



Arrêt du 26 avril 2018

Composition

Jean-Luc Baechler (président du collège),
Ronald Flury, Eva Schneeberger, juges,
Ivan Jabbour, greffier.

Parties

1. **A.** _____ **SA**,
2. **B.** _____,
tous deux représentés par Maître Pascal Maurer, avocat,
recourants,

contre

**Autorité fédérale de surveillance
des marchés financiers FINMA**,
Laupenstrasse 27, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Entraide administrative internationale.

Faits :**A.**

Par requête du 30 novembre 2015, l'Autorité française des marchés financiers (ci-après : AMF ou autorité requérante) a sollicité l'entraide administrative auprès de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers FINMA dans le cadre d'une enquête en relation avec le marché du titre de la société C. _____ et de tout instrument financier qui lui serait lié, coté sur le compartiment A de la bourse Euronext Paris. L'AMF a expliqué que le 4 avril 2014, des rumeurs de rapprochement entre cette société et D. _____ étaient apparues, confirmées par ces dernières vers 17h. Le cours de l'action C. _____ a clôturé ce jour en hausse de 8.9 % par rapport à la veille. L'autorité requérante a indiqué qu'elle avait relevé un certain nombre de transactions réalisées sur les *Contracts for difference* (CFD) liés au titre C. _____ par la société anglaise E. _____ Ltd pour le compte de F. _____ SA, sise à Genève. Les 31 mars et 1^{er} avril 2014, un total de 210'000 CFD pour un montant d'environ 12 millions d'euros ont été achetés puis revendus le 4 avril après l'apparition des rumeurs ainsi que le 7 avril, jour de négoce suivant, pour la somme d'environ 13.6 millions d'euros. Selon l'AMF, le bénéficiaire final des transactions, B. _____ (ci-après : le recourant), a octroyé au gérant de F. _____ SA une procuration sur son compte ouvert auprès de E. _____ Ltd. Cette dernière ayant demandé au recourant par courriel du 31 octobre 2014 de clore son compte, celui-ci a transféré les avoirs – correspondant en partie aux profits réalisés grâce aux transactions précitées – vers un compte ouvert à son nom auprès de G. _____ SA à Genève.

L'autorité requérante a indiqué qu'elle menait une enquête afin de vérifier que les transactions en question n'avaient pas été réalisées dans des conditions contraires aux dispositions légales et réglementaires françaises notamment celles relatives à l'utilisation d'une information privilégiée. Elle cherchait notamment à déterminer si les fonds se trouvaient toujours sur le compte auprès de G. _____ SA ou s'ils avaient été transférés ainsi qu'à découvrir l'identité de personnes impliquées dans les transactions.

La demande adressée à la FINMA visait à obtenir de G. _____ SA les informations suivantes : l'identification des comptes de dépôt de titres rattachés au compte en espèces du recourant, les détails des virements bancaires sortants au cours de la période comprise entre le 1^{er} mars 2014 et le 1^{er} mai 2015 incluant notamment l'identité complète du donneur d'ordre, le numéro de compte vers lequel ont été réalisés des virements et l'identité complète du bénéficiaire économique, ainsi que les documents

d'ouverture de compte. Dans l'hypothèse où des fonds auraient été transférés vers un autre compte en espèces ouvert au nom du recourant ou dont il serait le bénéficiaire économique, l'AMF souhaitait obtenir les mêmes informations.

B.

Donnant suite à la demande de la FINMA, G. _____ SA lui a remis les documents requis desquels il ressort que B. _____ est le détenteur du compte ainsi que son seul bénéficiaire économique. Il en ressort également que le recourant a effectué un versement en faveur de A. _____ SA (ci-après : la recourante), titulaire elle aussi d'une relation bancaire auprès de G. _____ SA dont il est l'ayant droit économique. Il a procédé à un autre versement en faveur d'un compte qu'il détient chez la banque H. _____ SA. G. _____ SA a fourni par la suite à la FINMA les documents du compte de la recourante. H. _____ SA a produit de même des pièces dont il ressort que le recourant était titulaire et bénéficiaire économique du compte – ouvert le 25 septembre 2014 et clôturé en date du 15 avril 2016 – destinataire du versement.

C.

Par courriers du 14 décembre 2016 transmis par le biais des deux banques, la FINMA a informé les recourants de son intention de transmettre leurs informations à l'AMF en les invitant à se déterminer à ce sujet. Par courriers du 16 mars 2017, elle leur a transmis une copie du dossier incluant les éléments essentiels de la requête d'entraide. Par courrier du 12 avril 2017, la recourante a allégué que la requête de l'AMF constituait une *fishing expedition* en raison de l'amalgame fait entre elle – alors qu'elle n'est pas liée aux opérations visées – et son ayant droit économique, déclarant en outre que la FINMA ne pouvait entrer en matière sur la requête d'entraide car l'AMF n'était pas habilitée à requérir l'entraide administrative. Ce dernier argument a également été avancé par le recourant dans son courrier du même jour. Il a fait valoir par ailleurs qu'il n'avait pas eu accès à la requête d'entraide ou à un résumé de celle-ci de sorte qu'il ne pouvait pas se déterminer ni sur sa date et son objet précis, ni sur les éléments corroborant la réalisation d'un bénéfice grâce aux opérations sur le titre C. _____ et son versement sur un compte auprès de H. _____ SA. Le 20 novembre 2017, la FINMA a informé les recourants qu'elle joignait les procédures les concernant respectivement. En date du 23 novembre 2017, les recourants ont confirmé qu'ils s'opposaient à la transmission d'informations et de documents les concernant et ont requis le prononcé d'une décision formelle.

D.

Par décision du 29 novembre 2017, la FINMA a accordé l'entraide administrative à l'AMF en prévoyant de lui communiquer que le recourant était titulaire ainsi que seul bénéficiaire économique du compte auprès de G._____ SA en précisant le numéro du compte de dépôt de titres rattaché à cette relation ; que, pendant la période mentionnée dans la requête, le recourant avait versé des fonds sur son compte auprès de H._____ SA ainsi que sur celui de la recourante chez G._____ SA. La FINMA a en outre prévu de transmettre les documents d'ouverture de ces trois comptes ainsi que, pour les deux comptes auprès de G._____ SA, le détail des virements bancaires sortants pour la période du 1^{er} mars 2014 au 1^{er} mai 2015.

La FINMA a demandé à l'AMF de traiter ces informations et documents de manière confidentielle tout en rappelant expressément qu'ils devaient être utilisés exclusivement pour l'exécution des lois sur les marchés financiers ; de plus, elle a précisé que leur transmission à d'autres fins à des autorités pénales ne pouvait se faire qu'avec son accord explicite.

La FINMA a expliqué que l'autorité requérante avait relevé des transactions permettant de soupçonner une possible opération d'initié en lien avec le marché du titre C._____, qu'elle avait indiqué précisément les informations recherchées et donné les motifs pour lesquels elle souhaitait les obtenir. Elle a estimé que la période visée par la requête respectait le principe de la proportionnalité et que les recourants devaient être considérés comme impliqués dans les transactions puisque celles-ci ont été effectuées par le biais de comptes détenus par eux.

E.

Par mémoire du 11 décembre 2017, les recourants ont formé recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à ce qu'il soit ordonné à la FINMA de leur transmettre la requête d'entraide du 30 novembre 2015 ainsi que toute autre pièce mentionnée dans la décision qui ne leur aurait pas été communiquée, de leur impartir ensuite un nouveau délai pour se déterminer sur la transmission envisagée et de rendre subséquentement une nouvelle décision sujette à recours ; subsidiairement, d'annuler la décision, de dire que l'entraide administrative est rejetée, plus subsidiairement de renvoyer la cause à la FINMA pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

À l'appui de leur recours, les recourants reprochent à la FINMA une violation des principes du procès équitable et d'égalité des armes pour ne pas leur avoir transmis certaines pièces qui ont cependant été portées à la connaissance du Tribunal de céans. Ils déclarent que l'AMF ne dispose pas de la compétence de mener l'enquête car les faits sur lesquels celle-ci porte font déjà l'objet d'une instruction pénale. Les recourants ajoutent que l'AMF a transmis des informations et documents ayant trait au recourant aux autorités fiscales en violation des principes de spécialité et de confidentialité. Le représentant français de celui-ci dans le cadre de la procédure fiscale a indiqué que l'ensemble des pièces issues des enquêtes de l'AMF a pu être consulté par le fisc français en lien avec un redressement fiscal portant notamment sur les opérations sur les titres C._____. Les recourants estiment que la transmission des informations à l'AMF violerait en outre le principe de la proportionnalité car l'autorité requérante dispose déjà des informations concernant les transferts de fonds entre le 31 mars et le 24 novembre 2014, obtenues au travers de l'entraide demandée à la Grande-Bretagne, tandis que la période postérieure jusqu'au 1^{er} mai 2015 a été fixée de manière aléatoire et arbitraire. Les recourants observent que la demande de l'AMF porte sur des comptes et une période différents de ceux sur lesquels enquêtent les autorités pénales alors que les opérations visées sont les mêmes. Ils relèvent que le compte de la recourante n'a, à aucun moment, servi à effectuer des transactions sur le titre C._____. Les versements effectués par le recourant en faveur de ce compte sont antérieurs soit aux opérations en question et n'ont donc pas de lien avec elles, soit au 24 novembre 2014 et se situent par conséquent dans la période pour laquelle l'AMF a déjà reçu des informations des autorités britanniques ; fournir des informations concernant la recourante reviendrait à donner suite à une demande indéterminée. Les recourants s'opposent à la transmission de renseignements en lien avec des comptes de dépôt de titres car l'AMF ne s'intéresse qu'aux débits intervenus sur les comptes bancaires. Enfin, ils constatent que certains relevés bancaires contiennent des virements en faveur d'avocats qui, d'après eux, sont couverts par le secret professionnel et ne sauraient donc être transmis.

F.

Au terme de sa réponse du 22 décembre 2017, l'autorité inférieure conclut au rejet du recours sous suite de frais. S'agissant de l'accès au dossier, la FINMA explique que le contenu essentiel des documents qui n'ont pas été divulgués aux recourants leur a été communiqué de sorte que leur droit d'être entendus n'a pas été violé. Elle déclare que l'ouverture de poursuites pénales ne prive pas l'AMF de la compétence de mener son enquête ;

celle-ci lui aurait en outre confirmé par téléphone et par courriel du 17 novembre 2017 qu'elle poursuivait son enquête. Selon la FINMA, rien dans les documents produits par les recourants n'indique que les pièces auxquelles l'autorité fiscale a eu accès n'aient été obtenues par l'AMF de la FINMA par le biais de l'entraide administrative internationale. Elle ajoute que, le principe dit du long bras ayant été aboli, il ne lui revient pas de surveiller le suivi des documents fournis à l'autorité étrangère ; elle ne peut pas demander au second destinataire de respecter le principe de la spécialité. En ce qui concerne la proportionnalité de la décision, la FINMA explique que les informations recherchées n'ont pu être obtenues de l'autorité britannique et que la période pour laquelle l'entraide est requise s'avère justifiée puisqu'elle doit permettre de suivre le cheminement des fonds. Il en va de même des versements effectués par le recourant sur le compte de la recourante. Quant aux transferts en faveur d'avocats, ils ne sont pas couverts par le secret professionnel. Enfin, les renseignements sur les comptes de dépôt de titres peuvent indiquer si les recourants ont effectué des transactions sur le titre C. _____ depuis ces comptes.

G.

Dans leurs déterminations du 12 février 2018, les recourants expliquent qu'ils ne reprochent pas à la FINMA de ne leur avoir divulgué que le résumé du contenu de la requête d'entraide mais d'avoir transmis ce document au Tribunal de céans alors qu'ils ne l'ont pas reçu. Ils estiment qu'aucun motif suffisant ne permet à la FINMA de leur refuser la consultation d'un courriel dans lequel E. _____ Ltd demandait au recourant de clore son compte auprès d'elle puisque le gestionnaire du recourant en a eu connaissance sans cependant en garder une copie. Les recourants déclarent en outre que le contenu de l'entretien téléphonique entre la FINMA et l'AMF concernant la poursuite de l'enquête par cette dernière ne leur a pas été communiqué en violation de leur droit d'être entendus. Ils réitèrent leur point de vue concernant la compétence de l'AMF à poursuivre l'enquête ainsi que la transmission d'informations par celle-ci aux autorités fiscales ajoutant que les transactions sur le titre C. _____ sont expressément visées par le fisc français dans la rectification de l'imposition du recourant. S'agissant des paiements en faveur des avocats, ils expliquent que le secret professionnel vise à empêcher l'autorité de connaître l'identité du client de l'avocat ainsi que la teneur et l'étendue du mandat.

H.

Par courrier du 27 mars 2018, les recourants déclarent qu'à la lecture des documents émanant des autorités fiscales produites dans le cadre de la présente procédure, il apparaît que les autorités françaises – pénales,

fiscales et administratives – se transmettent les informations et documents versés dans leurs dossiers respectifs avec pour conséquence un risque avéré de violation du principe de spécialité dans le cadre de l'entraide qui serait accordée à l'AMF.

I.

Par courrier du 10 avril 2018, la FINMA a rappelé que l'AMF s'était engagée à respecter le principe de la spécialité et qu'aucun indice ne permettait à ce jour de soupçonner le contraire. Elle ajoute qu'il ne ressort pas des pièces produites par les recourants que l'AMF ait transmis au fisc l'intégralité de son dossier ou d'éventuelles informations reçues de la FINMA.

Les arguments avancés de part et d'autre au cours de la présente procédure seront repris plus loin dans la mesure où cela se révèle nécessaire.

Droit :

1.

1.1 À teneur de l'art. 42a al. 6 LFINMA (RS 956.1), la décision de la FINMA de transmettre des informations à une autorité étrangère de surveillance des marchés financiers peut, dans un délai de dix jours, faire l'objet d'un recours devant le Tribunal administratif fédéral.

L'acte attaqué constitue une décision de la FINMA au sens de l'art. 5 al. 1 PA accordant l'assistance administrative à une telle autorité. Le Tribunal administratif fédéral est donc compétent pour statuer sur le présent recours.

1.2 Les recourants, qui ont pris part à la procédure devant l'autorité inférieure, sont spécialement atteints par la décision et ont un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. La qualité pour recourir doit dès lors leur être reconnue (art. 48 al. 1 let. a à c PA).

1.3 Les dispositions relatives au délai de recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours ainsi qu'au paiement de l'avance de frais (art. 42a al. 6 LFINMA, art. 52 al. 1 et art. 63 al. 4 PA) sont en outre respectées.

Le recours est ainsi recevable.

2.

À teneur de l'art. 42 al. 2 LFINMA, l'autorité de surveillance ne peut transmettre aux autorités étrangères de surveillance des marchés financiers des informations et des documents non accessibles au public qu'aux conditions cumulatives suivantes :

- ces informations sont utilisées exclusivement pour l'exécution des lois sur les marchés financiers ou sont retransmises à cet effet à d'autres autorités, tribunaux ou organes (let. a ; principe de la spécialité) ;
- les autorités requérantes sont liées par le secret de fonction ou par le secret professionnel, les dispositions applicables à la publicité des procédures et à l'information du public sur de telles procédures étant réservées (let. b ; exigence de confidentialité).

3.

Les recourants font valoir une violation de leur droit d'être entendus, plus exactement de celui de consulter le dossier, incompatible avec les principes du procès équitable et d'égalité des armes. Ils reprochent à la FINMA de ne pas leur avoir transmis la requête d'entraide, le courriel de E. _____ Ltd du 31 octobre 2014 ainsi que le contenu de l'entretien téléphonique dans lequel l'AMF a confirmé à la FINMA qu'elle poursuivait son enquête.

3.1 Le droit d'être entendu figure à l'art. 29 al. 2 Cst. ainsi qu'à l'art. 29 PA et comprend en particulier le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier. Ce droit est concrétisé, s'agissant de la procédure administrative, aux art. 26 ss PA. Le droit de consulter le dossier s'étend à tous les actes essentiels de la procédure, soit ceux ayant servi de base à la décision litigieuse (cf. ATF 121 I 225 consid. 2a). À titre d'exception, l'art. 27 al. 1 PA donne à l'autorité le droit, à certaines conditions, de refuser la consultation des pièces ; ce refus ne peut s'étendre qu'à celles qu'il y a lieu de garder secrètes (art. 27 al. 2 PA). Selon l'art. 28 PA, une pièce dont la consultation a été refusée à la partie ne peut être utilisée à son désavantage que si l'autorité lui en a communiqué, oralement ou par écrit, le contenu essentiel se rapportant à l'affaire et lui a donné en outre l'occasion de s'exprimer et de fournir des contre-preuves. En matière d'entraide administrative, le Tribunal administratif fédéral a jugé que l'art. 27 PA ne pouvait être invoqué afin de dénier l'accès de manière générale aux requêtes d'entraide comme le requiert l'art. 11 let. a de l'accord multilatéral portant sur la consultation, la coopération et l'échange d'informations (MMoU) de l'Organisation internationale des commissions

de valeurs (OICV) (cf. ATAF 2012/19 consid. 5 s.). L'art. 42a al. 3 LFINMA a dès lors été adopté comme base légale permettant de restreindre de manière standard le droit de consulter la correspondance avec les autorités étrangères afin de se conformer au MMoU. L'art. 28 PA est réservé pour que les clients puissent tout de même exercer leurs droits procéduraux. Dans pareil cas, la FINMA fonde sa décision quant à la transmission d'informations uniquement sur les éléments qui ont été communiqués au client concerné oralement ou par écrit et sur lesquels il a eu l'occasion de s'exprimer (cf. Message du Conseil fédéral du 3 septembre 2014 concernant la loi sur l'infrastructure des marchés financiers, FF 2014 7235, 7368 s.). L'art. 42a al. 3 LFINMA constitue dès lors une *lex specialis* par rapport à l'art. 27 PA puisqu'il permet à la FINMA, de manière générale, de garder secrète la correspondance avec des autorités requérantes comme le prévoit le MMoU. Il ressort de la teneur de cet article que la FINMA peut non seulement refuser la consultation de la requête d'entraide mais également d'autres échanges avec l'autorité étrangère intervenus dans le cadre de la procédure.

3.2 En l'espèce, la FINMA n'a pas transmis aux recourants la version originale de la requête mais en a repris le contenu essentiel dans ses courriers du 16 mars 2017. Il s'avère à la lecture de ces documents que la FINMA a repris mot pour mot le texte de la requête en caviardant le numéro de compte du recourant auprès de G. _____ SA dans la version envoyée à la recourante. Le courriel de E. _____ Ltd du 31 octobre 2014 joint à la requête de l'AMF ainsi que les échanges, par téléphone et courriel, entre la FINMA et l'AMF concernant la poursuite par cette dernière de son enquête font également partie de la correspondance tombant sous le coup de l'art. 42a al. 3 LFINMA ; la FINMA en a aussi communiqué le contenu essentiel aux recourants. Ceux-ci ont par la suite eu l'opportunité de se prononcer à ce sujet. Partant, les exigences fixées à l'art. 28 PA et, par conséquent, à l'art. 42a al. 3 LFINMA sont respectées.

Enfin, les recourants se méprennent lorsqu'ils déclarent que le refus de donner accès à certaines pièces s'applique également au Tribunal de céans. D'une part, seules les personnes bénéficiant de la qualité de partie peuvent se prévaloir du droit d'accès au dossier – comme de tous les éléments du droit d'être entendu – et non pas les autorités et les tribunaux ; il en va logiquement de même des restrictions de ce droit comme celle de l'art. 27 PA. D'autre part, on voit mal comment le bienfondé de l'application de cet article ainsi que le respect de l'art. 28 PA par une autorité administrative telle que la FINMA peuvent être soumis à un contrôle

juridictionnel sans que l'autorité de recours ne puisse prendre connaissance des pièces concernées.

3.3 Il découle de ce qui précède que le refus de la FINMA de donner aux recourants accès aux pièces susmentionnées ne viole pas leur droit d'être entendus.

4.

De jurisprudence constante, l'AMF est considérée comme une autorité de surveillance des marchés financiers au sens de l'art. 42 al. 2 LFINMA à laquelle l'entraide administrative peut en principe être accordée dans la mesure où elle satisfait aux conditions fixées à cet article (cf. arrêt du TAF B-741/2016 du 13 mai 2016 consid. 3.1). Les recourants déclarent cependant qu'en vertu de la législation française, soit l'art. L.465-3-6 du Code monétaire et financier, l'AMF n'a plus le droit de signifier des griefs au recourant en raison d'une procédure pénale portant sur les mêmes faits de sorte qu'elle ne peut pas non plus requérir l'assistance de la FINMA dans le cadre de cette enquête. Par ailleurs, ils contestent le respect par cette autorité du principe de la spécialité en ce qui concerne le recourant au motif que l'AMF aurait transmis des informations à son sujet aux autorités pénales et fiscales.

4.1 Le Tribunal de céans a déjà eu l'occasion – dans des affaires comparables au cas d'espèce – de dire que le fait pour l'AMF de ne pouvoir notifier des griefs ne signifiait pas pour autant qu'elle devait interrompre toute enquête. Dans la mesure où l'autorité requérante avait en outre déclaré à la FINMA qu'elle poursuivait son enquête, il n'y avait pas lieu de lui nier la compétence de requérir l'entraide (cf. arrêt du TAF B-5099/2017 du 20 décembre 2017 consid. 3 et la réf. cit.). En l'espèce, il en va de la sorte dès lors que l'AMF a informé la FINMA par courriel et téléphone qu'elle continuait la procédure. D'ailleurs, selon les recourants, la demande de l'AMF couvre une période plus longue et concerne d'autres comptes que ceux ayant fait l'objet d'une demande d'entraide internationale adressée le 14 novembre 2014 par l'autorité pénale française au Ministère public de la Confédération en lien notamment avec les transactions sur le titre C._____ ; ces renseignements sont donc susceptibles d'orienter l'enquête de l'AMF vers d'autres faits et personnes que ceux sur lesquels l'autorité pénale mène sa procédure. Par conséquent, il ne peut être conclu que l'AMF n'est plus autorisée à enquêter sur cette affaire et a fortiori, à requérir l'assistance administrative de la FINMA.

4.2 S'agissant du respect du principe de la spécialité, et quoi qu'en disent les recourants, il ne ressort pas du dossier que les autorités pénales et fiscales françaises aient reçu de l'AMF des informations obtenues au travers de l'entraide administrative sollicitée auprès de la FINMA. En particulier, rien dans les pièces mentionnées par les recourants n'indique que les informations proviennent de la FINMA ; il s'agit au contraire généralement de renseignements collectés directement par l'AMF. Le fait qu'elle leur transmette d'autres renseignements – dont ceux provenant d'autorités de surveillance des marchés financiers de pays tiers tels que les informations reçues de Grande-Bretagne en l'espèce – n'est pas pertinent puisque le principe de la spécialité ne s'étend qu'aux informations livrées par la FINMA.

Qui plus est, comme elle le fait de manière systématique dans ses décisions en matière d'entraide administrative internationale, la FINMA demande à l'AMF de respecter le principe de la confidentialité (ch. 2, 1^{ère} phrase du dispositif) et attire son attention sur le fait que les informations et documents communiqués peuvent être utilisés exclusivement pour l'exécution des lois sur les marchés financiers ou retransmis, à cet effet uniquement, à d'autres autorités, tribunaux ou organes (ch. 2, 2^e phrase du dispositif), conformément au principe de la spécialité ancré à l'art. 42 al. 2 let. a LFINMA. La 3^e phrase du ch. 2 du dispositif peut cependant prêter à confusion : la FINMA y signale expressément à l'AMF que, aux termes de l'art. 42 LFINMA, la transmission de ces informations à d'autres fins à *des autorités pénales* n'est possible qu'avec son accord explicite. Cette phrase correspond en partie à l'al. 5 de l'art. 42 LFINMA en vertu duquel la FINMA peut autoriser, en accord avec l'Office fédéral de la justice, la retransmission des informations à des autorités pénales à d'autres fins que celles mentionnées à l'art. 42 al. 2 let. a LFINMA, à condition que l'entraide judiciaire en matière pénale ne soit pas exclue. La précision "à des autorités pénales" ne figure généralement pas dans la teneur des chiffres topiques des dispositifs des décisions en la matière. Cet ajout peut laisser croire que la transmission à *des autorités non pénales* à d'autres fins que celle de l'exécution des lois sur les marchés financiers serait licite ; or, tel n'est pas le cas. En effet, une retransmission des informations dans d'autres buts, notamment à des fins fiscales, reste interdite même après l'abolition du principe du long bras sous l'empire de l'ancien art. 38 al. 2 LBVM qui régissait l'entraide dans le domaine de la réglementation sur les bourses, le commerce des valeurs mobilières et les négociants en valeurs mobilières (RO 2006 197 ; cf. Message du Conseil fédéral du 10 novembre 2004 concernant la modification de la disposition sur l'assistance

administrative internationale de la loi fédérale sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières, FF 2004 6341, 6357) ; l'entrée en vigueur de l'art. 42 al. 2 LFINMA qui correspond dans une large mesure à l'ancien art. 38 al. 2 LBVM n'a rien changé à cette situation (cf. Message du conseil fédéral du 3 septembre 2014 concernant la loi sur l'infrastructure des marchés financiers, FF 2014 7235, 7362 s.). Afin d'éviter toute ambiguïté, le ch. 2 du dispositif doit dès lors être modifié d'office en supprimant dans sa 3^e phrase la mention des autorités pénales. Ce changement demeure sans conséquence sur l'issue du litige.

Par ailleurs, la FINMA ne peut s'exonérer de toute responsabilité dans la surveillance du respect du principe de la spécialité en indiquant qu'elle n'a pas à contrôler l'usage que font d'autres autorités – destinataires indirectes – des informations qui leur parviennent par le biais de l'entraide qu'elle a octroyée à l'AMF. Si la FINMA devait constater que de telles informations sont divulguées à des autorités tierces à d'autres fins que celle de la surveillance des marchés financiers, notamment à des fins fiscales, elle devra alors interrompre l'entraide avec l'autorité en question ou exiger des garanties supplémentaires.

4.3 Il découle de ce qui précède que l'AMF remplit les conditions à l'octroi de l'entraide.

5.

Il reste à examiner si la décision respecte le principe de la proportionnalité. Les requérants déclarent que tel n'est pas le cas dès lors que l'AMF dispose déjà des informations requises. Ils critiquent en outre le choix selon eux arbitraire de la période pour laquelle les renseignements sont demandés. Ils mettent en cause l'implication de la requérante dans l'affaire. Ils ajoutent que l'AMF ne s'intéressait qu'aux débits intervenus sur les comptes bancaires de sorte que les mouvements sur les comptes de dépôts de titres ne doivent pas être transmis. Enfin, ils estiment que les versements en faveur de leurs avocats sont couverts par le secret professionnel et doivent être caviardés.

5.1 Aux termes de l'art. 42 al. 4, 2^e phrase LFINMA, la FINMA respecte le principe de la proportionnalité. L'entraide administrative ne peut être accordée que dans la mesure nécessaire à la découverte de la vérité recherchée par l'autorité requérante (cf. ATF 129 II 484 consid. 4.1 ; arrêt du TAF B-1800/2015 du 10 juin 2015 consid. 5.2.1). En général, il suffit que celle-ci démontre de manière adéquate que les informations requises sont de nature à servir à l'avancement de son enquête (cf. ATAF 2009/16

consid. 7.1 et les réf. cit.). À cette fin, il lui appartient d'exposer un état de fait laissant apparaître un soupçon initial d'infraction, donner les motifs de sa requête et décrire les informations et documents nécessaires (cf. ATF 128 II 407 consid. 5.2.1 et les réf. cit. ; arrêt du TF 2A.519/2003 du 5 décembre 2003 consid. 2.1 ; arrêt du TAF B-2980/2007 du 26 juillet 2007 consid. 5.1). L'exigence d'un soupçon initial doit être considérée comme satisfaite notamment lorsque les transactions concernées se trouvent en relation temporelle avec un développement inhabituel du marché ou la publication d'informations jusqu'ici tenues secrètes (cf. arrêt du TAF B-520/2017 du 1^{er} mai 2017 consid. 3 et les réf. cit.). L'assistance administrative ne peut être refusée que si les renseignements requis s'avèrent sans rapport avec d'éventuels manquements ou dérèglements du marché et manifestement impropres à faire progresser l'enquête de sorte que la demande apparaît comme le prétexte à une recherche indéterminée de moyens de preuve ("fishing expedition" ; cf. ATF 129 II 484 consid. 4.1 et les réf. cit. ; ATAF 2011/14 consid. 5.2.2.1 ; arrêt du TF 2A.649/2006 du 18 janvier 2007 consid. 3.2).

5.2 En l'espèce, il ressort de l'état de fait présenté par l'autorité requérante que des CFD portant sur les actions C._____ ont été achetés pour le recourant au travers de son compte auprès de E._____ Ltd peu avant les rumeurs et l'annonce de la fusion entre D._____ et C._____ et ont été revendus juste après avec une plus-value de presque 1.6 millions d'euros. Il appert dès lors que les transactions en question ont eu lieu dans un bref laps de temps très proche de l'annonce qui a eu un effet important sur le cours de l'action C._____ et par conséquent sur la valeur des CFD. Une telle proximité temporelle permet de retenir l'existence d'un soupçon initial suffisant.

Le fait que l'AMF ait déjà reçu certaines informations de l'autorité britannique de surveillance des marchés financiers ne rend pas redondante ou inutile la requête déposée auprès de la FINMA ; en effet, cette requête doit permettre de compléter les informations obtenues par des renseignements que seule la FINMA peut se procurer. Quant à la période choisie, allant du mois où la première transaction litigieuse a eu lieu jusqu'à environ six mois après le transfert par le recourant de ses avoirs de E._____ Ltd à G._____ SA, elle semble adéquate puisqu'elle est susceptible de livrer des informations sur d'éventuels fournisseurs ou destinataires de fonds liés à la transaction sur le titre C._____ ; cette période ne peut aucunement être qualifiée d'exagérée. À cet égard, il ne peut être exigé de l'autorité requérante, comme les recourants semblent le demander, qu'elle démontre que la plus-value

réalisée grâce aux opérations litigieuses ait été transférée du compte du recourant chez E. _____ Ltd à celui auprès de G. _____ SA ou qu'elle mentionne déjà à ce stade le nom d'autres initiés puisque c'est justement les informations qu'elle recherche au travers de l'entraide. Les recourants se prévalent implicitement de la qualité de tiers non impliqué au sens de l'art. 42 al. 4, 3^e phrase LFINMA afin de faire obstacle à la transmission des informations les concernant : dans le cas du recourant parce que F. _____ SA prenait les décisions d'investissement pour son compte ; dans le cas de la recourante car le compte bancaire ouvert à son nom n'a jamais servi à effectuer des transactions sur le titre C. _____. S'agissant du premier, attendu que son compte a servi à l'exécution des transactions en cause et qu'il ne réfute pas de manière concrète et plausible des indices éventuels de son implication, il ne peut être considéré comme tiers non impliqué (cf. arrêt du TAF B-3977/2015 du 20 octobre 2015 consid. 3 et les réf. cit.). La situation est moins claire dans le cas de la seconde : en effet, les versements depuis le compte du recourant en sa faveur ont eu lieu avant les transactions litigieuses tandis qu'un virement en sens inverse est intervenu après ces opérations ; il ne peut dès lors être conclu que son compte ait directement contribué au financement des achats ou ait profité du gain réalisé. Cependant, compte tenu de ses liens avec le recourant – ayant droit économique de sa relation bancaire auprès de la même banque – et du fait que des versements ont eu lieu entre les deux comptes, une implication de sa part – ne fût-ce qu'indirecte – dans les transactions litigieuses ne peut être totalement exclue ; les informations transmises peuvent en particulier permettre d'identifier des personnes potentiellement impliquées en suivant les versements effectués par la recourante (cf. arrêt du TAF B-7241/2013 du 6 août 2014 consid. 4.2) et obtenir une vue globale des flux financiers des comptes contrôlés par le recourant. Pour cette même raison, les documents relatifs au compte du recourant auprès de H. _____ SA peuvent eux aussi s'avérer utiles à l'enquête puisque le recourant y a transféré des fonds depuis son compte chez G. _____ SA. Les recourants ne peuvent dès lors être considérés comme tiers non impliqués.

Les recourants déclarent que l'AMF ne s'intéresse qu'aux débits sur les comptes en espèces et non pas aux mouvements sur les comptes de dépôts de titres. Il ressort des documents bancaires dont la transmission est prévue que les extraits de dépôts qui y figurent correspondent à des opérations de négoce de titres inscrites également dans les extraits des comptes en espèces. Dans la mesure où ces opérations constituent des débits sur le compte en espèces et peuvent permettre de suivre l'usage qu'a fait le recourant des fonds issus notamment des transactions liées au

titre C._____, leur communication s'avère justifiée et, partant, celle des extraits des comptes de titres. Enfin, les recourants ne peuvent pas se prévaloir du secret professionnel auquel les avocats sont soumis en vertu de l'art. 13 LLCA (RS 935.61) puisqu'il s'agit d'un devoir que ces derniers et non pas leurs clients sont tenus de respecter. Les versements en faveur des avocats des recourants n'ont dès lors pas à être caviardés.

5.3 Au résultat, il peut être retenu que la requête de l'AMF se fonde sur un soupçon initial suffisant que les informations et documents dont la FINMA a décidé la transmission peuvent contribuer à clarifier sans aller au-delà de ce qui est nécessaire à l'avancement de l'enquête. Partant, l'octroi de l'entraide dans cette mesure respecte le principe de la proportionnalité.

6.

Sur le vu de ce qui précède, il y a lieu de constater que la décision entreprise ne viole pas le droit fédéral et ne traduit pas un excès ou un abus du pouvoir d'appréciation. Elle ne relève pas non plus d'une constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et n'est pas inopportune (art. 49 PA). Dès lors, mal fondé, le recours doit être rejeté.

7.

Les frais de procédure comprenant l'émolument judiciaire et les débours sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (art. 2 al. 1, 1^{ère} phrase FITAF).

En l'espèce, les recourants ont succombé dans l'ensemble de leurs conclusions. En conséquence, les frais de procédure, lesquels s'élèvent à 3'000 francs, doivent être intégralement mis à leur charge. Ils sont compensés par l'avance de frais de 3'000 francs déjà versée.

Vu l'issue de la procédure, les recourants n'ont pas droit à des dépens (art. 64 PA).

8.

Le présent arrêt est définitif (art. 83 let. h LTF).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

La 3^e phrase du ch. 2 du dispositif de la décision du 29 novembre 2017 est modifiée comme suit : La FINMA signale expressément à l'AMF que, aux termes de l'art. 42 de la loi sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (LFINMA), la transmission de ces informations à d'autres fins n'est possible qu'avec l'accord explicite de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers FINMA.

3.

Les frais de procédure, d'un montant de 3'000 francs, sont mis à la charge des recourants. Cette somme est compensée par l'avance de frais déjà versée du même montant.

4.

Il n'est pas alloué de dépens.

5.

Le présent arrêt est adressé :

- aux recourants (recommandé ; annexes : pièces en retour) ;
- à l'autorité inférieure (n° de réf. [...] ; recommandé ; annexe : dossier en retour).

Le président du collège :

Le greffier :

Jean-Luc Baechler

Ivan Jabbour

Expédition : 27 avril 2018