

(Commentaire de la Division d'enquêtes fiscales spéciales du Département fédéral des finances concernant l'ATF du 14 octobre 1999 [8G.57/1999], cf. JAAC 67.85)

Besondere Steueruntersuchungen und Bankgeheimnis (Kommentar der Abteilung besondere Steueruntersuchungen [BSU] zum Bundesgerichtsentscheid, VPB 67.85).

Art. 127 Abs. 2 und Art. 192 Abs. 3 DBG. Art. 50 Abs. 2 VStR.

Das Bankgeheimnis kann den Ermittlungen der BSU im Rahmen von besonderen Steueruntersuchungen nach Art. 190 ff. DBG nicht entgegengestellt werden. Die Unbestimmtheit des Gesetzes ist auf den Willen des Gesetzgebers zurückzuführen, der BSU nicht nur die Mittel des Verwaltungsstrafrechts, sondern auch diejenigen des Veranlagungs- und des Steuerhinterziehungsverfahrens zur Verfügung zu stellen.

Enquêtes fiscales spéciales et secret bancaire (commentaire de la Division d'enquêtes fiscales spéciales [DEF] concernant l'arrêt du Tribunal fédéral JAAC 67.85).

Art. 127 al. 2 et art. 192 al. 3 LIFD. Art. 50 al. 2 DPA.

Le secret bancaire ne peut pas être opposé aux investigations de la DEF dans le cadre d'enquêtes fiscales spéciales selon les art. 190 ss LIFD. L'imprécision de loi provient de la volonté du législateur de mettre à disposition de la DEF non seulement les moyens du droit pénal administratif mais également ceux des procédures de taxation et de soustraction.

Inchieste fiscali speciali e segreto bancario (commento della Divisione inchieste fiscali speciali [DIF] concernente la sentenza de Tribunale federale GAAC 67.85).

Art. 127 cpv. 2 e art. 192 cpv. 3 LIFD. Art. 50 cpv. 2 DPA.

Il segreto bancario non può essere invocato contro accertamenti della DIF effettuati nel quadro di inchieste fiscali speciali secondo gli art. 190 segg. LIFD. L'imprecisione della legge deriva dalla volontà del legislatore di mettere a disposizione della DIF anche i mezzi delle procedure di tassazione e sottrazione, oltre a quelli del diritto penale amministrativo.

La Division d'enquêtes fiscales spéciales (DEF) de l'Administration fédérale des contributions (AFC) diligente des enquêtes au sens des art. 190 et suivants de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct (LIFD, RS 642.11) lorsqu'il existe un soupçon fondé de graves infractions fiscales, d'assistance ou d'incitation à de tels actes. Ses enquêtes sont régies par les art. 19 à 50 de la loi fédérale du 22 mars 1974 sur le droit pénal administratif (DPA, RS 313.0), à l'exclusion de l'art. 19 al. 3 DPA. Ces dispositions sont applicables tant pour les procédures contre les auteurs, complices et instigateurs (art. 191 al. 1 LIFD) que pour les mesures d'enquête contre des tiers non impliqués dans la procédure (art. 192 al. 1 LIFD).

Dans ce contexte, les banques, soutenues en cela par certains auteurs, se sont parfois opposées aux investigations de la DEF en invoquant l'art. 192 al. 2 LIFD. Celui-ci réserve en effet, en relation avec les mesures d'enquête à l'encontre des tiers non impliqués dans la procédure, les dispositions des art. 127 à 129 LIFD sur l'obligation faite au tiers de donner des attestations, renseignements et informations. En particulier, l'art. 127 al. 2 LIFD garantit le secret professionnel légalement protégé (pour le secret bancaire, art. 47 de la loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et caisses d'épargne [LB], RS 952.0).

Cependant, l'art. 50 al. 2 DPA dispose que la perquisition de papiers doit être opérée de manière à sauvegarder le secret de fonction ainsi que les secrets confiés aux ecclésiastiques, avocats, notaires, médecins, pharmaciens, sages-femmes et à leurs auxiliaires, en vertu de leur ministère ou de leur profession. Le secret bancaire, expressément réservé par l'art. 127 al. 2 LIFD, n'y est pas mentionné. Quid?

Le Tribunal fédéral s'est penché sur cette problématique sous l'empire de l'arrêt du Conseil fédéral du 9 décembre 1940 sur la perception d'un impôt fédéral direct (AIFD, RS 6 352). Dans un arrêt du 5 mars 1987 (Archiv für Schweizerisches Abgaberecht [ASA] 56, 488), il a considéré la liste de l'art. 50 al. 2 DPA comme étant exhaustive. Il a en outre précisé que cette disposition, en tant que *lex specialis*, déroge aux principes applicables lors des procédures de taxation ou de soustraction. Le secret bancaire ne saurait dès lors être opposé aux investigations de la DEF.

Cette conception est confirmée par l'arrêt reproduit dans JAAC 67.85, de même que par l'art. 192 al. 3 LIFD. Celui-ci dispose que les personnes entendues comme témoins peuvent être invitées à produire des documents et autres objets en leur possession qui sont de nature à élucider les faits. En outre, il se réfère notamment à l'art. 77 de la loi fédérale du 15 juin 1934 sur la procédure pénale (PPF, RS 312.0) qui énumère les personnes qui ne sont pas tenues de témoigner sur des secrets à eux confiés en raison de leur ministère ou de leur profession. Or, les banquiers n'y sont pas mentionnés. Il en résulterait dès lors une contradiction manifeste si l'on devait admettre l'interprétation soutenue par les banques et certains mandataires.

L'imprécision évoquée ici provient sans aucun doute de la volonté du législateur de mettre à disposition de la DEF non seulement les moyens du droit pénal administratif mais également ceux des procédures de taxation et de soustraction. Outre cette contradiction, il en est résulté un dualisme de moyens parfois difficile à mettre en oeuvre.