

Etude

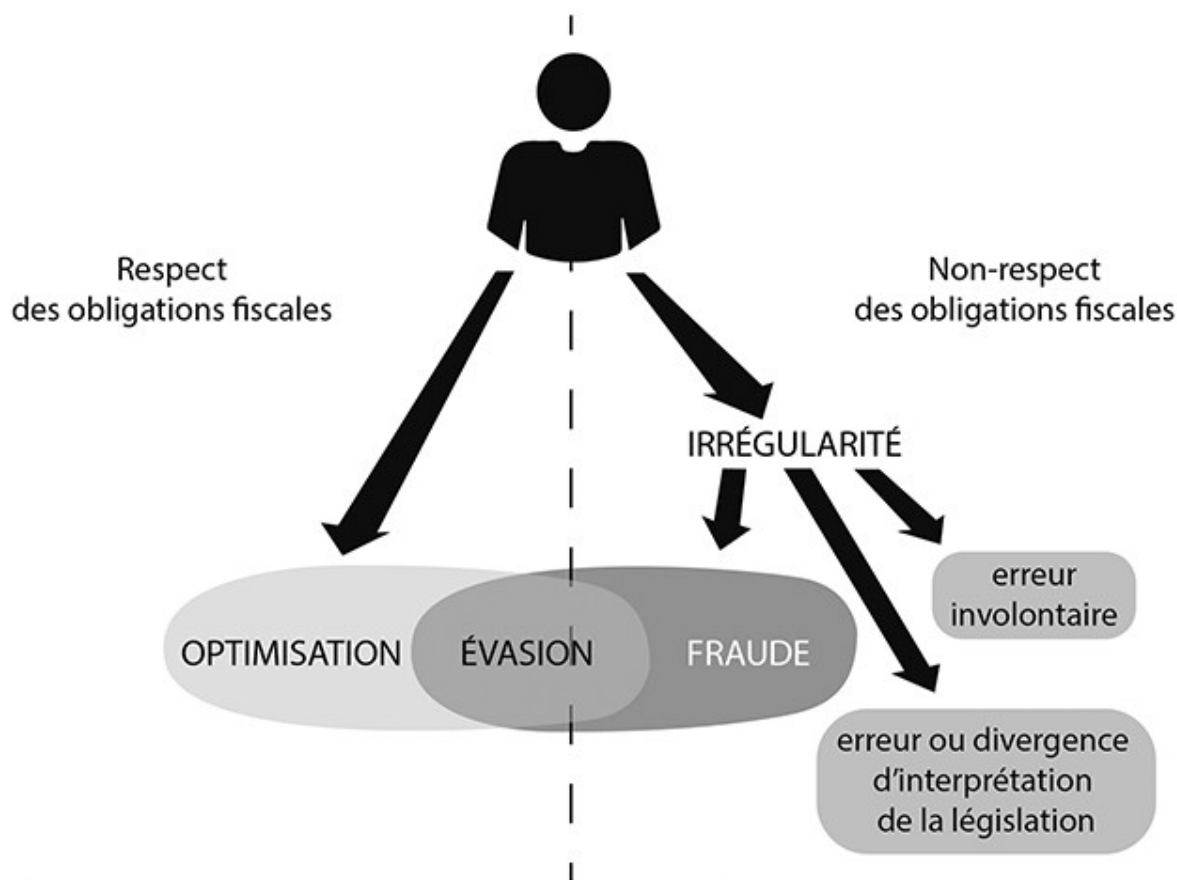
Echange d'informations fiscales sur demande et automatique : principes et limites de l'assistance administrative

Beneficium legis non debet esse captiosum (1)

Par Pierre-Jean Douvier et Ivana Zivanovic (2),
Avocat associé et avocate, CMS Bureau Francis Lefebvre

- 1 « Nous sommes certainement à la veille d'une nouvelle ère dans l'histoire de la fiscalité internationale » (3). Ce propos, tenu par le ministre des finances d'Indonésie lors du Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignement - Global Forum ou Forum mondial - en septembre 2013, traduit l'évolution des règles et des pratiques internationales en matière d'échange d'informations fiscales.
- 2 Cette **évolution** est le fruit du travail et de l'accompagnement d'organismes internationaux, principalement au niveau mondial, le Forum mondial et au niveau de l'Union européenne, la Commission européenne. La transparence et la lutte contre l'évasion fiscale sont désormais des standards internationaux.
- 3 La **récente actualité** (Panama papers, Malta files, Paradise papers, etc.) est révélatrice de l'état d'esprit international : cette médiatisation, parfois empreinte d'une mauvaise compréhension ou d'une appréhension inappropriée ou tardive des législations, ignore les **travaux essentiels** de l'OCDE en la matière et surtout le fait que la législation est déjà en place pour permettre d'atteindre les objectifs de transparence et d'efficacité de la **lutte contre l'évasion fiscale**. L'organisme international principal qui a permis la mise en place et le suivi des standards internationaux est le Forum mondial aux compétences juridiques et fiscales idoines. Il regroupe 147 Etats. La présente étude examine les mécanismes mis en place par le Forum mondial pour réduire et supprimer l'évasion fiscale, à savoir la mise en œuvre de l'échange d'informations à des fins fiscales. Deux remarques doivent être faites à cet égard :
 - internet et les supports médiatiques ne sauraient être une **source juridique**. Seuls les règles de droit, le droit positif et les tribunaux peuvent résoudre les questions techniques fiscales pour l'échange à des fins fiscales. La jurisprudence se réfère aux commentaires de l'OCDE, ce qui en fait une référence, comme cela l'a été en matière de **prix de transfert** en son temps. Monsieur le professeur Philippe Baillot précise que « la morale ne peut avoir sa place dans la règle de droit » (4). Les organismes internationaux ont bien une approche technique protectrice des administrations et des contribuables et seule l'application du droit par les tribunaux est déterminante et garante du respect des règles en vigueur ;
 - une différence entre évasion, fraude et **optimisation** fiscales doit être faite. Le portail du ministère de l'économie, des finances, de l'action et des comptes publics illustre cette différence par le croquis suivant.

L'ÉVASION FISCALE



Source : Rapport du Sénat, l'évasion fiscale des capitaux et des actifs hors de France et ses incidences fiscales, juillet 2012

Il résulte de cette illustration que :

- la fraude consiste à contourner **volontairement** la législation fiscale ;
- l'**optimisation** consiste à utiliser la législation fiscale dans le but d'**échapper** à l'impôt, par différents moyens légaux (régimes dérogatoires, utilisation des niches fiscales...). « Contrairement à la fraude, l'optimisation est légale même si sa légitimité ou son efficacité peuvent être contestées. En effet, cette stratégie peut être juridiquement considérée comme **illégal**e dans la mesure où elle constitue un **abus de droit** (utiliser des mécanismes légaux pour échapper à l'impôt) mais le démontrer reste difficile pour l'administration fiscale » ;
- l'évasion fiscale est **complexe** à définir. Elle relève de l'optimisation et de la fraude. Selon le Conseil des prélèvements obligatoires il s'agit de « l'ensemble des comportements du contribuable qui visent à réduire le montant des prélèvements dont il doit normalement s'acquitter. S'il a recours à des **moyens légaux**, l'évasion entre alors dans la catégorie de l'optimisation. A l'inverse, si elle s'appuie sur des techniques illégales ou dissimule la portée véritable de ses acteurs, l'évasion s'apparente à la fraude ».

- 4** La lutte contre la fraude et l'évasion fiscales représente un **réel enjeu** pour la communauté mondiale et européenne, marquée par des avancées depuis 2009 en matière de transparence dans le domaine fiscal et la promotion d'un échange complet de renseignements entre autorités fiscales. La mise en œuvre et le suivi des standards internationaux de transparence fiscale et d'échange de renseignements fiscaux sont donc assurés par l'OCDE au sein du Forum mondial. D'autres organismes travaillent également sur ces **standards**, par exemple la Commission européenne, ce qui peut nécessiter des mises au point entre organisations pour assurer toute la clarification et la cohérence nécessaires ⁽⁵⁾. Historiquement, le Forum mondial a mis en place les règles relatives à l'échange sur demande de renseignements à des fins fiscales. Avant que ce travail ne soit terminé, il s'est attaché en parallèle à l'élaboration de l'échange automatique d'informations à des **fins fiscales** dès la fin 2013 pour parvenir à l'adoption le 13 février 2014 de la **norme commune de déclaration** (NCD) ou Common Reporting System (CRS) ouvrant ainsi l'ère de l'automatisme des échanges fiscaux. La mise en œuvre de la NCD implique sa transcription en droit interne, puis la conclusion d'un accord entre autorités compétentes dont l'OCDE a élaboré un modèle. Ce modèle constitue le lien entre la NCD et le fondement juridique, la convention multilatérale concernant l'assistance mutuelle en matière fiscale ou une convention fiscale bilatérale.
- 5** La convention multilatérale concernant l'assistance mutuelle en matière fiscale, outil juridique mondial et fondement de l'échange d'informations fiscales, prévoit **trois catégories d'échange** : sur demande, automatique et spontané - articles 5, 6 et 7 du chapitre III Formes d'assistance. Ces trois types d'échange d'informations à des fins fiscales coexistent, ils ne sont pas alternatifs. Cette convention multilatérale concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale date de 1988, et a été amendée par le Protocole de 2010 (MAC Mutual Assistance Convention) ⁽⁶⁾. Cette convention multilatérale nous fait faire un pas de géant car elle

permet aussi « d'intégrer plus rapidement les mesures BEPS, sans avoir à modifier une à une les 3 500 conventions existantes dans le monde. Imaginez le temps qu'il aurait fallu », souligne Monsieur Pascal Saint-Amans, Directeur du Centre de politique et d'administration fiscales de l'OCDE.

- 6** L'**échange spontané** de renseignements. Cet échange consiste en la transmission spontanée à un Etat de **renseignements** vraisemblablement **pertinents** pour celui-ci, n'ayant pas fait l'objet d'une demande préalable, concernant tant les personnes physiques que les personnes morales. Un Etat va ainsi communiquer à un autre Etat les informations dont il a connaissance dans les situations suivantes (cf. article 7 de la convention d'assistance mutuelle) :
- un Etat a des raisons de présumer qu'il existe une réduction ou une exonération anormale d'impôt dans l'autre Etat ;
 - un contribuable obtient dans le premier Etat une réduction ou une exonération d'impôt qui devrait entraîner pour lui une augmentation d'impôt ou un assujettissement à l'impôt dans l'autre Etat ;
 - des affaires entre un contribuable d'un Etat et un contribuable d'un autre Etat sont traitées par un ou plusieurs autres pays, de manière telle qu'il peut en résulter une diminution d'impôt dans l'un ou l'autre ou dans les deux ;
 - un Etat a des raisons de présumer qu'une diminution d'impôt résultant de transferts fictifs de bénéficiaires à l'intérieur de groupes d'entreprises existe ;
 - à la suite d'informations communiquées à un Etat par un autre Etat, le premier Etat recueille des informations utiles à l'établissement de l'impôt dans l'autre Etat.

La convention mutuelle d'assistance précise que les Etats doivent prendre les mesures et mettre en œuvre les procédures nécessaires pour que les renseignements lui parviennent en vue de leur transmission à l'autre Etat. Cet échange spontané est déjà en **vigueur**, par exemple pour les procédures de **rescrits** (« rulings »).

- 7** La présente étude ne traitera pas de l'échange spontané de renseignements ; les deux autres catégories d'échanges seront examinées dans le présent article. Elles nécessitent avant d'aller sur le fond, quelques remarques préalables. Le fondement juridique de l'**échange sur demande** résulte des conventions fiscales, plus précisément de l'article 26 du modèle OCDE de convention, mis à jour le 17 juillet 2012 ⁽⁷⁾ et des accords fiscaux bilatéraux (« TIEA », Tax Information Exchange Agreement, mis à jour en juin 2015). Les renseignements sont transmissibles, sous certaines conditions strictes, sur le fondement de ces deux instruments juridiques permettant à un Etat, l'Etat requérant, d'obtenir les renseignements à la condition préalable qu'ils soient vraisemblablement **pertinents** auprès d'un autre, l'Etat requis.

L'**échange automatique** trouve son fondement dans la convention multilatérale concernant l'assistance mutuelle en matière fiscale. Pour permettre la mise en œuvre effective de l'échange automatique entre les signataires de la convention, cette dernière doit être complétée par un accord spécifique entre autorités compétentes des Etats signataires (MCAA - Mutual Competent Authorities Agreement). Il peut alternativement être fait appel à tout autre instrument juridique, tel des conventions bilatérales ou des accords entre autorités compétentes (cas de Singapour). La logique de l'échange automatique réside dans la transmission automatique d'informations limitativement énumérées sur les **comptes financiers** ouverts par les personnes physiques et certaines entités appartenant à ces dernières. Les informations, prévues par la NCD, sont donc communiquées automatiquement au(x) pays de résidence fiscale des intéressés, de telle manière que les administrations fiscales ont à leur disposition les renseignements sur certains produits ou actifs sous le contrôle de ces personnes. Les administrations peuvent vérifier la **conformité** des déclarations des intéressés avec la **réalité** des situations : elles pourront alors s'adresser en premier lieu aux intéressés et le cas échéant à l'Etat de source des informations, sous certaines conditions. L'échange automatique de renseignements existe déjà entre certains Etats ⁽⁸⁾ et pour certains revenus soit en vertu d'accords bilatéraux ou d'échanges de lettres, soit sur le fondement de la directive européenne sur l'assistance. La NCD est mise en œuvre au **niveau mondial**.

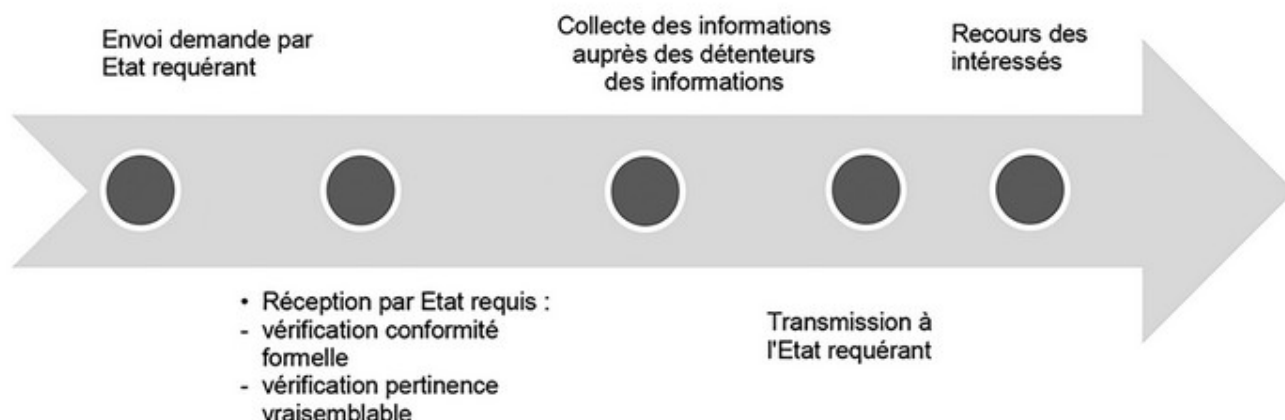
- 8** Les premiers échanges automatiques d'informations ont débuté en septembre 2017 pour 53 pays dits **précurseurs** (« early adopters » ⁽⁹⁾). Pour les Etats restants, l'échange automatique est prévu au plus tard en septembre 2018 ⁽¹⁰⁾. En France, l'annonce de la fermeture du STDR au 31 décembre 2017 constitue une étape cohérente face à la mise en place effective de l'échange sur demande et surtout celle de la mise en œuvre de l'échange automatique d'informations. Il est donc opportun d'examiner le cadre dans lequel les administrations fiscales et les autorités compétentes peuvent désormais agir, en respectant la **protection nécessaire** des contribuables et des administrations fiscales.

- 9** La présente étude traite de l'échange sur demande et l'échange automatique. L'échange sur demande suppose en premier lieu de s'assurer de la **pertinence vraisemblable de la demande**, préalable à toute assistance administrative. Il est indépendant de la résidence fiscale des intéressés : sont visés à la fois les résidents et les non-résidents. Dans cette catégorie d'échanges, les administrations fiscales ne peuvent pas « aller à la pêche aux renseignements » (fishing expedition). Corrélativement, tous les renseignements vraisemblablement pertinents doivent être communiqués, y compris en cas de demandes groupées, sous réserve du respect de la norme de la pertinence vraisemblable. Ce type de demande doit respecter les **règles habituelles**, par exemple il doit être proportionnel au respect du droit à la vie privée garanti par l'article 8 de la convention européenne des droits de l'Homme et doit respecter le secret fiscal. Ces thèmes seront traités en première partie. L'échange automatique d'informations suppose de déterminer en premier lieu la **résidence fiscale** des personnes physiques en assurant la protection des données personnelles et celle des libertés fondamentales des individus. Cet exercice permet la **communication** à l'administration fiscale (ou aux administrations fiscales) du (des) pays de résidence(s) des intéressés **d'informations limitativement prévues**. En cas de différence entre les déclarations et la réalité des comptes financiers ou de la situation (selon la catégorie d'échanges visée), les administrations fiscales pourront demander aux contribuables et/ou aux pays de détention des informations les renseignements pertinents dès lors que des conditions strictes sont remplies. Les institutions financières dotées d'obligations ont corrélativement des responsabilités vis-à-vis des administrations et des personnes ayant un compte chez elles. L'étude de l'échange automatique est l'objet de la deuxième partie de cette étude, partie qui traitera également de la question complexe et délicate du bénéficiaire effectif.

I. L'échange d'informations fiscales sur demande

- 10** La révision des commentaires relatifs à l'article 26 de la convention modèle OCDE permet l'**interprétation** de la norme de pertinence vraisemblable (A), en précisant notamment les circonstances dans lesquelles les demandes groupées répondent ou non à la pertinence vraisemblable et en ajoutant de nouveaux exemples relatifs à la pertinence vraisemblable (B). Les échanges sur demande sont **encadrés** dans leur application par le droit au respect de la vie privée, le secret fiscal et le secret des affaires (C).

Le processus de l'échange sur demande peut être résumé de la manière suivante.



A. Le principe de la pertinence vraisemblable

- 11** Cette expression ne reçoit pas de définition précise au plan juridique. Elle est néanmoins encadrée. Le dictionnaire Larousse donne les **définitions** suivantes de la pertinence et de la vraisemblance :
- la **pertinence** est la « qualité de ce qui est adapté exactement à l'objet dont il s'agit ». Les caractéristiques de la pertinence sont donc : le rapport précis à la preuve, la justification, le rapport approprié à l'objet ;
 - la **vraisemblance** est « le caractère de vérité possible de quelque chose ».

La pertinence vraisemblable serait donc la nécessité d'un rapport exactement adapté à l'objet d'une demande et doté d'un caractère de vérité possible.

- 12** Le concept de « pertinence vraisemblable » utilisé en matière fiscale peut être comparé à un principe de **procédure pénale** applicable aux mesures de police ou d'enquête qui seraient adoptées sans justification réelle. Une collecte de preuves qui ne repose pas sur un élément concret ne peut être recevable dans le cadre d'une procédure pénale. Ainsi, dans deux arrêts du même jour, la Cour européenne des droits de l'Homme s'est exprimée à propos d'un dispositif national de lutte contre la fraude fiscale qui conférerait à des agents d'administration douanière le droit de pratiquer des visites domiciliaires et des saisies de documents. La Cour a rappelé qu'une telle législation et sa pratique doivent offrir « des garanties adéquates et suffisantes contre les abus ». Appréciant l'importance de ces ingérences, elle retient que ces garanties n'existent pas en présence de saisies qui revêtent un « caractère massif et surtout indifférencié » pour conclure à la violation de l'article 8 de la convention européenne des droits de l'Homme ⁽¹¹⁾.
- 13** La notion de « pertinence vraisemblable » est **explicitée** par les travaux de l'OCDE, par la Commission européenne, par la doctrine de nombreux Etats et par la jurisprudence. Les travaux de l'OCDE comme le droit de l'Union européenne accordent une large place au concept de « pertinence vraisemblable » en matière d'échange sur demande. En effet, l'application des conventions fiscales internationales reprend les exigences posées à l'article 26 de la convention modèle de l'OCDE (I). Au sein de l'Union européenne, les modalités relatives à l'échange d'informations ont été précisées par la directive en date du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal ⁽¹²⁾, qui intègre l'article 26 de la convention modèle OCDE (II).

I. Les travaux de l'OCDE : la protection afférente à la pertinence vraisemblable

- 14** Plusieurs outils élaborés par l'OCDE font référence à la notion de pertinence vraisemblable :
- l'article 26 du modèle de convention fiscale bilatérale ;
 - les modèles d'accords bilatéraux ou multilatéraux, ou sur l'échange de renseignements en matière fiscale.

a. Article 26 du modèle OCDE

- 15** Le Conseil de l'OCDE a adopté le 17 juillet 2012 une mise à jour des commentaires de l'article 26 du modèle de convention. Selon la publication qui en a suivi :
- l'article 26 et les commentaires ont été modifiés pour préciser davantage l'interprétation de certaines dispositions de l'article ;
 - les commentaires ont été développés pour préciser l'interprétation de la pertinence vraisemblable de la pêche aux renseignements.
- 16** Ainsi, en matière d'échange sur demande, les autorités compétentes des États contractants doivent échanger des renseignements vraisemblablement pertinents pour appliquer correctement les dispositions de la Convention ou celles de leur législation interne relatives aux impôts de toute nature ou dénomination perçus dans ces États. Ainsi, lorsqu'une administration fiscale soupçonne un cas d'évasion ou de fraude fiscale, elle doit adresser une demande détaillée et argumentée aux autorités compétentes du pays

concerné, qui ne pourra pas être assimilée à une demande trop générale (« pêche aux renseignements »). Les commentaires de l'article 26 du Modèle de convention OCDE précise que « dans le contexte de l'échange de renseignements sur demande, la norme exige qu'au moment où la demande est formulée, il doit y avoir une possibilité raisonnable que les renseignements demandés se révéleront pertinents ; que les renseignements, une fois fournis, se révèlent être pertinents ou non est sans importance ». Les personnes concernées par l'échange sur demande sont toutes les personnes résidentes fiscales du pays signataires de la convention. Il s'agit là d'une différence essentielle avec le système FATCA américain et conforme aux règles fiscales internationales habituelles. La norme internationale s'appuie exclusivement sur le critère de résidence, tandis que FATCA s'appuie également sur la citoyenneté américaine ⁽¹³⁾ et donc indépendamment des faits et circonstances.

- 17** A l'**examen strict**, les demandes groupées n'étaient pas visées ou explicitées dans les commentaires de l'OCDE. Une mise au point était donc utile, ce qui a été fait par la mise à jour du 17 juillet 2012. Une demande de renseignements n'est pas une **pêche aux renseignements** en raison du simple fait qu'elle ne précise pas le nom ou l'adresse d'un contribuable objet de l'investigation. Cette règle s'applique également si l'orthographe des noms est différente ou si les informations sur les noms et adresse sont présentées de manière différente. Mais dans ce cas, le pays requérant doit donner d'autres informations suffisantes pour identifier le contribuable.
- 18** Une **évolution** des travaux de l'OCDE concernant la notion de renseignements « vraisemblablement pertinents » doit être **notée**. Concernant les demandes relatives aux comptes bancaires détenus à l'étranger par des résidents fiscaux de France, si l'administration fiscale devait, conformément à la convention modèle OCDE, détailler sa demande de renseignement, en fournissant notamment le nom et l'adresse du contribuable faisant l'objet de la demande et le nom de la banque susceptible de tenir le compte bancaire, depuis la mise à jour de l'article 26 du modèle de convention OCDE en date du 17 juillet 2012, il n'est plus exigé une identification précise du contribuable faisant l'objet de la demande de renseignements ou de la personne susceptible de détenir l'information.
- 19** Depuis 2010, la France a modifié ses conventions fiscales bilatérales conclues avec de nombreux pays « réputés pour leur **secret bancaire** » ⁽¹⁴⁾, afin de respecter la norme édictée par les travaux du Forum mondial, et a conclu des accords d'échange de renseignements avec un grand nombre de pays ou territoires considérés comme des pays à **fiscalité privilégiée** ⁽¹⁵⁾. Ainsi, la France et la Suisse ont conclu le 25 juin 2014 un avenant à la convention franco-suisse du 9 septembre 1966 en matière d'impôts sur le revenu et la fortune relatif à l'échange de renseignements. Cet avenant est entré en vigueur le 30 mars 2016 et permet de porter le dispositif de l'échange d'informations sur demande entre la France et la Suisse au niveau de la norme OCDE du 17 juillet 2012.

b. Modèle d'accord d'échange de renseignements fiscaux (TIEA)

- 20** Ce modèle a été élaboré par le groupe de travail du Forum mondial de l'OCDE, composé de membres de l'OCDE et des délégués des Etats suivants : Aruba, Bermudes, Bahreïn, Iles Caïmans, Chypre, Ile de Man, Malte, Ile Maurice, Antilles néerlandaises, Seychelles et Saint-Marin. Son article 1 prévoit une assistance pour l'échange de « renseignements vraisemblablement pertinents pour l'administration et l'application de la législation interne des parties contractantes relatives aux impôts visés par le présent Accord ». Ces renseignements sont ceux vraisemblablement pertinents pour la détermination, l'abattement et la perception de ces impôts, pour le recouvrement et l'exécution des créances fiscales ou pour les enquêtes ou poursuites en matière fiscale. En l'absence de définition précise de la pertinence vraisemblable, les commentaires de l'Accord précisent que :
- le but de la norme de pertinence vraisemblable est d'assurer un échange de renseignements le plus large possible tout en indiquant clairement qu'il n'est pas loisible aux Etats contractants « d'aller à la pêche aux renseignements ou de demander des renseignements dont il est peu probable qu'ils soient pertinents pour élucider les affaires fiscales d'un contribuable déterminé » ;
 - cette « norme » est utilisée pour faire en sorte que les demandes de renseignements ne puissent pas être rejetées lorsqu'une évaluation précise de la pertinence au regard d'une enquête en cours n'est possible qu'après réception des renseignements.
- 21** En l'absence de **définition précise** de la pertinence vraisemblable, les commentaires de l'OCDE précisent que :
- le but de la norme de pertinence vraisemblable est d'assurer un échange de renseignements le plus large possible tout en indiquant clairement qu'il n'est pas loisible aux Etats contractants « d'aller à la pêche aux renseignements ou de demander des renseignements dont il est peu probable qu'ils soient pertinents pour élucider les affaires fiscales d'un contribuable déterminé » ;
 - cette « norme » est utilisée pour faire en sorte que les demandes de renseignements ne puissent pas être rejetées lorsqu'une évaluation précise de la pertinence au regard d'une enquête en cours n'est possible qu'après réception des renseignements.
- L'article 1 dispose pour la protection des contribuables (et des administrations) que « Les droits et protections dont bénéficient les personnes en vertu des dispositions législatives ou réglementaires ou des pratiques administratives de la partie requise restent applicables s'ils n'entravent ou ne retardent pas indûment un échange effectif de renseignements ».
- La **protection** prévue par l'article 1 in fine au profit des contribuables est garantie car les droits procéduraux en vigueur dans la partie requise demeurent applicables dans la mesure où ils n'entravent ou ne retardent pas indûment l'échange de renseignements.
- 22** Ces droits couvrent :
- le droit de notification ;
 - le droit de contester les mesures de collecte de renseignements appliquées par l'Etat requis ;
 - tout droit résultant des accords internationaux pertinents relatifs aux droits de l'Homme. L'expression « n'entravent ou ne retardent indûment » signifie que les droits et protections peuvent primer sur l'Accord fiscal.
- 23** Les renseignements demandés sont tous les « renseignements vraisemblablement pertinents pour la détermination, l'établissement et la perception de ces impôts, pour le recouvrement et l'exécution des créances fiscales ou pour les enquêtes ou poursuites en matière fiscale » ⁽¹⁶⁾. Il s'agit de :

- tous les renseignements détenus par les banques, les autres institutions financières et toute personne agissant en qualité de mandataire ou de fiduciaire ;
- tous les renseignements concernant la propriété des sociétés, sociétés de personnes, fiducies, fondations, Anstalten et autres personnes, y compris, dans certaines limites, les renseignements en matière de propriété concernant toutes ces personnes lorsqu'elles font partie d'une chaîne de propriété (dans le cas d'une fiducie, les renseignements sur les constituants, les fiduciaires et les bénéficiaires et, dans le cas d'une fondation, les renseignements sur les fondateurs, les membres du conseil de la fondation et les bénéficiaires).

- 24** Afin que sa demande soit **acceptée**, l'Etat requérant doit donc établir la pertinence vraisemblable des informations demandées. Pour cela, il doit fournir, sauf cas des demandes groupées (cf. infra), les informations suivantes :
- l'**identité** de la personne faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête ;
 - les indications concernant les **renseignements recherchés**, notamment leur nature et la forme sous laquelle la partie requérante souhaite recevoir les renseignements de la partie requérante ;
 - le **but fiscal** dans lequel les renseignements sont demandés ;
 - les **raisons** qui donnent à penser que les renseignements demandés sont détenus dans la partie requise ou sont en la possession ou sous le contrôle d'une personne relevant de la compétence de la partie requise ;
 - dans la mesure où ils sont connus, les **nom et adresse** de toute personne dont il y a lieu de penser qu'elle est en possession des renseignements demandés ;
 - une déclaration précisant que la demande est **conforme** aux dispositions législatives et réglementaires ainsi qu'aux pratiques administratives de la partie requérante, que, si les renseignements demandés relevaient de la compétence de la partie requérante, l'autorité compétente de cette partie pourrait obtenir les renseignements en vertu de son droit ou dans le cadre normal de ses pratiques administratives et que la demande est conforme au présent Accord ;
 - une déclaration précisant que la partie requérante a utilisé pour obtenir les renseignements tous les **moyens disponibles** sur son propre territoire, hormis ceux qui susciteraient des difficultés disproportionnées.

Les renseignements échangés sont définis de manière large et visent tout fait, tout énoncé ou tout document indépendamment de sa forme.

Le terme « Document » correspond de manière **non exhaustive** à : un compte, un contrat, un livre, un graphique, un tableau, un diagramme, un formulaire, une image, une facture, une lettre, une carte, un mémoire, un plan, un rapport, un télégramme et un récépissé. L'échange ne se limite pas aux renseignements sur papier, il inclut tout renseignement sous forme électronique.

Tout terme utilisé dans ce dernier sans y être défini a, sauf contexte exigeant une interprétation différente, le sens attribué par le droit de la partie contractante pour l'application de l'Accord et en cas de significations différentes par chaque partie, le droit fiscal prime sur toute autre branche du droit.

- 25** Le point 57 des commentaires relatifs à l'Accord précisent qu'il appartient à la partie requérante de fournir les informations pour démontrer la pertinence vraisemblable des renseignements demandés, avec la limite de la pêche aux renseignements. Il appartient donc au pays requis d'apprécier la pertinence vraisemblable.

Pour illustrer ce concept, l'OCDE donne **3 exemples**.

1. Un exemple sur les **renseignements détenus** par les banques, les autres institutions financières et tout mandataire ou fiduciaire.

Un Etat demande des informations à raison d'un compte et l'identité du ou des titulaires n'est pas connue. Dans ce cas, les conditions de transmission sont remplies si le numéro du compte ou des renseignements d'identification similaires sont connus.

2. Deux exemples sur la **notion de détention**.

- Un contribuable d'un Etat A retire les fonds de son compte bancaire et récupère à ce titre une somme importante en espèces. Il se rend dans une banque dans les Etats B et C. il revient sans ces fonds dans l'Etat A. Au titre d'une enquête ultérieure, l'autorité compétente de l'Etat A adresse une demande de renseignements aux Etats B et C, pays où le contribuable s'est rendu, ou en possession d'une personne relevant de la compétence de ces deux Etats.

B et C ne peuvent pas rejeter la demande du fait que A n'a pas établi que les renseignements sont détenus dans B ou C car il est tout aussi probable que les renseignements soient détenus dans l'autre pays.

- Si un Etat conduit une enquête sur un contribuable et si ce dernier a quitté l'Etat A et y a clos ou non son compte bancaire, si un pays B peut établir un lien avec le pays A et le contribuable, l'Etat A ne peut pas rejeter la demande de B au motif que ce dernier n'est pas fondé à croire que les renseignements demandés sont détenus dans A. B peut ainsi légitimement attendre de A qu'il procède à des investigations et si l'existence d'un compte y est caractérisée qu'il transmette les renseignements demandés.

La partie requérante doit bien entendu remplir toutes les autres conditions prévues à l'Accord et doit informer A des raisons qui donnent à penser que les informations demandées sont détenues dans A ou sous le contrôle d'une personne chez A.

- 26** Une fois la demande effectuée, l'autorité compétente de la partie requise transmet aussi rapidement que possible à la partie requérante les renseignements demandés. Pour assurer une réponse rapide, l'autorité compétente de la partie requise :
- accuse réception de la demande par écrit à l'autorité compétente de la partie requérante et, dans les 60 jours à compter de la réception de la demande, avise cette autorité des éventuelles lacunes de la demande ;
 - si l'autorité compétente de la partie requise n'a pu obtenir et fournir les renseignements dans les 90 jours à compter de la réception de la demande, y compris dans le cas où elle rencontre des obstacles pour fournir les renseignements ou refuse de fournir les renseignements, elle en informe immédiatement la partie requérante, en indiquant les raisons de l'incapacité dans laquelle elle se trouve de fournir les renseignements, la nature des obstacles rencontrés ou les motifs de son refus.

II. Une définition précisée par les directives de l'Union européenne

- 27** La **directive dite Epargne de 2003** ⁽¹⁷⁾ marque la volonté des pays de l'Union européenne de mettre en place un **échange d'informations** à des fins fiscales entre pays membres de l'Union européenne. Néanmoins, cette directive ne prévoyait qu'un échange d'informations pour une **catégorie limitée** de revenus. En 2011, les pays membres de l'Union européenne ont franchi un pas dans l'échange d'informations, en adoptant une directive

relative à la **coopération administrative dans le domaine fiscal**, qui intègre les dispositions l'article 26 de la convention modèle OCDE ⁽¹⁸⁾. Cette directive établit toutes les procédures en vue d'une meilleure coopération entre les administrations fiscales de l'Union européenne, et prévoit les trois types d'échanges d'informations : sur demande, spontané et automatique.

28 Le paragraphe 9 de la Directive reprend la notion de pertinence vraisemblable dans le cadre de l'échange sur demande : « Il importe que les États membres échangent des informations concernant des cas particuliers lorsqu'un autre État membre le demande et fassent effectuer les recherches nécessaires pour obtenir ces informations. La norme dite de la « pertinence vraisemblable » vise à permettre l'échange d'informations en matière fiscale dans la mesure la plus large possible et, en même temps, à préciser que les États membres ne sont pas libres d'effectuer des « recherches tous azimuts » ou de demander des informations dont il est peu probable qu'elles concernent la situation fiscale d'un contribuable donné. Les règles de procédure énoncées à l'article 20 de la présente directive devraient être interprétées assez soupagement pour ne pas faire obstacle à un échange d'informations effectif ». Cette position est reprise par la **jurisprudence** de l'Union européenne. Dans son arrêt du 16 mai 2017, *Berlioz Investment Fund SA*, la CJUE ⁽¹⁹⁾ reprend, dans son considérant 4, le paragraphe 9 de la Directive 2011/16/UE : « La norme dite de la « pertinence vraisemblable » vise à permettre l'échange d'informations en matière fiscale dans la mesure la plus large possible et, en même temps, à préciser que les États membres ne sont pas libres d'effectuer des « recherches tous azimuts » ou de demander des informations dont il est peu probable qu'elles concernent la situation fiscale d'un contribuable donné ».

La Directive de 2011 ⁽²⁰⁾ a depuis été révisée par une directive de 2014 ⁽²¹⁾. Elle reprend les dispositions de la norme commune de déclaration afin de la mettre en œuvre au sein de l'Union européenne en tant que early adopter de ladite NCD. Elle autorise un échange automatique d'informations sur les comptes ou contrats d'assurance-vie détenus par des contribuables résidents dans les autres États membres, sur les véhicules d'investissement, sur les participations dans des entités passives. Elle étend le champ d'application aux informations liées aux intérêts, dividendes et revenus similaires, le produit de la vente d'actifs financiers et autres revenus, et les soldes des comptes. Cette directive, transposée en droit interne par les États membres avant le 31 décembre 2015, s'applique depuis le 1^{er} janvier 2016 ⁽²²⁾. Les premiers échanges d'informations entre administrations fiscales des pays membres de l'Union européenne interviennent donc depuis le 30 septembre 2017, sur la base des informations recueillies à compter du 1^{er} janvier 2016.

29 Les autorités compétentes des États contractants doivent échanger les renseignements « vraisemblablement pertinents » pour appliquer correctement les dispositions de la Convention et celles de la législation interne des États. La norme de « pertinence vraisemblable » a pour but d'assurer un échange de renseignements en matière fiscale qui soit le plus large possible tout en indiquant clairement qu'il n'est pas loisible aux États contractants d'aller « à la pêche aux renseignements » ou de demander des renseignements dont il est peu probable qu'ils soient pertinents pour élucider les affaires fiscales d'un contribuable déterminé » ⁽²³⁾. La notion de « pertinence vraisemblable » constitue donc une limite à la demande d'échange de renseignements : si l'échange d'informations doit être le plus large possible, cela ne doit toutefois pas conduire l'administration à demander des renseignements spéculatifs sans lien apparent avec une enquête ou un contrôle en cours.

III. Droit comparé

30 La notion de pertinence vraisemblable a été également précisée par la jurisprudence internationale et notamment suisse (a) et luxembourgeoise (b).

a. La Suisse

31 Pour l'administration suisse, afin qu'une information soit considérée comme vraisemblablement pertinente et non pas comme une simple « pêche aux renseignements », plusieurs conditions doivent être réunies :

- une enquête en cours doit être ouverte (1) ;
- la demande doit se fonder sur des indices concrets (2) ;
- la demande doit être en lien étroit avec l'enquête en cours (3) ;
- la pertinence doit s'apprécier par rapport à la demande elle-même et non pas au regard de son exécution (4).

1. La nécessité d'une enquête en cours

32 Une demande de renseignements à l'égard d'un contribuable n'est vraisemblablement **pertinente** que lorsqu'une enquête est déjà ouverte à l'égard de ce contribuable. A défaut, la demande n'est considérée que comme une « pêche aux renseignements ». Ainsi, le tribunal administratif fédéral suisse a refusé l'**entraide administrative** demandée par la France pour un contribuable ayant fait l'objet d'un contrôle fiscal français qui avait abouti à une décision de taxation complémentaire en France. Ne voyant pas en quoi l'entraide aurait pu être utile à l'égard d'une procédure de reprise d'impôt qui avait d'ores et déjà été liquidée, il ne pouvait s'agir que d'une **recherche de preuves au hasard** ⁽²⁴⁾.

La jurisprudence suisse est venue préciser la notion de personne concernée par une enquête en cours. En effet, les juridictions suisses opèrent une distinction entre :

- les renseignements relatifs à la « personne concernée » par l'enquête de l'Etat requérant et ;
- les renseignements relatifs aux tiers détenteurs d'informations (les personnes en Suisse détenant les informations requises sans être assujetties à l'impôt dans l'Etat requérant).

S'agissant des tiers, les juridictions helvétiques posent des limites à l'échange d'informations.

33 Dans une décision du 24 septembre 2015 ⁽²⁵⁾, le Tribunal fédéral a précisé que la « personne concernée » ne s'entend pas seulement du contribuable qui fait l'objet de l'enquête, mais également de la personne visée par les renseignements vraisemblablement pertinents requis ; à cet égard, la pertinence vraisemblable de l'information s'examine en fonction de la nature du

lien entre le contribuable et le tiers susceptible de détenir les renseignements ». La juridiction suisse a ainsi qualifié de « personnes concernées » deux sociétés suisses dont les ayants droit économiques faisaient l'objet d'une procédure fiscale dans l'Etat requérant. Ainsi, tous les renseignements « vraisemblablement pertinents » concernant la personne peuvent être transmis pour la taxation du contribuable.

- 34** Néanmoins, dans une décision rendue le même jour ⁽²⁶⁾, le Tribunal fédéral est venu **réduire** cette distinction entre « personne concernée » et tiers. Dès lors que les renseignements demandés sont détenus par une banque, un autre établissement financier, un mandataire ou une personne agissant en tant qu'agent ou fiduciaire et que les renseignements se rattachent aux droits de propriété d'une personne, le Tribunal fédéral juge que le droit fiscal suisse ne peut restreindre la nature et l'étendue des informations requises.

2. La nécessité d'une demande fondée sur des indices concrets

- 35** Lorsqu'une enquête est en cours à l'étranger, l'Etat requérant doit se fonder sur des éléments concrets et en apporter la **preuve**. A défaut, la demande est considérée comme une « fishing expedition », puisque fondée uniquement sur des conjectures, des présomptions générales ou des critères statistiques. Ainsi, le tribunal administratif fédéral suisse, dans une décision du 8 décembre 2014, estime qu'il suffit que soit démontré de manière adéquate que les informations requises sont de nature à servir l'avancement de l'enquête ⁽²⁷⁾. Concrètement, l'état de fait exposé doit laisser apparaître un **soupçon initial**, les bases légales de la requête doivent être données et les informations et documents requis doivent être décrits. Au contraire, une demande de renseignements n'est pas une pêche aux renseignements en raison du simple fait qu'elle ne précise pas le nom ou l'adresse d'un contribuable objet de l'investigation. Cette règle s'applique également si l'orthographe des noms est différent ou si les informations sur les noms et adresse sont présentées de manière différente. Mais dans ce cas, le pays requérant doit donner d'autres informations suffisantes pour identifier le contribuable.

3. La nécessité d'une demande en lien étroit avec l'enquête en cours

- 36** La demande est qualifiée de « fishing expedition » s'il est peu probable que les renseignements demandés aient un lien avec une enquête en cours, s'ils ne sont pas pertinents pour **élucider les affaires fiscales** d'un contribuable déterminé. A contrario, une demande sera recevable s'il existe un lien probable et retraçable entre le cas d'imposition mis en avant par l'autorité requérante et les informations sollicitées. Le Tribunal fédéral suisse, le 13 mars 2017 ⁽²⁸⁾ a rappelé que « le critère déterminant est celui du lien de causalité entre d'une part les données et d'autre part la demande d'assistance administrative adressée à la Suisse ».

4. Les informations doivent être pertinentes par rapport à la demande elle-même et non par rapport à son exécution

- 37** Les tribunaux suisses ont précisé que la pertinence vraisemblable des renseignements demandés doit ressortir de la **demande** d'entraide elle-même. Cela signifie que ce n'est pas l'**exécution** de la demande d'entraide qui doit fournir les éléments nécessaires à fonder la pertinence vraisemblable, puisque dans pareil cas, la demande ne pourrait être assimilée qu'à une recherche d'informations à l'aveuglette.

b. Le Luxembourg

- 38** Au regard de la jurisprudence luxembourgeoise, les mêmes conditions qu'en Suisse doivent être remplies au regard de la pertinence vraisemblable des renseignements dans le cadre de l'échange sur demande.

1. Une enquête doit être ouverte

- 39** Dans son arrêt Berlioz du 16 mai 2017, la CJUE a précisé que « le caractère vraisemblablement pertinent des renseignements sollicités par un État membre auprès d'un autre État membre sur la base de la directive 2011/16 constitue une condition à laquelle la demande de renseignements doit satisfaire pour déclencher l'obligation de l'État membre requis d'y donner suite. Ainsi, la Cour estime que les autorités luxembourgeoises ne doivent pas se limiter à une vérification sommaire et formelle de la régularité de la demande d'informations, mais doivent également s'assurer que les informations demandées ne sont pas dépourvues de toute pertinence vraisemblable pour les besoins de l'enquête fiscale compte tenu de l'identité du contribuable visé par l'enquête et de la finalité de l'enquête ».

2. La demande doit se fonder sur des indices concrets

- 40** Le 3 août 2016, le tribunal administratif du Luxembourg ⁽²⁹⁾ est venu préciser qu'à partir du moment où la demande de renseignements précisait l'identité des contribuables faisant l'objet du contrôle et l'imposition dont ils font l'objet, la demande de renseignement fait état d'un cas précis et concret. Cette solution a été reprise récemment par le tribunal administratif de Luxembourg ⁽³⁰⁾, le 21 juillet 2017, qui a rappelé l'obligation de **motivation adéquate** quant à la finalité des informations demandées que doit fournir l'autorité requérante dans sa demande d'informations.

3. La demande doit être en lien étroit avec l'enquête en cours

- 41** La Cour administrative du Grand-Duché de Luxembourg, dans un arrêt en date du 22 mai 2014, a estimé que « les premiers juges ont dès lors décidé à juste titre que les renseignements sollicités par les autorités françaises ne peuvent être qualifiés comme vraisemblablement pertinents que dans la mesure où ils présentent un lien effectif avec le cas d'imposition individuel de l'appelant ainsi circonscrit » ⁽³¹⁾.

De même, dans une décision rendue le même jour, elle précise que « eu égard à l'ensemble de ces éléments, c'est à bon droit que les premiers juges ont conclu que les trois premières questions contenues dans la demande des autorités françaises, et reprises par la décision directoriale déferée, tendent en partie à obtenir des renseignements qui ne sont pas vraisemblablement pertinents pour le cas d'imposition en cause et ce dans la mesure où elles tendent à obtenir les identités d'autres personnes à partir de liens qu'elles auraient eus par rapport aux comptes bancaires éventuellement ouverts auprès de la banque » ⁽³²⁾.

Le 16 mai 2017 la Cour de justice de l'Union européenne ⁽³³⁾ a rappelé la nécessité de prouver le **caractère concret** et le **lien étroit** des demandes avec l'enquête en cours. En l'espèce, l'administration fiscale française avait sollicité, en 2014, à son homologue luxembourgeoise, dans le cadre de l'examen de la situation fiscale de la société française Cofima, des informations sur la société mère luxembourgeoise, Berlioz Investment Fund. La société luxembourgeoise a transmis toutes les informations demandées sauf les noms et adresses de ses associés, le montant du capital détenu par chacun d'entre eux et le pourcentage de détention de chaque associé, toutes ces informations étant considérées par la société luxembourgeoise comme n'étant pas « vraisemblablement pertinentes pour le contrôle effectué » par le fisc français.

4. Les informations doivent être pertinentes par rapport à la demande elle-même et non à son exécution

- 42** En ce qui concerne le contrôle de la condition de la pertinence vraisemblable des renseignements demandés, « le rôle du juge administratif est néanmoins limité, (...), d'une part, à la vérification de la cohérence de l'ensemble des explications exposées par l'autorité requérante à la base de sa demande, sans que celle-ci n'ait à prouver la matérialité des faits invoqués, et, d'autre part, au contrôle par rapport au cas d'imposition précis et spécifique, c'est-à-dire au point de savoir s'il existe un **lien probable et retraçable** entre le cas d'imposition mis en avant par l'autorité requérante et les informations sollicitées. En conséquence, il n'appartient en principe pas au juge luxembourgeois de procéder, en la présente matière, à un contrôle de la matérialité des faits invoqués par l'autorité requérante » ⁽³⁴⁾.

- 43** Dans cet arrêt, il s'agissait d'un contrôle fiscal concernant deux personnes physiques ressortissantes russes, les autorités fiscales russes ont émis une demande d'assistance administrative auprès des autorités luxembourgeoises.

Les autorités russes ont demandé les informations, et les documents y afférents, relatifs à une SARL de droit luxembourgeois suivants :

- qui en sont les bénéficiaires économiques ?
- comment le capital social a-t-il été versé ? A partir de quels comptes ou quels actifs ?
- la SARL a-t-elle effectué des transactions ou signé des contrats avec des personnes physiques ou morales russes ? Qui a signé ces contrats ?
- quels paiements ont été effectués sur le fondement de ces contrats ? Y a-t-il des dettes ?
- la SARL a-t-elle ouvert des comptes bancaires au Luxembourg ?
- la SARL est-elle en lien avec les contribuables faisant l'objet du contrôle ?

A la suite de l'injonction faite par le préposé du bureau d'imposition luxembourgeois à la SARL de fournir ces informations, la société a formé un recours hiérarchique devant le directeur de l'administration des contributions directes de la part de la société, en estimant qu'il ne s'agit pas d'un cas précis et que les autorités russes n'auraient probablement pas utilisé toutes leurs sources habituelles de renseignement. Ce recours hiérarchique fait l'objet d'un rejet et la société introduit un recours tendant à l'annulation de cette décision directoriale.

La demande se fonde sur trois arguments, tous considérés comme non fondés par le tribunal luxembourgeois ⁽³⁵⁾.

- 44** **Concernant la nécessité d'une demande basée sur un cas précis :**

- La demanderesse estime que la demande de renseignements ne ferait pas état d'un cas précis ou d'une quelconque transaction spécifique, mais viserait toutes les transactions effectués par la société ; la demande ne serait ainsi pas basée sur un cas précis.
- Le TA rejette cet argument en relevant que la demande de renseignements précise l'identité des contribuables faisant l'objet du contrôle et l'imposition dont ils font l'objet.

Concernant l'utilisation préalable des sources habituelles de renseignement par l'administration fiscale demanderesse :

- La demanderesse reproche au directeur de ne pas avoir veillé à ce que les autorités russes utilisent d'abord les sources habituelles de renseignement prévues par la législation interne russe.
- Le TA écarte cet argument en affirmant que les autorités russes ont confirmé avoir utilisé tous les moyens se trouvant à leur disposition sur le territoire national afin d'obtenir les informations requises, ce qui n'était pas contesté par la demanderesse.

Concernant la question du bénéficiaire effectif :

- Enfin, la demanderesse soutient que les renseignements sollicités par les autorités russes concernant le bénéficiaire économique ne peuvent être requis par l'administration luxembourgeoise aux fins de détermination de l'impôt dû par un résident luxembourgeois sur ses revenus mondiaux ou par un non-résident sur ses revenus de source luxembourgeoise.
- Le Tribunal rejette cet argument au motif que la demanderesse n'invoque aucune disposition légale ou réglementaire qui interdirait à l'administration luxembourgeoise de demander de tels renseignements.

B. Les demandes groupées

I. Les commentaires de l'OCDE

- 45** Le mécanisme de **demandes groupées** a été consacré par la mise à jour de l'article 26 de la convention OCDE du 17 juillet 2012 par l'OCDE en matière d'échange sur demande. Il s'agit de demandes effectuées par un Etat à un autre Etat visant à obtenir des renseignements sur plusieurs personnes ayant eu un **modèle de comportement** identique et identifiables à l'aide de données précises.
- Les commentaires de l'article 26 de la convention du modèle OCDE prévoient que « la norme de « pertinence vraisemblable » peut être satisfaite à la fois dans des cas concernant un seul contribuable (qu'il soit identifié par son nom ou par un autre moyen) et des cas concernant plusieurs contribuables (qu'ils soient identifiés par leur nom ou par un autre moyen) ». Ils poursuivent en précisant qu'un Etat qui initie une demande groupée, en vertu de son droit interne, une enquête sur un groupe de contribuables, une demande à un Etat requis a pour objet par essence d'aider l'administration fiscale ou l'application de sa législation fiscale. Cette démarche est donc conforme, à la condition que la norme de pertinence vraisemblable soit respectée. Cela étant, si la demande vise un groupe de contribuables non identifiés de manière individuelle, il est difficile d'établir que la demande n'est pas une pêche aux renseignements si l'Etat requérant est incapable de se référer à une enquête en cours à raison d'un contribuable précis. L'OCDE expose qu'il faut donc que l'Etat requérant :
- donne une **description détaillée du groupe** ;
 - précise les **faits et les circonstances** ayant conduit à la demande ;
 - donne une explication de la **loi applicable** ;
 - donne une **explication** sur les raisons qu'il a de penser que les contribuables du groupe objet de la demande n'ont pas respecté ladite loi, fondée sur des faits clairs ;
 - démontre que les « renseignements demandés aideraient à déterminer la discipline fiscale des contribuables du groupe ».
- 46** L'OCDE donne dans ses commentaires relatifs à l'article 26 mis à jour des exemples dans lesquels les renseignements doivent ou ne doivent pas être transmis en cas de demande groupée.
- Exemple n° 1 : l'Etat requis est tenu de transmettre les renseignements en cas de demande groupée**
- Un fournisseur de services financiers B est établi dans l'Etat B. Les autorités fiscale de l'Etat A ont découvert que B commercialise un produit financier auprès de résidents de l'Etat A en usant d'informations trompeuses donnant à penser que le produit élimine la charge fiscale due au titre de l'impôt sur le revenu de l'Etat A sur les revenus accumulés dans le produit. Le produit exige qu'un compte soit ouvert auprès de B à travers duquel l'investissement est effectué. Les autorités fiscales de l'Etat A ont publié un bulletin d'alerte pour les contribuables, avertissant tous les contribuables du produit et clarifiant qu'il n'a pas les effets fiscaux allégués et que les revenus qu'il génère doivent être déclarés. B continue néanmoins de commercialiser le produit sur son site web et l'Etat A dispose des preuves qu'il le commercialise également par le biais d'un réseau de conseillers. L'Etat A a déjà découvert que plusieurs contribuables résidents ont investi dans le produit et tous ont omis de déclarer les revenus tirés de ce placement. L'Etat A a épuisé tous les moyens nationaux à sa disposition pour obtenir des renseignements sur l'identité de ses résidents qui ont investi dans le produit. L'Etat A demande à l'autorité compétente de l'Etat B des renseignements sur tous les résidents de l'Etat A qui (i) possèdent un compte auprès de B et qui (ii) ont investi dans ce produit financier. L'Etat A donne dans sa demande les informations indiquées ci-dessus, en apportant notamment des précisions sur le produit financier et l'état d'avancement de son enquête.
- Exemple n° 2 : l'Etat requis n'est pas tenu de fournir les renseignements en réponse à une demande groupée**
- La banque B est établie dans l'Etat B. L'Etat A impose ses résidents sur leurs revenus mondiaux. L'autorité compétente de l'Etat A demande à l'autorité compétente de l'Etat B de lui fournir les noms, les dates et lieux de naissance et le solde des comptes (notamment des renseignements sur tout actif financier détenu dans ces comptes) des résidents de l'Etat A qui ont un compte auprès de la banque B de l'Etat B, qui possèdent un pouvoir de signature sur un tel compte ou un intérêt en tant que bénéficiaire sur un tel compte. La demande indique que la Banque B est connue pour avoir de nombreux titulaires étrangers, sans apporter toutefois des informations complémentaires.
- Dans cet exemple, les Etats contractants ne sont pas tenus de communiquer des renseignements en réponse à une demande, si aucune information complémentaire ne leur est communiquée.

II. Droit comparé

a. L'exemple de la Suisse

- 47** Les demandes groupées seront développées sous la pression des Etats-Unis d'Amérique dans le cadre de l'affaire UBS. En 2013, le Tribunal fédéral suisse a donné son feu vert à une **demande d'assistance groupée** du fisc américain, estimant qu'il ne s'agissait pas en l'espèce d'une « pêche aux renseignements » ⁽³⁶⁾. Une révision en mars 2014 ⁽³⁷⁾ de la loi sur l'assistance administrative a permis aux pays ayant signé un accord avec la Suisse de déposer des demandes groupées concernant des faits postérieurs au 1^{er} février 2013.
- La France a également déposé sa première demande groupée auprès de la Suisse, le 11 mai 2016, en vertu de l'article 28 de la convention fiscale franco-suisse du 9 septembre 1966, telle que modifiée en dernier lieu par l'avenant du 25 juin 2014, entré en vigueur le 30 mars 2016. La Direction générale des finances publiques a demandé à l'administration suisse de lui transmettre les informations concernant des contribuables français présumés, identifiables par la référence des comptes bancaires portant un code « Domicile : France » attribué par UBS SA. L'administration fiscale française a demandé à l'autorité compétente suisse de transmettre :
- l'identité des titulaires et ayants droit économiques des comptes bancaires identifiés comme étant détenus par des personnes résidant en France, et ;
 - les soldes des comptes annuels au 1^{er} janvier des années 2010 à 2015.
- 48** L'AFC suisse examine la demande de l'administration fiscale française, pour notamment s'assurer que les renseignements demandés sont « vraisemblablement pertinents ». Si la demande est jugée recevable, elle sera transmise à la personne susceptible de détenir les **renseignements sollicités** (banque, société, service local des impôts...). Puis l'administration fiscale suisse contactera le contribuable français et l'informerá de la nature et de l'étendue des **renseignements collectés**. Cette information offre au contribuable la possibilité d'engager des recours devant les juridictions suisses pour s'opposer à la transmission des informations. Enfin, si le contribuable concerné donne son accord, ou ne répond pas dans le délai de trente jours, la réponse sera

transmise à l'administration fiscale française.

Depuis 2016, plus de 66 500 demandes ont été adressées à la Suisse, principalement par la France, l'Espagne, les Pays-Bas, la Suède et la Pologne.

b. L'exemple de la Belgique

- 49** La Belgique a exposé sa doctrine dans une réponse publiée le 7 octobre 2016 par la chambre des représentants de Belgique. Dès lors qu'une convention fiscale contient l'article 26 du modèle OCDE : « Les demandes groupées sont possibles, pour autant que la norme de pertinence vraisemblable soit bien respectée. » Cette réponse précise également : « La convention multilatérale de l'OCDE et du Conseil de l'Europe concernant l'assistance administrative en matière fiscale (...) permettra également de demander le même type d'informations. »

c. L'exemple des Pays-Bas

- 50** L'administration fédérale des contributions peut désormais accorder l'assistance administrative à l'autorité fiscale néerlandaise concernant un client d'une banque sur la base de sa demande groupée. Les demandes groupées sans indication de nom sont en principe admissibles en vertu de la convention fiscale entre la Suisse et le Royaume des Pays-Bas pour autant que la demande contienne des informations suffisantes pour identifier les personnes concernées.
- 51** L'historique de cette possibilité est le suivant.
A la suite de la révision de la loi suisse sur l'assistance administrative, l'administration fiscale néerlandaise ⁽³⁸⁾ a demandé, sur le fondement de la convention fiscale entre la Suisse et les Pays-Bas, des informations sur toutes les personnes domiciliées aux Pays-Bas qui disposaient d'un compte UBS Suisse entre le 1^{er} février 2013 et le 31 décembre 2014, et qui n'avaient pas fourni à la banque les preuves de conformité fiscale qui leur avaient été demandées, à savoir :
- la personne était bien le/la titulaire du compte/de plusieurs comptes auprès de UBS Switzerland AG (anciennement UBS AG) ;
 - le/la titulaire du compte disposait (selon la documentation bancaire interne) d'une adresse de domicile aux Pays-Bas ;
 - UBS Switzerland AG a envoyé au/à la titulaire du compte un courrier l'informant que, si le formulaire « Fiscalité de l'épargne de l'UE - Autorisation de divulgation volontaire » n'était pas signé et retourné à la banque dans le délai imparti ou si la conformité fiscale de la personne concernée n'avait pas pu être prouvée d'une autre manière, cela conduirait la banque à résilier la relation d'affaire ;
 - en dépit de la remise du courrier d'information de l'UBS Switzerland AG, le/la titulaire n'a pas fourni de preuves suffisantes à la banque de sa conformité fiscale.
- 52** L'autorité fiscale néerlandaise « Belastingdienst » (BD) a donc adressé le 22 septembre 2015 cette demande d'assistance administrative. La **demande groupée** concerne les clients d'une banque non connus qui disposait d'une adresse de domicile aux Pays-Bas et qui malgré la demande écrite de la banque n'ont pas fourni de **preuve suffisante** de leur conformité fiscale. Le BD a demandé des informations sur les noms et adresses des clients ainsi que sur les numéros de leur compte bancaire et le solde du compte. Il n'est pas nécessaire que la demande groupée contienne le nom des personnes concernées pour que l'assistance administrative en matière fiscale aux Pays-Bas soit octroyée. Il suffit que des informations suffisantes pour pouvoir identifier les personnes concernées soient présentées dans la demande d'assistance administrative. Le fait que les noms ne doivent pas nécessairement être mentionnés résulte du but de la convention fiscale, qui consiste, selon le protocole, à « assurer un échange de renseignements en matière fiscale qui soit le plus large possible, sans qu'il soit pour autant loisible aux Etats contractants de procéder à une « pêche aux renseignements ». L'identification des personnes peut être établie par d'autres moyens que le nom et l'adresse. L'octroi de l'assistance administrative en cas de demande groupée sans indication de noms ne peut pas à défaut de fondement dans une convention internationale résulter du droit interne, en particulier de la loi sur l'assistance administrative fiscale. En l'espèce, il faut en déduire que la demande déposée par le BD ne représente pas une « pêche aux renseignements » et que les autres conditions à l'octroi de l'assistance administrative sont remplies.

d. L'exemple de l'Autriche

- 53** L'Autriche a modifié dès 2014 sa législation bancaire (le Paquet bancaire) pour permettre les demandes groupées, à la suite de la mise en œuvre de FATCA.
L'article a modifié sa loi bancaire - article 38 (1) BWG, Bank Wesengesetz - de manière à permettre l'échange d'informations fiscales y compris fondé sur la NCD. Elle prévoit depuis la mise en œuvre de la MAC et grâce à sa loi interne (Amtshilfe - Durchführungsgesetz - ADG -) depuis 2014 la possibilité des demandes groupées dès lors que le fondement juridique existe. Tel est le cas d'un TIEA, d'une convention fiscale (art 26 du modèle OCDE) ou de la MAC.

e. L'exemple de l'Italie

- 54** L'Italie a signé avec la Suisse un accord entre autorités compétentes pour permettre un échange d'informations groupées (27 février 2017 à Rome et 2 mars 2017 à Berne) concernant les titulaires récalcitrants de comptes (« recalcitrant account holders »). Le ministre italien de l'économie et des finances a déclaré le 14 mars 2017 que cet Accord a été signé pour être en conformité avec les standards de l'OCDE en matière d'échange d'informations.
Cet accord s'applique aux contribuables résidents d'Italie ayant ouvert des comptes entre le 23 février 2015 et le 31 décembre 2016. Le Gouvernement italien a déclaré que sont visés les contribuables « récalcitrants » ayant refusé de donner des preuves sur leurs comptes respectant les obligations fiscales lorsque l'institution financière suisse où le compte est tenu le leur a demandé. Cet accord doit être relié à la procédure d'administration volontaire italienne (VDP du 23 février 2015) qui permet aux contribuables résidents d'Italie en délicatesse avec leur pays de résidence de se mettre en règle.
L'objectif de l'accord permet aux autorités suisses de valider la pertinence de la demande groupée concernant les éléments à fournir.

Le Protocole à cet Accord indique que les demandes groupées visent les récalcitrants (cf. supra) et qu'il s'agit de personnes physiques contribuables en Italie, dont les noms sont inconnus et identifiables en raison des critères suivants durant la période s'étalant du 23 février 2015 au 31 décembre 2016 :

- le titulaire est ou a été titulaire d'un ou plusieurs comptes dans un Institution Financière en Suisse ;
- le titulaire a ou avait son domicile ou une adresse de résidence en Italie (selon la documentation en possession de la banque établie en Suisse) ;
- le titulaire a reçu une lettre de l'Institution Financière située en Suisse dans laquelle a été indiquée l'obligation de déclarer le ou les comptes sauf si l'intéressé(e) a signé un accord de régularisation ou a fourni toute preuve qu'il (elle) est en conformité avec ses obligations fiscales à raison du ou des comptes bancaires en cause ;
- malgré cette lettre, le titulaire n'a pas fourni à l'Institution Financière établie en Suisse une preuve suffisante de la conformité fiscale.

L'accord poursuit en précisant que les demandes groupées devront indiquer les informations suivantes :

- l'explication des critères de sélection et la raison pour laquelle ils conduisent à la suspicion d'évasion fiscale lorsqu'ils sont combinés ;
- la personne en Suisse, qui peut être en possession des informations demandées (nom de l'institution financière située en Suisse) ;
- la période visée par l'enquête ;
- le but fiscal, c'est-à-dire l'indication de l'objet de l'imposition (par exemple revenus, actifs) et les impôts concernés ;
- la description des faits et des objectifs poursuivis, y compris une déclaration expliquant - sur la base de données statistiques (y compris celles provenant du scudo italien) - qu'un nombre considérable de contribuables italiens n'ont pas déclaré leurs comptes tenus auprès d'institutions financières suisses, et en particulier auprès de l'institution financière suisse concernée ;
- s'il y a lieu, d'autres sources démontrant la non-conformité des contribuables italiens vis-à-vis de leurs comptes placés auprès des institutions financières suisses (y compris les numéros spécifiques, s'ils sont disponibles) ;
- la copie d'une lettre envoyée à un ou plusieurs contribuables italiens par l'institution financière suisse concernée, indiquant que l'institution financière a contacté les contribuables italiens pour lesquels il n'était pas certain que leurs comptes étaient conformes à la législation fiscale et pour lesquels l'institution financière a été informée de la fermeture forcée du ou des comptes, à moins qu'une preuve de conformité fiscale n'ait été fournie ;
- la pertinence prévisible des informations demandées pour l'administration et l'application des lois nationales italiennes ;
- toute autre information utile au traitement des demandes groupées.

Par ailleurs, en réponse à une demande groupée formulée à cet égard par l'Autorité Compétente Italienne, l'autorité compétente suisse devra fournir les informations suivantes :

- données personnelles sur le contribuable présumé résident fiscal italien : nom, prénom, date de naissance, dernière adresse connue du domicile selon la documentation bancaire ;
- numéro(s) de compte(s) ;
- solde du ou des comptes au 28 février 2015 et au 31 décembre 2016.

III. La question des demandes groupées fondées sur des données volées

55 Une nouvelle question se pose au regard des demandes groupées basées sur des données volées. Deux arrêts récents rendus par le Tribunal fédéral suisse viennent jeter un **doute sur la possibilité** ou non pour les autorités fiscales aujourd'hui d'effectuer des demandes de coopération fiscale avec des Etats étrangers en cas de données volées, jusque-là **interdites**, eut égard au principe de bonne foi.

Ainsi, dans un arrêt du 16 février 2017 ⁽³⁹⁾, le Tribunal fédéral donne son feu vert à l'administration suisse et considère que la convention fiscale entre la France et la Suisse ne s'oppose pas à l'assistance administrative. Le Tribunal précise que la demande administrative déposée par la France « ne repose pas sur des renseignements obtenus par des actes punissables au regard du droit suisse ».

Si l'un des derniers remparts contre des demandes groupées semblait s'être fissuré avec cette décision, le Tribunal fédéral suisse semble avoir opéré un virage à 360 degrés.

56 Dans un arrêt rendu un mois plus tard ⁽⁴⁰⁾, concernant les données volées chez HSBC, le Tribunal fédéral estime que les autorités suisses ne peuvent échanger des informations relatives à des données volées, « dont la **provenance punissable est incontestable** ». La France s'est donc engagée à ne pas utiliser les données volées pour demander l'assistance administrative, en raison du principe de bonne foi qui lie la France et la Suisse.

L'évolution des demandes d'informations vers des demandes groupées signe-t-elle donc un recul de la notion de « pertinence vraisemblable », et par conséquent de son corollaire « la pêche aux renseignements » ? Selon un avocat suisse spécialisé en droit bancaire, l'exclusion des fishing expeditions du champ de l'entraide « ne servait qu'à faire croire à certains qu'il y avait une limite légale qu'il s'agissait de ne pas dépasser » ⁽⁴¹⁾.

En tout état de cause, le mécanisme des demandes groupées a entraîné un recul du concept de « pertinence vraisemblable », recul qui semble devoir s'intensifier avec une nouvelle forme d'échange d'informations, cette fois automatique.

C. Les limites à la pertinence vraisemblable

57 La norme de pertinence vraisemblable pose la question des enjeux et des limites de la systématisation des échanges.

I. Le droit au respect de la vie privée des contribuables

58 L'article 8 de la convention européenne des droits de l'Homme, relatif au droit au respect de la vie privée et familiale, consacre la

protection des données à caractère personnel : « Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».

De même, les articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ⁽⁴²⁾ prévoient que « toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de ses communications », et que « toute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant. Ces données doivent être traitées **loyalement**, à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification ».

- 59** Dès lors qu'une demande d'information fiscale constitue une **ingérence** dans la vie privée des contribuables, elle n'est admissible que si elle respecte trois conditions : être fondée sur une base légale formelle, être justifiée par un intérêt public et être proportionnée au but visé.

Si les deux premières conditions sont en général justifiables, la dernière est susceptible de poser des difficultés.

En effet, l'exigence d'une base légale est par principe respectée puisque les échanges d'informations reposent sur les dispositions des conventions fiscales ou des accords fiscaux. La nécessité d'un intérêt public est généralement justifiée par la lutte contre l'évasion fiscale à l'échelle internationale. La Cour de justice de l'Union européenne l'assimile à une raison impérieuse d'intérêt général.

- 60** La question de la **proportionnalité** pose plus de difficultés d'**interprétation**. La jurisprudence suisse a précisé que le principe de proportionnalité auquel doit se conformer chaque demande d'assistance administrative correspond à l'exigence de la pertinence vraisemblable et de l'interdiction des fishing expeditions ⁽⁴³⁾. C'est donc le concept de « pertinence vraisemblable » qui vient arbitrer la lutte contre l'évasion fiscale et le droit au respect de la vie privée des contribuables.

- 61** Le tribunal administratif du Luxembourg ⁽⁴⁴⁾ est venu ajouter qu'un préjudice lié à la violation du droit au respect de la vie privée et du droit à la protection des données personnelles ne saurait être considéré comme grave et définitif que si toute atteinte à de tels droits serait interdite, ce qui ne semble pas être le cas puisque la Cour européenne des droits de l'Homme a admis la légalité d'une ingérence dans la vie privée et sa proportionnalité au regard du but fiscal poursuivi par les échanges de renseignements. Lors d'une demande de renseignements, la notion de pertinence vraisemblable assure donc la protection voulue et permet d'assurer aux contribuables le respect de leurs droits fondamentaux.

II. Le secret fiscal

- 62** La convention fiscale modèle OCDE pose le principe du secret des renseignements obtenus dans le cadre de l'assistance fiscale internationale en autorisant la communication qu'aux personnes concernées par l'établissement ou le recouvrement de l'impôt. Le paragraphe 2 de l'article 26 de la convention Modèle OCDE dispose :
« Les renseignements reçus en vertu du paragraphe 1 par un État contractant sont tenus secrets de la même manière que les renseignements obtenus en application de la législation interne de cet État et ne sont communiqués qu'aux personnes ou autorités (y compris les tribunaux et organes administratifs) concernées par l'établissement ou le recouvrement des impôts mentionnés dans au paragraphe 1, par les procédures ou poursuites concernant ces impôts, par les décisions sur les recours relatifs à ces impôts, ou par le contrôle de ce qui précède. Ces personnes ou autorités n'utilisent ces renseignements qu'à ces fins. Elles peuvent révéler ces renseignements au cours d'audiences publiques de tribunaux ou dans des jugements ».
Les administrations fiscales interprètent cet article comme une interdiction de communiquer les renseignements au contribuable visé par la procédure. La jurisprudence du Conseil d'Etat privilégie le principe du respect du contradictoire.

- 63** En France, le fondement du secret fiscal est l'article 226-13 du Code pénal qui prévoit que : « La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende. ». Cependant l'article 226-14 du Code pénal dispose notamment que l'article 226-13 n'est pas applicable dans les cas où la loi impose ou autorise la révélation du secret.

- 64** Faisant référence à ces dispositions, l'article 103 du LPF prévoit que l'obligation du **secret professionnel** telle que définie aux articles 226-13 et 226-14 du Code pénal s'applique à toutes les personnes appelées à l'occasion de leurs fonctions ou attributions à intervenir dans l'assiette, le calcul, le recouvrement ou le contentieux des impôts, droits, taxes et redevances prévus au CGI. Il en résulte que les agents de la Direction générale des finances publiques sont soumis à l'obligation de **discretion** professionnelle s'appliquant aux fonctionnaires (loi n° 83-634 du 13 juillet 1983, article 26). Cette dernière se superpose à celle instituée par le Code pénal. Cependant elle s'en distingue par son champ d'application plus large, sa finalité et les sanctions de toute violation. L'obligation de discretion est dans l'intérêt de l'administration et celle du secret vise la protection des contribuables. Le secret professionnel n'est pas opposable au contribuable lui-même. Sa violation demeure sans conséquence sur la régularité de la procédure d'imposition au cours de laquelle elle est commise ⁽⁴⁵⁾. Cependant, un renseignement obtenu en violation du secret professionnel dans certaines circonstances peut entraîner l'annulation de la procédure ⁽⁴⁶⁾.

III. Le secret des affaires

- 65** Au niveau international, l'article 26 du modèle de convention de l'OCDE prévoit que les dispositions relatives à l'échange des renseignements « ne peuvent en aucun cas être interprétées comme imposant à un État contractant l'obligation [...] c) de fournir des renseignements qui révéleraient un secret commercial, industriel, professionnel ou un procédé commercial ».

- 66** La convention multilatérale concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale, amendée par le Protocole de 2010,

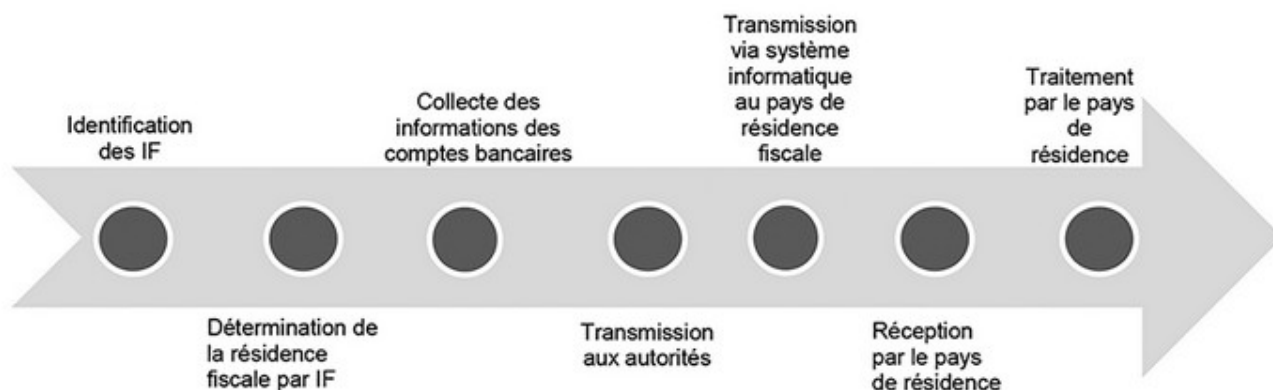
prévoit expressément en son article 21 que « les dispositions de la présente Convention ne peuvent être interprétées comme imposant à l'Etat requis l'obligation [...] c) de fournir des renseignements qui révéleraient un secret commercial, industriel, professionnel ou un procédé commercial, ou des renseignements dont la communication serait contraire à l'ordre public ».

- 67 Au niveau européen, la Cour européenne des droits de l'Homme, dans son arrêt *Niemitz c/ Allemagne* ⁽⁴⁷⁾, a rappelé l'importance de la **préservation du secret des affaires** en cas d'investigations. La Cour avait alors jugé qu'une perquisition, alors même qu'elle est justifiée dans son principe par rapport aux buts recherchés, n'est cependant pas proportionnée à ses objectifs si le mandat est rédigé en termes trop larges quant aux documents recherchés. Il appartient ainsi au juge d'apprécier si les investigations menées au moyen de l'assistance administrative internationale n'ont pas porté une atteinte excessive et disproportionnée au droit à la protection de la vie privée et au droit au secret des affaires, en fonction de la pertinence des soupçons, et du degré de gravité de l'intrusion qui est menée dans le secret d'affaires.
- La CJUE a quant à elle érigé en principe général la protection des secrets d'affaires ⁽⁴⁸⁾.

II. L'échange automatique d'information à des fins fiscales : la norme commune de déclaration, NCD ou CRS

- 68 L'échange automatique suppose la détermination de la résidence fiscale des personnes physiques (A) ayant ouvert un compte bancaire dans un Etat déclarable de manière à ce que ce dernier transmette selon certaines modalités des informations bien définies au(x) pays de résidence. La détermination de la personne physique pose la question du **bénéficiaire effectif des entités** car sont visées dans l'échange automatique les personnes physiques, y compris ultimes (B). La responsabilité de cette fixation de résidence incombe aux institutions financières (IF), ce qui les soumet à des obligations vis-à-vis des Etats et de leurs clients ou toute personne au titre de laquelle les informations sont communiquées (C). Seront également examinées des questions pratiques et la rétroactivité résultant de la MAAC pour les éléments intentionnels (D).

L'échange automatique peut être illustré de la manière suivante :



A. La détermination de la résidence fiscale et les informations communiquées

- 69 Pour permettre l'échange automatique et déterminer à quel pays les informations seront communiquées, il est essentiel de fixer la résidence fiscale de la personne physique puisque les informations sont transmises au pays de résidence fiscale de ladite personne. Cette résidence fiscale est indépendante de la **nationalité**, contrairement à FATCA (règles applicables aux Etats-Unis d'Amérique). Cet exercice pose la question de la compétence ou aptitude en la matière des institutions financières, et en conséquence celle de leur responsabilité. Les institutions financières ont désormais la responsabilité de valider le ou les pays de résidence ainsi que la classification NCD. Elles ont à ce titre vraisemblablement mis en place des compétences juridiques et fiscales pour accomplir ces tâches dès lors que la matière est fiscale. Il est donc essentiel pour assurer toute protection, aussi bien des institutions financières que des intéressés, en la matière de se référer aux définitions légales, y compris celles résultant de la jurisprudence.
- 70 Une institution financière désigne un établissement conservant des actifs financiers, un établissement de dépôt, une entité d'investissement ou un organisme d'assurance particulier. Une entité comprend une personne morale ou une construction juridique, telle qu'une société de capitaux, un trust, une fondation ou une structure similaire. Il en résulte qu'indépendamment des structures concernées des banques et des établissements financiers, les structures privées sont susceptibles d'être soumises à la NCD ⁽⁴⁹⁾.
- 71 Les institutions financières doivent mettre en place les **procédures de diligences** édictées par l'OCDE, nécessairement introduites en droit interne. Cette **méthodologie** est en vigueur dans la quasi-totalité des Etats qui se sont engagés à mettre en œuvre la NCD. En France le décret n° 2016-1683 du 5 décembre 2016 fixe les règles et procédures concernant l'échange automatique de renseignements relatifs aux comptes financiers. Elles peuvent être résumées de la manière suivante :

Comptes de personnes physiques	Comptes d'entités
Comptes préexistants	

Compte de faible valeur (≤ 1 M \$) personnes physiques	Comptes de valeur élevée (> 1 M \$)	Comptes d'entités de seuil (*)
	Recherche d'indices par la résidence par voie électronique + recherche dans les dossiers papiers si nécessaire +	→ Etape n° 1 : déterminer si l'entité est une personne soumise à déclaration
Compte de faible valeur (≤ 1 M \$)	Comptes de valeur élevée (> 1 M \$)	Compte sans imposition de seuil (*)
<ul style="list-style-type: none"> - Test fondé sur l'adresse de résidence <ul style="list-style-type: none"> ▸ Recherche par les IF de l'adresse du contribuable sur la base de pièces justificatives - Test fondé sur la recherche d'indices par voie électronique <ul style="list-style-type: none"> ▸ Recherches par les IF d'indices électroniques permettant d'établir l'adresse de résidence du contribuable ⇒ Si plusieurs juridictions soumises à déclaration - Si le conflit de résidence est résolu : déclaration du compte à la juridiction dont le titulaire du compte est résident - Si le conflit de résidence n'est pas résolu : transmission à chacune des juridictions, de façon à permettre aux Autorités compétentes de résoudre tous les problèmes concernant la résidence 	<ul style="list-style-type: none"> ▸ Permet d'établir l'adresse de résidence du contribuable ⇒ Si plusieurs juridictions soumises à déclaration - Si le conflit de résidence est résolu : déclaration du compte à la juridiction dont le titulaire du compte est résident - Si le conflit de résidence n'est pas résolu : Transmission à chacune des juridictions, de façon à permettre aux Autorités compétentes de résoudre tous les problèmes concernant la résidence 	<ul style="list-style-type: none"> - autocertification - recherches dans les dossiers <p>→ Etape n° 2 : dans le cas d'une ENF (entité non financière) passive, déterminer si le contrôle de l'entité est détenu par des personnes soumises à déclaration</p> <ul style="list-style-type: none"> - recherches pour déterminer qui a le contrôle des sociétés - recherches pour déterminer quelles sont les adresses de résidence de ces personnes
Nouveaux comptes (**)		
<p>Autocertification du titulaire du compte</p> <p>Confirmation de l'auto-certification en s'appuyant sur les renseignements obtenus dans le cadre de l'ouverture du compte</p> <p>⇒ Si plusieurs juridictions soumises à déclaration</p> <ul style="list-style-type: none"> - Si le conflit de résidence est résolu : déclaration du compte à la juridiction dont le titulaire du compte est résident - Si le conflit de résidence n'est pas résolu : transmission à chacune des juridictions, de façon à permettre aux Autorités compétentes de résoudre tous les problèmes concernant la résidence 		<p>Seule exception à la déclaration de comptes : les comptes sur lesquels des dépôts sont effectués dans le seul but d'utiliser une carte bancaire ou les comptes utilisés pour un crédit renouvelable.</p> <p>Procédure : idem que pour les comptes préexistants pour les entités (cf. ci-dessus)</p>
<p>(*) Concernant les comptes d'entités préexistants, n'ont pas à être examinés, identifiés ou déclarés les comptes dont le solde est inférieur à :</p> <ul style="list-style-type: none"> - 250 000 \$ au 30 juin 2014 - 1 000 000 \$ au dernier jour de 2015 ou de toute année civile ultérieure <p>(**) Un nouveau compte est un compte ouvert à compter du 1^{er} juillet 2014.</p>		

I. Méthodologie

- 72** Chaque institution financière doit valider que la personne physique disposant d'un **compte ouvert** (ou plus précisément tenu) est résidente fiscalement de son Etat, selon la législation de ce dernier. Elle va donc suivre les règles du pays et les diligences raisonnables édictées par la NCD. Il en résulte qu'une personne physique peut être résidente fiscalement de plus d'un Etat, même si cette situation devrait être exceptionnelle. Deux hypothèses sont envisageables dans cette hypothèse :
- en présence d'une convention fiscale, les conflits de résidence sont résolus car les conventions fiscales modèle OCDE règlent les cas de double résidence ;
 - à défaut, une personne peut être résidente de plusieurs Etats et les renseignements seront alors transmis à tous les Etats de résidence.
- 73** Tout ceci dans le respect de la **due diligence** : cette méthodologie est exposée de manière détaillée dans l'ouvrage édité par l'OCDE, Norme d'échange automatique de renseignements relatifs aux aspects financiers en matière fiscale, seconde édition (parue en 2017).
- L'exercice à la charge des institutions financières suit une méthodologie précise et ces dernières doivent donc faire appel aux compétences voulues pour ne pas commettre d'erreur pouvant entraîner leur responsabilité vis-à-vis des Etats et de leurs clients. Simultanément, elles doivent respecter les obligations résultant de la NCD.

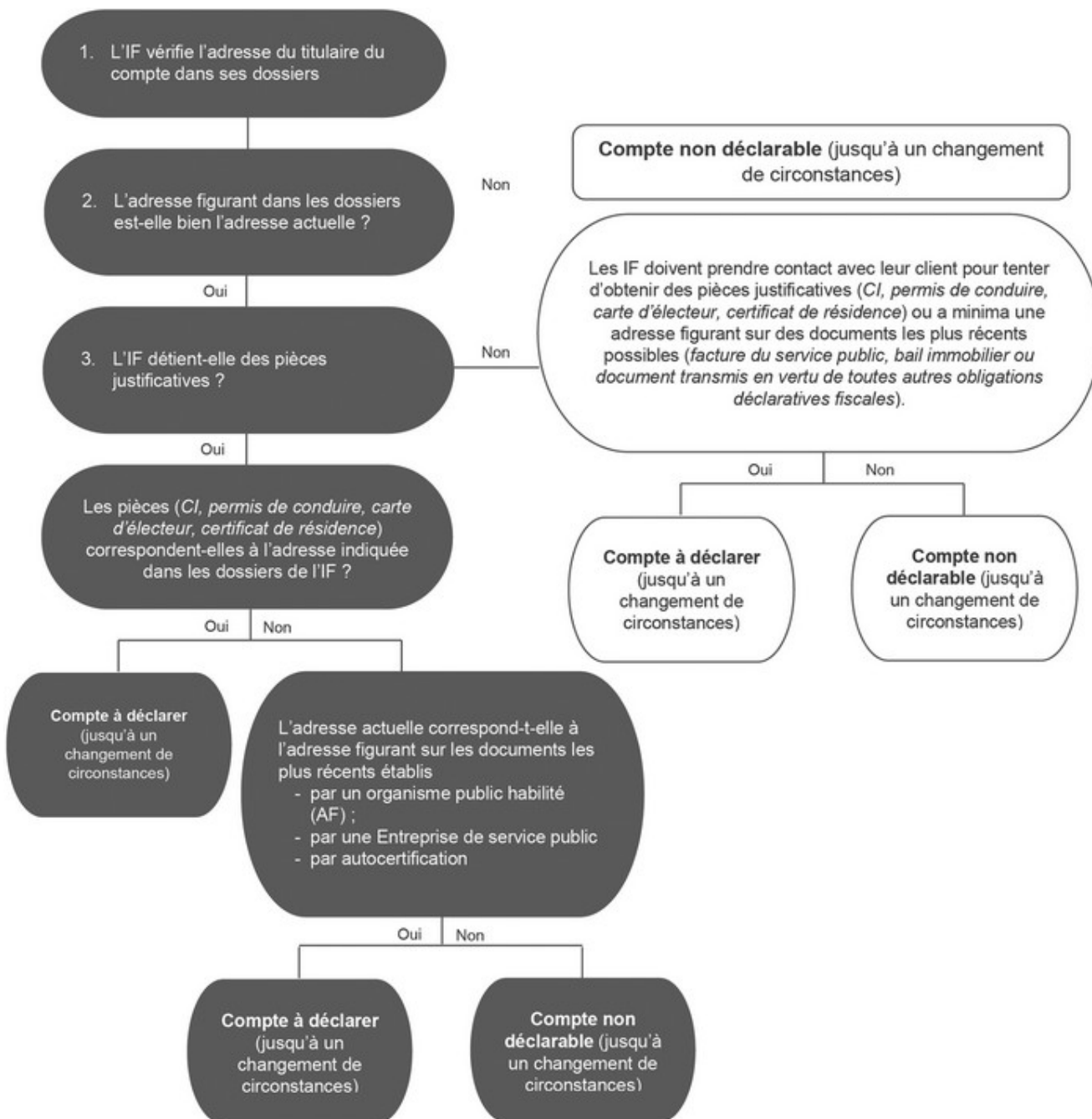
II. Deux exemples déterminants de la résidence fiscale selon la diligence raisonnable

- 74** La diligence raisonnable varie selon que le compte est déjà ouvert ou va être ouvert et selon qu'une personne physique ou une entité est concernée. Nous illustrons sous forme d'organigramme deux exemples pour les **comptes préexistants**, dans l'objectif de

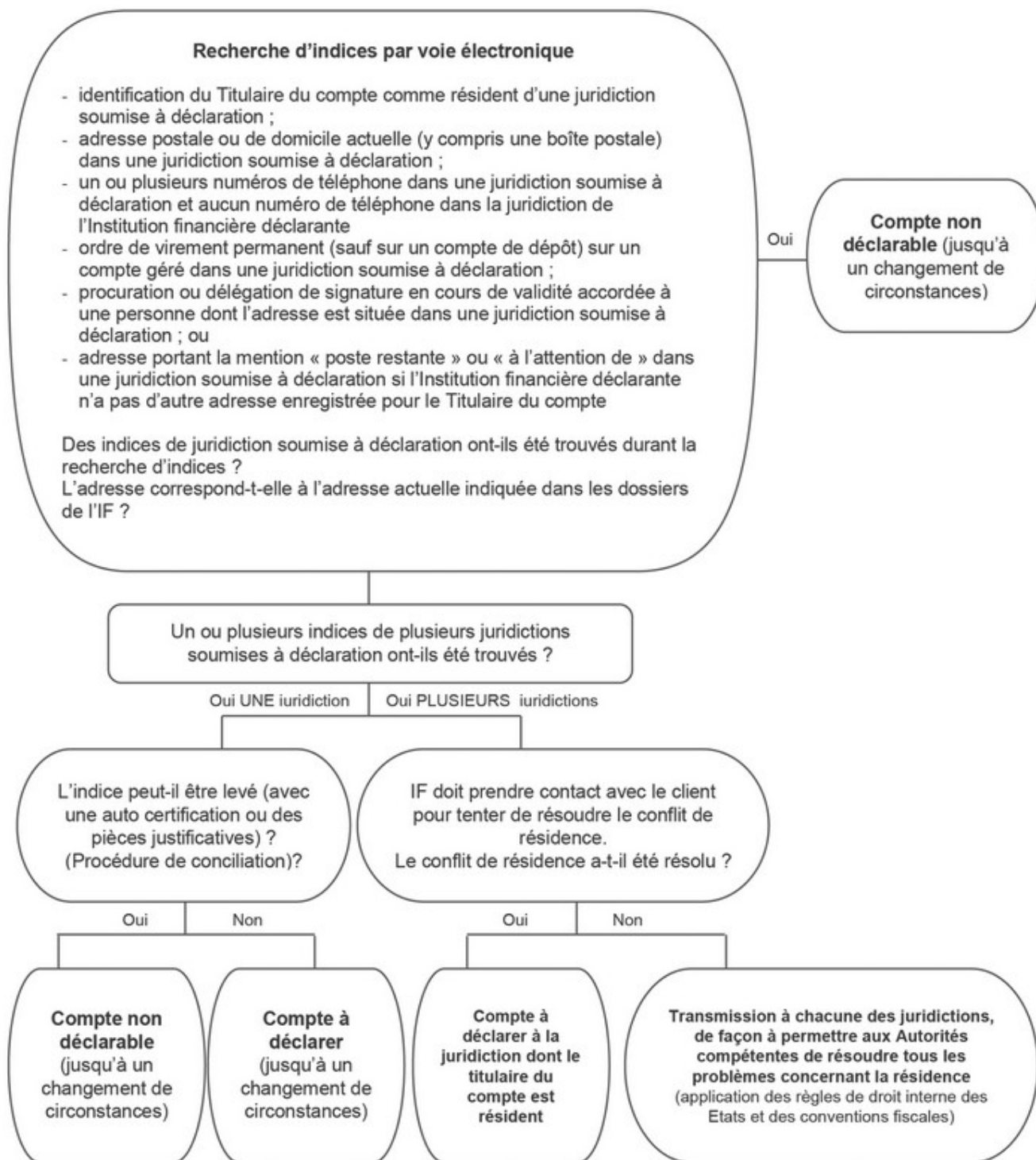
permettre au lecteur de comprendre la façon dont les institutions financières vont apprécier la résidence d'une personne physique concernée.

a. Comptes préexistants de personnes physiques

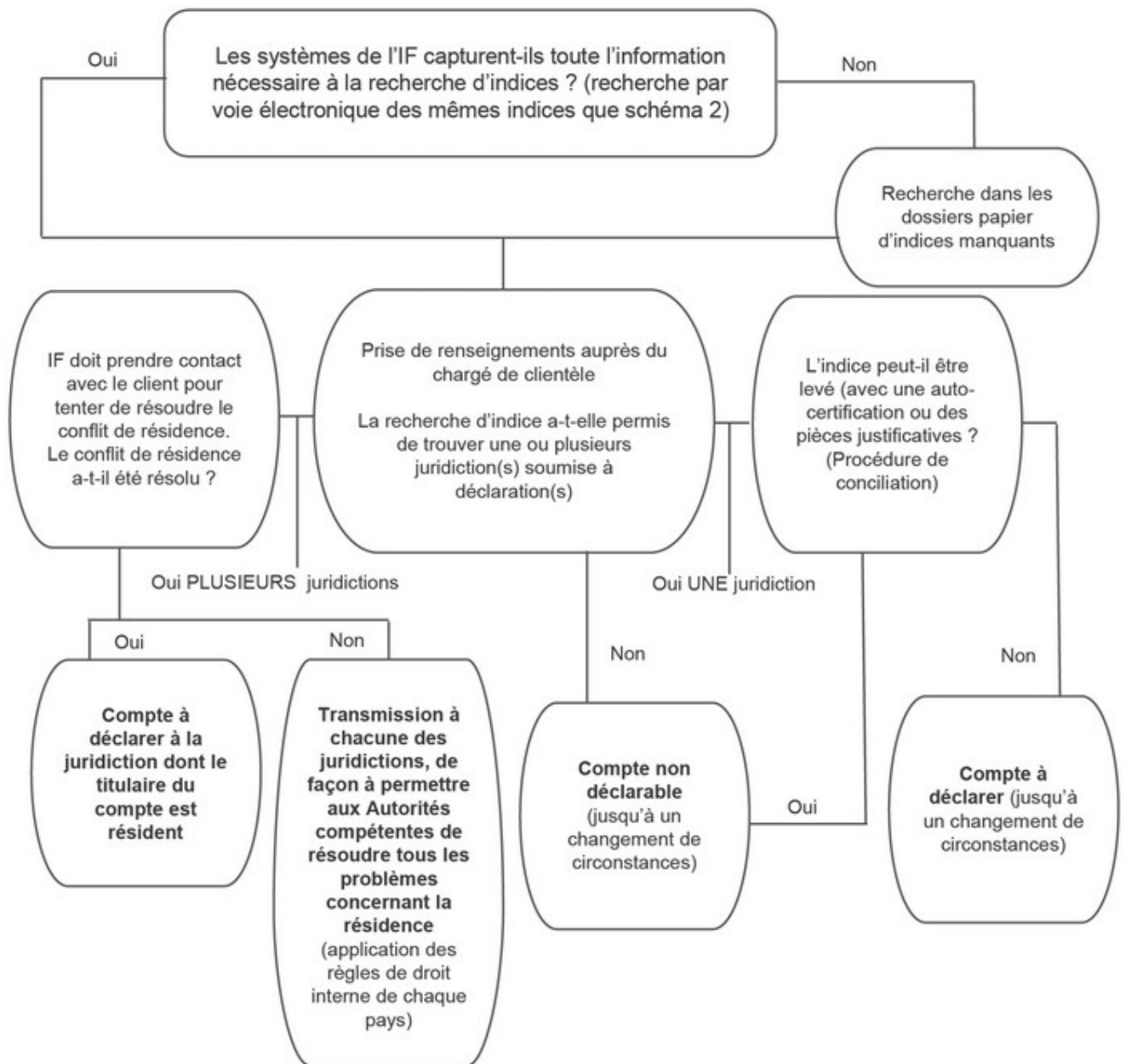
Comptes de faible valeur ⁽⁵⁰⁾ : test fondé sur l'adresse de résidence



Comptes de faible valeur : test fondé sur la recherche d'indices par voie électronique



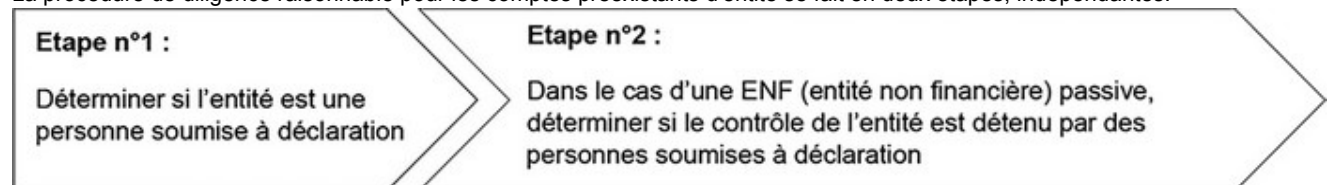
Comptes de valeur élevée ⁽⁵¹⁾



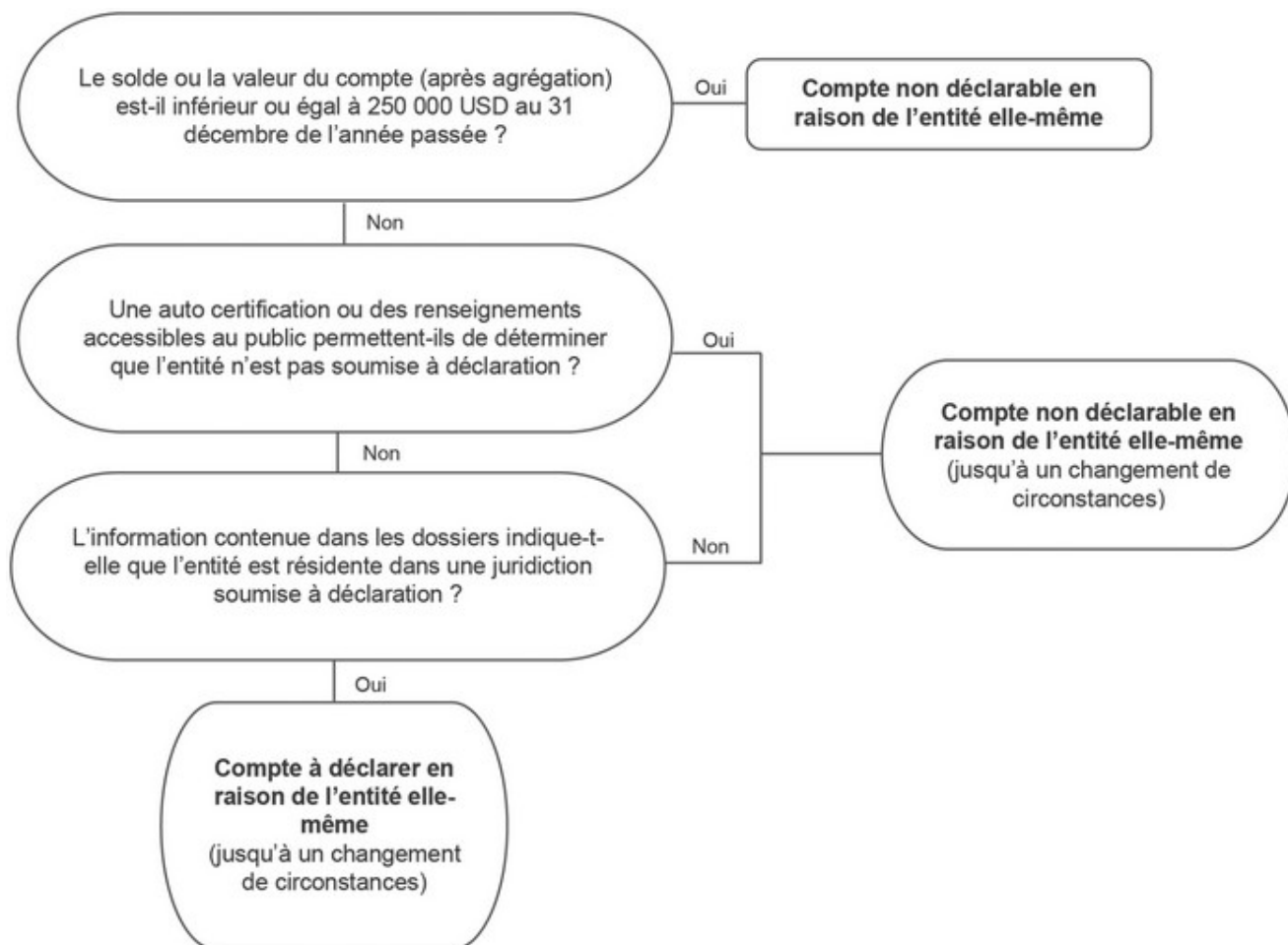
b. Comptes préexistants d'entité

74 Les comptes préexistants d'entités dont la valeur ou le solde n'excède pas 250 000 \$ au 30 juin 2014 ni 1 000 000 \$ au dernier jour de 2015 ou de toute année civile ultérieure n'ont pas à être examinés, identifiés ou déclarés.

75 La procédure de diligence raisonnable pour les comptes préexistants d'entité se fait en deux étapes, indépendantes.



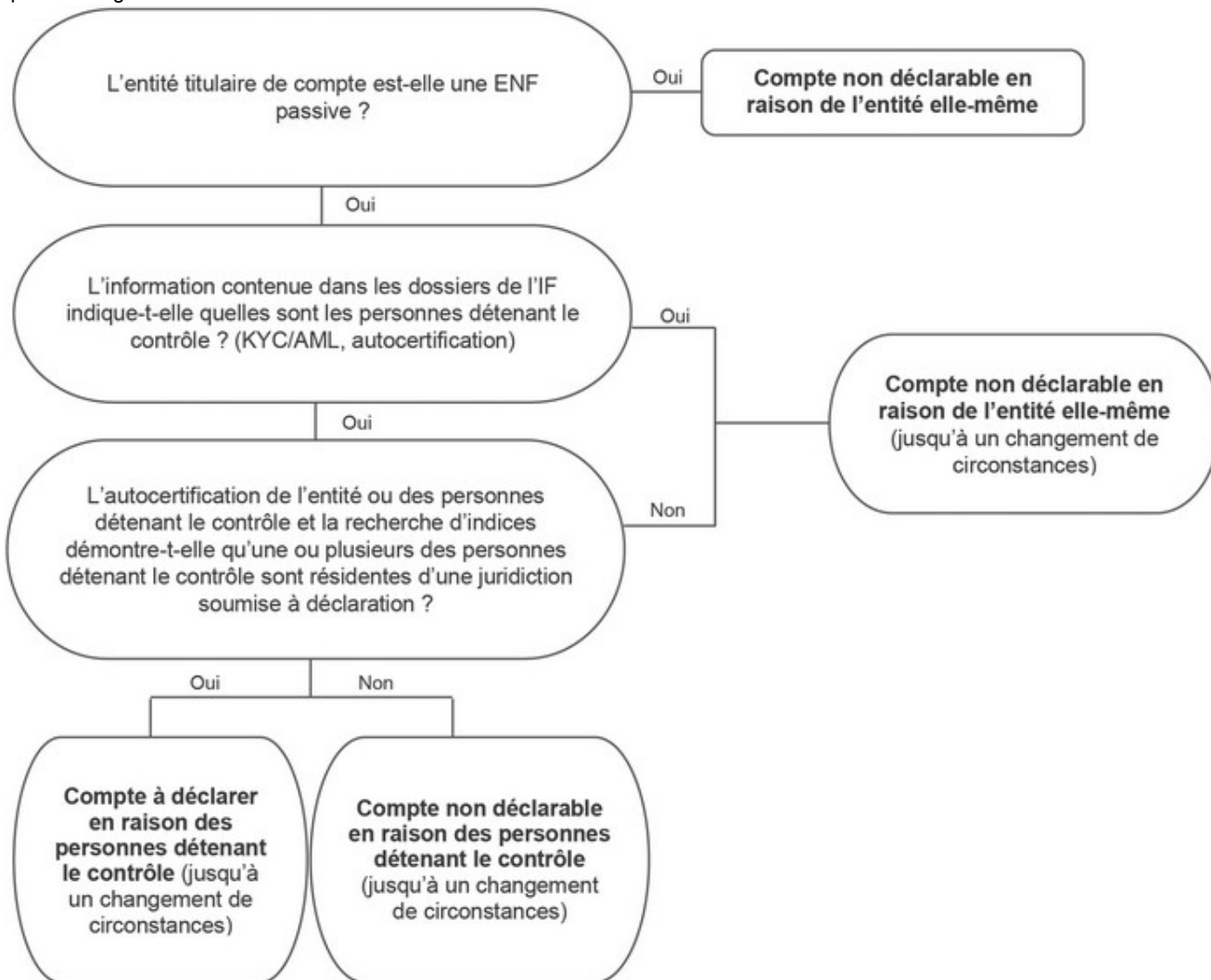
Etape n° 1 : Déterminer si l'entité est une personne soumise à déclaration



Etape n° 2 : Dans le cas d'une ENF passive, déterminer si le contrôle de l'entité est détenu par des personnes soumises à déclaration.

- 76** Le but de cette procédure est de **déterminer** si un compte préexistant d'entité est détenu par une ou plusieurs entités ENF passives avec une ou plusieurs personnes détenant le contrôle qui sont des personnes soumises à déclaration. Dans un tel cas, le compte est un **compte déclarable** en raison des personnes détenant le contrôle ; et les informations s'y rapportant ainsi que les personnes détenant le contrôle sont à déclarer.
- Le compte est-il détenu par une ENF passive dont une ou plusieurs des personnes qui en détiennent le contrôle sont des personnes

qui ont l'obligation de faire une déclaration ?



III. Les informations communiquées au pays de résidence

- 77** Les différents éléments communiqués aux pays de résidence concernant les comptes déclarables sont les suivants :
- le nom, le prénom, l'adresse et le ou les numéros d'identification fiscale (NIF) du titulaire du compte, qu'il s'agisse d'une personne physique ou d'une personne morale ;
 - pour une personne physique, doivent être mentionnés la date et le lieu de naissance ;
 - pour une personne morale, doivent figurer ces mêmes informations pour chacune des personnes qui en détiennent le contrôle ;
 - le numéro du compte bancaire ou son équivalent fonctionnel en l'absence de numéro de compte ;
 - nom et numéro de compte d'identification éventuel de l'institution financière déclarante ;
 - le solde ou la valeur portée sur le compte au 1^{er} janvier de l'année demandée, y compris la valeur de rachat dans le cas d'un contrat d'assurance-vie ou d'un contrat de rente ;
 - dans le cas d'un Compte conservateur :
 - le montant brut total des intérêts, le montant brut total des dividendes et le montant brut total des autres revenus produits par les actifs détenus sur le compte, versés ou crédités sur le compte (ou au titre du compte), et
 - le produit brut total de la vente ou du rachat d'un bien versé ou crédité sur le compte, quand l'Institution financière déclarante a agi en tant que dépositaire, courtier, prête-nom ou représentant du Titulaire du compte ;
 - dans le cas d'un Compte de dépôt : le montant brut total des intérêts versés ou crédités sur le compte ;
 - dans le cas d'un compte qui n'est pas visé aux alinéas 2(e) ou (f), le montant brut total versé au Titulaire du compte ou porté à son crédit au titre de ce compte, dont l'Institution financière déclarante est la débitrice, y compris le montant total de toutes les sommes remboursées au Titulaire du compte.

B. La détermination du bénéficiaire effectif

- 78** La notion de **bénéficiaire économique** (« ultimate beneficial owner » UBO) répond à l'objectif **d'amélioration de la transparence** tant en matière de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme qu'en matière fiscale (NCD). Si la détermination du bénéficiaire effectif dans le cas d'un compte détenu par une personne physique se révèle aisée, la détermination du bénéficiaire peut être plus délicate, selon les circonstances, dans le cas d'un compte détenu par une entité.
- 79** Pour le Forum mondial, la notion de bénéficiaire effectif (à savoir la propriété légale et effective) constitue un élément fondamental tant pour la norme d'échange de renseignements sur demande (EOIR) que pour la norme d'échange automatique de

renseignements (AEOI). En 2016, à deux reprises, lors de leur réunion à Washington puis à Chengdu, les ministres des finances du G20 ont exhorté « le GAFI ainsi que le Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales de faire, pour notre réunion d'octobre, des propositions initiales sur les façons d'améliorer la mise en œuvre des normes internationales sur la transparence, y compris la mise à disposition de renseignements relatifs au bénéficiaire effectif et leur échange au niveau international ». L'OCDE et le Forum mondial, en partenariat avec le Groupe d'action financière (GAFI), ont donc été chargés par le G20 et le Sommet anticorruption d'améliorer la **disponibilité des informations** relatives au bénéficiaire effectif, pour permettre aux autorités fiscales d'identifier les véritables propriétaires des entités ou des constructions juridiques.

Si une différence existe à raison de la finalité des textes relatifs au blanchiment de capitaux et au financement du terrorisme et des textes fiscaux, en matière d'échange de renseignements, la NCD reprend la définition de bénéficiaire effectif proposée par le GAFI. La définition de bénéficiaire effectif établie par le GAFI a récemment été intégrée aux normes à la fois d'échange de renseignements sur demande (EOIR) et d'échange de renseignements automatique (AEOI) sous l'égide du Forum mondial.

Aux termes de l'alinéa D(6) de la NCD, le bénéficiaire effectif est la personne détenant le contrôle. Cette définition correspond à l'expression « bénéficiaire effectif » figurant dans la Recommandation 10 et la note interprétative sur la Recommandation 10 du Groupe d'action financière (telles qu'adoptées en février 2012), et doit être interprétée conformément à ces recommandations, afin d'éviter que le système financier international n'ait à souffrir d'un usage impropre, notamment en ce qui concerne les délits fiscaux. La recommandation 10 du GAFI donne la définition suivante : « L'expression bénéficiaire effectif désigne la ou les personnes physiques qui en dernier lieu possèdent ou contrôlent un client et/ou la personne physique pour le compte de laquelle une opération est effectuée. Sont également comprises les personnes qui exercent en dernier lieu un contrôle effectif sur une personne morale ou une construction juridique ».

En application de cet alinéa, les **bénéficiaires effectifs de personnes morales**, trusts, fondations, fiducies, sociétés de domicile et de toute forme de structures juridiques voient les renseignements permettant leur identification transmis aux autorités fiscales de l'Etat de leur résidence fiscale. De même pour les bénéficiaires effectifs de structures juridiques : les informations propres à les identifier sont communiquées aux autorités fiscales de leur résidence fiscale.

- 80** En pratique, la recherche du bénéficiaire économique se trouve essentiellement dans les procédures des institutions financières dites AML/KYC, Anti Money Laundering/Know Your Customer. La norme de l'échange automatique est élaborée et repose en grande partie sur le respect par les institutions financières des règles de diligence et l'identification des bénéficiaires effectifs, comme l'exige le GAFI. Les institutions financières doivent donc identifier les propriétaires des comptes financiers à propos desquels ils communiquent des renseignements, transmis par suite aux administrations fiscales en vue d'un échange automatique. Pour cela, il convient de partir des exigences de diligence du GAFI, et notamment de l'identification des bénéficiaires effectifs des comptes et actifs financiers détenus par les entités et arrangements juridiques analogues (ex. trusts) lorsque les détenteurs du compte/actif sont des entités/arrangements dits passifs.
- 81** Dans le **processus d'identification** des personnes détenant le contrôle du titulaire d'un compte d'entité préexistant, une Institution financière déclarante peut se fonder sur les renseignements collectés et conservés dans le cadre des procédures AML/KYC de l'Institution financière déclarante. Lorsqu'une Institution financière déclarante s'appuie sur des informations rassemblées et conservées en application des procédures AML/KYC afin de déterminer les personnes détenant le contrôle du titulaire d'un nouveau compte d'entité, ces procédures AML/KYC doivent être compatibles avec les Recommandations 10 et 25 du GAFI, notamment il convient de considérer le constituant d'un trust comme étant une personne détenant le contrôle du trust et le fondateur d'une fondation comme étant une personne détenant le contrôle de la fondation.
- 82** La NCD prévoit précisément les situations suivantes.
En présence d'une personne morale, la personne détenant le contrôle désigne la personne physique (ou plusieurs, le cas échéant) qui exerce le contrôle sur l'entité, à savoir celle qui détient une participation majoritaire dans l'entité. La « participation majoritaire » dépend de la structure du capital de la personne morale et est généralement déterminée sur la base d'un seuil en appliquant une approche fondée sur le risque. Il peut s'agir par exemple de toute personne détenant plus de 25 % de la personne morale. Lorsqu'aucune personne physique n'exerce de contrôle par le biais d'une participation majoritaire, la ou les Personnes détenant le contrôle de l'Entité sera la ou les personnes physiques qui la contrôlent par d'autres moyens (par exemple un pacte d'actionnaires)⁽⁵²⁾. Lorsqu'aucune personne physique n'est identifiée comme exerçant le contrôle de l'entité, la ou les personnes détenant le contrôle de l'entité seront la ou les personnes physiques qui exercent la fonction de directeur général.
En présence d'un trust, l'expression « personnes détenant le contrôle » désigne le constituant, l'administrateur, la personne chargée de surveiller l'administrateur le cas échéant, les bénéficiaires ou la catégorie de bénéficiaires et toute autre personne physique exerçant en dernier lieu un contrôle effectif sur le trust. Le constituant, l'administrateur, le protecteur du trust le cas échéant, les bénéficiaires ou la catégorie de bénéficiaires doivent toujours être considérés comme les personnes détenant le contrôle d'un trust, qu'elles exercent ou non le contrôle sur ce trust. En outre, toutes les autres personnes physiques exerçant en dernier lieu un contrôle effectif sur le trust (y compris par le biais d'une chaîne de contrôle ou de participation) doivent aussi être considérées comme les personnes détenant le contrôle du trust. Afin d'établir l'origine des fonds dans le(s) compte(s) détenu(s) par le trust, lorsque le(s) constituant(s) d'un trust est(sont) une entité, les institutions financières déclarantes doivent aussi identifier la(les) personne(s) détenant le contrôle du(des) constituant(s) et les signaler comme la(les) personne(s) détenant le contrôle du trust.
En présence d'une structure juridique autre qu'un trust, l'expression « personnes détenant le contrôle » désigne les personnes occupant une position équivalente ou analogue à celle des personnes détenant le contrôle d'un trust. Ainsi, compte tenu des différentes formes et caractéristiques des structures juridiques, les Institutions financières déclarantes devraient considérer les personnes occupant une position équivalente ou analogue comme étant celles devant être identifiées et signalées dans le cas d'un trust.
En présence d'une fondation ou de toute personne morale dont le fonctionnement serait similaire à celui d'un trust, les Institutions financières déclarantes devraient identifier les Personnes détenant le contrôle en appliquant les procédures visant à identifier les clients et à lutter contre le blanchiment (AML/KYC) prévues pour les trusts, afin que les renseignements fournis soient conformes aux exigences.
- 83** Le Forum mondial a travaillé à ce que les **juridictions** puissent accéder aux renseignements relatifs au bénéficiaire effectif des

entités et constructions juridiques qui opèrent dans leur juridiction (tel que défini par le GAFI) afin de permettre leur **échange au niveau international** pour des fins de **conformité fiscale**. Pour ce faire le Forum mondial considère qu'une amélioration de la disponibilité des informations relatives aux bénéficiaires économiques doit être engagée. Cette amélioration s'organise essentiellement autour des trois piliers :

- renfort de la mise en œuvre effective des exigences relatives aux propriétaires légaux et bénéficiaires effectifs lors des nouveaux examens du Forum mondial relatifs aux échanges de renseignements sur demande et automatiques ;
- renfort de la coopération entre le GAFI et le Forum mondial pour assurer la cohérence et la consolidation mutuelle des travaux visant à améliorer la transparence en lien avec les bénéficiaires effectifs ;
- compilation et diffusion d'exemples de mise en œuvre effective en vue d'assurer la mise à disposition, l'accès en temps opportun et l'échange de renseignements fiables et exacts en matière de renseignements sur les propriétaires légaux et les bénéficiaires effectifs à des fins fiscales, et fournir une assistance lorsque nécessaire. A cet égard, des exemples de mise en œuvre effective des exigences relatives au bénéficiaire effectif sont en train d'être élaborés en étroite collaboration avec le GAFI et l'OCDE.

- 84** Au niveau européen, la directive 2015/849/UE du 20 mai 2015 a renforcé la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, en imposant notamment aux États membres de mettre en place des **registres nationaux** des bénéficiaires effectifs des entreprises et des trusts, afin de permettre aux entités assujetties d'identifier les bénéficiaires effectifs de leurs clients. La Directive a notamment été transposée en France, en Allemagne et au Royaume-Uni avec la création de registres nationaux des bénéficiaires effectifs consultables par les autorités compétentes et les personnes assujetties à la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme.

C. La question de la responsabilité des institutions financières

- 85** La responsabilité des institutions financières existe à quatre titres :
- obligation de respecter la NCD ;
 - détection de l'évasion fiscale ;
 - obligation d'appliquer les règles de protection des données ;
 - obligation de transmettre des informations conformes à la situation de leurs clients, ce qui inclut un devoir d'information préalable complet et clair.

I. Obligations de respect de la NCD

- 86** Tous les Etats doivent prévoir des règles pour que les institutions financières respectent la NCD et pour s'assurer qu'un contournement ne soit pas possible.
Par exemple, en France, il existe une amende fiscale de 200 euros par compte déclarable comportant une ou plusieurs informations omises ou erronées, afin de sanctionner les éventuels manquements des banques à cette obligation déclarative, sauf si ce manquement résulte d'un refus du client de transmettre les informations ⁽⁵³⁾.
- 87** Comme évoqué devant le Sénat, dans le projet de loi autorisant l'approbation de l'accord multilatéral entre autorités compétentes concernant l'échange automatique de renseignements relatifs aux comptes financiers, il aurait pu être souhaitable de prévoir **une période transitoire** « pédagogique » d'un ou deux ans, afin de permettre aux établissements financiers de perfectionner ce nouveau système. Pendant cette période, les éventuelles erreurs et omissions ne seraient pas sanctionnées en droit interne, pourvu qu'elles soient involontaires et promptement corrigées. Cela avait d'ailleurs été accepté par les États-Unis d'Amérique pour la loi FATCA.

II. Les institutions financières sont habilitées à détecter les cas d'évasion fiscale

- 88** Le Global Forum a donné quatre exemples d'évasion fiscale. Ils sont repris ci-après en intégralité (source OCDE, seconde édition de la NCD).
- Exemple 1** (transfert de la gestion d'un compte) : une institution financière déclarante conseille à un client de conserver un compte auprès d'une entité liée dans une juridiction non partenaire qui permet à cette institution de se soustraire à ses obligations déclaratives tout en proposant des services et en conservant des relations avec son client comme si le compte était géré par l'institution financière déclarante elle-même. En pareil cas, on doit considérer que l'institution gère le compte et est soumise aux obligations de déclaration et de diligence raisonnable qui en résultent.
- Exemple 2** (soldes de fin d'exercice) : des institutions financières, des individus, des entités ou des intermédiaires manipulent des soldes de fin d'exercice à raison de comptes, pour éviter de devoir les déclarer ou de faire l'objet de déclarations.
- Exemple 3** (placement d'argent auprès d'émetteurs de cartes de crédit homologués) : des entités ou des personnes physiques placent des soldes d'autres comptes déclarables auprès d'émetteurs de cartes de crédit homologués pendant une courte période à la fin de l'année afin d'éviter leurs obligations déclaratives.
- Exemple 4** (registres électroniques et systèmes informatisés) : une institution financière déclarante omet délibérément de créer des registres électroniques de sorte qu'une recherche dans ces registres n'aboutit à aucun résultat ou dissocie artificiellement des systèmes informatisés pour éviter les règles d'agrégation de comptes.

III. Protection des données

- 89** Le Forum mondial a diligenté des procédures et un suivi pour s'assurer que les institutions financières qui échantent automatiquement bénéficient dans leurs législations de règles assurant la protection des données.
Cet exercice est essentiel car il est susceptible de mettre en jeu la **responsabilité** des institutions financières et des Etats.

- 90** La Directive 2011/16/UE du conseil du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal mentionne l'application de la directive 95/46/CE en matière de protection des données personnelles à la matière fiscale. Elle précise qu'il convient d'envisager des **limitations de certains droits et obligations**, qui doivent toutefois être nécessaires et proportionnées, compte tenu des pertes et recettes potentielles pour les Etats membres et de l'importance capitale des informations pour l'efficacité de la lutte contre la fraude. Les échanges automatiques, spontanés et sur demande sont donc tous ouverts par la directive 95/46/CE ; seuls les deux premiers sont susceptibles de donner lieu à un traitement de masse des données, alors que le dernier permet en revanche de constituer des fichiers individuels.
- L'article 21 de cette directive prévoit que « les Etats membres veillent à ce que chaque personne physique devant faire l'objet d'une déclaration soit informée de tout manquement à la sécurité concernant ses données lorsque ces manquements sont susceptibles de porter atteinte à la protection de ses données à caractère personnel ou de sa vie privée ».

IV. Devoir de conformité et d'information vis-à-vis des personnes titulaires de comptes

- 91** Indépendamment des règles de blanchiment, les institutions financières doivent respecter certaines **obligations**, principalement le devoir de s'assurer de la conformité et le devoir d'information préalable des données qui sont transmises y compris au regard de la résidence fiscale et de sa détermination.
- La question de la capacité des institutions financières à valider la résidence fiscale du contribuable, sur la base des documents en sa possession, de simples indices, et non conformément aux règles du droit fiscal se posera nécessairement, y compris de manière à ce qu'un caractère contradictoire entre les services de compliance et les titulaires des comptes financiers soient présents.

D. Questions pratiques et question de la rétroactivité

I. Personnes mariées

- 92** Quel que soit le statut marital, chaque personne physique doit être examinée et traitée de manière individuelle et séparée. La NCD s'applique en effet à raison de chaque personne, indépendamment de son statut et du régime matrimonial applicable. Il en résulte que dans un couple marié, chaque conjoint peut avoir une résidence fiscale différente, quel que soit son statut marital, avec ou sans contrat de mariage entre conjoints. En France, le Pacs n'a aucune influence sur la NCD.

II. Diplomates

- 93** Les diplomates, en raison de la convention de Vienne, demeurent soumis à leur statut d'origine. Leur résidence fiscale est donc leur Etat d'origine.

III. Double résidence/conflit

- 94** En cas de conflit de résidence fiscale deux cas se présentent :
- en présence d'une convention fiscale, la personne ne sera résidente fiscale que d'un Etat dès lors que la convention visée comprend une clause destinée à résoudre les conflits de cette catégorie ;
 - en l'absence d'une telle convention, une personne peut être résidente de plus d'un Etat.

IV. Les monnaies encryptées

- 95** La question de la transparence des monnaies encryptées et du **dark web** se pose. A ce jour les travaux internationaux ne visent pas ces sujets. Il conviendra obligatoirement de traiter le sujet qui à ce jour échappe aux Etats.

V. Détention/tenue de comptes

- 96** Un compte de dépôts est considéré comme tenu par l'institution financière qui est tenue d'effectuer des versements afférents à ce compte (hormis s'il s'agit de l'agent d'une institution financière, indépendamment du fait que cet agent soit ou non une institution financière).
- 97** L'OCDE précise que l'expression « tenir un compte » peut varier suivant les juridictions en fonction de la façon dont est structuré le secteur financier. Dans certains cas, une institution financière déclarante peut ne pas posséder toutes les informations à communiquer concernant un compte, et des orientations nationales peuvent être nécessaires à cet égard.
- Cela étant, si une institution financière, quelle que soit sa forme juridique, **sous-traite ou traite** hors de son Etat d'établissement ou de résidence la **tenue matérielle des comptes**, elle doit en informer préalablement son client. A défaut, elle engage sa responsabilité pour défaut d'information et en raison des conséquences néfastes que pourrait avoir une telle sous-traitance.

VI. La question de la rétroactivité en cas d'élément intentionnel

- 94** La convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale (MAC) prévoit en son article 28 son entrée en vigueur 3 mois après le dépôt de l'instrument de ratification pour tout Etat qui la ratifie.
- Cet article prévoit également que les dispositions de la MAC s'appliquent à l'assistance couvrant les périodes d'imposition qui débutent le ou après le 1^{er} janvier de l'année qui suit celle de l'année d'entrée en vigueur (§ 6) ; mais que pour les affaires fiscales

faisant intervenir un acte international passible de poursuites en vertu du droit pénal de l'Etat requérant, les dispositions prendront effet à compter de la date d'entrée en vigueur à raison des périodes d'imposition ou d'obligations fiscales antérieures (§ 7).

- 98** Il en résulte qu'en matière pénale, la convention prévoit une **prescription** pouvant remonter 3 ans en arrière. En effet, l'article 30 qui permet d'émettre des réserves précise que les Etats peuvent se réserver le droit d'appliquer l'article 28 § 7 (élément institutionnel) exclusivement pour l'assistance administrative couvrant les périodes d'imposition qui débutent le 1^{er} janvier de la troisième année précédant celle de son entrée en vigueur ou après le 1^{er} janvier de la troisième année précédant celle où la convention est entrée en vigueur à l'égard d'un Etat. Autrement dit, pour les affaires avec élément international, une rétroactivité de 3 ans est prévue. Cette règle se cumule avec les règles internes de chaque pays en matière de rétroactivité.

VII. Le rapport MORRIS

- 99** Le rapport MORRIS publié en juin 2017 est le travail d'un cabinet de conseil dont l'objectif était de lister selon ce cabinet les **faiblesses de la NCD**. D'autres auteurs ont adopté une démarche similaire ⁽⁵⁴⁾. A titre d'exemples, les faiblesses suivantes pourraient exister selon le rapport MORRIS :
- la résidence fiscale par investissement (e.g. le certificat de résidence de la FTZ de Dubaï). Pascal Saint-Amans, directeur du Centre de politique et d'administration fiscales de l'OCDE indique que « l'OCDE se montre inquiet : un passeport acheté pourrait accroître les risques d'escroquerie. Certains prestataires vendent de tels titres de citoyenneté en guise d'instrument servant à contourner l'échange automatique de renseignements (EAR) » ;
 - les institutions financières qui assistent leurs clients dans le transfert de leurs comptes vers des Etats ne participant pas à l'échange automatique de renseignements ;
 - les institutions financières qui assistent les clients dans l'ouverture de comptes dans des Custodial, institutions situées dans des Etats ne participant pas à l'échange automatique et gérées par des conseillers non soumis à NCD.
- 100** Il faut cependant observer que ces exemples sont susceptibles de relever de la théorie dans la mesure où la **responsabilité des institutions financières** serait engagée, ce qui paraît peu réaliste en raison des conséquences y attachées. Par ailleurs ces écrits apparaissent comme une réaction tardive en raison du travail constant du Forum mondial qui a déjà fait mettre en place les standards limitant, voire supprimant, les risques évoqués et surtout apparaissent comme un accompagnement et un suivi des mesures. Le Forum mondial, conscient des possibilités de manquement, anticipe les questions en étudiant les contournements possibles de l'échange automatique de renseignements : les travaux sont en effet assurés par des techniciens et des praticiens de la fiscalité.

VIII. Le Conseil de l'UE a publié deux listes le 5 décembre 2017

- 101**
- Une liste noire de 17 juridictions non coopératives, à savoir : Bahreïn, Barbade, Emirats Arabes Unis, Corée du Sud, Grenade, Guam, Macao, les îles Marshall, Mongolie, Namibie, Palau, Panama, Sainte-Lucie, Samoa, Trinidad-et-Tobago, Tunisie ;
 - une liste grise avec les juridictions ayant pris un engagement, à savoir : Curaçao, Hong Kong, Nouvelle-Calédonie, Oman, Qatar, Taiwan, Bosnie-Herzégovine, Cap-Vert, Fidji, Jordanie, Monténégro, Serbie, Swaziland, Turquie, Vietnam, Botswana, Ancienne République yougoslave de Macédoine, Jamaïque, Maldives, Maroc, Pérou, Thaïlande, Andorre, Arménie, Aruba, Belize, Cook Islands, Liechtenstein, Île Maurice, Saint Vincent and the Grenadines, San Marin, Seychelles, Suisse, Uruguay, Malaisie, Labuan Island, Bermudes, Îles Cayman, Guernesey, Île de Man, Jersey, Vanatu, Îles Féroé, Groenland et Albanie.

Le Conseil de l'UE a publié deux listes le 5 décembre 2017 :

Une liste noire de 17 juridictions non coopératives (liste des juridictions déjà dans l'article). Ces juridictions ont été classées sur la liste noire de l'UE car n'ont pas pris l'engagement d'accomplir, **avant le 31 décembre 2018** (excepté pour la Mongolie et Namibie, pour qui la date limite est au 31 décembre 2019) les diligences nécessaires en matière d'échange d'information.

Dans cette liste, les juridictions ont pris un engagement :

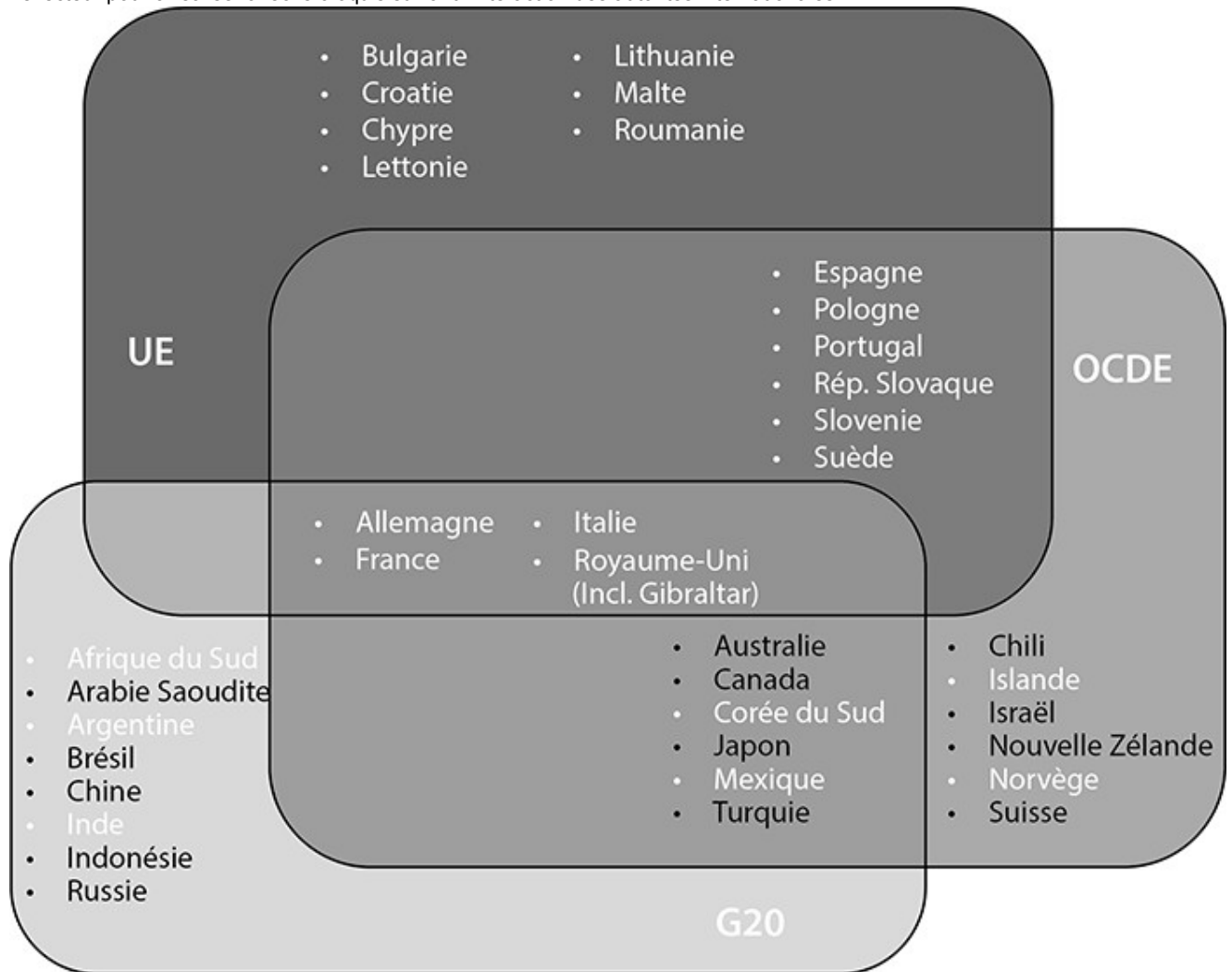
- d'améliorer l'échange automatique d'informations :
 - d'ici 2018 : Curaçao, Hong Kong, Nouvelle Calédonie, Oman, Qatar et Taiwan ;
 - d'ici 2019 : Turquie ;
- de devenir membre du Forum mondial :
 - d'ici 2018 : Curaçao, Nouvelle Calédonie et Oman ;
 - d'ici 2019 : Bosnie Herzégovine, Cap Vert, Fidji, Jordanie, Montenegro, Serbie, Swaziland, Turquie et Vietnam ;
- de signer la Convention multilatérale OCDE (MAC) :
 - d'ici 2018 : Hong Kong, Nouvelle Calédonie, Oman, Qatar et Taiwan ;
 - d'ici 2019 : Arménie, Bosnie Herzégovine, Cap Vert, Fidji, Ancienne République Yougoslave de Macédoine, Jamaïque, Jordanie, Maldives, Monténégro, Maroc, Pérou, Serbie, Swaziland, Thaïlande, Turquie et Vietnam ;
- de supprimer les régimes fiscaux dommageables :
 - d'ici 2018 : Andorre, Arménie, Aruba, Belize, Botswana, Cap Vert, Iles Cooks, Caraçao, Fidji, Hong Kong, Jordanie, Liechtenstein, Maldives, Ile Maurice, Maroc, Saint-Vincent les Grenadines, Saint-Marin, Seychelles, Suisse, Taiwan, Thaïlande, Turquie, Uruguay et Vietnam ;
- d'améliorer la lutte contre les sociétés offshores :
 - d'ici 2018 : Bermudes, Iles Caïman, Guernesey, Ile de Man, Jersey et Vanuatu ;
- de respecter et mettre en œuvre les mesures Beps :
 - d'ici 2018 : Aruba, Iles Cook, Iles Féroé, Groenland, Nouvelle Calédonie, Saint-Vincent les Grenadines, Taiwan et Vanuatu ;
 - d'ici 2019 : Albanie, Arménie, Bosnie Herzégovine, Cap-Vert, Fidji, Ancienne République Yougoslave de Macédoine, Jordanie, Maldives, Monténégro, Maroc, Serbie et Swaziland.

Le Conseil de l'UE a également indiqué que huit pays touchés par des ouragans, bénéficient d'un sursis jusqu'au printemps pour mettre en œuvre leurs engagements : Anguilla, Antigua et Barbuda, les Bahamas, la Dominique, les Îles Vierges Britanniques

(BVI), les Îles Vierges américaines et les Îles Turk-et-Caïcos.

La réalisation de ces listes a été possible en raison de l'appréciation du « groupe de code de conduite » de 92 juridictions sur le fondement de la mise en œuvre du Beps. Cette publication apparaît donc complémentaire au travail du Global Forum, avec l'objectif politique vraisemblable d'une accélération de la mise en œuvre des standards internationaux. Elle reprend le travail du Global Forum qui assure sa mission internationale (sous l'impulsion du G20) grâce à des techniciens ou praticiens de la fiscalité et les membres d'administrations fiscales de 147 États.

De son côté, la liste de l'UE comprend d'autres critères que la transparence, notamment le BEPS et les pratiques dommageables. Le lecteur pourra réaliser avec le croquis suivant l'interaction des autorités internationales.



Les pays indiqués en blanc sont les early adopters de l'EAI.

IX. Pertinence et échange automatique

102 La pertinence s'apprécie à deux niveaux :

- pertinence des informations recueillies par les institutions financières ;
- pertinence vraisemblable d'un échange d'informations sur demande à la suite d'un échange automatique.

a. Le critère de pertinence des informations recueillies

103 Le but de l'**échange automatique d'informations fiscales** est de permettre aux autorités fiscales du pays de résidence du contribuable de vérifier que ce dernier a bien déclaré ses revenus et ses plus-values de source étrangère.

La question de la place de la notion de pertinence dans la systématisation des échanges se pose donc.

L'élément clef de l'échange automatique d'information réside dans la **détermination de la résidence fiscale** et dans l'**effectivité des diligences** mises en œuvre par les institutions financières pour identifier les comptes et les personnes soumis à déclaration. Ces informations sont ensuite transmises aux autorités compétentes pour le contrôle de la bonne réalisation de ces opérations. Les comptes doivent donc avoir été identifiés préalablement selon des critères qui doivent être « pertinents ». Les institutions financières doivent donc être vigilantes dans leur prise de position sur la résidence fiscale au regard du respect des données transmises.

104 L'instauration de l'échange automatique pose également la question du contrôle a priori de la pertinence des renseignements communiqués. En effet, contrairement à une demande de renseignements sur échange, la systématisation de l'échange d'informations rend complexe un tel contrôle.

La norme commune de déclaration et de diligence raisonnable établie par l'OCDE, et reprise par l'accord de Berlin signé le 29 octobre 2014, par lequel 94 pays se sont engagés à échanger automatiquement à partir de septembre 2017, expose les procédures de diligences devant être respectées par les institutions financières. Ces dernières doivent donc s'assurer du caractère

pertinent des informations recueillies.

La protection des contribuables quant à leur droit au respect de leur vie privée est donc une question majeure.

b. Critère de pertinence dans le cadre de l'échange automatique

- 105** Toute demande d'information par un Etat requérant une analyse de données résultant d'une transmission automatique de renseignements suppose :
- au préalable que l'Etat requérant ait procédé à toutes les diligences requises ; et
 - si un échange sur demande est diligenté, d'établir la pertinence vraisemblable et de respecter les conditions indiquées en première partie.

III. Conclusion

- 106** Jusqu'en 2009, l'essentiel des échanges d'informations à des fins fiscales se faisaient **sur demande**. A la suite de l'introduction par les États-Unis d'Amérique de la loi FATCA, les pays membres de l'OCDE et les Etats membres du Forum Mondial se sont engagés à faire de l'**échange automatique** d'informations à des fins fiscales la référence. Le suivi de la mise en œuvre des standards internationaux est assuré par une évaluation par les pairs du cadre juridique et pratique dans le cadre du Forum mondial. L'efficacité de la mise en œuvre des standards internationaux résulte de la présence de fiscalistes, y compris praticiens au sein du Forum mondial, ce qui assure une approche strictement technique sans approche politique ou morale.
- 107** L'échange d'informations à des fins fiscales sur demande et automatique vise à améliorer **la transparence fiscale mondiale, et également européenne**. L'échange d'informations dans la transparence permet le respect de l'égalité devant l'impôt et la suppression de la fraude fiscale. Il constitue un droit de communication appliqué au niveau international dès lors que la pertinence vraisemblable est établie, ce qui signifie que les Etats doivent respecter les règles et normes internationales dès lors qu'ils sont signataires des accords.
- 108** Le travail élaboré par le Forum mondial et les autres organismes internationaux ne doit cependant pas occulter la question de la **pression fiscale**, qui dépend des dépenses publiques. Le Forum Mondial aide les Etats à recouvrer des recettes. L'exercice sera complet lorsque les Etats de leur côté s'assureront :
- d'un niveau raisonnable de la pression des prélèvements, le sujet étant non seulement fiscal mais également de contributions sociales ;
 - de conformité du niveau des dépenses publiques en rapport avec leur efficacité réelle, de leur audit et de l'existence d'une sanction réelle en cas de dépassement ou de non-conformité.

Il ne peut être en effet ignoré qu'une pression fiscale trop forte et un niveau de prélèvement sans plafond sont susceptibles d'engendrer des réactions d'évitement. Les Etats ne peuvent ignorer les conséquences du poids des prélèvements de toute nature en se souciant exclusivement des recettes. Les récents chiffres sont révélateurs un taux de 47,6 % pour un pays comme la France et en comparaison un taux de 34,1 % pour l'Espagne conduisent nécessairement à se poser la question de l'attitude potentielle des contribuables et surtout la nécessaire réactivité des États pour rendre acceptable les prélèvements et leur répartition. La question d'un impôt minimum payé par tous les contribuables doit aussi être posée, comme c'est le cas dans certains pays avec une « alternative minimum tax », car une contribution par chacun sensibilise chaque être humain, quel que soit son montant.

- 109** L'assistance administrative internationale trouve ses fondements dans des instruments juridiques internationaux et européens qui imposent des **conditions strictes d'application** (e.g. pertinence vraisemblable, détermination de la résidence fiscale, identification du bénéficiaire économique). Sa mise en œuvre pratique soulève des problématiques tenant aux garanties accordées à la protection des données confidentielles, au respect de la vie privée ainsi qu'à la vie des affaires. Les violations de ces conditions ou garanties vont engendrer des recours de la part des contribuables. Ces recours risquent de se multiplier dans les mois qui arrivent comme en témoigne l'arrêt Berlioz ⁽⁵⁵⁾ qui constitue selon Jérôme Turot « le coup d'envoi du contrôle juridictionnel de l'assistance administrative » européenne ⁽⁵⁶⁾. La régularité d'échanges de renseignements sur demande ou automatiques pourra également être contestée sur le fondement des conventions fiscales bilatérales inspirées de l'article 26 du modèle de convention OCDE ou encore de la convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale conclue par le Conseil de l'Europe et l'OCDE. Une attention particulière, à ce titre, devra être portée à l'**identification du fondement juridique** par rapport auquel la demande d'échange de renseignements devra être appréciée. Certains fondements sont plus protecteurs pour le contribuable. Par exemple, la convention modèle OCDE est à certains égards plus protectrice que la directive ⁽⁵⁷⁾ et la convention concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale est l'instrument juridique le plus universel et le plus protecteur des garanties des contribuables.
- 110** Ces garanties se révèlent importantes en raison de l'intensification de la lutte contre la fraude fiscale. Ainsi, le ministère des finances français vient de généraliser le recours au **traitement automatisé de données** (« data mining »). Il s'agit d'une démarche méthodologique recoupant un ensemble de techniques relevant du domaine des statistiques et des mathématiques permettant, à partir d'un important volume de données, d'extraire des informations visant à améliorer la connaissance des comportements de fraude et permettre d'engager des actions adaptées à l'objectif poursuivi, à savoir la lutte contre la fraude fiscale.
- Mis en place en 2014 initialement pour lutter contre la fraude fiscale des entreprises ⁽⁵⁸⁾ en matière de TVA, le dispositif « ciblage de la fraude et valorisation des requêtes » a ensuite été étendu aux données relatives aux personnes physiques ayant un lien avec une entreprise. Depuis un arrêté du 28 août 2017 ⁽⁵⁹⁾ la Direction générale des finances publiques bénéficie d'une autorisation qui lui permet, « à titre expérimental » et « pour une durée de deux ans », de fouiller dans de très nombreux fichiers de particuliers, y compris sans lien avec une entreprise, pour détecter des fraudeurs et cibler plus précisément ses contrôles fiscaux. L'administration fiscale a ainsi accès à des données personnelles (données d'identification civile et fiscale, de coordonnées postales, téléphoniques et électroniques, statut et qualité dans une entreprise, dates associées, relations financières avec une

entreprise), fiscales (données issues des déclarations et des obligations fiscales annuelles), données bancaires et données patrimoniales, ainsi qu'à des données issues d'autres administrations, y compris étrangères, d'organismes sociaux et même de bases privées (états financiers standardisés, information sur les sociétés implantées à l'étranger, indicateurs financiers, données d'identification des personnes en lien avec ces entreprises).

- 111** Devant l'étendue des données pouvant être communiquées et des personnes concernées par le dispositif, la Cnil a ajouté que ce n'est pas « un outil de profilage destiné à identifier directement les fraudeurs potentiels » et a précisé que « si la lutte contre la fraude fiscale est un objectif à valeur constitutionnelle », il convient d'apporter « des garanties appropriées ». La Cnil propose de limiter le champ matériel et géographique du traitement et d'envisager des seuils pour limiter les traitements « aux fraudes les plus substantielles (montant minimal, rappels importants, manquements délibérés, etc.) ».
- 112** La recherche de la transparence fiscale reste aujourd'hui au cœur du débat public, rendant nécessaire une meilleure compréhension des instruments juridiques et permettant de garantir aux contribuables une sécurité juridique, électronique et physique optimale et légitime. Il appartient aux Etats d'assurer cette sécurité et parallèlement de se poser la question de la pression fiscale existant dans certains Etats car la question n'est pas exclusivement celle des revenus mais également celle des recettes à savoir celle des finances publiques au service des citoyens et des contribuables.

-
- (1) Le bienfait ou l'avantage accordé par la loi ne doit pas causer préjudice. [🔗](#)
- (2) Pierre-Jean Douvier est chargé d'un enseignement en fiscalité internationale au Magistère de l'université de Paris II - Assas. Ivana Zivanovic est avocate au département International de CMS Bureau Francis Lefebvre. Les auteurs remercient Madame Amélie Vergnenègre de CMS Bureau Francis Lefebvre. [🔗](#)
- (3) Forum mondial sur la transparence et l'échange d'informations à des fins fiscales, Jakarta, Indonésie 21-22 novembre 2013. [🔗](#)
- (4) Philippe Baillot, professeur associé à Paris II, « La tartufferie fiscale ». Les Echos du 16 novembre 2017 p. 13. [🔗](#)
- (5) Cf. site OCDE, à propos de la communication de la Commission européenne relative aux pays et territoires non coopératifs, la lettre du 19 juin 2015 du Forum mondial. [🔗](#)
- (6) Article 4 et 5 de la convention multilatérale concernant l'assistance administrative mutuelle en matière fiscale de 1988, amendée par le Protocole de 2010. [🔗](#)
- (7) Une récente mise à jour du modèle de convention fiscale a été publiée en décembre 2017 que le lecteur pourra consulter sur le site de l'OCDE. [🔗](#)
- (8) Notamment entre la France et la Belgique. [🔗](#)
- (9) Anguilla, Argentine, Barbade, Belgique, Bermudes, Iles Vierges britanniques, Bulgarie, Iles Caïmans, Colombie, Croatie, Curaçao, Chypre, République tchèque, Danemark, Estonie, Iles Féroé, Finlande, France, Allemagne, Gibraltar, Grèce, Groenland, Guernesey, Hongrie, Islande, Inde, Ireland, Iles de Man, Italie, Jersey, Corée, Lettonie, Liechtenstein, Lituanie, Luxembourg, Malte, Mexique, Montserrat, Pays-Bas, Niue, Norvège, Pologne, Portugal, Roumanie, San Marino, Seychelles, Slovaquie, Slovénie, Afrique du Sud, Espagne, Suède, Iles Turques & Caicos et Royaume-Uni. [🔗](#)
- (10) Le Nigéria prévoit la mise en place de l'échange automatique pour septembre 2019. [🔗](#)
- (11) CEDH, 25 février 1993, Funke c/ France, req. n° 10588/83, point 56 et CEDH, 25 février 1993, Miaillhe c. France, req. n° 12661/87, point 39. [🔗](#)
- (12) Directive 2011/16/UE relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal, en date du 15 février 2011. [🔗](#)
- (13) La législation américaine FATCA s'applique aux « specified US person », à savoir notamment au contribuable américain qui est imposé sur son revenu mondial aux USA à raison de sa nationalité américaine et de sa résidence fiscale américaine [🔗](#)
- (14) Suisse, Autriche, Belgique, Luxembourg et Singapour. [🔗](#)
- (15) BOI-ANNX-000307-20120912. [🔗](#)
- (16) Article 1 du modèle d'accord sur l'échange de renseignements en matière fiscale, OCDE. [🔗](#)
- (17) La directive 2003/48/UE du Conseil du 3 juin 2003 en matière de fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiements d'intérêts a été abrogée par le Conseil du 10 novembre 2015. [🔗](#)
- (18) Directive 2011/16/UE du 15 février 2011 (DAC 1). [🔗](#)
- (19) Arrêt CJUE, n° C-682/15, Berlioz Investment Fund SA, en date du 16 mai 2017 : « La norme dite de la « pertinence vraisemblable » vise à permettre l'échange d'informations en matière fiscale dans la mesure la plus large possible et, en même temps, à préciser que les États membres ne sont pas libres d'effectuer des « recherches tous azimuts » ou de demander des informations dont il est peu probable qu'elles concernent la situation fiscale d'un contribuable donné ». Cf. Article Option finance du 12 juin 2017, Ivana Zivanovic, L'assistance administrative et la protection des contribuables : les États ne sont pas libres d'effectuer des « recherches tous azimuts ». [🔗](#)
- (20) La directive prévoit l'échange automatique et obligatoire d'informations, au cas où des informations sont disponibles, pour cinq catégories non financières de revenu et de capital, avec effet à compter du 1^{er} janvier 2015, à savoir pour 1) les revenus de l'emploi, 2) les jetons de présence, 3) les produits d'assurance sur la vie non couverts par d'autres directives, 4) les pensions et 5) la propriété et les revenus de biens immobiliers. [🔗](#)
- (21) Directive 2014/107/UE du 9 décembre 2014 portant sur l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal. [🔗](#)
- (22) Article 1^{er}, 2), d) de la directive 2014/107/UE du 9 décembre 2014. [🔗](#)
- (23) BOI-INT-DG-20-60-20120912 § 30. [🔗](#)
- (24) Arrêts du tribunal administratif fédéral A-6600/2014 du 24 mars 2015 et A-6287/2014 A du 20 mars 2015. [🔗](#)
- (25) Arrêt du Tribunal fédéral n° 2C_963/2014 du 24 septembre 2015. [🔗](#)
- (26) Arrêt du Tribunal fédéral n° 2C_1174/2014 en date du 24 septembre 2015. [🔗](#)
- (27) Arrêt du tribunal administratif Fédéral A 6903/2010 du 8 décembre 2014. [🔗](#)
- (28) Tribunal fédéral suisse, 2C_1000/2015 du 13 mars 2017. [🔗](#)
- (29) Arrêt du tribunal administratif du Luxembourg n° 36193 du 3 août 2017. [🔗](#)
- (30) Arrêts du tribunal administratif du Luxembourg n° 39889 et n° 39887 du 21 juillet 2017. [🔗](#)
- (31) Cour administrative du Grand-Duché du Luxembourg n° 34255C du 22 mai 2014. [🔗](#)
- (32) Cour administrative du Grand-Duché du Luxembourg n° 34253C du 22 mai 2014. [🔗](#)

- (33) [Affaire C 682/15 en date du 16 mai 2017, RJF 8-9/17 n° 891.](#)
- (34) [Cour administrative du Grand-Duché du Luxembourg n° 34700C du 30 juillet 2014.](#)
- (35) [tribunal administratif du Luxembourg n° 36193 du 3 août 2016.](#)
- (36) [Tribunal fédéral arrêt du 5 juillet 2013 2C_269/2013, arrête « UBS ».](#)
- (37) [Le 21 mars 2014, le Conseil fédéral suisse avait approuvé la révision de la Loi sur l'assistance administrative fiscale \(LAAF\) du 28 septembre 2012 et ce même Conseil vient de décider l'entrée en vigueur d'une version révisée à partir du 1^{er} août 2014.](#)
- (38) [Communication de l'administration fédérale des contributions \(AFC\) assistance administrative, juillet 2015.](#)
- (39) [Arrêt du Tribunal fédéral suisse n° 2C_893/2015 du 16 février 2017.](#)
- (40) [Arrêt du Tribunal fédéral suisse n° 2C_1000/2015, du 17 mars 2017.](#)
- (41) [Propos tenus par l'avocat Carlo Lombardini dans l'article « Fisc : la première demande groupée non américaine » publié dans le magazine Le temps le 25 septembre 2015.](#)
- (42) [La Charte des droits fondamentaux de l'UE ne s'applique que pour contrôler les actes pris en exécution d'une règle de droit de l'UE.](#)
- (43) [Arrêt du tribunal administratif fédéral A-54/70 2014 du 18 décembre 2014.](#)
- (44) [Arrêts du tribunal administratif du Luxembourg n° 39889 et n° 39887 en date du 21 juillet 2017.](#)
- (45) [Arrêt du CE, 15 décembre 1975 n° 88119.](#)
- (46) [Arrêts du CE du 5 décembre n° 35580 et du 24 novembre 1986 n° 18803.](#)
- (47) [CEDH, Note d'information sur l'affaire 13710/88, 16 décembre 1992, 13710/88.](#)
- (48) [CJCE, 3^e ch., 14 févr. 2008, aff. C-450/06, Varec SA c/ État belge.](#)
- (49) [Des structures privées d'investissements non réglementées \(SPV, de capital risque, titrisations\), des sociétés holding patrimoniales, des trusts, des fondations pourraient au sens de la NCD être soumises aux mêmes obligations de diligence et de reporting que les banques.](#)
- (50) [Un compte de faible valeur est un compte dont le solde ou la valeur, après agrégation et conversion, est inférieur ou égal à 1 million d'USD au 31 décembre de l'année passée. Dans ce cas la procédure est allégée.](#)
- (51) [Compte dont le solde ou la valeur \(après agrégation\) est supérieur à 1 million d'USD au 31 décembre de l'année précédente.](#)
- (52) [Etant précisé qu'une simple participation sans droit de vote ne permettrait pas d'exercer le contrôle.](#)
- (53) [Article 1736 I, 5° du Code général des impôts.](#)
- (54) [L'échange automatique de renseignements en matière fiscale - Pourquoi la survie des noms FAJCA et CRS ne tient qu'à un fil - Dossier Fiscal n° 20 du 18 mai 2017, T. FENSBY\).](#)
- (55) [Arrêt CJUE, n° C-682/15, Berlioz Investment Fund SA, en date du 16 mai 2017.](#)
- (56) [Droit fiscal n° 42, 19 octobre 2017, 506 L'assistance administrative internationale a trouvé ses juges. - À propos de l'arrêt Berlioz de la CJUE, par Jérôme Turot.](#)
- (57) [Directive 2014/107/UE du Conseil du 9 décembre 2014 modifiant la directive 2011/16/UE en ce qui concerne l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal.](#)
- (58) [Arrêté du 21 février 2014 portant création par la Direction générale des finances publiques d'un traitement automatisé de lutte contre la fraude dénommé « ciblage de la fraude et valorisation des requêtes ».](#)
- (59) [Arrêté du 28 août 2017 modifiant l'arrêté du 21 février 2014 portant création par la Direction générale des finances publiques d'un traitement automatisé de lutte contre la fraude dénommé « ciblage de la fraude et valorisation des requêtes ».](#)

BF 1/18

(c) 2018 Editions Francis Lefebvre