

## **BGer 2C\_1043/2015 vom 29. März 2017**

Bundesgericht, 2017-03-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_1043\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_1043_2015)

FR: TF 2C\_1043/2015 du 29 mars 2017

IT: TF 2C\_1043/2015 del 29 marzo 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

L'arrêt attaqué est une décision finale ( art. 90 LTF ), rendue dans une cause de droit public ( art. 82 let. a LTF ) émanant du Tribunal administratif fédéral ( art. 86 al. 1 let. a LTF ). Seul un recours en matière de droit public est donc envisageable (cf. art. 113 LTF a contrario).

Contre les décisions en matière d'assistance administrative en matière fiscale, le recours en matière de droit public n'est recevable que lorsqu'une question juridique de principe se pose ou lorsqu'il s'agit pour d'autres motifs d'un cas particulièrement important au sens de l' art. 84 al. 2 LTF (cf. art. 83 let . h et 84a LTF; ATF 139 II 404 consid. 1.3 p. 410; arrêts 2C\_1174/2014 du 24 septembre 2015 consid. 1.2 non publié in ATF 142 II 161 mais in RDAF 2016 II 28 et Pra 2016/79 p. 727; 2C\_963/2014 du même jour consid. 1.3 non publié in ATF 141 II 436 mais traduit in RDAF 2016 II 374).

La recourante soutient que la présente cause soulève trois questions juridiques de principe. La première a trait au champ d'application de l' art. 7 let . c LAAF. L'Administration fédérale conteste que cette disposition ait vocation à s'appliquer, comme le considèrent les juges précédents, si l'acte punissable au sens de cette disposition n'a pas été commis en Suisse. Cette question, qui revêt les caractéristiques d'une question de principe, a été tranchée dans l'arrêt 2C\_893/2015 du 16 février 2017 destiné à la publication. Comme elle était encore ouverte au moment du dépôt du présent recours, il se justifie toutefois d'entrer en matière en l'espèce (arrêt 2C\_527/2015 du 3 juin 2016 consid. 1.2.2 et les références). Dans ces circonstances, il n'est pas nécessaire de déterminer si les autres questions soulevées par la recourante auraient également justifié une entrée en matière (cf. arrêts 2C\_1174/2014 précité consid. 1.2 non publié; 2C\_511/2013 du 27 août 2013 consid. 1.3 non publié in ATF 139 II 451 ).

Lorsqu'il entre en matière en raison de l'existence d'une question juridique de principe, le Tribunal fédéral examine l'affaire en application des art. 95 ss et 105 ss LTF dans son ensemble, sans se limiter aux seules questions juridiques de principe qu'elle pose ( ATF 141 II 14 consid. 1.2.2.4 p. 22 s. et les références citées; arrêt 2C\_289/2015 du 5 avril 2016 consid. 1.2.1 non publié in ATF 142 II 218 mais in RF 71/2016 p. 710).

#### **E. 1.2**

La recourante conclut à titre principal uniquement à l'annulation de l'arrêt attaqué, alors que des conclusions purement cassatoires ne sont en principe pas suffisantes ( art. 107 al. 2 LTF ). Dès lors toutefois que l'on comprend qu'elle entend obtenir la confirmation de sa décision finale du 22 octobre 2014, rectifiée le 31 octobre 2014, il convient de ne pas se montrer trop formaliste (cf. ATF 137 II 313 consid. 1.3 p. 317; 133 II 409 consid. 1.4.1 p. 414 s.; dans le contexte de l'assistance administrative en matière fiscale: arrêt 2C\_289/2015 du 5 avril

2016 consid. 1.4 non publié in ATF 142 II 218 , mais in RF 71/2016 p. 710) et de ne pas déclarer le recours irrecevable pour ce motif. Dans la mesure toutefois où elle a elle-même admis devant l'instance précédente, comme le relève l'intimé, que le nom de C.\_\_\_\_\_ soit supprimé des données à transmettre à l'autorité requérante, elle ne peut plus revenir sur ce point devant la Cour de céans (interdiction des conclusions nouvelles [ art. 99 al. 2 LTF ]; cf. arrêt 2C\_527/2015 précité consid. 1.5).

### **E. 1.3**

Le recours a au surplus été formé en temps utile ( art. 100 al. 2 let. b LTF ) et en la forme prescrite ( art. 42 LTF ) par l'Administration fédérale, qui a qualité pour recourir au sens de l' art. 89 al. 2 let. a LTF (cf. arrêt 2C\_1174/2014 précité consid. 1.3 non publié in ATF 142 II 161 mais in RDAF 2016 II 28 et Pra 2016/79 p. 727). Il convient donc d'entrer en matière.

### **E. 2**

S'agissant du droit applicable, l'échange de renseignements est en l'espèce réglé à l'art. 28 de la Convention du 9 septembre 1966 entre la Suisse et la France en vue d'éliminer les doubles impositions en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune et de prévenir la fraude et l'évasion fiscales (ci-après: CDI CH-FR; RS 0.672.934.91) dans sa version actuelle, qui résulte de l'art. 7 de l'Avenant à la Convention conclu le 27 août 2009 (RO 2010 5683; ci-après: l'Avenant), ainsi que par le chiffre XI du Protocole additionnel, introduit par l'art. 10 de l'Avenant.

La question de savoir si la demande d'assistance litigieuse doit être examinée à la lumière des dispositions du ch. XI du Protocole additionnel modifiées, en vigueur depuis le 30 mars 2016 (RO 2016 1195; cf. arrêt 2C\_904/2015 du 8 décembre 2016 consid. 3.1) peut rester indécise, puisque ces modifications concernent des points qui n'ont pas de lien avec les aspects litigieux du cas d'espèce ni d'incidence sur le sort du recours (arrêt 2C\_893/2015 précité consid. 4).

Au plan interne, la LAAF est applicable (cf. art. 24 LAAF ; ATF 139 II 404 consid. 1.1 p. 408).

### **E. 3**

Le premier objet litigieux concerne le point de savoir si c'est à bon droit que les juges précédents ont retenu que la demande d'assistance administrative du 23 décembre 2013 devait être déclarée irrecevable en application de l' art. 7 let . c LAAF.

#### **E. 3.1**

Selon cette disposition,

il n'est pas entré en matière lorsque la demande viole le principe de la bonne foi, notamment lorsqu'elle se fonde sur des renseignements obtenus par des actes punissables au regard du droit suisse.

#### **E. 3.2**

Dans son arrêt A-6843/2014 du 15 septembre 2015, le Tribunal administratif fédéral a conclu que l'autorité requérante s'était fondée sur des renseignements obtenus par des actes ayant constitué une violation du secret bancaire ( art. 47 LB ) et du secret commercial ( art. 162 CP ) pour former la demande d'assistance administrative du 23 décembre 2013, de sorte que celle-ci devait être déclarée irrecevable en application de l' art. 7 let . c LAAF.

Appliquant cette jurisprudence à la présente cause, il en a déduit dans l'arrêt attaqué que la demande d'assistance administrative du 23 décembre 2013 était également irrecevable en tant qu'elle visait A.\_\_\_\_\_.

### **E. 3.3**

L'approche développée dans l'arrêt A-6843/2014 n'a pas été suivie par le Tribunal fédéral. Dans l'arrêt de principe 2C\_893/2015 précité, destiné à la publication, la Cour de céans a retenu qu'il n'y avait pas lieu d'examiner si l' art. 7 let . c LAAF pouvait à lui seul fonder l'irrecevabilité de la demande d'assistance administrative du 23 décembre 2013, dès lors que cette disposition, à supposer qu'elle soit opposable à une demande d'assistance administrative, point qui pouvait rester ouvert, ne visait pas ce cas d'espèce. En effet, contrairement à ce que soutenait le Tribunal administratif fédéral, l'expression "actes punissables au regard du droit suisse" qui y figurait renvoyait à des actes effectivement punissables en Suisse (consid. 8.5 à 8.5.6). Or, la demande d'assistance administrative du 23 décembre 2013 - qui pouvait être qualifiée de demande d'assistance administrative collective en tant qu'elle visait un nombre important de personnes identifiées, cf. consid. 12.1 - ne reposait sur aucun acte susceptible de poursuite pénale en Suisse. Cette demande ne tombait donc pas dans le champ d'application de l' art. 7 let . c LAAF (consid. 8.6 à 8.6.4).

### **E. 3.4**

Le nom de A.\_\_\_\_\_ apparaissant également dans la demande d'assistance administrative du 23 décembre 2013, cette jurisprudence s'applique au cas d'espèce. Il s'ensuit que c'est à tort que les juges précédents ont déclaré irrecevable pour violation de l' art. 7 let . c LAAF la demande d'assistance administrative litigieuse.

### **E. 4**

Comme le Tribunal administratif fédéral a jugé la demande d'assistance administrative du 23 décembre 2013 irrecevable, il n'a pas examiné si la communication de l'ensemble des renseignements telle que décidée par l'Administration fédérale remplissait toutes les autres conditions de l'assistance administrative, ni ne s'est prononcé sur tous les griefs soulevés par l'intimé.

Il convient dès lors de renvoyer le dossier de la cause aux juges précédents pour nouvelle décision ( art. 107 al. 2 LTF ; cf. arrêt 2C\_988/2015 du 29 mars 2017 consid. 5.2).

### **E. 5**

Au vu de ce qui précède, le recours est admis dans la mesure de sa recevabilité. Les chiffres 2 à 5 du dispositif sont annulés et la cause renvoyée au Tribunal administratif fédéral pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Le chiffre 1 du dispositif de l'arrêt attaqué, qui refuse de donner suite à la demande de suspension de procédure, est confirmé, dans la mesure où la présente procédure ne l'a pas rendu sans objet.

Compte tenu de l'issue du litige, les frais seront mis à la charge de l'intimé, qui succombe ( art. 66 al. 1 LTF ). Ils seront fixés en tenant compte du fait qu'une seule opération est concernée. Il n'est pas alloué de dépens ( art. 68 al. 3 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.