CENTRE DE DROIT
BANCAIRE ET FINANCIER

Entraide administrative entre la Suisse et les USA

Le point sur les derniers développements

Par Sofia Bassova le 22 novembre 2010

Le 16 novembre 2010, le DFF a annoncé par communiqué de presse que l'Administration fédérale des contributions (AFC) avait terminé l'examen de près de 4450 comptes de clients UBS, ainsi que le prévoyait l'accord conclu avec les Etats-Unis (Accord 09). 4000 dossiers ont d'ores et déjà été transmis aux Etats-Unis. Il est prévu que les dossiers restants, concernés par l'accord d'entraide, seront envoyés au cours des mois prochains, sous réserve des éventuels recours. En réponse, l'administration fiscale américaine (IRS) a retiré, le 15 novembre 2010, complètement et définitivement le *John Doe Summons* déposé contre l'UBS.
De son côté le TAF a rendu, au cours mois d'octobre, pas moins de dix nouveaux arrêts dans le cadre de litiges relatifs à l'octroi de l'entraide administrative par la Suisse aux Etats-Unis.
La plupart des arrêts annulent des décisions de la *Task Force Amtshilfe USA* de l'AFC quant à l'octroi de l'entraide (notamment A-4221/2010, A-4584/2010, A-4231/2010, A-3812/2010, A-4230/2010, A-4034/2010, A-3939/2010, A-4935/2010) et renvoient la cause à l'instance inférieure, pour une nouvelle décision. Ces annulations ont toutes la même motivation : lors de la procédure, l'AFC a violé le droit d'être entendu des personnes à l'encontre desquelles les décisions sur l'octroi de l'entraide avaient été prononcées (cf, Aurélie Conrad Hari, actualité n° 692 du 7 octobre 2010).
Deux autres arrêts rejettent les recours formés par des clients de la banque UBS. Ces deux arrêts se distinguent par les questions soulevées et méritent d'être détaillés.
D'une part, l'arrêt A-6262/2010 rendu par le TAF le 20 octobre 2010 soulève la question procédurale de la récusation des juges, lesquels avaient précédemment rendu l'arrêt du 15 juillet 2010 A-4013/2010).
Pour mémoire, l'arrêt A-4013/2010 du 15 juillet 2010 constitue l'arrêt pilote (Arrêt pilote) dans lequel le TAF a confirmé la validité de l'Accord 09 et rejeté le recours d'une cliente de l'UBS qui souhaitait empêcher la transmission de ses données bancaires à l'IRS. Dans l'affaire A-6262/2010, le recourant alléguait que l'Arrêt pilote ne tranchait pas la question de savoir si les informations à remettre à l'IRS étaient sujettes au secret bancaire. Or, cette question était déterminante pour l'issue de son procès et le risque que les juges la passent à nouveau sous silence, trop important.
Le TAF n'a pas suivi le recourant dans son argumentation. Il rappelle, en effet, que la participation d'un juge à une affaire antérieure ne constitue pas à elle seule un motif valable de récusation. Un juge ne peut être récusé pour avoir participé à un jugement dont le résultat ou le contenu n'est pas satisfaisant aux yeux d'une des parties au litige. En outre, et contrairement à ce que le recourant soutenait, l'Arrêt pilote A-4013/2010 confirme, selon le TAF, l'existence du secret bancaire et son application
D'autre part, le 11 octobre 2010, le TAF a rendu un arrêt examinant sur le fond le recours

formé contre une décision de l'AFC (arrêt A-4876/2010). Ce jugement a donné l'occasion au TAF de confirmer les conclusions énoncées dans l'Arrêt pilote sur la validité de l'Accord 09. Il a ainsi rappelé que, conformément à l'art. 190 Cst., les autorités sont tenues d'appliquer le droit international, dont fait partie l'Accord 09. La conformité du droit international avec la constitution fédérale et les lois fédérales ne peut être examinée lorsque le droit international est plus récent. Il s'ensuit que l'Accord 09 doit être appliqué même en cas d'infractions à la Constitution fédérale et aux lois fédérales. Le TAF a également confirmé que le cas d'espèce entrait sous l'une des catégories de l'Annexe à l'Accord 09 pour laquelle l'entraide doit être accordée.
Ce dernier arrêt ne surprend guère : il confirme l'intégralité de l'Arrêt pilote rendu en juillet 2010. La lueur d'espoir qui avait vu le jour lorsque le TAF avait exigé le respect du droit d'être entendu, disparaît. En dépit des critiques émises contre l'Arrêt pilote, le TAF se tient à cette ligne de conduite. En vertu de la loi, les décisions du TAF rendues en matière d'entraide administrative internationale sont finales.

Reproduction autorisée avec la référence suivante: Sofia Bassova, Le point sur les derniers développements, publié le 22 novembre 2010 par le Centre de droit bancaire et financier, https://cdbf.ch/fr/710/