Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Cour II
B-3459/2012

Arrêt du 12 mars 2013

Composition

Jean-Luc Baechler (président du collège),
Philippe Weissenberger et Francesco Brentani, juges ;
Fabienne Masson, greffière.

Parties

X._____ SA,
représentée par Maître Gérard Bosshart, avocat,
recourante,

contre

Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers FINMA,
Einsteinstrasse 2, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Retrait d'agrément.

Faits :

A.
X._____ SA est une société sise à A._____ dont le but vise, selon son inscription au registre du commerce, la révision et l'économie d'entreprise, le conseil fiscal et juridique, le conseil d'entreprise, la tenue de comptabilité, le conseil immobilier ainsi que la gérance de biens et de sociétés ; elle peut en outre assumer des participations, acquérir et vendre des biens immobiliers.

X._____ SA est agréée par différents organismes d'autorégulation (OAR). Elle a de plus été accréditée, par décision du 23 août 2002, par l'ancienne autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent (ci-après : l'autorité de contrôle LBA) comme organe de révision externe LBA des intermédiaires financiers directement soumis (IFDS). En plus de cette accréditation, X._____ SA dispose également, depuis 2010, de l'agrément en qualité d'expert-réviseur octroyé par l'Autorité fédérale de surveillance en matière de révision (ASR) pour une durée de cinq ans.

B.
Au printemps 2010, Y._____ SA, l'un des IFDS audité par X._____ SA, a informé la FINMA d'un soupçon de blanchiment d'argent. Constatant que ledit IFDS ne connaissait pas l'existence du Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent auprès duquel les soupçons de cette nature devaient être communiqués, elle a pris des mesures correctives lui imposant de veiller à la formation correcte de son personnel au sens où l'impose la loi sur le blanchiment d'argent du 10 octobre 1997 (LBA, RS 955.0).

En sa qualité de réviseur de l'IFDS concerné, X._____ SA a, par courrier du 11 juin 2010, reproché à la FINMA son intervention. Elle y a notamment qualifié de non fondée et même diffamatoire l'accusation de la FINMA d'une violation de la LBA par l'IFDS. Elle a déclaré que la FINMA n'est pas un tribunal et n'a pas à juger et prononcer des peines en cas de violation de la LBA, ajoutant que l'inexpérience ne constitue pas une violation légale. Elle a affirmé que la FINMA se doit d'encourager les intermédiaires financiers à communiquer et non pas leur faire des reproches non fondés ainsi que leur compliquer inutilement l'application de la LBA, précisant qu'il ne faut pas les tenter de faire autrement aux fins d'éviter des contraintes administratives. Enfin, elle a souligné expressément son appui à l'IFDS.

C.

C.a Par courrier du 12 janvier 2012, la FINMA a enjoint X._____ SA de lui transmettre les documents de travail relatifs à trois IFDS, dont Y._____ SA. X._____ SA s'y est opposée par pli du 17 janvier 2012 au motif que les documents requis contenaient des informations sensibles et confidentielles. Néanmoins, elle a offert à la FINMA la possibilité de consulter les documents dans ses murs, le cas échéant en présence d'un représentant de l'IFDS concerné.

C.b Un échange de correspondance s'en est suivi au cours duquel X._____ SA a maintenu son opposition à l'envoi de la documentation.

C.c Par courrier du 30 mars 2012, la FINMA a informé X._____ SA de l'ouverture d'une procédure administrative contraignante à son encontre pour violation de l'obligation de renseigner prévue à l'art. 29 de la loi sur la surveillance des marchés financiers du 22 juin 2007 (LFINMA, RS 956.1) et lui a soumis les faits constatés. Elle a attiré son attention sur les mesures de rétablissement de l'ordre légal dont elle disposait – dont le retrait de l'agrément − avant de lui fixer un délai pour se déterminer.

C.d Cette question a alors fait l'objet d'un nouvel échange de correspondance.

D.

Par décision du 25 mai 2012, la FINMA a constaté que X._____ SA avait gravement violé le droit de la surveillance et qu'elle ne disposait plus des compétences techniques requises par l'exercice de sa fonction de société d'audit au sens des art. 19a et 19b LBA. Elle a prononcé le retrait de l'agrément de la société d'audit au sens des dispositions précitées. En outre, elle a fait interdiction à X._____ SA d'exercer son activité d'audit dès la notification de la décision. Elle a également enjoint la prénommée, dans un délai de 30 jours dès la notification de la décision, d'informer les intermédiaires financiers qui l'ont mandatée ainsi que les OAR qui l'ont reconnue. Elle a assorti la violation de la décision de la peine prévue à l'art. 48 LFINMA. Par ailleurs, elle a retiré l'effet suspensif à un éventuel recours.

Dans sa motivation, l'autorité inférieure a souligné que l'indépendance de l'auditeur constitue la condition indispensable lui permettant de rendre un jugement neutre, objectif et dépourvu de conflit d'intérêts. Elle a jugé que X._____ SA − lorsqu'elle s'est adressée à elle pour louer le

comportement de Y._____ SA et lui reprocher d'avoir prononcé des mesures à l'encontre de sa mandante − n'aurait clairement pas fait preuve de l'indépendance que la FINMA attend de ses sociétés d'audit. En outre, rappelant la teneur de l'obligation de renseigner incombant aux sociétés d'audit, elle a déclaré que le comportement adopté par X._____ SA devait être assimilé à un refus de lui transmettre les documents requis à bon droit pour remplir son mandat de surveillance. Elle a noté s'estimer en droit d'exiger de ses assujettis qu'ils lui remettent toute information ou document qu'elle exige pour l'accomplissement de ses tâches, ajoutant qu'il n'appartenait en tout cas pas aux assujettis ou sociétés d'audit de lui dicter la manière de procéder. L'autorité de surveillance a expliqué que, lorsque des sociétés d'audit s'opposent sans motif valable, à réitérées reprises de surcroît, aux demandes de la FINMA gênant ainsi son travail de surveillance au lieu de la soutenir, il était à craindre qu'elles-mêmes ne remplissent pas leur cahier des charges. Quant à la mesure à prendre, la FINMA a exposé que les deux exemples de refus de transmettre des informations et documents ainsi que l'affaire Y._____ SA suffisaient à mettre en évidence les lacunes dans les connaissances techniques de X._____ SA et permettaient à la FINMA de conclure qu'elle n'a compris ni la portée ni les limites de sa mission ; elle a indiqué que, par son incompétence, X._____ SA mettait en danger la réputation et l'intégrité de la place financière helvétique, ces dernières constituant un intérêt public prépondérant par rapport à l'intérêt privé, de nature économique, de X._____ SA à poursuivre cette activité.

E.

Par écritures du 29 juin 2012, mises à la poste le même jour, X._____ SA (ci-après : la recourante) a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral, concluant sous suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision de la FINMA du 25 mai 2012. À l'appui de ses conclusions, elle se prévaut, dans l'affaire Y._____ SA, d'une constatation inexacte et incomplète des faits pertinents. En outre, elle déclare ne pas comprendre pourquoi la FINMA n'est pas intervenue plus tôt, les faits relatés remontant à l'année 2010. Elle qualifie le soupçon de défaut d'indépendance de tardif et infondé. S'agissant de son obligation de renseigner et d'annoncer, la recourante allègue qu'elle n'a jamais refusé de renseigner la FINMA au sujet des dossiers constitués lors de contrôles LBA auprès des trois IFDS concernés ; elle précise que sa seule exigence a été, compte tenu de l'importance matérielle des documents, de la difficulté matérielle d'en prendre des photocopies et du risque d'une divulgation malheureuse lors de leur envoi, que la FINMA

vienne les consulter et les contrôler sur place, en son siège social. Sans remettre en cause ni discuter du bon droit de l'autorité inférieure de vérifier les dossiers de contrôle et de juger de leur qualité, la recourante considère être en droit d'exiger que les contrôles soient effectués dans ses bureaux ; se fondant sur le risque de divulgation malheureuse, elle soutient n'avoir fait que préserver ses intérêts à l'égard des trois IFDS, craignant de s'exposer, le cas échéant, à une poursuite pénale ou à des conséquences civiles. Elle en conclut que son comportement ne saurait être assimilé à un refus de transmettre les documents à l'autorité de surveillance et que l'invitation faite à cette dernière de consulter dite documentation sur place est compatible avec ses obligations légales. De plus, s'agissant de la mesure prononcée, la recourante la juge disproportionnée soulignant que la FINMA dispose de nombreuses autres possibilités de parvenir à ses fins. Enfin, la recourante sollicite l'administration de diverses preuves, soit la production par la FINMA de son dossier complet ainsi que du dossier complet afférent aux trois contrôles pour lesquels la FINMA a exigé la communication des documents de travail ; elle demande également l'audition de ses représentants (en particulier afin d'évaluer l'importance des dossiers concernés en termes de volume et de contenu) de même que l'audition de Z._____, administratrice de Y._____ SA.

F.

Invitée à se prononcer sur le recours, l'autorité inférieure conclut à son rejet, sous suite de frais, au terme de ses remarques responsives du 31 juillet 2012. Sous l'angle de l'indépendance, elle reproche à la recourante de s'être comportée en défenseur de Y._____ SA, s'identifiant ainsi à sa mandante. Elle indique qu'au-delà du fait qu'il n'appartient pas à une société d'audit de dicter à la FINMA le comportement qu'elle peut ou doit adopter, prendre ainsi la défense de sa mandante dépassait clairement le cadre de sa mission d'audit. Elle souligne que l'information faite par la recourante démontre qu'elle ne comprend pas le rôle qui lui est assigné et ses limites, sentiment se confirmant lorsque la recourante se dit prête à n'ouvrir ses dossiers à la FINMA que dans ses locaux et en présence de représentants des IFDS contrôlés. S'agissant du refus de la recourante de transmettre les documents, elle rappelle que cette dernière a tout d'abord opposé les secrets professionnel et bancaire tout en indiquant que l'envoi de copies ne correspondait pas à ses exigences de qualité avant d'invoquer le volume important de la documentation ; dans ce contexte, elle relève que les assujettis ne peuvent opposer à la FINMA leur secret professionnel ou bancaire. Elle estime que le refus de transmission revient à faire obstacle

à son travail. Elle note, au demeurant, qu'elle ne peut, en raison de la masse de travail, opérer tous les contrôles sur place. De plus, elle confirme que la mesure, au regard de l'ensemble du dossier de la recourante, respecte le principe de proportionnalité. S'agissant enfin des moyens de preuve offerts par la recourante, elle les juge inutiles.

G.
Dans ses remarques finales du 22 août 2012, la recourante a persisté dans ses conclusions.

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.
Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (cf. ATAF 2007/6 consid. 1).

1.1 À teneur des art. 31 et 33 let. d de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32) en relation avec l'art. 54 LFINMA, il est du ressort du Tribunal administratif fédéral de juger des recours contre les décisions rendues par la FINMA. Or, l'acte attaqué constitue une décision au sens de l'art. 5 al. 1 let. b de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021). Le Tribunal administratif fédéral est donc compétent pour connaître de la présente affaire.

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

1.3 Les dispositions relatives à la représentation, au délai de recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours (art. 11, 22a, 50 et 52 al. 1 PA) ainsi que les autres conditions de recevabilité (art. 44 ss et 63 al. 4 PA) sont en outre respectées.

Le recours est ainsi recevable.

2.
Jusqu'à la date de la décision directement exécutoire de la FINMA du 25 mai 2012, la recourante se présentait comme une société d'audit au sens de la législation sur les marchés financiers, en particulier des art. 19a et 19b LBA, habilitée à procéder aux contrôles LBA des IFDS. La décision entreprise se fonde principalement sur deux constats pour déduire qu'elle ne remplit plus les conditions posées à l'agrément en tant que société d'audit, à savoir des doutes sur son indépendance en apparence − en raison, d'une part, de son intervention dans l'affaire Y._____ SA et, de l'autre, de l'information donnée aux IFDS concernés sur la demande de documentation formée par la FINMA − ainsi que le refus de transmettre à cette dernière des documents expressément requis. La recourante conteste ces deux constats et critique la proportionnalité de la mesure prononcée.

3.
En premier lieu, il convient de noter que les art. 24 ss LFINMA délimitent le cadre de l'audit comme instrument de la surveillance. L'audit au sens des lois sur les marchés financiers est effectué par la FINMA elle-même, par les tiers qu'elle a mandatés ou par la société d'audit désignée par l'assujetti (ce dernier cas étant appelé système de surveillance dualiste ; cf. ROLF WATTER/DANIEL C. PFIFFNER, in : Watter/Vogt [éd.], Basler Kommentar zum Börsengesetz und Finanzmarktaufsichtsgesetz, 2e éd., Bâle 2011, nos 5 et 13 ad art. 24 LFINMA) (art. 24 al. 1 LFINMA). L'assujetti supporte les frais de l'audit (art. 24 al. 2 LFINMA). Les sociétés d'audit sont soumises à la surveillance de la FINMA (art. 3 let. c LFINMA) bien qu'elles n'exercent aucune activité sur les marchés financiers (cf. message du Conseil fédéral du 1er février 2006 concernant la loi fédérale sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers [LAUFIN] [ci-après : message LFINMA], FF 2006 2741, spéc. p. 2770). Eu égard à la nature de leurs tâches, il appert que les sociétés d'audit servent pour ainsi dire de bras prolongé de la FINMA malgré le fait qu'elles ne détiennent pas la puissance publique pour l'exécution desdites tâches ; leur rapport avec les assujettis relève exclusivement du droit privé (cf. WATTER/PFIFFNER, op. cit., n° 7 ad art. 24 LFINMA ; message LFINMA, FF 2006 2783). Ce système dualiste de surveillance choisi par le législateur, s'il présente des avantages indéniables, offre néanmoins l'inconvénient non négligeable que les sociétés d'audit se trouvent dans une situation délicate du fait qu'elles sont non seulement désignées par l'assujetti lui-même mais également rémunérées par lui ce qui comporte le risque d'une surveillance partiale (cf. WATTER/PFIFFNER, op. cit., n° 6 ad art. 24 LFINMA). Aussi, si l'exigence d'indépendance joue

déjà, d'une manière générale, un rôle central à l'occasion des contrôles, ce rôle se trouve encore renforcé dans le système de surveillance dualiste en raison de la nature des tâches de surveillance exécutées par les sociétés d'audit. L'autorité de surveillance doit être en mesure de se fier à l'activité des sociétés d'audit, ce qui ne se révèle notamment envisageable que si celles-ci accomplissent leurs tâches libres de toute influence externe, pouvant ainsi offrir une base fiable à l'activité de surveillance (cf. WATTER/PFIFFNER, op. cit., n° 40 ad art. 26 LFINMA ; voir également l'arrêt du Tribunal administratif fédéral B-5121/2011 du 31 mai 2012 consid. 8.2).

4.
S'agissant de son obligation de renseigner la FINMA, la recourante explique n'avoir jamais refusé de s'y soumettre mais que sa seule exigence a porté, compte tenu de l'importance matérielle des documents, de la difficulté matérielle d'en prendre des photocopies ainsi que du risque d'une divulgation malheureuse lors de leur envoi, sur le fait d'inviter la FINMA à venir les consulter et les contrôler sur place, en son siège social.

4.1 Aux termes de l'art. 28 al. 1 LFINMA, l'autorité de surveillance vérifie que les conditions d'agrément prévues par la présente loi sont respectées et supervise les contrôles effectués par les sociétés d'audit dans les établissements des assujettis au sens des lois sur les marchés financiers. L'art. 29 LFINMA précise en outre que les assujettis, leurs sociétés d'audit et organes de révision ainsi que les personnes et entreprises détenant une participation qualifiée ou prépondérante au sein des établissements assujettis doivent fournir à la FINMA les renseignements et les documents nécessaires à l'accomplissement de ses tâches (al. 1) ; les assujettis renseignent sans délai la FINMA sur tout fait important susceptible de l'intéresser (al. 2). La circulaire C 2004/1 de l'autorité de contrôle LBA du 6 décembre 2004 « Accréditation des organes de révision LBA externes », reprise par la FINMA dans la Circ.-FINMA 08/41 « Questions en matière d'audit » et applicable jusqu'au 31 décembre 2012, prescrivait que l'autorité de contrôle se réservait la possibilité de consulter les documents de travail de l'organe de révision LBA. La circulaire C 2004/2 de l'autorité de contrôle LBA du 10 décembre 2004 « Révision des intermédiaires financiers effectuée par les réviseurs LBA accrédités », également reprise par la FINMA dans la Circ.-FINMA 08/41 « Questions en matière d'audit » et applicable jusqu'au 31 décembre 2012, précisait quant à elle que les documents de travail étaient en principe la propriété du réviseur LBA, ce dernier étant toutefois tenu

d'accorder à l'autorité de contrôle le droit de les consulter, notamment pour permettre de déterminer les mesures à prendre à l'encontre d'un IFDS lorsque des anomalies avaient été constatées ; la circulaire ajoutait que l'examen des documents de travail constituait un moyen efficace pour vérifier la pertinence de la révision et évaluer la qualité du travail du réviseur LBA (partie II, ch. 3). Le 1er janvier 2013 est entrée en vigueur la Circ.-FINMA 2013/4 « Sociétés d'audit et auditeurs responsables » du 6 décembre 2012 émise par la FINMA, remplaçant la Circ.-FINMA 08/41 « Questions en matière d'audit ». Elle prescrit simplement que les obligations d'annonce légales des sociétés d'audit doivent être respectées en tout temps.

En l'espèce, la recourante ne conteste pas son obligation fondée sur l'art. 29 LFINMA de transmettre à l'autorité inférieure la documentation requise de sorte que la question ne nécessite pas d'examen sous l'angle du secret professionnel ou bancaire.

Seul s'avère litigieux le point de savoir si l'autorité inférieure est habilitée à exiger de la recourante qu'elle lui fasse parvenir la documentation requise.

4.2 S'agissant des modalités de la transmission des renseignements ainsi que de la forme de ladite transmission, il appartient en principe à l'autorité de les déterminer, en fonction des circonstances et du type de faits à établir. Elle doit pour ce faire respecter le principe de la proportionnalité (cf. CLÉMENCE GRISEL, L'obligation de collaborer des parties en procédure administrative, Zurich/Bâle/Genève 2008, n° 670 ss p. 249 s.). Il en va de la sorte lorsque la FINMA requiert la production des documents nécessaires à l'accomplissement de ses tâches conformément à l'art. 29 LFINMA. Il sied de rappeler à ce stade que le principe de la proportionnalité, ancré à l'art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), se compose traditionnellement des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et sur le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (cf. ATF 128 II 292 consid. 5.1, ATF 125 I 474 consid. 3). Cela étant, les renseignements sont généralement transmis par écrit (cf. URS ZULAUF/DAVID WYSS/DANIEL ROTH, Finanzmarktenforcement, Berne 2008, p. 147). De plus, une copie des documents s'avère généralement

suffisante ; la production des originaux ne devrait être que rarement nécessaire (cf. ROLAND TRUFFER, in : Watter/Vogt [éd.], Basler Kommentar zum Börsengesetz und Finanzmarktaufsichtsgesetz, 2e éd., Bâle 2011, n° 30 ad art. 29 LFINMA ; GRISEL, op. cit., n° 672 p. 250).

In casu, il ressort des écritures de la recourante que son refus de transmettre physiquement la documentation requise à la FINMA est fondé sur l'importance matérielle des documents ainsi que sur sa volonté de sauvegarder ses propres intérêts, craignant qu'une quelconque divulgation volontaire ou accidentelle des données sensibles qu'elle détenait ne l'expose à une poursuite pénale ou à des conséquences civiles. D'une part, quoi qu'elle en dise, on relèvera qu'un nombre de huit classeurs, s'il implique certes un certain volume de documents, reste néanmoins relativement modeste et ne justifie à lui seul pas de requérir une visite de la FINMA. D'autre part, s'il est vrai que l'on ne saurait exclure totalement un risque d'égarement, par la poste, des envois à elle confiés, il n'en demeure pas moins qu'il s'agit d'une méthode d'expédition fiable, constituant d'ailleurs le moyen traditionnel des notifications officielles (cf. YVES DONZALLAZ, La notification en droit interne suisse, Berne 2002, p. 160 ss). Quoi qu'il en soit, si la recourante considérait qu'un envoi postal ne garantissait pas suffisamment le caractère confidentiel des documents, même sous forme recommandée ou exprès, elle disposait de divers autres moyens de faire parvenir les pièces. En effet, il lui était parfaitement loisible de faire appel aux services d'un coursier ou encore d'acheminer les classeurs elle-même, ainsi que cela lui a été suggéré par la FINMA dans son courrier du 3 février 2012. Il sied par ailleurs de tenir compte de l'intérêt public à une surveillance rapide et efficace de la part de l'autorité inférieure difficilement compatible avec des déplacements de cet ordre. Dans ce contexte, le risque potentiel de divulgation n'apparaît manifestement pas suffisant pour justifier la venue de la FINMA dans les locaux de la recourante.

Force est dès lors de constater que, au regard des obligations incombant à la recourante sise à A._____ et de l'intérêt public à une surveillance rapide et efficace de la part de la FINMA, l'autorité inférieure n'a nullement violé le principe de proportionnalité en exigeant de la recourante qu'elle lui fasse parvenir la documentation requise.

4.3 Il découle de ce qui précède que la recourante s'est rendue fautive d'une violation de l'obligation de renseigner lui incombant en application de l'art. 29 LFINMA en refusant de transmettre à l'autorité inférieure la

documentation requise par elle à bon droit et dans une forme raisonnablement exigible.

5.
En ce qui concerne le reproche de défaut d'indépendance émis à son encontre en raison de son intervention dans l'affaire Y._____ SA, le Tribunal de céans s'étonne, à la lecture des pièces versées au dossier, que la FINMA n'ait, semble-t-il, pas sanctionné dans un bref délai la recourante pour un comportement qu'il est a priori permis de qualifier de grave, à tout le moins en émettant un avertissement. Quoi qu'il en soit, pour les raisons qui seront développées ci-après (cf. infra consid. 6), la question de savoir si ledit comportement constitue une violation des règles sur l'indépendance ainsi que l'a considéré l'autorité inférieure et s'il peut, le cas échéant, encore à ce jour être pris en compte dans le choix, par la FINMA, de la mesure à prononcer à l'encontre de la recourante, peut demeurer indécise ; il en va de même des conséquences, sur l'indépendance de la recourante, de l'information communiquée à certains IFDS d'une demande de documents formulée par la FINMA.

6.
La recourante se plaint d'ailleurs expressément d'une violation du principe de la proportionnalité quant à la sanction prononcée en sa défaveur. Elle fait grief à la FINMA d'avoir immédiatement et avant toute autre mesure pris la décision la plus grave à son encontre alors qu'elle disposait de nombreuses autres possibilités de parvenir à ses fins, telles que la convocation de ses représentants ou encore le déplacement matériel des dossiers de contrôle par décision administrative.

6.1 Conformément à l'art. 31 LFINMA, lorsqu'un assujetti enfreint la présente loi ou une des lois sur les marchés financiers, ou si d'autres irrégularités sont constatées, la FINMA veille au rétablissement de l'ordre légal. Elle dispose pour ce faire des instruments de surveillance prévus aux art. 32 ss LFINMA. Il n'y a pas, en matière de blanchiment d'argent, de mesures spécifiques (cf. KATJA ROTH PELLANDA, in : Watter/Vogt [éd.], Basler Kommentar zum Börsengesetz und Finanzmarktaufsichtsgesetz, 2e éd., Bâle 2011, n° 8 ad art. 31 LFINMA). L'art. 31 LFINMA octroie à l'autorité inférieure la faculté de prononcer, dans un cas particulier et en raison des problèmes spécifiques en découlant, les mesures qui s'imposent. Elle jouit à cet égard d'une marge de manœuvre importante, primordiale afin de rester en mesure d'agir dans un domaine en partie très technique. L'ensemble des mesures prises par la FINMA doivent cependant s'avérer nécessaires au rétablissement de l'ordre légal

(cf. ROTH PELLANDA, op. cit., n° 10 ad art. 31 LFINMA). Les mesures en matière de surveillance des marchés financiers doivent dès lors − comme toute activité étatique − respecter le principe de la proportionnalité. En d'autres termes, elles n'iront pas au-delà de ce qui est nécessaire pour rétablir l'ordre légal (cf. arrêt du Tribunal fédéral 2C_199/010 et 2C_202/2010 du 12 avril 2011 consid. 11.2 non publié à l'ATF 137 II 383 ; voir également le message LFINMA, FF 2006 2793). De plus, une mesure touchant directement la situation juridique de la personne concernée devrait précédemment avoir fait l'objet d'une menace assortie d'un délai (cf. ROTH PELLANDA, op. cit., n° 12 ad art. 31 LFINMA).

En outre, aux termes de l'art. 37 al. 1 LFINMA, la FINMA retire l'autorisation d'exercer, la reconnaissance, l'agrément ou l'enregistrement d'un assujetti, si celui-ci ne remplit plus les conditions requises ou s'il viole gravement le droit de la surveillance. Le retrait au sens de ladite norme constitue, en application du principe de la proportionnalité, l'ultima ratio du système de surveillance, l'autorité devant examiner individuellement s'il ne lui est pas possible de prononcer une mesure moins sévère (cf. ROTH PELLANDA, op. cit., n° 7 ad art. 37 LFINMA ; message LFINMA, FF 2006 2796). Constituant la révocation d'une décision, elle nécessite toujours une balance des intérêts, d'un côté de l'intérêt public qu'il appartient à la FINMA de protéger et de l'autre les intérêts privés à exercer son activité par la personne concernée par le retrait (cf. ROTH PELLANDA, op. cit., n° 8 ad art. 37 LFINMA). Une mesure moins sévère peut par exemple prendre la forme d'une menace préalable de retrait assortie d'une invitation à mettre un terme à un état contraire au droit (cf. ROTH PELLANDA, op. cit., n° 9 ad art. 37 LFINMA).

6.2 En l'espèce, il ressort des pièces versées au dossier que la première demande émanant de la FINMA pour la transmission des documents requis, assortie d'un délai, date du 12 janvier 2012 et se réfère expressément à l'art. 29 LFINMA relatif à l'obligation de renseigner. Après un premier refus explicite de la recourante en date du 17 janvier 2012, l'autorité inférieure a, par courrier du 3 février 2012, attiré son attention sur le fait qu'elle était tenue, sur la base de la disposition précitée, de lui fournir les documents nécessaires à l'accomplissement de ses tâches ; un nouveau délai pour ce faire lui a été imparti. La recourante s'est à nouveau opposée à la transmission des documents par pli du 10 février 2012. Le 16 février 2012, l'autorité inférieure lui a encore une fois rappelé son obligation de renseigner découlant de l'art. 29 LFINMA ; elle l'a sommée de lui faire parvenir en copie les documents demandés, lui impartissant un nouveau délai pour ce faire, faute de quoi elle se

réservait le droit d'ouvrir une procédure formelle pour évaluer les mesures appropriées en raison du refus de collaboration. Après que la recourante a exprimé son opinion par courrier du 26 février 2012 adressé à la présidente du conseil d'administration de la FINMA, l'autorité inférieure l'a informée par pli du 30 mars 2012 de l'ouverture d'une procédure administrative à son encontre. Rappelant d'une part le contenu des divers échanges de correspondance de même que les normes légales applicables, elle a énuméré les mesures à sa disposition afin d'assurer l'application du droit de la surveillance, soulignant la possibilité d'ordonner le retrait de l'autorisation prévue à l'art. 37 LFINMA. Elle a en outre invité la recourante à prendre position en lui impartissant un délai, ajoutant qu'il lui restait naturellement loisible de faire suite aux demandes que la FINMA lui a adressées au travers de ses précédents courriers. Ce n'est que par missive du 11 mai 2012 que, lui fixant un dernier délai non prolongeable pour la transmission des documents, elle l'a informée que la procédure administrative contraignante ouverte à son encontre poursuivrait son cours indépendamment de la transmission des documents requis et pourrait entraîner pour la recourante le retrait de l'agrément d'auditeur LBA.

S'agissant tout d'abord du degré de gravité du comportement reproché à la recourante, il sied de souligner que, nonobstant ces différentes sommations, la recourante n'a jamais semblé disposée à jouer son rôle de bras prolongé de l'autorité de surveillance dans le cadre de la transmission de la documentation, donnant le sentiment, ainsi que l'a relevé l'autorité inférieure, de ne pas saisir la portée de sa mission. Or, la FINMA ne saurait collaborer efficacement avec une société d'audit réticente à satisfaire à ses obligations légales, dont elle ne conteste d'ailleurs pas le principe, alors qu'elle en est sommée à plusieurs reprises et menacée de sanctions. Dans ces circonstances, le rapport de confiance indispensable à la bonne collaboration entre l'autorité de surveillance et la société d'audit − la première devant nécessairement et logiquement pouvoir se fier à l'activité de la seconde (cf. supra consid. 3) − se trouve rompu en raison du refus répété de la recourante de fournir la documentation requise conformément à son obligation légale. Le comportement de la recourante peut dès lors être qualifié de grave, permettant, sous réserve de respect du principe de la proportionnalité − composé des règles d'aptitude, de nécessité et de proportionnalité au sens étroit (cf. infra consid. 4.2) − examiné ci-dessous, l'application de l'art. 37 LFINMA.

Pour ce qui est justement de la proportionnalité des mesures, considérant la rupture du lien de confiance mentionnée précédemment − forcément incompatible avec la mission d'une société d'audit LBA −, il convient en premier lieu de préciser que la procédure engagée par l'autorité inférieure ainsi que la mesure prise par la FINMA visent indubitablement à remédier à cette perte du lien de confiance et non pas en priorité à la production des documents requis ; cela ressort d'ailleurs de son courrier du 11 mai 2012 informant notamment la recourante de la poursuite de la procédure pouvant entraîner le retrait de l'agrément d'auditeur LBA, nonobstant une éventuelle transmission des documents. D'emblée, il est manifeste que la mesure prononcée est propre à remédier au défaut de lien de confiance entre la FINMA et la recourante. En outre, sur le point de savoir si d'autres mesures moins sévères se révèleraient également adaptées à atteindre ce but, il y a lieu d'admettre que la production des documents demandés à un stade où le lien de confiance était déjà rompu en raison du comportement de la recourante qui n'avait tenu compte ni des sommations ni des menaces de mesures n'aurait pu suffire à le rétablir. Dans ces circonstances, une décision de la FINMA au sens de l'art. 5 PA enjoignant la recourante à produire lesdits documents ne paraît pas propre à atteindre le but fixé. En outre, il faut bien reconnaître, à la lecture de la correspondance échangée sur cette question entre l'autorité inférieure et la recourante, que cette dernière est malvenue de se plaindre du fait que l'autorité inférieure aurait pris immédiatement la mesure la plus grave. Au contraire, il est établi que la FINMA lui a fixé de nombreux délais afin qu'elle respectât ses obligations légales, lui en rappelant systématiquement la teneur et l'avertissant des conséquences possibles du défaut de collaboration. Or, précisément, cette procédure suivie par la FINMA présente déjà les caractéristiques d'une mesure plus douce que le retrait immédiat de l'agrément. De plus, on ne voit pas – et la recourante ne l'explique au demeurant pas – en quoi les mesures à ses yeux plus douces qu'elle propose, soit la convocation de ses représentants ou le déplacement matériel des dossiers de contrôle par décision administrative, se révéleraient de nature à atteindre le but visé. Du reste, si diverses sommations ainsi qu'une menace de retrait d'agrément sont restées sans effet, on peine à trouver quelle mesure pourrait encore rétablir le lien de confiance entre la société d'audit et l'autorité de surveillance. Au contraire, le retrait de l'agrément apparaît comme le seul moyen de rétablir une situation conforme au droit garantissant à l'autorité inférieure d'exercer de manière efficace ses tâches de surveillance. Enfin, l'intérêt public poursuivi par la LBA − résidant dans la protection du marché contre le blanchiment d'argent, la bonne réputation de la place financière suisse et le rétablissement d'une

situation conforme à la légalité (cf. arrêt B-2318/2006 du 23 juin 2008 consid. 8.5) − justifie manifestement l'atteinte certes grave mais néanmoins nécessaire de la mesure aux intérêts privés de la recourante.

6.3 Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que la mesure prononcée par l'autorité inférieure, disposant d'un large pouvoir d'appréciation, ne viole ni les exigences légales, ni le principe de la proportionnalité. Dès lors, le grief de la recourante s'avère mal fondé.

7.
La recourante requiert la production par la FINMA de son dossier complet ainsi que du dossier complet s'agissant des trois contrôles pour lesquels la FINMA a exigé la communication des documents de travail ; elle demande également l'audition de ses représentants en application de l'art. 29 PA (en particulier afin d'évaluer l'importance des dossiers concernés en terme de volume et de contenu) de même que l'audition de Z._____, administratrice de Y._____ SA.

7.1 À teneur de l'art. 33 al. 1 PA, l'autorité admet les moyens de preuve offerts par la partie s'ils paraissent propres à élucider les faits. Le droit d'être entendu tel qu'il est garanti par cette disposition de même que par l'art. 29 al. 2 Cst. comprend notamment le droit de produire des preuves quant aux faits de nature à influer sur la décision, d'obtenir qu'il soit donné suite à ces offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela s'avère susceptible d'influer sur la décision à rendre. Le droit d'être entendu ne comprend toutefois pas le droit d'être entendu oralement (cf. ATF 130 II 425 consid. 2.1, ATF 122 II 464 consid. 4 ; JAAC 70.75 consid. 3bb), ni celui d'obtenir l'audition de témoins. Selon le Tribunal fédéral, l'autorité peut en effet mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (cf. ATF 130 II 425 consid. 2.1, ATF 125 I 127 consid. 6, ATF 124 I 208 consid. 4). De surcroît, l'audition de témoins apparaît comme un moyen de preuve subsidiaire qui n'est utilisé qu'à titre exceptionnel lorsque les faits ne peuvent pas être suffisamment élucidés d'une autre façon (art. 14 al. 1 PA ; cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A.15/2006 du 15 juin 2006 consid. 2.1 et les réf. cit.).

7.2 En l'espèce, le Tribunal de céans note que le dossier complet de la présente cause a été joint par l'autorité inférieure à sa réponse conformément aux exigences posées par l'art. 57 al. 1 in fine PA. Pour le reste, il appert que la recourante ne motive pas les raisons de sa demande ; elle n'explique en particulier pas à quoi ces documents pourraient servir. Au demeurant, le dossier complet relatif aux trois contrôles pour lesquels la FINMA a exigé la communication des documents de travail importe peu dans le cadre de la présente procédure, les faits à apprécier portant uniquement sur le comportement de la recourante à la suite de la demande formulée par la FINMA ; or, ces faits s'avèrent suffisamment établis et sans lien direct avec le contenu des dossiers dont la recourante requiert la production. En effet, ainsi qu'il a été exposé ci-dessus (cf. supra consid. 4.2), ni la nature ni le volume des documents ne suffit à justifier un déplacement de la FINMA dans les locaux de la recourante, celle-ci disposant de moyens d'expédition propres à garantir la confidentialité des documents en cause. Il en va de même des auditions des représentants de la recourante ainsi que de l'administratrice de Y._____ SA.

7.3 Il en résulte que les moyens de preuve demandés ne sont pas de nature à amener le Tribunal de céans à modifier son opinion. La requête de la recourante déjà insuffisamment motivée doit ainsi être rejetée.

8.
Sur le vu de l'ensemble 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.

9.
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 1ère phrase et 4 FITAF).

En l'espèce, la recourante a succombé dans l'ensemble de ses conclusions. En conséquence, les frais de procédure, lesquels s'élèvent à

Fr. 2'000.-, doivent être intégralement mis à sa charge. Ils seront compensés par l'avance de frais de Fr. 2'000.- versée par la recourante dès l'entrée en force du présent arrêt.

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

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est rejeté.

2.
Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 2'000.-, sont mis à la charge de la recourante. Ce montant sera compensé par l'avance de frais déjà versée de Fr. 2'000.- dès l'entrée en force du présent arrêt.

3.
Il n'est pas alloué de dépens.

4.
Le présent arrêt est adressé :

– à la recourante (acte judiciaire) ;
– à l'autorité inférieure (acte judiciaire).

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le président du collège :	La greffière :
Jean-Luc Baechler	Fabienne Masson

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition : 14 mars 2013