



Modification du 17 septembre 2007 de l'ordonnance du DFF concernant les données et les informations transmises par voie électronique (OeIDI)

Commentaire

31 août 2007

Condensé

L'ordonnance du DFF concernant les données et les informations transmises par voie électronique (OeIDI) est en vigueur depuis le 1^{er} mars 2002.

Depuis cette date, les entreprises ont la possibilité de transmettre leurs factures par voie électronique. La condition sine qua non de l'échange immatériel de données importantes du point de vue de la TVA est la signature électronique de ces données. L'OeIDI décrit les conditions que doit remplir une signature électronique pour être reconnue.

La loi fédérale du 19 décembre 2003 sur les services de certification dans le domaine de la signature électronique (loi sur la signature électronique, SCSE; RS 943.03) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005. A la même date, l'ordonnance sur les services de certification électronique (OSCert) a été abrogée. Or, étant donné que l'OeIDI, dans son ancienne version, renvoie à l'OSCert en ce qui concerne la signature requise, ses dispositions doivent être adaptées aux nouvelles réalités.

Les propriétés que doivent avoir les signatures électroniques dans le champ d'application de l'OeIDI sont inscrites à l'art. 43 de l'ordonnance du 29 mars 2000 relative à la loi sur la TVA (OLTVA; RS 641.201). L'assimilation à la signature manuscrite n'est pas nécessaire.

Seule la signature qualifiée est régie par la SCSE. Une signature qualifiée basée sur un certificat qualifié et délivrée par un fournisseur reconnu est assimilée à la signature manuscrite (art. 14, al. 2^{bis}, code des obligations).

L'Administration fédérale des contributions (AFC) ne voit pas pourquoi la signature électronique devrait répondre à des exigences plus élevées dans le domaine de la TVA, à cause du remplacement de l'OSCert par la SCSE. Les exigences actuelles correspondent à celles que doivent remplir les signatures avancées.

Même si elle n'est plus mentionnée explicitement dans les dispositions de la SCSE, la signature avancée est définie à l'art. 2, let. b, SCSE. Une version adaptée de cette définition figure à l'art. 2, al. 2, let. a, OeIDI.

L'OeIDI contient des dispositions transitoires qui étaient nécessaires lorsqu'elle est entrée en vigueur, le 1^{er} mars 2002, étant donné qu'à ce moment-là, aucun fournisseur de signatures électroniques conformes à l'OSCert n'était reconnu. Depuis lors, quatre fournisseurs de services de certification ont été reconnus en Suisse conformément à la SCSE. Les dispositions transitoires doivent donc être adaptées à la nouvelle situation.

L'AFC est en contact avec les entreprises qui échangent et conservent des données ou qui fournissent des services par voie électronique, car la modification de l'OeIDI est aussi l'occasion d'éclaircir certains points.

Commentaire des articles modifiés

Titre

L'expression «transmises par voie» est supprimée du titre de l'OeIDI. Ainsi, l'ordonnance concerne les données et les informations électroniques et pas uniquement leur transmission.

Article 1 Objet et but

Jusqu'à présent, le texte n'indiquait pas si l'ordonnance concernait seulement les données conservées électroniquement qui avaient été transmises par voie électronique ou si elle concernait aussi les données électroniques que la personne assujettie à leur conservation avait elle-même créées. La nouvelle formulation de l'art. 1 ne laisse plus de doute à ce sujet: les données électroniques générées par soi-même sont aussi concernées. En plus de la transmission de données électroniques, cette ordonnance a pour objet le contrôle des livres et des justificatifs comptables ainsi que de la correspondance commerciale tenus électroniquement ou de façon analogue. Les conditions énumérées à l'art. 43 (force probante) de l'ordonnance du 29 mars 2000 relative à la loi sur la TVA (OLTVA; RS 641.201) s'appliquent seulement aux données transmises. Les prescriptions édictées en matière de droit commercial pour la tenue et la conservation, conformément aux principes de régularité, des livres, des pièces comptables et de la correspondance par un moyen électronique ou par un moyen comparable s'appliquent sans restrictions.

Article 2 Notions

alinéa 2

Les factures papier, documents importants pour la TVA, ne sont généralement pas signées, raison pour laquelle les données électroniques qui représentent des factures ne requièrent pas de signature électronique assimilée à la signature manuscrite pour leur conservation ou pour garantir leur transmission. Dans le cas des factures par exemple, il est important de garantir l'authenticité et l'intégrité des données électroniques; il ne s'agit pas de faire une déclaration juridiquement valable, tel que c'est le cas à la conclusion d'un contrat. Par conséquent, une signature électronique avancée est suffisante.

L'OeIDI reprend la définition de la signature électronique avancée figurant à l'art. 2 de la loi du 19 décembre 2003 sur les services de certification dans le domaine de la signature électronique (SCSE; RS 943.03) en l'adaptant. Les adaptations nécessaires sur le plan technique et les adjonctions figurent à l'art. 2, al. 2, OeIDI.

Les dispositions de la SCSE concernant les exigences que doivent remplir les fournisseurs de services de certification ont été reprises telles quelles (voir art. 2, al. 2, let. a, OeIDI).

Il en va de même pour l'élaboration de clés de signature et de vérification de signature (voir art. 2, al. 2, let. b, OeIDI). Les exigences auxquelles doivent satisfaire les dispositifs de création de signature sont reprises de l'art. 6, al. 2, SCSE, hormis la let. a. La disposition selon laquelle la clé ne peut se rencontrer qu'une fois a pour corollaire qu'il n'est pas permis de sauvegarder des clés privées qui sont mémorisées dans des modules de sécurité matérielle (*Hardware Security Modules*, HSM). Pour les signatures avancées, le titulaire de la clé privée doit pouvoir décider s'il veut prendre cette mesure au cas où il perdrait sa clé pour des raisons techniques ou s'il veut y renoncer pour d'autres raisons.

alinéa 3 (nouveau)

Les signatures électroniques qualifiées assimilées à la signature manuscrite peuvent être utilisées dans le champ d'application de l'OeDI, à condition qu'elles ne comportent aucune restriction. Par «restrictions», on entend les «dispositions légales ou conventionnelles contraires» mentionnées à l'art. 14, al. 2^{bis}, du code des obligations, ou des éléments contenus dans le certificat tels que ceux mentionnés à l'art. 7, al. 2, SCSE. En effet, il est possible qu'une signature électronique qualifiée soit seulement valable pour un domaine défini ou jusqu'à une certaine valeur de transaction.

alinéa 4 (nouveau)

Il est indispensable d'édicter des prescriptions techniques et administratives concernant les services de certification dans le domaine de la signature électronique pour que les fournisseurs de services de certification puissent fournir des signatures conformes à l'art. 2, al. 2, OeDI.

Dans le domaine de la signature qualifiée, l'art. 20, al. 2, SCSE prévoit que l'Office fédéral de la communication (OFCOM) peut édicter des prescriptions techniques et administratives.

Conformément à l'usage qui a cours dans le domaine des signatures qualifiées, l'art. 2, al. 4, OeDI prévoit que l'AFC peut édicter des prescriptions techniques et administratives en ce qui concerne les signatures et les certificats visés par cette ordonnance.

Article 3 Force probante

alinéa 1

Le terme de «signature numérique» désigne un groupe de procédés mathématiques tandis que le terme de «signature électronique» est une notion purement juridique. C'est la raison pour laquelle le terme de «signature numérique» a été remplacé par celui de «signature électronique» aux let. a et d.

A la let. c, on a précisé que la vérification des données électroniques n'intervient qu'une fois que leur transmission est terminée.

alinéa 2

Le mot «transmises» a été supprimé pour éviter une redondance.

Article 5 Possibilité de vérification

alinéa 1

Les dispositions spécifiques tirées de l'OeDI sont pour l'essentiel contenues dans l'ordonnance du 24 avril 2002 concernant la tenue et la conservation des livres de comptes (Olico; RS 221.431). Il est donc naturel de suivre le principe selon lequel des prescriptions en matière de droit fiscal devraient si possible suivre le droit commercial; en d'autres termes, les dispositions de l'Olico (art. 4, al. 1) sont applicables.

Article 9 Intervention d'un tiers

alinéa 5 (nouveau)

Selon l'art. 9, al. 4, OeIDI, les tiers ayant accès aux données sont tenus de renseigner l'AFC. L'obligation de fournir des renseignements est tirée de l'art. 61 de la loi du 2 septembre 1999 régissant la taxe sur la valeur ajoutée (loi sur la TVA, LTVA; RS 641.20). Toutefois, il n'est pas possible d'obliger les entreprises n'ayant pas leur siège en Suisse à fournir des renseignements.

Article 12 Dispositions transitoires

alinéa 1

Lorsque l'OeIDI a été édictée, elle contenait des dispositions transitoires, car, à son entrée en vigueur le 1^{er} mars 2002, aucun fournisseur n'était reconnu en vertu de l'OSCert pour délivrer des signatures électroniques. Depuis lors, quatre fournisseurs de services de certification ont été reconnus en Suisse conformément à la SCSE, auxquels s'ajoute un fournisseur de services de certification reconnu à l'étranger; ensemble, ils délivrent des certificats en se fondant sur les dispositions transitoires.

On précise qu'il s'agit de certificats respectant l'art. 2, al. 2, OeIDI. Le renvoi à la OSCert est remplacé par le renvoi à la SCSE. En fait, les dispositions transitoires sont devenues superflues avec la possibilité d'acquiescer des certificats sur la base de l'art. 2, al. 2, OeIDI. Cependant, elles restent nécessaires si le fournisseur n'est pas reconnu. Le premier fournisseur de services de certification en Suisse, Swisskey, ne s'est pas fait reconnaître, puis a cessé son activité. On peut supposer que tous les fournisseurs de services de certification reconnus poursuivent leur activité. Néanmoins, ils sont libres de proposer les certificats qu'ils veulent. Par conséquent, les dispositions transitoires conservent leur raison d'être.

alinéa 2

L'art. 3 de la SCSE régit la reconnaissance des fournisseurs établis en Suisse (al. 1) et des fournisseurs étrangers (al. 2). La mention de la SCSE à l'art. 12, al. 1, OeIDI permet de supprimer la disposition valable pour les fournisseurs étrangers (anciennement: art. 12, al. 2, OeIDI).

Dès que les entreprises pourront obtenir des certificats conformes à l'OeIDI, délivrés par des fournisseurs de services de certification reconnus en Suisse conformément à l'art. 2, al. 2, OeIDI, qu'advient-il des certificats qui ont été délivrés en vertu des dispositions transitoires? Il faut accorder assez de temps aux entreprises pour changer de certificats. Cette disposition est complétée en ce sens que les certificats délivrés sous le régime des dispositions transitoires peuvent encore être utilisés durant une année tout au plus.

Article 13 Consultation des milieux spécialisés

Le passage «... de transmission et de conservation... » a été supprimé en raison de l'adaptation de l'art. 1 OeIDI.