Schengen, subordonne l'entraide judiciaire à la condition que, si le fait en cause est poursuivi par l'un des Etats par des autorités administratives, la décision de celles-ci puisse donner lieu à un recours devant une juridiction compétente notamment en matière pénale.

Un magistrat suisse devra-t-il accorder l'entraide judiciaire à un homologue allemand qui a ouvert une enquête pour soustraction fiscale et ordonner aux banques de fournir l'identité de leurs clients? L'évasion fiscale est punie aussi en Suisse. Le droit suisse considère comme illégal le fait de priver une collectivité publique de certains revenus en omettant de déclarer certains éléments au fisc. En matière d'impôt fédéral direct, le montant de l'amende peut s'élever jusqu'au triple du montant de l'impôt soustrait. Ce ne sont pourtant pas les autorités judiciaires pénales mais les autorités

administratives qui sont compétentes pour réprimer cette contravention. On parle de *«droit pénal administratif»*. Les principes généraux du droit pénal s'appliquent: selon la Cour européenne des droits de l'homme, la procédure en soustraction fiscale *«vise à statuer sur une accusation en matière pénale en ce qu'elle permet d'infliger une amende* [importante]*»*. Mais la procédure est menée par l'administration, avec un recours possible devant une autorité judiciaire.

La question est donc de savoir si la manière dont la Suisse punit – pénalement – l'évasion fiscale constitue un cas de double incrimination selon l'article 51 de la Convention de Schengen. La jurisprudence européenne n'a pas encore tranché cette question. Mais, les négociateurs suisses ont obtenu sur ce point un *opting out*, c'est-à-dire le droit pour la Suisse de ne pas appliquer un acte ou une jurisprudence qui l'obligerait à accorder l'entraide judiciaire dans de tels cas en matière de fiscalité directe sans pour autant sortir de l'espace Schengen.

Le dispositif est bien verrouillé. D'une part, le législateur fédéral exclut depuis une révision législative votée à la quasi-unanimité du parlement en décembre 2006 que la soustraction fiscale puisse faire l'objet d'une vraie procédure pénale permettant la levée du secret bancaire (DP 1688). D'autre part, le droit européen interprété par nos négociateurs exclut que la Suisse accorde l'entraide judiciaire pour une infraction poursuivie par les autorités administratives.

Un traité international récemment signé et bénéficiant de la légitimité populaire protège mieux le secret bancaire qu'une déclaration écrite de Bruxelles. Le débat sur la légitimité de cette exception reste, lui, entier.

Fiscalité des entreprises: une victoire à la Pyrrhus

Pour prendre date après le résultat serré du scrutin du 24 février 2008

Jean-Daniel Delley (26 février 2008)

Si la campagne avait duré une ou deux semaines de plus, il est probable que la victoire aurait changé de camp. Car le malaise à l'égard d'un projet à plus d'un égard mal ficelé n'a cessé de croître, sous les attaques d'économistes et de juristes tout sauf marqués à gauche.

Les premiers ont mis en doute l'efficacité des réformes : rien ne garantit que les sommes dorénavant soustraites au fisc seront réinvesties. Et ces fameuses PME, au cœur de l'argumentaire des partisans du projet, continueront d'être discriminées lorsqu'elles revêtent la forme juridique de sociétés de personnes. Les gains en capital de leurs détenteurs seront toujours soumis à l'impôt sur le revenu, contrairement à leurs homologues constituées en sociétés anonymes.

Quant aux juristes, ils ont souligné l'inégalité de traitement que constitue l'allégement fiscal en faveur des seuls détenteurs de 10% et plus du capital d'une entreprise. Là également l'argument des autorités ne résiste pas à l'analyse. Sous prétexte de venir en aide aux détenteurs de capitaux impliqués dans la gestion directe de leur entreprise, ils ont ouvert la porte aux propriétaires de sociétés cotées en bourse. La prise de risque que le législateur a voulu récompenser ne se mesure pas à la part investie dans une société – plus de 10% –, mais à la part de la fortune investie : un capitaliste qui investit 50% de son avoir pour une part de 10% dans une société ne prend pas plus de risque que celui qui investit la même proportion de sa fortune dans 1% de la même société. Le premier sera récompensé, pas le second.

Bref, le parlement, ignorant des réalités économiques et de la Constitution, a accouché d'un projet bricolé, maintenant légitimé par le souverain. Il a prématurément brûlé des munitions qui auraient pu être fort utiles pour répondre aux critiques de Bruxelles à l'égard de l'imposition des entreprises, par exemple en abaissant le taux d'impôt sur les bénéfices de ces dernières. Une telle baisse risque de se heurter à