9 Wirtschaft – Technische Zusammenarbeit
Economie – Coopération technique
Economia – Cooperazione tecnica

55

Extrait de l'arrêt de la Cour II
dans la cause Y. contre Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent
B-2322/2006 du 6 septembre 2007

Taxe de surveillance prélevée auprès des organismes d'autorégulation selon la LBA. Admissibilité de l'imputation des coûts de l'Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent (Autorité de contrôle LBA) aux organismes contrôlés.

Art. 22 LBA. Art. 7 et art. 8 ordonnance du 26 octobre 2005 sur la taxe de surveillance et les émoluments de l'Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent.

1. La taxe de surveillance introduite par la LBA doit couvrir tous les frais de l'Autorité de contrôle LBA ayant un lien avec l'exécution de sa mission légale et qui ne sont pas couverts par des émoluments (consid. 4–4.5).

2. Vu la volonté claire du législateur, la question de la nature juridique de cette taxe, respectivement de la nécessité d'une base constitutionnelle, peut rester indécise (consid. 4.6–4.6.2).

Aufsichtsabgabe gemäss GwG, erhoben bei den Selbstregulierungsorganisationen. Zulässige Überwälzung der Kosten der Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei (Kontrollstelle GwG) auf die Beaufsichtigten.

Art. 22 GwG. Art. 7 und Art. 8 Verordnung vom 26. Oktober 2005 über die Aufsichtsabgabe und die Gebühren der Kontrollstelle für die Bekämpfung der Geldwäscherei.

1. Die im GwG statuierte Aufsichtsabgabe soll sämtliche nicht durch Gebühren finanzierte Kosten decken, die im Zusammenhang mit der Umsetzung des gesetzlichen Auftrags der Kontrollstelle GwG anfallen (E. 4–4.5).

2. Angesichts des klaren gesetzgeberischen Willens kann die Frage nach der Rechtsnatur dieser Abgabe bzw. nach einer genügenden Verfassungsgrundlage offen gelassen werden (E. 4.6–4.6.2).

Tassa di sorveglianza secondo la LRD riscossa presso gli organismi di autodisciplina. Ammissibilità del trasferimento dei costi di sorveglianza dell'Autorità di controllo per la lotta contro il riciclaggio di denaro (Autorità di controllo LRD) sulle persone soggette alla vigilanza.

Art. 22 LRD. Art. 7 e art. 8 ordinanza del 26 ottobre 2005 sulla tassa di sorveglianza e sugli emolumenti dell'Autorità di controllo per la lotta contro il riciclaggio di denaro.

1. La tassa di sorveglianza introdotta dalla LRD deve coprire tutti i costi dell'Autorità di controllo LRD che hanno un legame con l'adempimento dei suoi compiti legali e che non sono coperti dal ricavo degli emolumenti (consid. 4–4.5).

2. Considerata la chiara volontà del legislatore, può essere lasciata indecisa la questione, a sapere quale natura giuridica ha la tassa, rispettivamente se la stessa poggia su una base costituzionale sufficiente (consid. 4.6–4.6.2).

Lors de l'adoption de la loi fédérale du 19 décembre 2003 sur le programme d'allégement budgétaire 2003 (RO 2004 1633 ss, 1646), l'Assemblée fédérale a modifié l'art. 22 de la loi sur le blanchiment d'argent du 10 octobre 1997 [LBA, RS 955.0; dès le 1er janvier 2009, cf. art. 15 de la loi sur la surveillance des marchés financiers du 22 juin 2007 [LFINMA, RS 956.1]). Aux termes de l'art. 22 al. 1 LBA, dans sa nouvelle teneur, l'Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent (Autorité de contrôle LBA) peut, outre les émoluments, prélever chaque année auprès des organismes d'autorégulation (OAR) et des intermédiaires financiers qui lui sont directement soumis (IFDS) une taxe destinée à couvrir les frais de surveillance de ces entités. Le 26 octobre 2005, le Conseil fédéral (CF) a adopté l'ordonnance du 26 octobre 2005 sur la taxe de surveillance et les émoluments de l'Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent (ci-après: OE AdC, RO 2005 5047; dès le 1er janvier 2009, cf. ordonnance sur les émoluments et les taxes de la FINMA du 15 octobre 2008 [Oém-FINMA, RS 956.122]) destinée à concrétiser les modalités de perception de cette taxe. Cette modification de l'art. 22 LBA et l'ordonnance sont entrées en vigueur le 1er janvier 2006.

Selon les art. 7 et 8 OE AdC, la taxe de surveillance des OAR se compose d'une taxe de base (répartie à parts égales entre tous les OAR) ainsi que d'une taxe additionnelle (calculée en fonction du nombre d'intermédiaires financiers affiliés à chaque OAR et de son produit brut).

L'Autorité de contrôle LBA a considéré qu'il existait, en 2005, onze OAR, auxquels étaient affiliés 6024 intermédiaires financiers, et que leur produit brut total s'élevait à 9'588'879 francs. Quant à l'OAR recourant, son produit brut était de (...) francs et (...) intermédiaires financiers y étaient affiliés. L'Autorité de contrôle LBA, par décision du 7 septembre 2006, a fixé le montant de la taxe de surveillance dû par le recourant à 99'992 francs. Ce montant était composé d'une taxe de base ainsi que d'une taxe additionnelle s'élevant respectivement à 41'038 francs et à 58'954 francs. Par mémoire du 6 octobre 2006, le recourant a interjeté recours auprès du Département fédéral des finances à l'encontre de la décision du 7 septembre 2006 de l'Autorité de contrôle LBA concluant, principalement, à l'annulation de la décision attaquée et, subsidiairement, à la réduction du montant de la taxe de surveillance. L'instruction de la cause a été reprise par le Tribunal administratif fédéral (TAF), le 1er janvier 2007.

Le TAF a, par arrêt du 6 septembre 2007, partiellement admis le recours et a procédé à un nouveau calcul de la taxe de surveillance due par le recourant. Les recours introduits contre cet arrêt auprès du Tribunal fédéral (TF) par l'organisme recourant et par l'Administration fédérale des finances ont été rejetés en ce qui concerne les considérants qui suivent (arrêt du TF 2C_730/2007 du 2 octobre 2008).

Extrait des considérants:

4. Le recourant prétend que la taxe de surveillance ne doit couvrir que les coûts de surveillance – au sens le plus strict de l'expression – des OAR et des IFDS, à l'exclusion des frais généraux de fonctionnement. Il estime que certaines activités de l'Autorité de contrôle LBA ne peuvent être qualifiées de tâches de surveillance au sens strict, tels que les coûts de fonctionnement général découlant de la surveillance du marché, des tâches d'état-major (comme l'interprétation de la loi ou le traitement des questions relevant de la protection des données), de la participation aux travaux législatifs ou à des affaires internationales ainsi que de l'ensemble des tâches administratives ou de direction qui ne peuvent être assignées à un secteur particulier. Selon lui, ces tâches ne profitent pas aux OAR ou aux IFDS, individuellement ou même en groupe.

L'Autorité de contrôle LBA estime, au contraire, en se fondant sur l'ensemble des débats parlementaires et sur le texte du message du Conseil fédéral du 2 juillet 2003 concernant le programme d'allégement 2003 du budget de la Confédération (FF 2003 5091 ss; ci-après: message du CF), que cette taxe doit servir à financer l'ensemble des frais qu'elle a encourus, à l'exception de ceux couverts directement par le produit des émoluments; toute l'activité de l'autorité inférieure découle, selon elle, de sa tâche de surveillance.

4.1 Selon la jurisprudence et la doctrine, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Le texte de la loi est donc déterminant pour apprécier l'étendue des frais de surveillance devant être supportés par les organismes d'autorégulation et les intermédiaires financiers. Aux termes de l'art. 22 al. 1 première phrase LBA, la taxe de surveillance couvre les frais de surveillance dans la mesure où le produit des émoluments n'y suffit pas. Cependant, le texte de la loi ne permet pas de définir avec précision le sens du terme « frais de surveillance » et, par conséquent, de déterminer les dépenses qui tombent sous cette notion.

4.2 Si le texte de la loi n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il convient de rechercher la véritable portée de la norme en la dégageant de tous les éléments à considérer, soit notamment des travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique) ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (interprétation systématique) (ATF 131 II 562 consid. 3.5 et les réf. cit.; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5e éd., Zurich/St. Gall 2006, n. 216 ss). La date d'adoption de la loi étant relativement récente, il convient, pour déterminer la portée de la norme, de s'intéresser en particulier au but poursuivi par le législateur, soit d'examiner les frais que ce dernier souhaitait financer au moyen de cette taxe.

4.2.1 Il ressort du message du CF que l'introduction d'une taxe de surveillance forfaitaire a pour objectif de « facturer, par le biais d'une taxe annuelle en plus des émoluments liés aux procédures individuelles, l'ensemble des coûts de l'Autorité de contrôle aux personnes et organismes surveillés » (FF 2003 5227). L'introduction de cette taxe de surveillance forfaitaire doit permettre à l'Autorité de contrôle LBA d'augmenter ses recettes à 4,5 millions de francs par an, alors que jusqu'à présent ses recettes annuelles s'élevaient à 0,75 million de francs provenant des émoluments facturés aux personnes et organismes surveillés, ce qui ne couvrait qu'un cinquième environ de ses frais totaux. En effet, seule une petite par-

tie de l'activité de surveillance de l'Autorité de contrôle LBA, à savoir celle qui pouvait faire l'objet d'une attribution individuelle, était facturable (message du CF, FF 2003 5226 s. et 5255); la plupart des activités de l'Autorité de contrôle LBA comportent en effet des prestations générales non attribuables individuellement. Le message du CF précise encore que cette taxe de surveillance forfaitaire doit permettre « de couvrir les coûts de l'activité de surveillance de l'Autorité de contrôle selon le principe de causalité » (FF 2003 5227).

A la lecture du message du CF, il apparaît que ce dernier concevait une notion extensive de l'activité de surveillance laquelle comprend tous les frais (non couverts par les émoluments) de l'Autorité de contrôle LBA. L'art. 22 LBA doit donc, selon le message du CF, être interprété dans le sens d'une large répercussion des frais à charge des organismes surveillés. L'importance de ce document pour l'interprétation de la loi est cependant à relativiser étant donné la concision du passage concernant l'introduction de cette taxe de surveillance; en particulier, il ne contient aucune précision quant aux divers postes et montants de la comptabilité de l'Autorité de contrôle LBA.

4.2.2 Durant la session d'automne 2003, le Parlement a étudié la question de l'introduction de cette nouvelle taxe de surveillance. Lors de ces débats, tant les partisans que les opposants à ce projet de loi partaient du principe que l'introduction de la taxe de surveillance devait permettre de facturer *tous* les frais de surveillance de l'Autorité de contrôle LBA aux personnes et organismes surveillés. Ont expressément été mentionnés les frais suivants: recherches d'ordre général, frais généraux d'infrastructure, frais de personnel, de bureau, de conférences à l'étranger et d'activités publiques générales (Bulletin Officiel de l'Assemblée fédérale [BO] 2003 E 845, Intervention de Bruno Frick); interprétation de la loi, questions liées à l'assujettissement d'activités à la loi sur le blanchiment d'argent, recherches dans le cadre de la surveillance des marchés (BO 2003 E 845, Intervention de Hans Lauri); contrôle de la place financière (BO 2003 N 1706, Intervention de Hans Kaufmann). Dans le cadre de l'estimation de la charge financière des intermédiaires financiers, les parlementaires ont ainsi admis qu'avec l'introduction de la taxe de surveillance tous les frais de l'Autorité de contrôle LBA seraient couverts par les personnes et organismes surveillés. Ils ont, par ailleurs, estimé que les frais s'élevant à 3,8 millions de francs par année seraient répartis entre environ 6'100 intermédiaires financiers, de manière à ce que la taxe annuelle soit de l'ordre de 600 francs par intermédiaire (BO 2003 E 846 et BO 2003 N 1708, Interventions du conseiller fédéral Kaspar Villiger, BO 2003 N 1706 s., Interventions de Hans Kaufmann, Felix Walker et Christoph Blocher, BO 2003

E 845, Intervention de Hans Lauri). Sur le vu des interventions précitées, il ne fait aucun doute que les députés au Parlement étaient conscients que, en approuvant l'introduction de cette taxe de surveillance, tous les frais (non couverts par les émoluments) de l'Autorité de contrôle LBA seraient répercutés sur les personnes et organismes surveillés. De l'approbation de l'art. 22 LBA par le Parlement (respectivement BO 2003 N 1708 et BO 2003 E 846), il y a donc clairement lieu d'inférer que le législateur voulait que tous les frais de surveillance de l'Autorité de contrôle LBA soient financés par les entités surveillées.

4.3 La comparaison de la taxe de surveillance introduite par la loi sur le blanchiment d'argent avec des taxes de surveillance prélevées dans d'autres domaines du droit conduit au même résultat. Des taxes comparables existent notamment en relation avec les banques (art. 23^{octies} loi sur les banques du 8 novembre 1934 [LB, RS 952.0]), les assurances (art. 50 loi sur la surveillance des assurances du 17 décembre 2004 [LSA, RS 961.01]), les maisons de jeu (art. 53 loi sur les maisons de jeu du 18 décembre 1998 [LMJ, RS 935.52]) et l'énergie nucléaire (art. 83 loi du 21 mars 2003 sur l'énergie nucléaire [LENu, RS 732.1]). Dans tous les cas précités, le CF a considéré dans les messages y afférents que la taxe de surveillance couvrait tous les frais de l'Autorité de surveillance LBA, indépendamment du fait qu'il s'agisse de frais de surveillance effectifs ou de frais de fonctionnement général de ladite autorité (FF 2003 7492 s. [LB], FF 2003 3393 [LSA], FF 1997 III 185 [LMJ], FF 2001 2660 [LENu]).

Les débats parlementaires concernant la modification de l'art. 22 LBA ont précisé que les frais de surveillance en matière de lutte contre le blanchiment d'argent ne devaient pas, pour des raisons d'égalité, être financés de manière différente à ce qui prévaut dans le domaine des banques, des assurances et des maisons de jeu. En effet, la surveillance s'avère, dans les cas précités, financée par les prestataires de services que constituent les banques, les assurances et les maisons de jeu; il ne serait ainsi pas correct que certaines entités actives dans le même secteur soient exemptées de l'obligation de contribuer financièrement à la surveillance de ce secteur. Aussi, pour des raisons d'égalité de traitement et d'égalité des chances sur le marché, la surveillance doit être assumée de la même manière pour les entités surveillées par l'Autorité de contrôle LBA (BO 2003 N 1708 et BO 2003 E 846, Interventions du conseiller fédéral Kaspar Villiger, BO 2003 N 1707, Interventions de Felix Walker et de Charles Favre, BO 2003 E 845, Intervention de Hans Lauri). Par ailleurs, les personnes et organismes surveillés tirent un avantage économique de la bonne réputation et de l'intégrité de la place financière suisse (BO 2003 E 846, Intervention du conseiller fédéral Kaspar Villiger). Ce sont en effet les prestataires de services

qui profitent le plus du contrôle de qualité effectué qui accroît la confiance en la branche; leur image de marque en est favorisée et ils peuvent en retirer un certain retour financier (BO 2003 N 1707, Intervention de Charles Favre).

4.4 Récemment, lors de l'élaboration du projet de la loi fédérale sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (LAUFIN, FF 2006 2829 ss), le Parlement a confirmé sa volonté de répercuter l'ensemble des frais de surveillance sur les entités surveillées. Le but de ce projet de loi consiste à regrouper les organes fédéraux de surveillance des banques, des entreprises d'assurance et des autres intermédiaires financiers au sein d'une seule autorité de surveillance; les trois autorités, à savoir la Commission fédérale des banques, l'Office fédéral des assurances privées et l'Autorité de contrôle LBA, seront réunies sous la désignation de « Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers » (cf. message du CF du 1er février 2006 concernant la loi fédérale sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers [LAUFIN, FF 2006 2741 ss]). Cette loi réglera à l'avenir la surveillance de l'ensemble des marchés financiers, y compris le domaine du blanchiment d'argent. L'art. 15 al. 1 LAUFIN, concernant le financement de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers, prévoit la perception d'une taxe annuelle de surveillance afin de financer les coûts non couverts par les émoluments (LAUFIN, FF 2006 2833). Le message du CF précise que l'art. 15 LAUFIN reprend en grande partie les réglementations existantes sur le financement des trois autorités de surveillance (art. 23octies LB, art. 50 LSA, art. 22 LBA), qui se caractérisent par le fait que les coûts de la surveillance des marchés financiers sont entièrement couverts par l'assujetti (FF 2006 2780). En l'occurrence, la proposition de la minorité – laquelle entendait réduire les frais mis à charge des entités surveillées aux stricts frais de surveillance de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers, excluant ainsi les coûts des activités publiques générales de cette entité – a été clairement rejetée par le Conseil national (BO 2007 N 81 ss); le Conseil des Etats a adhéré sans discussion au projet de loi proposé par le CF (BO 2007 E 411 s.).

4.5 Sur le vu de ce qui précède, il sied de constater qu'en principe tous les frais de l'Autorité de contrôle LBA – qui ne sont pas couverts par des émoluments – doivent être supportés par les personnes et organismes surveillés. La répercussion intégrale des frais sur ces entités correspond en effet clairement à la volonté du législateur.

4.6 Sur la base de ces considérations, il y a lieu d'examiner le grief du recourant selon lequel la taxe de surveillance constitue un impôt incons-

titutionnel dès lors qu'il ne repose pas sur une base légale explicite de rang constitutionnel.

4.6.1 Le recourant prétend que la taxe de surveillance doit être qualifiée d'impôt au sens strict et non pas de taxe causale à défaut de rapport d'équivalence individuelle, à savoir de relation directe entre la contribution et l'avantage particulier effectivement retiré par un contribuable déterminé. Il convient, selon le recourant, de rattacher cette taxe à la catégorie des impôts d'affectation destinés à couvrir certaines dépenses déterminées (« Kostenanlastungssteuer »); la taxe de surveillance couvrirait, en effet, des coûts qui ne peuvent être attribués individuellement aux OAR et aux IFDS. Il ajoute que si l'intégration à la catégorie des taxes causales de contributions publiques pour lesquelles seule une équivalence de groupe (« Gruppenäquivalenz ») était admise, un danger sérieux existerait au regard de la protection des droits constitutionnels du citoyen. Conformément à la jurisprudence et la doctrine, la perception d'un impôt au sens strict doit reposer sur une base constitutionnelle explicite. Or, le recourant précise que, dans le cas d'espèce, aucune disposition constitutionnelle ne permet le prélèvement de la taxe de surveillance litigieuse; au vu des art. 127 et 164 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), l'art. 22 LBA est donc, selon lui, inconstitutionnel.

L'Autorité de contrôle LBA considère au contraire que la taxe litigieuse doit être qualifiée de taxe causale, un lien suffisant existant entre l'affectation de cette taxe et la prestation bénéficiant aux contribuables. Elle précise que cette taxe doit servir à financer des activités déployées par l'Autorité de contrôle lesquelles ne profitent certes pas individuellement à un organisme surveillé déterminé, mais à un cercle de contribuables en tant que groupe. Elle ajoute que les entités surveillées bénéficient en effet directement de la mise à l'écart de concurrents (intermédiaires financiers) actifs illégalement ou de la reconnaissance sur le plan international du système suisse d'autorégulation. Il existe, selon elle, un lien étroit entre le cercle des contribuables et l'affectation de cette taxe lequel doit être qualifié de « équivalence de groupe qualifiée ». Elle en infère que la perception d'une telle taxe peut – tout comme en cas d'équivalence individuelle – reposer sur une base légale formelle, une base constitutionnelle explicite n'étant pas nécessaire. L'autorité inférieure estime donc que l'introduction de cette taxe de surveillance sur la base de la compétence matérielle de la Confédération dans le domaine du blanchiment d'argent ne viole pas le droit constitutionnel.

4.6.2 La majorité de la doctrine considère qu'une taxe doit être qualifiée d'impôt nécessitant une base légale de rang constitutionnel s'il n'existe

aucune correspondance individuelle entre la contribution réclamée et la prestation offerte au contribuable (XAVIER OBERSON/MICHEL HOTTELIER, La taxe de surveillance perçue auprès des organismes d'autorégulation en matière de lutte contre le blanchiment d'argent: nature juridique et constitutionnalité, Pratique judiciaire actuelle 2007, p. 53 ainsi que la jurisprudence citée). La délimitation entre impôt et taxe causale n'est cependant pas toujours aisée à faire de cas en cas. Le TF n'a, en effet, pas toujours qualifié d'impôt chaque taxe qui ne procurait aucun avantage individuel particulier au contribuable. Amené à se prononcer récemment au sujet d'une taxe qui ne représentait pas la rémunération d'un avantage particulier et individuel octroyé au contribuable, le TF l'a qualifiée de redevance spéciale (« Sonderabgabe ») présentant les caractéristiques d'un impôt d'affectation (arrêt du TF 2A.62/2005 du 22 mars 2006 consid. 4.2).

Le grief d'inconstitutionnalité de la taxe de surveillance invoqué par le recourant apparaît toutefois d'emblée infondé, sans qu'il soit nécessaire d'en examiner plus avant la pertinence, car il se heurte à l'art. 190 Cst. qui interdit au juge d'examiner la constitutionnalité des lois fédérales. En effet, comme constaté précédemment, la répercussion de l'ensemble des frais de surveillance de l'Autorité de contrôle LBA sur les entités surveillées correspond à la volonté du législateur, respectivement au sens et au but de l'art. 22 LBA (cf. consid. 4.5). La véritable nature juridique de cette taxe peut, par conséquent, rester indécise; ainsi, il n'est pas nécessaire de prendre position au sujet de la problématique soulevée par les parties entre « équivalence individuelle » et « équivalence de groupe ». Au demeurant, peut également rester ouverte la question de savoir si et dans quelle mesure les activités de type général exercées par l'Autorité de contrôle LBA (par exemple, la participation à des conférences internationales, les discussions concernant la modification de la loi, le service d'information aux administrés en général, etc.) engendrent un avantage particulier au bénéfice des organismes surveillés, individuellement ou même en groupe.