

LE POINT DE MIRE DU CONSEIL FSA

RENÉ RALL

Secrétaire général de la FSA

FATCA: retour à la normale pour les comptes de clients gérés par les avocats

Pour les États-Unis d'Amérique (USA), l'objectif de la *Foreign Account Tax Compliance Act* (FATCA) est d'imposer tous les comptes détenus à l'étranger par des personnes assujetties à l'impôt américain. FATCA est une réglementation adoptée unilatéralement par les USA, applicable aux pays du monde entier. Elle demande aux institutions financières étrangères soit de communiquer au fisc américain tous les comptes détenus par des contribuables américains, soit de payer un impôt particulièrement élevé.

Les conséquences de la mise en œuvre de l'Accord FATCA en Suisse, entré en vigueur le 30.6.2014, sur la gestion et le traitement des comptes-clients gérés par les avocats suisses se sont avérées particulièrement négatives pour l'exercice de la profession conformément à la déontologie et en comparaison internationale. Concrètement, l'Accord FATCA interdisait aux avocats de déposer en Suisse, sur des comptes régis par le formulaire R, des sommes d'argent confiées par leurs clients dans le cadre de leurs activités professionnelles. Or, pour tous les domaines non couverts par le formulaire R, les avocats auraient dû violer la règle professionnelle de la loi suisse prévue à l'art. 12 let. h LLCA qui exige une séparation absolue entre le patrimoine de l'avocat et celui du client. Dans ce même contexte, une mise en œuvre de l'annexe 2 de l'Accord FATCA aurait contraint les avocats helvétiques à divulguer le nom de leurs clients, ce qui revient *de facto* à une violation de leur secret professionnel.

Face à cette situation, le Conseil de la FSA a rapidement pris les devants et considéré qu'il était de son devoir d'expliquer, lors de nombreuses négociations menées avec les autorités fédérales (notamment le Secrétariat d'État aux questions financières internationales, SFI) et l'Association suisse des banquiers, qu'une telle interprétation de l'annexe 2 de l'Accord FATCA était disproportionnée par rapport aux autres États et constituait une violation du droit positif suisse. Notre fédération n'a donc pas ménagé ses efforts pour démontrer, au moyen de plusieurs avis de droit et de questionnaires du Conseil des Barreaux Européens (CCBE), que le sort réservé à la Suisse était en contradiction non seulement avec la pratique américaine en matière de comptes de clients, mais également avec celle du reste de l'Europe. La FSA a souligné que cette inégalité de traitement allait à l'encontre des avocats et de leurs clients, mais aussi et surtout de tous les citoyens. En fin de compte, toutes ces démarches et la per-

sévérance de notre fédération n'ont pas manqué de porter leurs fruits. Le marathon de négociations entre les autorités américaines et le Secrétariat d'État aux questions financières internationales (SFI), initiées et suivies de près par la FSA, s'est conclu à Washington le 29.2.2016 par la signature d'une convention selon laquelle les comptes de clients gérés par les avocats et notaires sont dorénavant exclus du champ d'application de l'Accord FATCA¹. C'est le dénouement d'une période d'incertitude de plus d'un an et demi pour les avocats et les banques. La clause d'exclusion prévoit que les institutions financières n'ont pas à révéler l'identité de leurs clients, à condition qu'elles confirment par écrit que leurs comptes figurent parmi l'une des exceptions. Le secret professionnel de l'avocat prévu par le droit suisse est dès lors sauvegardé. Un nouveau formulaire R, qui couvre l'intégralité des activités exemptées, a été soumis à la FINMA pour approbation. Les banques devront elles aussi effectuer les changements nécessaires dans leurs formulaires. La FSA ne manquera pas de vous communiquer, dans sa lettre d'informations, les premiers résultats concrets.

Dès le début, la FSA était consciente que ses démarches explicatives et son travail d'information dans le différend FATCA auraient également un rôle indicateur dans la mise en œuvre des dispositions sur l'échange automatique de renseignements (EAR). Le projet d'ordonnance EAR (qui sera mis en consultation en mai 2016 et dont l'entrée en vigueur est prévue pour janvier 2017), prévoit, lui aussi, une exception similaire à celle de l'annexe 2 de FATCA pour les comptes de clients. La FSA suivra très attentivement l'ensemble du processus. Tout ce travail et ces résultats positifs seraient impossibles sans le soutien dévoué et compétent des nombreux experts que compte notre fédération. La FSA peut être fière du travail de milice accompli par ses membres. À ce titre, elle saisit l'occasion de remercier ici Mes Pierre-Dominique Schupp, ancien Président de la FSA, Didier de Montmollin et Thomas Kostkievicz, qui ont fortement contribué à ce succès dans ce dossier.

¹ Vous trouverez d'autres informations détaillées sur le thème FATCA/Comptes de clients gérés par les avocats/Formulaire R dans la rubrique Actualités.