

Commentaire

du

Règlement de l'Organisme d'autorégulation de l'Association Suisse d'Assurances pour la lutte contre le blanchiment d'argent selon l'art. 25 de la Loi du 10 octobre 1997 sur le blanchiment d'argent

En vigueur dès le 1^{er} janvier 2016

(Version de l'août 2018)

SRO-SVV
OAR-ASA

Selbstregulierungsorganisation des SVV
Organisme d'autorégulation de l'ASA

Impressum

Editeur:

Secrétariat OAR-ASA
c/o Association Suisse d'Assurances ASA
Conrad-Ferdinand-Meyer-Strasse 14
Case postale, CH - 8022 Zurich

Organe compétent:

Organisme d'autorégulation de
l'Association Suisse d'Assurances
pour la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme
www.oar-asa.ch

Personne à contacter:

Thomas Jost
Tél. +41 44 208 28 64
thomas.jost@sro-svv.ch

Pour des raisons pratiques, c'est la forme masculine qui a été retenue dans ce commentaire; toutefois, cette forme inclut toujours la forme féminine.

© 2016 Organisme d'autorégulation de l'Association Suisse d'Assurances, Zurich

5ème édition 2016 entièrement remaniée et complétée

(2018-01)

Table des matières

Impressum	2
Avant-propos de la 5ème édition	5
Abréviations	6
Références bibliographiques	8
Aperçu sur l'évolution des mesures de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme	9
Préambule	11
Chapitre 1: Dispositions générales	12
Art. 1 Objet et champ d'application	12
Art. 2 Notions.....	20
Chapitre 2: Obligations de diligence des compagnies d'assurance	28
<i>Section 1: Vérification de l'identité du cocontractant</i>	28
Art. 3 Montant déterminant et moment.....	28
Art. 4 Documents probants pour les personnes physiques.....	33
Art. 5 Documents probants pour les personnes morales et les sociétés de personnes	41
Art. 6 Absence de documents d'identification.....	45
Art. 7 Dérogations à l'obligation d'identification	46
Art. 8 Changement de cocontractant.....	49
<i>Section 2: Identification de l'ayant droit économique</i>	50
Art. 9 Critères	50
Art. 10 Informations requises	54
Art. 11 Identification du bénéficiaire	56
<i>Section 3: Obligations de diligence et mesures particulières</i>	59
Art. 12 Renouvellement de la vérification de l'identité du cocontractant ou renouvellement de l'identification de l'ayant droit économique	59
Art. 13 Obligations particulières de diligence	62
Art. 13 ^{bis} Relations d'affaires comportant des risques accrus	65
Art. 13 ^{ter} Transactions présentant des risques accrus	75
Art. 14 Clarifications particulières en cas de risques accrus	76
Art. 15 Responsabilité de l'organe suprême de direction	79
Art. 16 Obligation d'établir des documents	81
Art. 17 Conservation des documents	84
Art. 18 Délégation des obligations de diligence	87
Art. 19 Obligation de communiquer et droit de communiquer	92
Art. 20 Blocage des avoirs et interdiction d'informer.....	96

Art. 21	Service spécialisé de lutte contre le blanchiment d'argent.....	99
Art. 22	Surveillance des relations d'affaires.....	104
<i>Section 4:</i>	<i>Dispositions particulières pour les affaires avec l'étranger.....</i>	<i>105</i>
Art. 23	Accord d'assurance Suisse - Principauté de Liechtenstein	105
Chapitre 3: Organisation, frais et contrôles		108
Art. 24	Organisation et frais.....	108
Art. 25	Contrôle de l'observation des devoirs de diligence	111
Chapitre 4: Dispositions finales et transitoires.....		112
Art. 26	Entrée en vigueur	112
Art. 27	Dispositions transitoires	113

Avant-propos de la 5ème édition

Un système financier qui fonctionne bien et une lutte activement menée contre la criminalité financière internationale, telles sont les conditions pour que la place financière suisse soit attractive. Le Groupe d'action financière sur la lutte contre le blanchiment de capitaux (GAFI) atteste que la Suisse est dotée d'un dispositif solide et d'envergure pour lutter contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

Les organes responsables de l'OAR-ASA, les compagnies membres et leurs collaborateurs à tous les niveaux sont conscients de l'importance que revêt la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Un haut degré de sensibilisation ainsi qu'une formation permanente permettent de prendre des mesures préventives et d'édicter des prescriptions décisives et axées sur la pratique.

Le présent commentaire du Règlement OAR-ASA répond à ce besoin. Il se fonde sur la loi sur le blanchiment d'argent (LBA) révisée entrée en vigueur le 1er janvier 2016, ainsi que sur le Règlement OAR-ASA (R OAR-ASA) adapté le 1er janvier 2016. Ce commentaire ne prétend pas être exhaustif; il veut aider ceux qui ont à l'appliquer à bien interpréter le Règlement OAR-ASA. Ce commentaire est l'œuvre commune des membres du bureau d'experts blanchiment d'argent OAR-ASA.

Au moment de sa rédaction, font partie du bureau d'experts blanchiment d'argent:

Isabella De Righetti (AXA Winterthur), directrice
Christoph Balmer (Zurich Suisse), directeur suppléant
John Brühlhart (Vaudoise)
Alex Brun, (La Mobilière)
Gabriele Brun del Re (VERSA)
Désirée Bysäth (Allianz Suisse)
Jan Küpfer (Swiss Life)
Matthias Schaad Mettler (Generali)
Stefan Plattner (Bâloise)
Thomas Rauch (Pax Vie)
Laura Sieber-Rey (Helvetia)

Le comité de l'OAR-ASA tient à remercier ici les membres du bureau d'experts blanchiment d'argent pour l'excellente prestation fournie.

Zurich, en décembre 2015

Markus Hess
Président OAR-ASA

Abréviations

Al.	Alinéa
Art.	Article
ATF	Arrêt du Tribunal fédéral
CDB 16	Convention du 1er juin 2015 relative à l'obligation de diligence des banques (CDB 16)
Chif.	Chiffre
CO	Code suisse des obligations du 30 mars 1911 (RS 220)
Com.	Commentaire
Cons.	Considérant/s
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311)
Diss.	Dissertation
Ed.	Edition
FATF	The Financial Action Task Force on Money Laundering (voir aussi GAFI)
FF	Feuille fédérale
FINMA	Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers
GAFI	Groupe d'action financière sur la lutte contre le blanchiment de capitaux (voir également FATF)
LBA	Loi fédérale du 10 octobre 1997 concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (Loi sur le blanchiment d'argent, LBA) (RS 955.0)
Let.	Lettre
LPD	Loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD) (RS 235.1)
LPP	Loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP) (RS 831.40)

Message 1996	Message du Conseil fédéral relatif à la Loi fédérale du 17 juin 1996 concernant la lutte contre le blanchiment d'argent dans le secteur financier (Loi sur le blanchiment d'argent LBA)
OBA	Ordonnance du 11 novembre 2015 sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (Ordonnance sur le blanchiment d'argent, OBA) (RS 955.01; entrée en vigueur le 1er janvier 2016)
OBA-FINMA	Ordonnance du 8 décembre 2010 de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers sur la prévention du blanchiment d'argent et du financement du terrorisme (Ordonnance de la FINMA sur le blanchiment d'argent, OBA-FINMA) (RS 955.033.0)
OFAP	Office fédéral des assurances privées
Op. cit.	opere citato (ouvrage cité)
OPP 3	Ordonnance du 13 novembre 1985 sur les déductions admises fiscalement pour les cotisations versées à des formes reconnues de prévoyance (OPP 3; RS 831.461.3)
Proj.	Projet
R OAR-ASA [Règlement]	Règlement du 12 juin 2015 de l'organisme d'autorégulation de l'Association Suisse d'Assurances pour la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme
Rem.	Remarque
RS	Recueil systématique du droit fédéral
SPG	Loi liechtensteinoise du 11 décembre 2008 afférente aux obligations professionnelles de diligence pour lutter contre le blanchiment d'argent, la criminalité organisée et le financement du terrorisme (Sorgfaltspflichtgesetz; SPG)
ss.	(et pages) suivantes

Références bibliographiques

- Basse Detlev M. Geldwäschereibekämpfung und organisiertes Verbrechen
(Diss., Bern 2002)
- De Capitani Werner Geldwäschereigesetz (GwG) dans: Schmid (Hrsg.), Kommentar
Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, (Band II,
Zürich 2002; cit. De Capitani)
- Graber Christoph/
Oberholzer Dominik GwG, Gesetzesausgabe mit englischer Übersetzung,
Ausführungserlassen und Anmerkungen (3. überarbeitete und er-
gänzte Auflage)
- Graber Christoph GwG, Gesetzesausgabe mit englischer Übersetzung, Ausführungs-
erlassen und Anmerkungen (2. Auflage, Zürich 2003)
- Graber Christoph Der Anwalt als Finanzintermediär
(Anwalts-Revue 11-12/2000, 23ff.)
- Giannini Mario Anwaltliche Tätigkeit und Geldwäscherei (Diss., Zürich 2006)
- Pini M. Risk Based Approach – ein neues Paradigma in der Geldwäsche-
reibekämpfung, Dike Verlag AG, 2007
- Schmid Niklaus Kommentar zu StGB 305ter in: Schmid (Hrsg.), Kommentar Einzie-
hung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, (Band II, Zürich
2002)
- Schmid (Hrsg.) Kommentar Einziehung, organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei
(2. Auflage, Band 1, Zürich 2007)
- Schmid Niklaus /
Baur Richard Kommentar zu Art. 305bis und 305ter StGB
(Kommentar zum Schweizerischen Kapitalmarktrecht, Basel 1999)
- Thelesklaf Daniel Meldepflicht bei Geldwäschereiverdacht
(Anwalts-Revue 1/1999, 9ff.)
- Thelesklaf Daniel/
Zollinger Dave GwG-Geldwäschereigesetz. Kommentar zu GwG, GwV-
EBK, StGB Wyss Ralph / (Auszug) sowie die einschlägigen Verord-
nungen und Texte von UNO, FATF, Basler Ausschuss und Wolfs-
berg-Gruppe (Zürich 2003)

Aperçu sur l'évolution des mesures de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme

Chif. 1 Le Groupe d'action financière sur la lutte contre le blanchiment de capitaux (GAFI) a adopté en février 2012, avec l'approbation de la Suisse, ses 40 recommandations révisées.

Le 12 décembre 2014, les Chambres fédérales ont approuvé la "loi fédérale sur la mise en œuvre des recommandations du Groupe d'action financière (GAFI), révisées en 2012", une révision de la LBA et d'autres actes législatifs y étant liés. Les points essentiels de la révision sont:

- Transparence concernant l'ayant droit économique: désormais, une personne physique doit toujours être identifiée en tant qu'ayant droit économique. En conséquence, s'agissant de sociétés actives au plan opérationnel, il s'agit d'élucider quelle est la personne physique qui contrôle la société (détenteur du contrôle). Pour les sociétés de domicile, il faut identifier la personne physique qui dispose en substance des valeurs patrimoniales de la société.
- Nouvelles catégories PEP (Politically exposed person): "PEP nationales", "PEP d'organisations intergouvernementales" et "PEP auprès d'associations sportives internationales" ainsi que les "personnes qui leur sont proches".
- Révision du système d'annonce: il n'y a plus lieu de bloquer les valeurs patrimoniales en cause lors d'une annonce selon art. 9 LBA.
- Définition d'un délit fiscal qualifié en tant qu'infraction fiscale préalable;
- Extension de certaines obligations de diligence spécifiques concernant le commerce de biens mobiliers et immobiliers.

Chif. 2 A la suite des débats parlementaires, la FINMA a adapté le règlement aux nouvelles dispositions légales et l'a approuvé. A cette occasion, les modifications suivantes ont été inscrites dans le dispositif réglementaire (reprise de modifications tirées de l'OBA-FINMA et reprise d'évolutions constatées dans la pratique):

- Les dispositions régissant les affaires hypothécaires ont été entièrement intégrées dans le règlement et "l'annexe Hypothèques" a été abrogée. Les diverses exigences posées dans les affaires d'assurances-vie et hypothécaires sous l'angle des obligations de diligence ont été prises en considération dans le texte même. Ainsi, dans les opérations de crédit hypothécaire ne sont pas applicables les art. 3 ("Montants déterminants") et 11 ("Identification du bénéficiaire") du R OAR-ASA, deux articles qui sont exclusivement conçus pour les assurances-vie. Ceci résulte de la nomenclature utilisée "assurance-vie". Dans les articles qui sont également applicables aux affaires hypothécaires, c'est le terme de "cocontractant qui est utilisé au lieu de "preneur d'assurance" ou celui de "contrat" au lieu de "assurance-vie".
- Les documents officiels servant à l'identification ne doivent plus être obligatoirement valables (au sens de non périmés) (art. 4 OAR-ASA).

- Concernant les bénéficiaires d'assurances-vie, d'autres mesures de clarification peuvent être prises (en particulier examen PEP), dans la mesure où les conditions y relatives sont remplies. En même temps, les règles en vigueur jusqu'ici concernant le destinataire du paiement ou l'ayant droit ont été abrogées(art. 11 OAR-ASA).
- Désormais, il est fait une distinction entre les transactions et relations d'affaires impliquant un risque accru de blanchiment d'argent (art. 13 ss R OAR-ASA).
- La procédure visant à remplir les obligations de diligence par une autre société du groupe international fait l'objet d'une nouvelle réglementation (art. 18 R OAR-ASA).
- Fait nouveau, les sociétés doivent faire une analyse des risques LBA et la mettre régulièrement à jour (art. 21 R OAR-ASA).
- En outre, la terminologie a été uniformisée (utilisation pertinente d'abréviations telles que R OAR-ASA ou art.).

Chif. 3 Les commentaires en vigueur jusqu'ici restent en ligne sur le site Internet de l'OAR-ASA. En effet, le Règlement du 8 décembre 2010 ainsi que l'annexe Hypothèques du 19 avril 2012 et les deux commentaires y relatifs conservent leur validité pour des affaires qui ont été conclues jusqu'au 31 décembre 2015.

Préambule

La loi sur le blanchiment d'argent règle la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme ainsi que la vigilance requise en matière d'opérations financières. En édictant son règlement initial, l'Association "Organisme d'autorégulation de l'Association Suisse d'Assurances" (OAR-ASA) s'est constituée en organisme d'autorégulation. L'OAR-ASA est soumis à la surveillance de la FINMA.

Chif. 1 L'application de la LBA se fonde essentiellement sur le principe de l'autorégulation, notamment les art. 17 et 41 LBA (ce dernier se trouve en ce qui concerne l'autorégulation dans la version valable jusqu'au 31.12.2009), en corrélation avec l'art. 42 OBA-FINMA. Ainsi, tous les intermédiaires financiers ont en principe la possibilité, au sein de leurs différentes sphères d'activité, de constituer des organismes d'autorégulation (OAR) et de promulguer des règlements qui répondent aux conditions et aux exigences spécifiques à leur domaine en satisfaisant aux objectifs de la loi (Message 1996, commentaire ad art. 25, al. 1 P LBA).

Chif. 2 Selon l'art. 12, let. a LBA, la surveillance du respect des obligations selon chapitre 2 par les intermédiaires financiers, en particulier par les banques et les assurances, est du ressort de l'Autorité fédérale de surveillance (FINMA). Se fondant sur l'art. 17 de la loi sur le blanchiment d'argent, la FINMA précise les obligations de diligence, pour autant qu'aucun organisme d'autorégulation ne le fasse lui-même.

Pour les compagnies d'assurance au sens de l'art. 2, al. 2, let. c LBA, l'Association Suisse d'Assurances (ASA) a créé un organisme d'autorégulation indépendant revêtant la forme juridique d'une association. Les membres de cette association ainsi que les compagnies d'assurance non-membres de l'ASA peuvent y adhérer. La condition est que les compagnies d'assurance soient soumises à la loi sur le blanchiment d'argent selon l'art. 2, al. 2 let. c, et qu'elles soient autorisées à exercer leur activité en Suisse. La gestion d'un organisme d'autorégulation propre à la branche ne présente que des avantages pour les assureurs et pour la surveillance. Les assureurs peuvent ainsi procéder à des échanges quant aux mesures et questions d'application et, selon le principe "same business, same risk, same rules", créer des standards spécifiques à la branche. Par ailleurs les compagnies affiliées disposent d'un seul interlocuteur, à savoir l'OAR-ASA, pour traiter les questions relevant du blanchiment d'argent.

Conformément à l'art. 17 LBA, l'OAR-ASA a, selon le principe de l'autorégulation, fait usage de son droit et a promulgué son règlement propre à la branche (R OAR-ASA) qui concrétise les obligations de diligence - définies dans le cadre de la loi - de manière spécifique à la branche et fournit aux compagnies et à leurs collaborateurs des règles de conduite pour lutter contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Ce règlement a été approuvé dans sa version du 12 juin 2015 par la FINMA en date du 10 juin 2015. Pour les compagnies d'assurance affiliées à l'organisme d'autorégulation OAR-ASA, il prévaut en principe sur l'OBA FINMA (voir aussi commentaire ad art. 1). Depuis le 1er janvier 2011, le R OAR-ASA est applicable aux autres compagnies d'assurance en tant que standard minimum (art. 42 OBA-FINMA).

Les membres de l'OAR-ASA ont émis des directives et des prescriptions internes pour l'application, l'observation et le contrôle du Règlement OAR-ASA.

Chapitre 1:

Dispositions générales

Art. 1 Objet et champ d'application

- 1 Le Règlement OAR-ASA (ci-après R OAR-SA) concrétise les obligations des compagnies d'assurance en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, notamment les obligations découlant de la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme dans le secteur financier (LBA; RS 955.0) et de l'ordonnance de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers sur la prévention du blanchiment d'argent et du financement du terrorisme (OBA-FINMA; RS 955.033.0).
- 2 Il s'applique aux compagnies d'assurance, qui sont des intermédiaires financiers selon l'art. 2 LBA et membres de l'OAR-ASA, dans les limites de leur activité selon l'art. 2 LBA. Il ne concerne pas l'activité dans les secteurs de la prévoyance professionnelle, du pilier 3a, de l'art. 3 de l'ordonnance sur l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel (OIF; RS 955.071)¹ et des assurances de risque pur (assurances sans composante d'épargne).
- 3 Les compagnies d'assurance veillent à ce que leurs succursales à l'étranger ou les sociétés de leur groupe déployant une activité dans le secteur de l'assurance à l'étranger se conforment aux principes fondamentaux de la LBA.
Elles informent le comité OAR-ASA, à l'intention de la FINMA, lorsque:
 - a. des dispositions locales empêchent le respect des principes fondamentaux;
 - b. elles subissent de ce fait un désavantage concurrentiel grave;
 - c. la mise en œuvre de l'al. 3 n'est pas possible pour des raisons internes au groupe.
- 4 Les dispositions de traités internationaux directement applicables aux compagnies d'assurance sont réservées.
- 5 Les statuts de l'Association OAR-ASA règlent les conditions d'acquisition et de perte du statut de membre de l'Association OAR-ASA ainsi que les autres droits et obligations des membres découlant de leur affiliation.

¹ L'OIF encore en vigueur au moment de l'approbation du R OAR-ASA a été intégrée dans l'Ordonnance du 11 novembre 2015 sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (Ordonnance sur le blanchiment d'argent, OBA; RO 2015 4819; en vigueur depuis le 1er janvier 2016).

Remarques préliminaires

Le système de surveillance et de réglementation dans la LBA

Chif. 1 Selon l'art. 12 LBA, la surveillance du respect des obligations selon chapitre 2 par les intermédiaires financiers au sens de l'art. 2, al. 2 est du ressort de la FINMA. Ainsi, les compagnies d'assurance qui, selon la loi sur la surveillance des assurances, exercent une activité en matière d'assurance directe sur la vie ou qui proposent ou distribuent des parts de placements collectifs, sont soumises à la surveillance de la FINMA.

Chif. 2 L'art. 17 LBA stipule que la FINMA précise, à l'intention des intermédiaires financiers qui lui sont assujettis, les obligations de diligence définies au chapitre 2, et en règle les modalités d'application, "pour autant qu'aucun organisme d'autorégulation ne l'ait fait".

Ainsi, le Conseil fédéral édicte dans le cadre de l'exécution les dispositions nécessaires à la mise en œuvre de la loi sur le blanchiment d'argent (LBA). Il peut autoriser la FINMA à édicter des dispositions d'exécution dans les domaines de portée restreinte, notamment de nature technique (art. 41 LBA).

Chif. 3 La *teneur* de l'art. 17 LBA, notamment la partie de la phrase "pour autant qu'aucun organisme d'autorégulation ne l'ait fait" découle de la *subsidiarité* de la compétence en matière de réglementation de la FINMA. Les organismes d'autorégulation sont *au premier degré* compétent pour préciser les obligations de diligence selon la LBA. C'est seulement si, en relation avec la LBA, les dispositions prises sont lacunaires (contraires à la loi, incomplètes ou insuffisantes) ou en l'absence de mesures, que la FINMA a une compétence *subsidaire* en matière de réglementation (voir à ce propos le Message 1996, op. cit., commentaire ad art. 40 P LBA et de Montmollin, op. cit.). Les art. 6 et 20, al. 5 OBA-FINMA sont exclus de la compétence subsidiaire en matière de réglementation (art. 42, al. 2 OBA-FINMA). S'il existe un règlement OAR, l'OBA FINMA ne constitue ni un critère ni un standard minimum, seule compte la LBA.

Chif. 4 L'OBA-FINMA du 3 juin 2015 renvoie en son art. 42 au R OAR-ASA et stipule: "Les obligations de diligence des institutions d'assurance sont régies par les dispositions du "Règlement de l'organisme d'autorégulation de l'Association Suisse d'Assurances pour la lutte contre le blanchiment d'argent (OAR-ASA)" du 12 juin 2015". Ainsi, le présent R OAR-ASA commenté s'applique à toutes les compagnies d'assurance selon l'art. 2, al. 2, let. c LBA, à l'exception de quelques dispositions qui visent expressément les membres de l'Association (par exemple l'art. 21, al. 4 R OAR-ASA relatif à la remise annuelle du rapport des membres au comité de l'OAR-ASA).

Chif. 5 En tant qu'acte normatif spécial, le règlement prévaut sur les dispositions générales de l'OBA-FINMA, à l'exception des art. 6 et 20, al. 5 OBA-FINMA (régulé sous art. 42 OBA-FINMA). Le règlement est doté en vertu de la loi d'un caractère obligatoire pour toutes les compagnies d'assurance (art. 42 OBA-FINMA). Peu importe qu'il s'agisse ici de dispositions de droit privé qui ne revêtent aucun caractère formateur de droit.

Ad al. 1:

- Chif. 6 Les obligations de diligence incombant aux intermédiaires financiers selon la loi sur le blanchiment d'argent, conjointement aux dispositions d'exécution des organismes d'auto-régulation, servent de norme à l'observation des obligations de diligence selon l'art. 305^{ter}, al. 1 CP. L'intermédiaire financier qui respecte les obligations de diligence légales doit en principe pouvoir partir de l'idée qu'il ne sera pas poursuivi pour infraction à l'art. 305^{ter}, al. 1 CP. Les obligations de diligence n'ont toutefois pas qu'un caractère formel. Il ne suffit pas que l'intermédiaire financier effectue de manière routinière des contrôles au sujet de son partenaire en affaires (rule-based-approach). La loi parle en termes de diligence matérielle. Elle exige de l'intermédiaire financier une certaine vigilance lors des contacts avec la clientèle (risk-based-approach). Il doit, sans trop grande dépense d'énergie, déceler le caractère douteux de la provenance des fonds ou de la légitimité de leur possession et prendre les mesures adéquates (Message 1996, commentaire ad art. 1 P LBA). D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, les réglementations concernant les obligations de diligence des intermédiaires financiers n'ont qu'une fonction d'aide à l'interprétation. Elles ne lient pas le juge pénal (ATF 125 IV 144 ss).
- Chif. 7 L'un des principaux objectifs de l'OAR-ASA est que les obligations de diligence soient décrites avec le plus de précision possible, afin de mettre à disposition des services spécialisés internes de lutte contre le blanchiment d'argent, ainsi que des collaborateurs des compagnies d'assurance, des directives de comportement qui soient praticables. Celles-ci ont l'avantage de protéger de poursuites pénales les collaborateurs des secteurs opérationnels, et en particulier les personnes membres des services spécialisés. En effet, une violation de l'obligation de vérifier l'identité du cocontractant ou d'identifier l'ayant droit économique constitue généralement une violation de l'obligation de diligence selon l'art. 305^{ter}, al. 1 CP. C'est précisément dans cette optique que des règles aussi claires que possible protègent les collaborateurs. Il est essentiel que tous les collaborateurs de la compagnie d'assurance remplissent activement à tous les niveaux les obligations qui leur incombent pour lutter contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Dans un arrêt sur le fond (ATF 136 IV 188 ss), le Tribunal fédéral a retenu que le blanchiment d'argent peut aussi se réaliser sous la forme de l'omission d'agir.
- Chif. 8 Les obligations de diligence des intermédiaires financiers dans le secteur des assurances sont (sous réserve des art. 6 et 20, al. 5 OBA-FINMA) énumérées de façon exhaustive dans le règlement. Les compagnies d'assurance affiliées à l'OAR-ASA ne doivent pas observer d'obligations supplémentaires dans la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Les décisions de la FINMA demeurent réservées dans des cas particuliers qui doivent toutefois rester dans le cadre de la loi sur le blanchiment d'argent.

En ce qui concerne la primauté du règlement par rapport à l'Ordonnance de la FINMA du 3 juin 2015 relative à la prévention du blanchiment d'argent et du financement du terrorisme (OBA-FINMA), renvoi est fait au chif. 3 ci-dessus.

Ad al. 2:

- Chif. 9 Selon l'art. 2, al. 2, let. c LBA, sont également réputées intermédiaires financiers "les institutions d'assurance au sens de la loi sur la surveillance des assurances si elles exercent une activité en matière d'assurance directe sur la vie ou si elles proposent ou distribuent

des parts de placements collectifs". Est également considéré comme activité d'intermédiaire financier selon art. 2, al. 3 LBA l'octroi de crédits hypothécaires par les compagnies d'assurance.

L'assurance sur la vie signifie d'une part une assurance de personnes par opposition à assurance de choses. Par ailleurs, d'autres formes de l'assurance de personnes (assurance-maladie et accidents) ne sont elles aussi pas comprises (De Capitani, op. cit., Komm. zu Art. 2 N 61). L'assurance de personnes se caractérise par le fait que l'événement assuré est lié à une personne (vie, mort, incapacité de gain).

Le Commentaire Thelesklaf/Wyss/Zollinger sur la loi sur le blanchiment d'argent entend par assurance-vie directe "des contrats d'assurance-vie individuels avec composante d'épargne". En font également partie, les plans de paiement qualifiés d'opérations de capitalisation selon lettre A6 de l'annexe 1 de l'ordonnance sur la surveillance des assurances privées (OS). Les assurances de risque pur (art. 43 OBA-FINMA) ne sont pas concernées, même si elles "présentent une réserve mathématique calculée" (Wyss, Komm. zu Art. 2, Abs. 2, let. c GwG, N 8). Le Message du Conseil fédéral de l'année 1996 précise que, dans le secteur des opérations d'assurance, "seuls les assureurs-vie directs sont soumis à la loi" (commentaires ad art. 2, al. 2, let. c P LBA), c'est-à-dire ni les assureurs choses, ni les assureurs-vie indirects (réassureurs).

Un crédit hypothécaire est un crédit garanti par gage immobilier, qui sert au financement de l'achat ou de la construction d'un immeuble (Arpagaus/Emch/Renz, Das Schweizerische Bankenrecht, Auflage 6, Zürich 2004, N 1059). Dans l'opération de crédit hypothécaire, le flux de paiement a lieu - toujours au début de la relation d'affaires - du donneur au preneur de crédit hypothécaire, et donc de l'intermédiaire financier au contractant. L'intermédiaire financier, en sa qualité de prêteur hypothécaire, ne reçoit donc pas du tout, en un premier temps, de valeurs patrimoniales de tiers. Le risque de blanchiment d'argent n'existe que plus tard, avec les paiements des intérêts et amortissements. A cet effet, le preneur de crédit peut utiliser des avoirs d'origine criminelle. Ainsi dans les opérations de crédit hypothécaire, ne sont pas applicables les art. 3 ("Montants déterminants") et 11 ("Identification du bénéficiaire") du R OAR-ASA, deux articles qui sont exclusivement conçus pour les assurances-vie. Ceci résulte de la nomenclature utilisée "assurance-vie". Dans les articles qui sont également applicables aux affaires hypothécaires, c'est le terme de "cocontractant qui est utilisé au lieu de "preneur d'assurance" ou celui de "contrat" au lieu de "assurance-vie".

Il existe dans la pratique des circonstances où une société d'assurance reprend d'un autre intermédiaire financier (par exemple d'une autre société d'assurance ou d'une banque) des obligations découlant de contrats et entrant dans le champ d'application du R OAR-ASA. Par exemple, ceci peut avoir lieu lors d'une cession de créances hypothécaires aux fins de refinancement, ou au moyen d'une fusion ou d'une reprise d'une autre société d'assurance. Les obligations résultant du Règlement OAR-ASA sont alors applicables comme suit à la société d'assurance repreneuse :

- **Reprises rétroactives ou adhésions à des contrats** (par exemple en qualité d'ayant droit dans des fusions ou via l'acquisition de contrats individuels): Si une société d'assurance reprend un rapport contractuel déjà existant (par exemple un contrat de crédit hypothécaire) ou devient rétroactivement partie d'un tel contrat, un rapport contractuel et d'affaires direct prend effet avec le cocontractant (par exemple le preneur de crédit hypothécaire). A partir de ce moment-là, la société d'assurance doit donc également remplir les obligations selon Règlement

OAR-ASA (obligation de vérification de l'identité, identification de l'ayant droit économique, obligations de clarification, respectivement relations d'affaires comportant des risques accrus, obligation de communiquer, etc.). En réalité, la société d'assurance peut se fonder sur les clarifications déjà faites par le précédent cocontractant (intermédiaire financier) du client final et ne doit pas répéter ces clarifications dans la mesure où elles ont été faites conformément au Règlement OAR-ASA. Les documents relatifs à la vérification de l'identité du client et à l'identification de l'ayant droit économique doivent cependant être mis à sa disposition, sauf s'il s'agit d'un cas pour lequel existe une exception à l'obligation de vérifier l'identité. A cet effet, il suffit que la société d'assurance dispose d'une copie des documents ou d'un droit contractuel à leur production, si les prescriptions selon art. 18 R OAR-ASA sont remplies (en particulier leur conservation en Suisse). De plus, en présence de relations commerciales ou de transactions comportant des risques accrus selon art. 13^{ter} R OAR-ASA, les clarifications nécessaires doivent être entreprises et toutes les autres obligations de diligence selon LBA et Règlement OAR-ASA doivent être observées pendant les relations commerciales en cours. Même en cas de cession tacite d'un contrat, la société d'assurance reprenneuse peut-être intéressée à ce que l'intégralité du contact avec le débiteur hypothécaire se fasse par l'intermédiaire du créancier hypothécaire antérieur. Le cas échéant, le créancier hypothécaire antérieur peut également être appelé à remplir les obligations de diligence découlant de la LBA, dans la mesure où celles-ci peuvent être déléguées en vertu du Règlement OAR-ASA.

- **En cas de cession de créances issues de contrats existants** (cessions de créances avec ou sans notification au débiteur existant): si une société d'assurance convient par exemple avec un prêteur hypothécaire que celui-ci cède au terme d'un contrat de crédit hypothécaire une partie ou la totalité des créances au moyen de déclarations séparées (avec ou sans notification faite au preneur de crédit hypothécaire), la société d'assurance ne sera créancière que d'une créance cédée et ne reprend pas la position de partie au contrat de base en tant que telle (comme, par exemple, en cas de fusion ou de cession de contrat). A défaut de reprise du statut de partie au contrat, il est justifié que les obligations de diligence découlant de la LBA soient encore assumées par le créancier hypothécaire antérieur en sa qualité de partie au contrat de base. Les obligations de diligence liées à la LBA doivent être remplies par le créancier hypothécaire antérieur, lequel demeure aussi, en règle générale, compétent pour l'encaissement de ces créances.

Chif. 10 Selon art. 3 des statuts, peuvent adhérer à l'association OAR-ASA les compagnies d'assurances détenant une concession d'opérer en Suisse. L'affiliation à l'Association Suisse d'Assurances n'est pas exigée. Les sièges de compagnies d'assurance étrangères peuvent devenir membres, pour autant qu'ils disposent d'un agrément selon l'art. 14 LSA. Les intermédiaires d'assurance (courtiers) n'ont toutefois pas la possibilité d'adhérer à l'organisme d'autorégulation de l'ASA.

Chif. 11 A la question de savoir si les courtiers sont soumis à la loi sur le blanchiment d'argent et doivent par conséquent s'affilier à un organisme d'autorégulation, la réponse doit être différenciée.

Le courtier représente le preneur d'assurance. C'est l'art. 2, al. 3 LBA qui détermine si un courtier est soumis ou non à la loi sur le blanchiment. Il y est par exemple soumis s'il fournit des services dans le domaine du trafic des paiements (let. b). Il n'y est pas soumis si son

activité se limite à mettre assureur et preneur d'assurance en relation. Il est assujéti à la LBA si les fonds transitent par son cabinet. Se référer au commentaire sur les art. 7 et 18 en ce qui concerne la délégation au courtier de la procédure de vérification de l'identité du cocontractant.

Chif. 12 Selon l'art. 2, al. 2, let. c LBA, les compagnies d'assurance sont soumises à la LBA lorsqu'elles proposent ou distribuent des "parts de placements collectifs". Toutefois, selon l'art. 13, al. 3 LPCC en corrélation avec l'art. 8, al. 1 OPCC, les compagnies d'assurance au sens de la LSA, qui proposent ou distribuent des parts de placements collectifs, sont exemptées de l'autorisation obligatoire pour les agents distributeurs par la FINMA, parce qu'elles sont déjà soumises à un régime d'autorisation en qualité d'institution d'assurance et à une stricte surveillance étatique. Il faut faire observer qu'une compagnie d'assurance qui n'exploite pas l'assurance-vie directe devient un intermédiaire financier lorsqu'elle propose et distribue des parts de placements collectifs et accepte simultanément des valeurs patrimoniales.

Selon l'art. 8, al. 4 de l'Ordonnance du 22 novembre 2006 sur les placements collectifs de capitaux (Ordonnance sur les placements collectifs, OPCC, RS 951.311), les agents des compagnies d'assurance qui, sur la base du contrat d'agence, sont intégrés en fait comme en droit dans l'organisation de la compagnie, ne sont pas soumis à l'autorisation obligatoire pour les agents distributeurs. Le critère de l'intégration organisationnelle ne vise pas la qualification juridique du rapport entre la compagnie d'assurance et l'agent. Celui-ci peut être un employé de l'assureur, mais même une activité en qualité d'entrepreneur indépendant n'exclut pas a priori l'intégration organisationnelle au sens de l'art. 8 OPCC. Dans tous les cas, la compagnie d'assurance doit être en mesure d'assumer les obligations de surveillance auxquelles elle est tenue vis-à-vis de l'agent et de lui donner des instructions obligatoires. En cas de doute, il est recommandé de soumettre le cas d'espèce à la FINMA et de lui demander le prononcé d'une décision en constatation.

Les agents ou les courtiers indépendants qui ne sont pas intégrés en droit et en fait dans la compagnie d'assurance et qui proposent ou distribuent des parts de placements collectifs ont besoin d'une autorisation de distribution selon la LPCC. Dans un tel cas, on demandera à la FINMA une autorisation de distributeur. Le Conseil fédéral a défini les conditions déterminantes à l'art. 30 OPCC. En outre, la FINMA met à disposition sur son site web un "Guide pratique pour des requêtes concernant l'autorisation de distributeur" (www.finma.ch). Depuis la révision de la LSA, les distributeurs qui proposent ou distribuent des parts de fonds de placement et qui ne sont pas soumis à une surveillance en vertu d'une loi spéciale, ne sont plus assujétiés à la LBA, dans la mesure où cet assujétiement résulte uniquement de cette activité de distribution (RO 2005 5269). En effet, le distributeur est intégré dans le dispositif de lutte contre le blanchiment d'argent sur la base d'une convention de délégation à conclure avec la société d'investissement, ce qui garantit le respect des dispositions de la LBA.

Chif. 13 Ne sont pas expressément soumises à la LBA selon l'art. 1, al. 2 R OAR-ASA les activités de la prévoyance professionnelle, c'est-à-dire selon l'art. 2, al. 4, let. b LBA les "*institutions de prévoyance professionnelle exemptées d'impôts*". Selon l'art. 80, al. 2 LPP, cette disposition s'applique aux institutions de prévoyance de droit privé et de droit public qui ont la personnalité juridique, dans la mesure où leurs revenus et leurs éléments de fortune sont exclusivement affectés à des fins de prévoyance professionnelle, exonérées des impôts di-

rects de la Confédération, des cantons et des communes, ainsi que d'impôts sur les successions et sur les donations perçus par les cantons et les communes ou par la collectivité publique étrangère déterminante (piliers 2a et 2b).

En pratique, cela signifie par exemple que les institutions de prévoyance autonomes (exonérées d'impôts) ayant leur siège en Suisse, assurant à titre de preneur d'assurance, dans le cadre d'un contrat d'assurance collective, le personnel de leur propre entreprise à des fins de prévoyance professionnelle, ne doivent pas être identifiées. De même, les employeurs comme preneurs d'assurance, qui assurent leur personnel à des fins de prévoyance au moyen d'un contrat d'affiliation auprès d'une institution de prévoyance (exonérée d'impôts) ayant son siège en Suisse (fondation collective), ne doivent pas être identifiés. La même règle s'applique aux structures pour les assurés individuels et, par extension, aux bénéficiaires (voir également Message 1996, commentaires ad art. 25, al. 2 E LBA).

- Chif. 14 Les assurances du pilier 3a (art. 43OBA-FINMA) ne sont pas soumises à la LBA.
- Chif. 15 Sont expressément exclues du champ d'application de la LBA les assurances risque pur. En outre, les assurances de solde de dettes et les assurances risque de voyage de moindre importance ne sont pas soumises aux dispositions de la LBA ni à celles du règlement. Dans le domaine des assurances, les critères déterminants sont donc de savoir si le produit d'assurance rentre dans le pilier 3a ou dans une part d'épargne.
- Chif. 16 Sont également exclus du champ d'application de la LBA les services qui ne sont pas réputés prestations d'intermédiaire financier au sens de l'ordonnance sur le blanchiment d'argent (OBA). En référence à l'OBA, il est clairement établi que ces règles de droit public priment. Selon l'OBA, par exemple, les octrois de crédits hypothécaires à des collaborateurs ne représentent pas des opérations financières dans la mesure où l'employeur est tenu de payer les cotisations d'assurances sociales pour les collaborateurs qui sont partie au contrat de crédit hypothécaire. Si un crédit hypothécaire est accordé à plusieurs emprunteurs (par ex. à un couple) et si tous les emprunteurs ne sont pas collaborateurs de la compagnie d'assurance, les emprunteurs n'étant pas liés par contrat de travail avec la compagnie doivent être identifiés.
- Chif. 17 L'octroi de crédits hypothécaires n'est par ailleurs, selon art. 2, al. 3 LBA, soumis à la dite loi que lorsque cette activité est exercée à titre professionnel (cf. décision du 19 avril 2012 de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers FINMA, considérants II, a) Bases légales). Les termes "à titre professionnel" sont spécialement définis sous art. 8 OBA pour ce qui concerne l'octroi de crédits.

Ad al. 3:

- Chif. 18 A l'occasion de l'évaluation mutuelle de la Suisse par le GAFI en 2005, ce pays été invité à établir de manière appropriée les principes de base de la lutte contre le blanchiment d'argent selon la LBA à l'échelon du groupe. Selon l'art. 1, al. 3 R OAR-ASA, les compagnies d'assurance doivent notamment s'assurer que leurs succursales ou les sociétés du groupe opérant à l'étranger dans le secteur des assurances respectent les principes de base de la LBA. Cela peut se faire sous la forme d'une confirmation de chacune des sociétés du groupe. Font partie des principes de base de la LBA les obligations selon art. 3 à 9 LBA:

- Vérification de l'identité du cocontractant: ce qui est déterminant, c'est que l'identité du cocontractant doit être établie; le mode de procéder concret (par ex. la forme et la nature des documents acceptés) ne relève cependant plus de ces principes.
- Identification de l'ayant droit économique: une éventuelle définition de l'ayant droit économique ou une prescription établissant la façon dont l'identification doit se faire ne font pas partie des principes de base de la LBA.
- Obligation de "ranger" le client dans une catégorie de risque et exécution de clarifications complémentaires dans les cas de situations de risque accru.
- Obligation d'établir et de conserver des documents
- Obligations de communiquer en cas de soupçon de blanchiment d'argent: est déterminant le fait de savoir, si, en cas de délits graves, une obligation de communiquer sur la base de la loi locale sur la lutte contre le blanchiment d'argent existe ou non. La définition des délits graves ne relève plus des principes de base de la LBA. Une équivalence par rapport au droit pénal suisse n'est donc pas nécessaire.

Les compagnies d'assurance sont tenues d'informer le comité de l'OAR-ASA à l'intention de la FINMA lorsque les dispositions locales s'opposent à l'observation des principes de base de la LBA, qu'il en résulte pour elles un désavantage majeur au niveau de la compétitivité ou que la mise en œuvre des principes de base de la LBA à l'étranger est impossible pour des raisons internes au groupe. Cette dernière obligation d'informer constitue un allègement par rapport à l'ancien R OAR-ASA. Jusqu'ici, une application de l'al. 3 dans les sociétés de groupe était prescrite sans exception. Cette règle ne tenait pas compte du fait que les compagnies d'assurance ne sont souvent pas du tout en mesure de garantir une telle application, vu qu'elles ne disposent pas du pouvoir nécessaire pour donner des instructions au sein du groupe. L'information du comité à l'intention de la FINMA remplace dans ce cas l'application de l'al. 4.

L'art. 6 OBA-FINMA, dans le cadre de laquelle l'art. 42, al. 2 OBA-FINMA s'applique expressément, prévoit concrètement que les compagnies d'assurance possédant des succursales à l'étranger ou qui dirigent un groupe financier avec des sociétés étrangères, déterminent, limitent et surveillent à l'échelle mondiale les risques juridiques et de réputation liés au blanchiment d'argent et au financement du terrorisme.

Ad al. 4:

Chif. 19 Il ressort de la disposition que seuls les traités internationaux d'application directe ont la priorité. Toutes les autres réglementations des conventions internationales ne sont pas applicables.

Dans le secteur de l'assurance-vie, le seul traité international d'application directe en existence est la convention d'assurance entre la Suisse et la Principauté de Liechtenstein. Pour plus de précisions, voir le commentaire ad art. 23 R OAR-ASA.

Art. 2 Notions

Dans le Règlement OAR-ASA on entend par:

a. Groupe

Par groupe on entend la réunion de deux ou plusieurs compagnies juridiquement indépendantes pour former une unité économique placée sous une direction unique.

b. Personnes politiquement exposées (PEP=Political exposed persons)

I. Personnes qui occupent ou occupaient des fonctions publiques dirigeantes à l'étranger, notamment les chefs d'Etat et de gouvernement, les politiciens de haut rang au niveau national, les hauts fonctionnaires de l'administration, de la justice, de l'armée et des partis au niveau national, les organes suprêmes d'entreprises étatiques d'importance nationale (personnes politiquement exposées à l'étranger)

II. Personnes qui occupent ou occupaient en Suisse des fonctions publiques dirigeantes à l'échelon national dans la politique, l'administration, l'armée et la justice, ainsi que des membres du conseil d'administration ou de la direction d'entreprises étatiques d'importance nationale (personnes politiquement exposées en Suisse); cette qualification tombe 18 mois après le retrait de la fonction en question.

III. Personnes qui occupent ou occupaient une fonction dirigeante dans des organisations interétatiques, en particulier des secrétaires généraux, directeurs, vice-directeurs, membres des organes administratifs ainsi que des personnes occupant des fonctions équivalentes (personnes politiquement exposées au sein d'organisations interétatiques).

IV. Personnes qui occupent ou occupaient une fonction dirigeante dans des associations sportives internationales, en particulier des secrétaires généraux, directeurs, vice-directeurs, membres des organes administratifs ainsi que des personnes occupant des fonctions équivalentes (personnes politiquement exposées au sein d'associations sportives internationales). Sont réputés associations sportives internationales le Comité international olympique ainsi que les organisations non étatiques reconnues par celui-ci, qui régissent une ou plusieurs disciplines sportives officielles au niveau global.

V. Personnes physiques qui, de manière reconnaissable, sont proches de personnes politiquement exposées selon chif. I - IV pour des raisons familiales, personnelles ou commerciales (personnes proches).

c. Ayant droit économique

Par ayant droit économique des valeurs patrimoniales, on entend toute personne physique qui, d'un point de vue économique, paie effectivement les primes ou règle le montant des intérêts et de remboursements (amortissements) ou finance l'achat de parts d'un placement collectif.

Détenteur du contrôle

Sont réputés détenteurs du contrôle les personnes physiques qui sont les ayants droit économiques d'une personne morale ou d'une société de personnes non cotée en bourse exerçant une activité opérationnelle. Il s'agit des personnes physiques qui con-

trôlent en dernier lieu la société du fait qu'elles détiennent, directement ou indirectement, seules ou d'entente avec des tiers, au moins 25% du capital ou des droits de vote de cette société, ou la contrôlent d'une autre manière. Si l'identité de ces personnes ne peut être déterminée, il y a lieu d'identifier celle du plus haut membre de l'organe dirigeant (directeur). L'établissement de l'identité des détenteurs du contrôle se fait par la requête d'une déclaration écrite du cocontractant.

d. Collaborateur

Par collaborateur on entend toute personne physique directement liée à la compagnie d'assurance par un contrat de travail, de voyageur de commerce ou d'agence, ou indirectement lié par le contrat d'agence d'un tiers à condition que cette personne travaille à titre d'activité principale pour ladite compagnie. Les collaborateurs des agences, de représentations ou de sociétés du groupe de la compagnie sont assimilés aux collaborateurs de la compagnie d'assurance.

e. Intermédiaire

Par intermédiaire on entend toute personne physique ou morale, ou société de personnes qui propose, sert d'intermédiaire à ou conclut pour une compagnie d'assurance, sur la base d'un mandat, des affaires financières selon art. 3 al. 1.

f. Sociétés de domicile

Par sociétés de domicile on entend toutes les personnes morales, sociétés, établissements, fondations, trusts ou entreprises fiduciaires suisses ou étrangères ainsi que d'autres constructions semblables qui n'exercent pas une activité de commerce ou de fabrication, ou une autre activité exploitée en la forme commerciale.

Les personnes morales et d'autres formes de société selon chiffre précédent, qui ont pour but de sauvegarder en une entraide commune les intérêts de leurs membres ou de leurs bénéficiaires, ou qui poursuivent des buts politiques, religieux, scientifiques, artistiques, d'utilité publique, de société ou des buts analogues, ne sont pas considérées comme sociétés de domicile, dans la mesure où elles s'en tiennent exclusivement aux buts statutaires mentionnés.

Ne sont pas considérées non plus sociétés de domicile les sociétés détenant majoritairement une ou plusieurs sociétés opérationnelles et dont le but ne consiste pas principalement en la gestion d'avoirs de tiers (sociétés holding, y compris sociétés sous-holding).

Des indices de l'existence d'une société de domicile existent lorsque

- I) elle n'a pas de locaux commerciaux propres à la société (adresse c/o, siège auprès d'un avocat, d'une société fiduciaire, d'une banque, etc.) ou
- II) elle n'a pas de personnel engagé propre à la société.

Si la compagnie d'assurance ne qualifie pas le partenaire contractuel de société de domicile en dépit de l'existence de l'un ou des deux indices, elle verse au dossier une pièce motivant sa décision.

g. Bénéficiaires

Les bénéficiaires (personnes désignées comme bénéficiaires) sont les personnes physiques ou morales qui, en cas de vie ou de décès (cas d'assurance), ont un droit contractuel à la prestation d'assurance-vie.

Remarques préliminaires

Chif. 1 L'art. 2, let. A à f correspond aux réglementations valables pour le secteur bancaire et les autres OAR.

Ad let. A:

Chif. 2 On considère comme groupe une entité économique lorsque l'une des entreprises détient de manière directe ou indirecte plus de la moitié des voix ou du capital des autres entreprises ou les domine d'une autre manière. (Circulaire 2011/1 Intermédiation financière selon LBA: chif. 22).

Ad let. B:

Chif. 3 En raison des prescriptions contenues dans la LBA modifiée (art. 2 a), la notion de PEP a été élargie. Il y a ainsi désormais quatre catégories de PEP:

- PEP étrangère
- PEP nationale
- PEP auprès d'organisations interétatiques
- PEP auprès d'associations sportives internationales

Pour déterminer si une personne doit être qualifiée de PEP étrangère ou nationale, est décisif le point de savoir si elle exerce une activité pour la Suisse ou pour un Etat étranger. En cas d'activité pour la Suisse, il y a donc qualité de PEP nationale même si la fonction en soi est exercée à l'étranger (par ex. ambassadeur de Suisse en Espagne). Selon les règles légales, seules sont par ailleurs couvertes par le terme PEP des fonctions au niveau national (et non pas, par exemple, des agents publics au niveau cantonal ou communal). D'autre part, il doit s'agir d'une fonction dirigeante. La délimitation dans le cas d'espèce entre une fonction dirigeante ou non dirigeante incombe à l'intermédiaire financier.

Dans les "organisations interétatiques", sont qualifiés de PEP les mandataires au plus haut niveau auprès d'organisations internationales constituant des sujets de droit international public. En font notamment partie l'ONU et ses sous-organisations ou le Fonds monétaire international. Toutes les organisations internationales de droit privé (par ex. FIFA, CIO, etc.) n'en font pas partie. Il est envisageable en même temps que de telles organisations tombent sous la notion PEP "associations sportives internationales".

Sont réputés "associations sportives internationales" les organisations non étatiques reconnues par le Comité international olympique (CIO), qui régissent une ou plusieurs disciplines sportives officielles au niveau global, ainsi que le Comité international olympique lui-même. Les organisations reconnues par le CIO sont publiées sur son site Internet (cf. <http://www.olympic.org/content/the-ioc/governance/affiliate-organisations/all-recognised-organisations/>). Il convient d'observer à ce propos que le CIO reconnaît partiellement des associations qui elles-mêmes disposent pour leur part de membres reconnus (par ex. Association of Summer Olympic International Federations ASOIF, dont est membre par ex. la Fédération Internationale de Football Association). Sont déterminantes également

pour la qualification PEP dans une telle constellation les associations respectives d'une discipline sportive.

Les personnes qui sont proches d'une PEP pour des raisons personnelles, familiales ou commerciales sont elles-mêmes réputées PEP. Est décisive la catégorie à laquelle la PEP appartient elle-même. Un tel rapport de proximité existe en particulier chez les parents (en ligne ascendante ou descendante), les partenaires de vie ou les partenaires commerciaux étroitement liés.

- Chif. 4 S'agissant de PEP nationales, la qualification de PEP tombe automatiquement 18 mois après la fin de la fonction. Pour les autres PEP, il n'existe pas de règle qui détermine à partir de quel moment la qualification de PEP cesse de déployer ses effets. Il incombe aux compagnies d'assurance de juger sur la base d'une évaluation générale à partir de quel moment elles peuvent s'attendre à ce qu'il n'existe plus de risques accrus en vertu d'une ancienne fonction (par ex. pour des paiements effectués à des fins de corruption). Il s'agit alors d'inclure en particulier dans l'appréciation le point de savoir si la personne concernée continue à exercer des mandats présentant un lien avec l'ancienne fonction (par ex. des mandats au sein du conseil d'administration d'organisations liées à un Etat).

Ad let. c:

- Chif. 5 Est réputé ayant droit économique le bailleur de fonds. Le point de vue économique est décisif (à qui les fonds sont économiquement imputables). Sur ce point, il est question
- a) dans le domaine de l'assurance-vie, de la personne qui paie les primes du point de vue économique;
 - b) dans les opérations de crédit hypothécaire, la personne qui, d'un point de vue économique, assume le paiement des intérêts et des remboursements (amortissements). Cela peut être le preneur du crédit hypothécaire lui-même, mais aussi une tierce personne. Il faut entendre par amortissements ou remboursements les amortissements directs, soit tant les remboursements partiels que les remboursements de l'entier du crédit hypothécaire (remboursements complets). Les amortissements indirects (par ex. au moyen d'une assurance-vie dans le pilier 3 a) ne tombent pas en l'occurrence sous la notion d'amortissement. Mais dès qu'une prestation issue du pilier 3a est versée et utilisée en réduction du crédit hypothécaire, il y a amortissement direct. L'identification de l'ayant droit économique en ce qui concerne le paiement d'intérêts ou d'amortissements ne doit être effectuée qu'une seule fois, dans la mesure où la personne qui paie ne change pas ou si, par la suite, il n'y a aucun doute justifié à son égard.
 - c) dans l'exploitation de placements collectifs, de la personne qui du point de vue économique paie le prix d'achat.

Si la personne effectuant le paiement (selon opération de virement, pour autant que ceci soit contrôlable de manière appropriée) ou si des doutes de nature générale apparaissent en ce qui touche l'ayant droit économique, il y a lieu de vérifier si ce dernier a changé.

Par la formulation "du point de vue économique", on entend que les rapports existants effectivement doivent être présentés, autrement dit les personnes qui peuvent décider au

sujet des fonds affectés à l'assurance doivent être répertoriées et documentées en tant qu'ayants droit économiques. Dans des opérations de prêt, il s'agit typiquement du preneur de prêt.

Sur la base des nouvelles règles inscrites dans la LBA, il y a désormais obligation d'établir qui contrôle sous l'angle économique une personne morale ou une société de personnes opérationnelle (jusqu'ici, un devoir semblable d'élucidation n'existait que pour les sociétés de domicile). En conséquence, la nouvelle notion du détenteur du contrôle est introduite. Selon les nouvelles prescriptions, le détenteur du contrôle doit être identifié par étapes au moyen des clarifications suivantes:

- Est-ce qu'une personne physique détient directement ou indirectement, seule ou d'entente avec des tiers, au moins 25 pour cent du capital ou de parts de voix dans la société? - Si non:
- Une personne physique contrôle-t-elle la société d'une autre manière? - Si non:
- Qui est membre de l'organe dirigeant (opérationnel) suprême (directeur)?

La situation est spéciale lorsque la personne morale ou la société de personnes est pour sa part détenue par une autre personne morale ou société de personnes (soit partiellement, soit totalement). Le cas échéant, s'applique dès le deuxième niveau de participation dans des personnes morales ou sociétés de personnes opérationnelles le dénommé principe de l'imputabilité. Ce qui signifie:

- Si au premier niveau, des personnes morales ou des sociétés de personnes détiennent une participation d'au moins 25% du capital ou des voix, il y a obligation de découvrir ensuite quelle(s) personne(s) physique(s) occupe(ent) dans ces entreprises une position dominante, autrement dit **dispose(nt) d'une participation au capital ou aux voix supérieure à 50%**.
- Ce principe d'imputabilité doit, le cas échéant, être appliqué aux niveaux de participation suivants, jusqu'à ce que l'on trouve des personnes physiques. Dans la mesure où celles-ci ne disposent pas d'une participation d'au moins 50% du capital ou des voix, il n'y a lieu de mentionner que les détenteurs du contrôle du premier niveau détenant une part de capital ou de voix égale ou supérieure à 25%. Pour autant qu'il n'y ait pas de telles personnes physiques (détenteurs du contrôle au premier niveau), il s'impose d'identifier en tant que détenteur du contrôle les personnes physiques occupant d'une autre manière une fonction dominante via le cocontractant, ou en troisième cascade, la personne à la tête de la direction.

Le principe d'imputabilité n'est applicable qu'à condition que les actionnaires eux-mêmes soient également une personne morale ou une société de personnes opérationnelle. Si l'actionnaire qui détient une participation d'au moins 25% au capital ou aux voix est une société de domicile, toutes les personnes physiques ayants droit économiques de la société de domicile doivent être identifiées en tant que détentrices du contrôle du cocontractant. Si l'actionnaire est une société au sens de l'art. 10, let. d (société cotée en bourse, intermédiaire financier ou corporation de droit public), il n'y a pas lieu de rechercher quelle sont les personnes à l'arrière-plan. Ceci vaut indépendamment de la fonction qu'exerce une telle société (cocontractante, détentrice du contrôle, ayant droit économique ou bénéficiaire). Si une telle société figure sur le formulaire d'identification du détenteur du contrôle en tant que détentrice directe ou indirecte du contrôle du cocontractant, ceci ne contrevient pas au principe selon lequel seules des personnes physiques doivent être identifiées en qualité

de détenteur du contrôle. Le formulaire est réputé correctement rempli même s'il y figure une société cotée en bourse.

L'identification des détenteurs du contrôle se fait par la requête d'une déclaration écrite du cocontractant (cf. également le commentaire ad art. 9). Il est recommandé à cet égard de contraindre le cocontractant à communiquer en continu à la société d'assurance des changements concernant les détenteurs du contrôle. Une telle obligation peut par ex. être inscrite dans les Conditions générales d'assurance (CGA), ou directement sur le formulaire d'identification des détenteurs du contrôle. Ceci est également fondé du fait que les actionnaires ont, selon le droit commercial, une obligation d'information envers les sociétés par actions et que celles-ci sont tenues de tenir un registre des actionnaires (détenteurs d'actions au porteur ou nominatives) et des ayants droit économiques. Ainsi peut-on raisonnablement attendre de leur part qu'ils transmettent ces informations aux compagnies d'assurance. Il est garanti de la sorte que celles-ci disposent d'informations à jour au sujet des détenteurs du contrôle. La mise à jour est également importante dans l'optique des demandes de renseignements/décisions de blocage émanant des autorités, pour que des informations actuelles soient communiquées et que les avoirs concernés puissent être bloqués.

L'obligation d'identification des détenteurs du contrôle n'existe que pour des personnes morales ou sociétés de personnes opérationnelles. Une telle obligation n'existe donc pas pour les sociétés simples ou autres formes similaires de sociétés ou de communautés, qui ne revêtent pas la forme juridique d'une personne morale ou d'une société de personnes (cf. à ce sujet art. 25, al. 2 CDB 16). De plus, il existe des dispositions d'exception pour sociétés cotées en bourse, les intermédiaires financiers, les institutions de prévoyance professionnelle exonérées d'impôts, ainsi que sociétés à but idéal (cf. à ce sujet commentaire ad art. 10 R OAR-ASA). Il s'agit en outre d'observer que pour les sociétés de siège, les ayants droit économiques (et non pas les détenteurs du contrôle) doivent être identifiés (cf. à ce propos commentaire ad art. 2, let. f R OAR-ASA).

En cas de trusts ou de constructions juridiques assimilées à des trusts, doivent être identifiées comme ayants droit économiques les personnes qui exercent une ou plusieurs des fonctions suivantes:

- trustee
- constituant (settlor) effectif (et non pas à titre fiduciaire)
- ayant droit désigné nommément
- protecteur
- personnes titulaires d'un droit de révocation concernant le trust ou du droit de désigner le trustee

S'agissant de fondations ou d'entités patrimoniales assimilées à des fondations fonctionnant comme des trusts, il y a lieu d'identifier comme ayants droit économiques les personnes qui exercent une ou plusieurs des fonctions suivantes:

- fondateur/constituant effectif (non pas à titre fiduciaire)
- ayant droit désigné nommément
- personnes exerçant une influence sur la nomination de représentants de la fondation/entité patrimoniale (par ex. des membres du conseil de fondation), dans la

mesure où ces représentants peuvent disposer des valeurs patrimoniales, ou ayant le droit de modifier l'attribution des avoirs ou la nomination d'ayants droit.

Si le trust ou la fondation, resp. l'unité patrimoniale considérée comme tels poursuit des buts publics, d'utilité publique ou idéaux, il peut être renoncé à l'identification de l'ayant droit économique (cf. à ce sujet Commentaire ad art. 2, let. f, note 8, troisième paragraphe).

Ad let. d:

Chif. 6 Les tiers chargés par la compagnie d'assurance de l'exécution dans le pays et à l'étranger ne sont pas assimilés aux collaborateurs s'ils ne travaillent pas à titre principal pour la compagnie d'assurance. La notion "à titre principal" ne renvoie pas au taux d'activité, mais bien à l'intégration dans les processus de formation et de contrôle de la compagnie d'assurance. Entrent notamment dans cette catégorie aussi les collaborateurs à temps partiel au cas où ceux-ci sont assujettis aux mêmes règles que les autres collaborateurs (par ex. participation à des formations).

Ad let. e:

Chif. 7 Cette lettre e correspond à la définition utilisée dans la plupart des règlements des membres de l'OAR-ASA. A la différence de la LSA, par exemple, le courtier ne tombe pas sous la notion utilisée ici dans le sens plus étroit de l'«intermédiaire».

Ad let. f:

Chif. 8 La notion de société de domicile désigne, en référence à l'OBA-FINMA et à la CDB, des personnes morales ou d'autres formes de société qui, sans avoir d'activité opérationnelle propre, servent à la gestion de fortune d'une ou de plusieurs personnes ("véhicule de gestion de fortune") ou font partie d'un groupe opérationnel. Il convient de distinguer d'abord entre sociétés de domicile et les formes de société qui exercent elles-mêmes une activité opérationnelle (exploitation commerciale ou fabrication, une activité en la forme commerciale). Le détenteur du contrôle doit être identifié pour celles-ci (cf. art. 2, let. c R OAR-ASA). D'autre part, une distinction est à faire avec des formes de sociétés qui ne servent pas à la gestion de fortune de particuliers, mais qui par exemple poursuivent des objectifs d'intérêt public, scientifiques ou politiques (il ne s'agit pas d'un véhicule de gestion de fortune). A titre d'aide pour cette délimitation, les indices que constituent "l'absence de propres locaux commerciaux" et "l'absence de propres employés" sont utiles. La compagnie d'assurance peut, même en présence de l'un ou de ces deux indices, renoncer à qualifier le co-contractant de société de domicile. Les réflexions faites à ce sujet doivent figurer au dossier. Une telle constatation inscrite au dossier est par exemple réalisée lorsqu'une impression d'une page d'un site web y est versée, dont il ressort le but scientifique ou l'exonération fiscale fondée sur l'utilité publique, etc.

La délimitation entre société de domicile et société opérationnelle doit intervenir sur la base d'une considération globale. Le critère de la gestion de fortune pour des individus tiers est alors décisif. Si le but primordial de la société consiste à maintenir et gérer la fortune pour des particuliers, il est question d'une société de domicile.

Cependant, si ce but essentiel ne réside pas là, ni dans une activité opérationnelle mais dans le domaine du but idéal, il n'y a lieu d'identifier ni le détenteur du contrôle, ni les ayants droit économiques. Ceci découle d'abord de l'absence d'activité opérationnelle, qui supprime l'obligation d'identifier le détenteur du contrôle. D'autre part, il n'y a pas non plus société de domicile, ce qui déclencherait l'obligation d'identifier un ayant droit économique. Par ailleurs, il n'y a pas de société de domicile lorsqu'existe une cotation en bourse (la société elle-même ou la société mère, cf. art. 58 OBA-FINMA et art. 39, al. 5 CDB 16). En conséquence, l'ayant droit économique et le détenteur du contrôle n'ont pas à être identifiés pour des sociétés cotées en bourse (même s'il y a des indices de l'existence d'une société de domicile).

Ad let. g:

Chif. 9 La notion de "bénéficiaire" se fonde sur la définition du "beneficiary" dans la Recommandation GAFI (glossaire général): selon la dite recommandation (Interpretative Notes to Recommendation 10), les devoirs de diligence portant sur les bénéficiaires doivent être exécutés au moment du paiement des prestations d'assurance-vie. La définition du bénéficiaire dans le règlement met en œuvre les règles du GAFI à travers l'utilisation des termes "droit contractuel". Un tel droit contractuel ferme ne naît selon les principes du droit civil qu'au moment du paiement (après la survenance du cas d'assurance ou à l'échéance de la durée du contrat). Auparavant, les bénéficiaires ne sont donc pas définitivement fixés. Les obligations envers les bénéficiaires selon le règlement ne prennent donc naissance qu'au moment du paiement. Sous le terme de "bénéficiaire" se rangent en outre des personnes qui sont désignées dans le contrat d'assurance conformément à la clause bénéficiaire ou à la qualité d'ayant droit. Les personnes qui peuvent recevoir des prestations sur la base du contrat d'assurance en raison d'autres dispositions contractuelles (par ex. créancier gagiste ou les autorités en vertu de décisions officielles) ne tombent donc pas sous la notion du "bénéficiaire".

Chapitre 2:

Obligations de diligence des compagnies d'assurance

Section 1:

Vérification de l'identité du cocontractant

Art. 3 Montant déterminant et moment

- 1 **La compagnie d'assurance doit vérifier l'identité du cocontractant:**
 - a. **lors de la souscription d'un contrat d'assurance-vie avec composante d'épargne (y compris les contrats de capitalisation), si les primes excèdent le montant de CHF 25'000 par contrat en cinq ans;**
 - b. **lors d'un versement excédant CHF 25'000 effectué sur un compte de primes afférent à une assurance-vie avec composante d'épargne s'il n'a pas encore été procédé à une identification;**
 - c. **lors de la vente ou de la distribution de parts de fonds de placement de capitaux collectifs selon la loi sur les placements collectifs de capitaux (LPCC; RS 951.31), pour autant que la souscription dépasse le montant de CHF 25'000;**
 - d. **lors de la conclusion de contrats hypothécaires dans le cadre de l'exécution à titre professionnel d'opérations de crédit selon l'ordonnance sur l'activité d'un intermédiaire financier exercée (OIF, RS 955.071, dès 1 janvier 2016 OBA, RS 955.01).**
- 2 **L'identité du cocontractant doit toujours être vérifiée lorsqu'il y a des indices de blanchiment d'argent au sens de l'art. 3, al. 4 LBA.**
- 3 **S'agissant de contrats d'assurance-vie, la vérification de l'identité doit avoir lieu au moment de la remise de la police. Dans les affaires hypothécaires, la vérification de l'identité doit être achevée avant le versement de valeurs patrimoniales.**

Ad al. 1:

- Chif. 1 La personne dont l'identité doit être vérifiée est la personne qui signe la proposition du contrat d'assurance, donc le futur preneur d'assurance. Elle seule compte comme cocontractant au sens du règlement. Si un contrat d'assurance-vie est établi par deux ou plusieurs preneurs d'assurance, l'identité de toutes les personnes doit être vérifiée. Ni son représentant, ni la personne assurée, ni celle désignée comme bénéficiaire ne sont présumés cocontractant ou preneur d'assurance.

- Chif. 2 Il y a obligation de vérifier l'identité du cocontractant à la conclusion d'un contrat d'assurance-vie avec composante d'épargne si la prime unique ou les primes périodiques excèdent le montant de CHF 25'000 par contrat au cours de 5 ans. En d'autres termes, le preneur d'assurance s'engage ainsi à verser des primes pour un montant de plus de CHF 25'000 par contrat en 5 ans. Ce seuil correspond à celui des banques pour les opérations de caisse (art. 2, al. 2, let. j CDB 16). C'est le flux monétaire effectif après éventuels réductions ou suppléments de primes qui est ici déterminant (système net, impôts inclus), c'est-à-dire en principe la prime due selon la police, y compris les impôts, à laquelle le cocontractant s'est engagé. Comment ou qui la paie (paiera) ne joue ici aucun rôle. Si l'on soupçonne que l'obligation de l'identification a été esquivée par la conclusion de plusieurs contrats d'assurance ou de comptes de primes (cf. également chif. 8) comportant des primes inférieures à la limite plancher (smurfing), il faut quand même procéder à l'identification. Tel est notamment le cas si, en considération de l'ensemble des circonstances, il n'y a pas de raisons manifestes justifiant objectivement la conclusion de plusieurs contrats d'assurance sur la vie ou de comptes de primes.
- Chif. 3 Par contrat d'assurance-vie avec composante d'épargne, on entend tant les assurances de capital que les assurances de rentes (y compris les assurances décès vie entière). La notion "opérations de capitalisation" recouvre les opérations régies dans l'Annexe 1 sous point A6 de l'ordonnance sur la surveillance des entreprises d'assurance privées (OS). Comme celles-ci présentent une composante épargne, elles tombent également dans le champ d'application du règlement. Les contrats d'assurance de la prévoyance individuelle liée (pilier 3a) au sens de l'art. 1 OPP 3 et les assurances de risque pur ne tombent pas dans le champ d'application de l'OAR-ASA selon l'art. 1, al. 2 du règlement, même si, avec le temps, les assurances de risque présentent une réserve mathématique (actuarielle). Les contrats passés entre les institutions de prévoyance professionnelle et leurs assurés ainsi que les contrats d'assurance collective à des fins de prévoyance professionnelle conclus entre une compagnie d'assurance sur la vie et une institution de prévoyance professionnelle ne sont pas non des assurances sur la vie avec composante d'épargne au sens du règlement (voir commentaire ad 1, al. 2 du règlement).
- Chif. 4 Les assurances sur la vie liées à des parts de fonds sont, en ce qui concerne les obligations de diligence, assimilées aux assurances-vie conventionnelles avec composante d'épargne. Ainsi, selon l'art. 3, al. 1, let. a et b R OAR-ASA, obligation est faite de vérifier l'identité du cocontractant si la prime unique ou les primes périodiques excèdent le montant de CHF 25'000 par contrat en cinq ans.
- Chif. 5 En cas de modification ou de mutation du contrat impliquant une augmentation des primes annuelles, il y a obligation de vérifier l'identité du cocontractant si, du fait de la modification, les primes excèdent pour la première fois le montant limite. Font exception à cette règle les adaptations automatiques liées à un indice, etc. C'est la nouvelle prime totale qui est déterminante et non le montant de l'augmentation. Si le paiement de la prime augmentée intervient en vertu d'une garantie d'assurabilité convenue dans le contrat d'assurance, il n'y a pas lieu de procéder à la vérification de l'identité du preneur d'assurance si celle-ci n'a pas été effectuée lors de la conclusion du contrat, parce que antérieure au 1er avril 1999 (entrée en vigueur du premier Règlement OAR-ASA). Si la conclusion du contrat est postérieure au 1er avril 1999 et si l'identité du preneur d'assurance n'a pas été vérifiée jusqu'ici, la vérification doit être effectuée lors de l'augmentation des primes payées.

- Chif. 6 Si des prestations versées à l'échéance de contrats d'assurance sur la vie sont réinvesties, aucune nouvelle vérification d'identité ne doit être effectuée, si l'identification a eu lieu à l'occasion de la première relation contractuelle et que des documents ont été établis selon les dispositions alors en vigueur. Si tel n'est pas le cas, l'identité du cocontractant doit être vérifiée lors d'un réinvestissement dépassant le montant limite.
- Chif. 7 Si des propositions d'assurance parviennent par l'intermédiaire de tiers qui ne sont pas des collaborateurs de la compagnie d'assurance (intermédiaires indépendants) et si ces derniers n'ont pas été chargés de procéder à la vérification de l'identité selon l'art. 18 R OAR-ASA (délégation des obligations de diligence), la compagnie doit procéder elle-même à la vérification de l'identité du cocontractant.
- Chif. 8 Sous la notion de "compte de primes" se rangent également des comptes qui sont ouverts avant l'établissement de la police ou après l'échéance du contrat d'assurance, à des fins de virement des valeurs patrimoniales.
- Chif. 9 Dans l'exploitation de placements collectifs, il n'existe à l'appui des prescriptions de l'OBA-FINMA une obligation de vérification de l'identité du cocontractant que dans la mesure où la souscription excède le montant de CHF 25'000.
- Chif. 10 Lors de l'octroi d'un crédit hypothécaire, le cocontractant est le preneur de crédit (débiteur du prêt garanti par l'hypothèque; débiteur du prêt). C'est généralement aussi le propriétaire de l'immeuble grevé. Si un contrat de crédit hypothécaire est passé par deux preneurs de crédit ou davantage, tous les partenaires doivent faire l'objet d'une vérification d'identité. A cet égard, tous les preneurs du crédit hypothécaire ne doivent pas être nécessairement propriétaires de l'immeuble grevé. Il est même envisageable qu'il s'agisse d'un pur gage de tiers. Si le propriétaire/tiers qui a constitué le gage n'est pas en même temps le débiteur du prêt, il n'y a pas lieu de procéder à la vérification de l'identité du propriétaire /tiers qui a constitué le gage, car il n'est pas partie au contrat. L'identification doit toujours être effectuée indépendamment d'une valeur seuil lors de l'octroi d'un crédit hypothécaire.
- Chif. 11 En cas de prolongation d'un crédit hypothécaire existant, il ne faut procéder à une nouvelle vérification de l'identité qu'à condition que celle-ci n'ait pas déjà eu lieu préalablement.

Ad al. 2:

- Chif. 12 Lorsqu'il y a des indices de blanchiment d'argent, l'identité du cocontractant doit toujours être vérifiée selon les prescriptions légales, même si la prime unique ou les primes périodiques n'atteignent pas le montant limite ou si, le cas échéant, on est dans un cas d'exemption formelle d'identification (art. 3 al. 4 LBA).
- Chif. 13 Si par exemple, avant que la proposition signée ne parvienne à la compagnie (c'est-à-dire avant que les négociations pour l'établissement d'une relation d'affaires ne débutent), un collaborateur du service externe refuse de lui-même une affaire en raison de faits insolites ou d'indices de blanchiment d'argent, il n'existe pas encore d'obligation de vérifier l'identité selon l'art. 3, al. 2 R-OAR-ASA. Cette approche correspond à l'obligation de communiquer selon l'art. 9 LBA. En effet, si déjà après un premier contact sans engagement avec un client, le collaborateur du service externe renonce à transmettre une proposition écrite à la

compagnie, l'obligation de communiquer selon art. 9 LBA ne s'applique pas (cf. à ce sujet le commentaire ad art. 19 R-OAR-ASA).

- Chif. 14 De même, il n'y a pas obligation de vérifier l'identité du cocontractant lorsque la compagnie d'assurance refuse la proposition signée pour la conclusion d'une assurance sur la vie au stade des négociations en raison de faits insolites ou d'indices de blanchiment d'argent à l'occasion de l'examen de la proposition. Cependant, il existe évidemment, le cas échéant, une obligation de communiquer selon l'art. 9, al. 1, let. b LBA si l'assureur rompt les négociations en vue d'établir une relation d'affaires en raison d'un soupçon fondé (cf. à ce sujet art. 19 R OAR-ASA).
- Chif. 15 Par la notion d'«indices de blanchiment d'argent» au sens de l'art 3, al. 2 du règlement, il ne faut pas entendre les soupçons fondés selon l'art. 9, al.1 LBA. Dans cette mesure, la notion d'«indices de blanchiment» va moins loin que les «soupçons fondés». Il y a déjà obligation de vérifier l'identité en cas d'indices de blanchiment d'argent dans un contrat en cours quand un contrôle de plausibilité fait ressortir des faits insolites.
- Chif. 16 En présence de doutes ou de soupçons quant à l'origine légale des fonds, la compagnie d'assurance doit décider si elle veut procéder après coup à une vérification de l'identité du cocontractant. Toutefois, cette identification en présence d'indices de possible blanchiment d'argent au sens de l'art. 3, al. 2 du règlement n'implique encore aucune décision relative à une communication ultérieure au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (MROS). Elle doit seulement garantir qu'une communication au sens de l'art. 19 du règlement pourrait, le cas échéant, être faite ultérieurement si des soupçons selon l'art. 9 LBA devaient s'avérer fondés. Toutefois, la vérification de l'identité ne constitue pas une condition pour une communication, mais la facilite, vu que, dans le cadre de leurs enquêtes, les autorités examinent aussi à fond l'observation des obligations de diligence par l'intermédiaire financier.
- Chif. 17 Des indices de faits insolites, et de ce fait des indices de blanchiment d'argent en général peuvent apparaître alors qu'un contrat est en cours, lorsque, par exemple
- Le cocontractant voudrait payer en espèces un montant de plus de CHF 25'000.
 - Le contexte économique ou les connaissances et expériences relatives au client ne sont pas ou plus compatibles avec le contrat.
 - Des prestations de service ou des produits spéciaux sont exigés (des produits wrapper notamment).
 - La conception du contrat donne à penser qu'un objectif criminel doit être atteint.
 - Le genre et le lieu de l'activité commerciale du cocontractant et/ou de l'ayant droit économique soulèvent des questions.
 - Le but de la conclusion du contrat n'est pas reconnaissable ou paraît simplement insensé du point de vue économique (conclusion de plusieurs assurances sur la vie génératrices de capital avec une couverture de risque identique et de brève durée ainsi qu'un financement par primes uniques juste en dessous de la limite nécessitant une vérification de l'identité).
 - Une procuration est donnée à une personne qui, manifestement, n'a pas une relation suffisamment étroite avec le cocontractant.

- Instruction est donnée de verser en espèces la somme assurée au bénéficiaire.
- Le cocontractant a des besoins de discrétion qui vont au-delà des normes usuelles dans la branche, ou il n'y a pas de contact personnel.
- Le cocontractant exige en plus de la police d'assurance une déclaration de garantie.
- Une relation d'affaires est engagée avec des entités patrimoniales auxquelles aucune personne n'a économiquement droit, ou dans le cadre de relations d'affaires avec des organisations corporatives, des trusts ou des sociétés de domicile.
- Une relation d'affaires ou une transaction est engagée en relation avec des personnes physiques ou morales ou des ayants droit économiques dont la nationalité, le domicile ou le siège se situent dans des pays dont les mesures pour la lutte contre le blanchiment d'argent ne correspondent pas aux principes fondamentaux de la LBA.
- Il y a des indices selon lesquels le cocontractant ou l'ayant droit économique pourrait faire partie d'une organisation terroriste ou criminelle ou avoir des relations avec des personnes qui font partie de telles organisations, les soutiennent ou leur sont proches.
- La conclusion du contrat apparaît de toute manière insolite, à moins que sa légalité ne soit manifeste.

(Voir aussi les développements ad art. 13^{bis} et 13^{ter} du règlement)

En cas de relations commerciales avec des trusts, il faut identifier le trustee en tant que cocontractant. Le trust lui-même ne peut pas être cocontractant. Le trustee doit être identifié soit conformément aux prescriptions s'appliquant aux personnes physiques, soit selon les dispositions applicables aux personnes morales ou aux sociétés de personnes.

Ad al. 3

Chif. 18 La réglementation de l'al. 3 représente d'une part la codification de la pratique actuelle dans le domaine de l'assurance-vie, selon laquelle la vérification de l'identité du cocontractant doit être achevée au plus tard à l'envoi de la police.

D'autre part, la réglementation en vigueur jusqu'ici dans le domaine hypothécaire connaît un assouplissement. Par analogie au secteur bancaire (CDB), ce n'est plus désormais, dans l'optique des risques possibles LBA, la conclusion du contrat qui est déterminante pour la vérification de l'identité, mais le moment où le flux monétaire peut avoir lieu. Les documents servant à la vérification de l'identité du cocontractant doivent donc être au plus tard en possession de la compagnie d'assurance avant le paiement du prêt et non pas avant l'établissement des offres de contrat. Ceci permet de ne procéder à la vérification de l'identité qu'après l'établissement d'une offre de contrat contraignante.

Dans le domaine des placements collectifs, la vérification de l'identité du cocontractant doit être achevée avant l'échange de prestations (acceptation des fonds - enregistrement des placements collectifs dans le dépôt du client).

Art. 4 Documents probants pour les personnes physiques

1 L'identité d'une personne physique est vérifiée au moyen:

- a. d'une pièce d'identité officielle, munie d'une photo et signée par son titulaire, lorsqu'il y a contact direct entre le cocontractant et un collaborateur de la compagnie d'assurance ou avec un intermédiaire au bénéfice d'une convention de délégation selon l'art. 18, ou avec un intermédiaire financier selon l'art. 2 LBA;**

Le collaborateur, l'intermédiaire ou l'intermédiaire financier consigne le type de pièce d'identité, le numéro de délivrance, le lieu d'émission et le pays d'émission de la pièce d'identité contrôlée ou en établit une photocopie lisible;

- b. d'une copie certifiée conforme d'une pièce d'identité officielle selon let. a lorsque la relation d'affaires s'établit sans contact personnel, à savoir par correspondance, par téléphone, par voie électronique ou par un intermédiaire qui n'est pas au bénéfice d'une convention de délégation selon l'art. 18.**
- c. en lieu et place de l'identification selon let. a et b, il suffit, dans les deux cas, de faire distribuer la police d'assurance ou la confirmation de l'ouverture du compte de primes par un bureau de poste suisse ou étranger sous pli recommandé avec accusé de réception, ou par un service de courrier avec accusé de réception, pour autant qu'il soit garanti que le courrier parvient en mains propres de la personne à identifier à l'aide d'une pièce d'identité officielle selon let. a. La compagnie d'assurance doit verser au dossier l'accusé de réception ainsi qu'une simple copie de la pièce d'identité.**
- d. d'autres procédures d'identification admises par la FINMA (par ex. au moyen de nouvelles technologies) représentent également une identification valable.**

2 L'authenticité de la copie du document d'identification peut être confirmée par:

- a. une succursale, une représentation ou une société du groupe de la compagnie d'assurance;**
- b. un notaire, un avocat inscrit dans un registre cantonal des avocats en Suisse ou une autre entité publique qui délivre habituellement de telles attestations d'authenticité;**
- c. un intermédiaire financier suisse au sens de l'art. 2 LBA ou un intermédiaire financier étranger qui exerce une activité selon l'art. 2 LBA, pour autant qu'il soit soumis à une surveillance et à une réglementation équivalente en matière de lutte contre le blanchiment d'argent.**

3 Est également considérée comme une attestation d'authenticité valable l'obtention d'une copie de pièce d'identité issue de la banque de données d'un fournisseur de services de certification reconnu selon la Loi fédérale du 19 décembre 2003 sur la signature électronique (SCSE; RS 943.03) en combinaison avec une authentification électronique par le client.

4 Il peut être renoncé à une attestation d'authenticité lorsque la compagnie d'assurance prend d'autres mesures lui permettant de vérifier l'identité et l'adresse du cocontractant. Les mesures prises doivent être documentées.

5 La vérification de l'identité d'une société simple ou d'une hoirie se fait par l'obtention d'une copie de pièce d'identité des sociétaires ou héritiers qui signent le contrat.

Remarques préliminaires

- Chif. 1 L'intermédiaire financier est tenu, lors de la conclusion du contrat et donc au moment de l'établissement/ouverture de la relation d'affaires, de vérifier l'identité du cocontractant au moyen de documents originaux ayant force probante. Cette procédure tend à la transparence des relations d'affaires dans le secteur financier. Les blanchisseurs d'argent éventuels ne doivent pas pouvoir rester anonymes dans leurs agissements criminels. L'identification du cocontractant rend finalement plus difficile le placement de valeurs patrimoniales provenant d'un crime ou du financement du terrorisme (voir commentaire sur l'art. 3 du règlement).
- Chif. 2 L'art. 4 du règlement définit de manière exhaustive quels sont les documents ayant force probante servant à vérifier l'identité d'une personne physique. Si de tels documents font défaut ou sont défectueux, on procède à la vérification de l'identité selon l'art. 6 du règlement. Des entreprises individuelles non inscrites au registre du commerce doivent faire l'objet d'une vérification d'identité par analogie à une personne physique. S'il existe une inscription au registre du commerce, l'identification peut avoir lieu à choix à l'appui d'un extrait du registre ou d'une copie de la pièce d'identité du propriétaire de l'entreprise individuelle.
- Chif. 3 L'art. 4, al. 1, let. a du règlement précise de manière exhaustive quelles sont les personnes physiques et morales habilitées à vérifier l'identité d'une personne physique en cas de contact personnel. A défaut d'une telle personne, la vérification de l'identité du cocontractant s'effectue obligatoirement conformément aux exigences requises lorsque la relation d'affaires s'établit "sans contact personnel" (art. 4, al. 1, let. b du règlement). S'il y a contact personnel, l'identification peut avoir lieu simultanément, également au moyen d'une copie d'une pièce d'identité (dont on dispose déjà) assortie d'une attestation d'authenticité.
- Chif. 4 En ce qui concerne les possibilités de vérification de l'identité admises, il n'est plus opéré de distinction entre les cocontractants ayant leur domicile en Suisse ou à l'étranger.

Ad al. 1, let. a:

- Chif. 5 Il n'y a de contact personnel que si le collaborateur de la compagnie d'assurance (ou de l'intermédiaire au bénéfice d'une convention de délégation selon l'art. 18 du règlement ou de l'intermédiaire financier selon l'art. 2 LBA) procédant à la vérification de l'identité rencontre effectivement le cocontractant et prend connaissance de l'original du document d'identification ou d'une photocopie garantie authentique de ce document.
- Chif. 6 Il n'y a pas de contact personnel si les négociations en vue de la conclusion du contrat s'effectuent par courrier, par téléphone, par voie électronique ou par un intermédiaire qui ne tombe pas sous le coup de l'art. 4, al. 1, let. a du règlement.
- Chif. 7 Les pièces d'identité officielles ci-après sont admises pour l'identification:

- Un document émis par une autorité suisse et muni de la photo et de la signature de la personne à identifier;
- Les passeports étrangers et les documents de voyage spéciaux que l'Office fédéral des migrations autorise.

Chif. 8 Les documents émis par une autorité suisse portant photo et signature de la personne à identifier sont en particulier:

- le passeport;
- la carte d'identité;
- le permis de conduire;
- le permis de bateau;
- les permis de séjour des catégories B, C, Ci, G et L.

Chif. 9 Outre le passeport étranger, il est également possible de faire usage, pour la vérification de l'identité du cocontractant de nationalité étrangère, des "autres documents de voyage reconnus pour l'entrée en Suisse" selon le site Web de l'Office fédéral des migrations (ODM) (Prescriptions en matière de documents de voyage et de visas selon la nationalité).

Chif. 10 Si le cocontractant ne peut obtenir de son Etat d'origine ni l'un ni l'autre document, il doit être identifié selon l'art. 6 du règlement "Absence de documents de vérification". L'art. 7 du règlement demeure réservé.

Chif. 11 Les pièces d'identité utilisées n'ont pas (plus) à être valables au moment de la vérification d'identité. Ce qui est déterminant, c'est que la pièce d'identité soit encore actuelle et qu'elle permette sans aucun doute la vérification de l'identité du cocontractant. Une pièce d'identité qui n'est pas échue depuis plus de 5 ans remplit généralement l'exigence du caractère actuel de la pièce.

Cette réglementation permet, notamment dans des situations spéciales, de trouver des solutions appropriées (par ex. pour la vérification de l'identité de personnes âgées qui ne voyagent plus à l'étranger et ne disposent donc plus d'une pièce d'identité valable). Il est donc laissé à l'appréciation des compagnies d'assurance le point de savoir si elles entendent utiliser de façon générale des pièces d'identité échues, ou seulement exceptionnellement.

Chif. 12 Le collaborateur de la compagnie d'assurance (ou l'intermédiaire au bénéfice d'une convention de délégation selon l'art. 18 du règlement ou l'intermédiaire financier selon l'art. 2 LBA) procédant à la vérification de l'identité se fait présenter par le cocontractant une pièce d'identité officielle ou une photocopie garantie authentique de la pièce d'identité officielle et examine sommairement ces documents. Il en tire une photocopie bien lisible et la joint à la proposition. Au cas où aucune photocopie n'est jointe, le collaborateur chargé de la vérification de l'identité consigne sur papier ou support électronique les indications suivantes:

- type de pièce d'identité;
- numéro de la pièce d'identité;

- lieu d'émission de la pièce d'identité;
- pays qui a délivré la pièce d'identité;
- durée de validité de la pièce d'identité.

La personne chargée de la vérification de l'identité consigne en outre le nom, le prénom, la date de naissance, la nationalité et l'adresse du cocontractant. L'adresse d'une case postale ou une adresse c/o ne sont pas suffisantes.

Il faut procéder à la vérification complète de l'identité même si le collaborateur chargé de l'identification connaît personnellement le cocontractant à identifier.

Les indications servant à la vérification d'identité (copie sur papier ou saisie électronique) doivent être datées et signées (une signature électronique suffit) par la personne chargée de l'identification. Il n'y a pas nécessité impérative d'établir la copie de la pièce d'identité au moyen d'un photocopieur. Il est également possible, par exemple, de photographier ou de scanner la pièce d'identité si les copies en question sont déposées dans le dossier du client.

Ad al. 1, let. b:

- Chif. 13 Il n'y a pas de contact personnel si les négociations ont lieu par voie de correspondance, par téléphone, par des moyens de communication électroniques ou par un intermédiaire qui ne tombe pas sous le coup de l'art. 4, al. 1, let. a du règlement. Dans ce cas, on exigera pour la vérification de l'identité du cocontractant une photocopie à l'authenticité certifiée d'une pièce d'identité officielle valable selon l'art. 4, al. 1, let. a du règlement, pour autant que le cocontractant ne soit pas identifié selon l'art. 4, al. 1, let. c du règlement.
- Chif.14 Une copie authentifiée n'est recevable, pour une vérification de l'identité, que si le document copié répond aux exigences des explications qui précèdent.
- Chif. 15 La photocopie et la confirmation d'authenticité doivent être bien lisibles.
- Chif. 16 La photocopie - dont l'authenticité doit être garantie - du document servant à vérifier l'identité du cocontractant doit être jointe à la proposition.
- Chif. 17 Le contrôle de l'adresse de domicile n'a pas à être effectué selon les prescriptions du règlement. Ceci permet en particulier en cas de collaboration avec des tiers (courtiers, etc.) de leur remettre les documents du contrat pour les transmettre au client.
- Chif. 18 Même si le collaborateur chargé de la vérification de l'identité connaît personnellement le cocontractant dont l'identité doit être vérifiée, cette vérification doit être effectuée de manière complète.

Ad al. 1, let. c:

- Chif. 19 En lieu et place de la vérification de l'identité selon l'art. 4, al. 1, let. a ou selon l'art 4, al. 1b du règlement, la remise des documents du contrat (par ex. la police d'assurance, la confirmation de l'ouverture du dépôt de primes ou le contrat de crédit hypothécaire) par un bureau de poste national ou étranger ou par un service de courrier sous pli recommandé avec accusé de réception suffit pour autant que la vérification de l'identité du preneur d'assurance soit faite à l'appui de documents déterminants et que, en sus, une simple copie de la pièce d'identité du client soit versée au dossier avec l'accusé de réception. Ce mode de procéder évite que le client ne doive se rendre à un autre endroit (La Poste, etc.) pour la vérification de l'identité, mais au contraire lui permet de procéder lui-même à toutes les opérations nécessaires (envoi d'une simple copie de la pièce d'identité par La Poste, par e-mail, etc., ainsi que réception des documents contractuels). Cette simplification du processus de vérification de l'identité est spécialement importante pour la conclusion de contrats en ligne.
- Chif. 20 En cas de recours à La Poste ou à un service de courrier, il y a nécessité de s'assurer que la distribution ou la remise des documents se fasse exclusivement à la personne dont l'identité doit être vérifiée.
- Chif. 21 La Poste ou le service de courrier procède à la vérification proprement dite de l'identité du cocontractant selon l'art. 4, al. 1, let. a du règlement en exigeant la présentation d'une pièce d'identité officielle.
- Chif. 22 Si la vérification de l'identité s'effectue via la distribution des documents contractuels par un bureau de poste national, la distribution doit se faire par courrier recommandé et accusé de réception, et la livraison doit être faite en main propre. Afin d'en avoir la garantie, l'espace réservé à l'adresse doit être muni de la mention "Accusé de réception / A remettre en main propre". Dans ce cas, La Poste remet personnellement les documents contractuels au destinataire, mais pas à un membre de sa famille ni à un mandataire. Voir à ce sujet <http://www.post.ch/post-startseite/post-privatkunden/post-einkaufen/post-spezialangebote/post-gelbeid.htm>.
- Chif. 23 Les envois à remettre en main propre doivent être adressés à une personne physique capable de discernement. L'adresse doit être celle du domicile. Si l'adresse est l'adresse commerciale de la personne physique, la distribution en main propre n'est pas garantie par La Poste.
- Chif. 24 La possibilité d'une livraison en main propre d'un envoi de lettre avec accusé de réception à des cocontractants ayant une adresse de domicile à l'étranger doit être examinée de cas en cas avec le bureau de poste d'origine par la compagnie d'assurance et, le cas échéant, consignée.
- Chif. 25 En sélectionnant le service de courrier, il s'agit de veiller à ce que la livraison des documents à titre exclusivement personnel au cocontractant soit garantie.

- Chif. 26 Le récépissé ou l'accusé de réception doit être classé avec la documentation du contrat. C'est alors seulement que la vérification de l'identité est terminée du point de vue administratif également.
- Chif. 27 En l'absence de récépissé ou d'accusé de réception en retour, si aucune copie d'une pièce d'identité officielle ne peut être tirée du dossier et si l'identité du cocontractant ne peut être vérifiée d'une autre manière autorisée (voir aussi l'art. 6 du règlement) et si aucun cas prévu par l'art. 7 du règlement n'est réalisé, la conclusion du contrat doit être refusée en raison de l'impossibilité d'exécuter la vérification d'identité. Le refus doit être consigné dans le dossier.
- Chif. 28 Le refus d'établir des relations d'affaires avec un cocontractant suspect ou en raison d'une vérification d'identité du cocontractant non réalisable ne constitue pas un acte de blanchiment d'argent, même si, par là, la découverte et la confiscation des valeurs patrimoniales en cause seront peut-être rendues plus difficiles de ce fait, voire même impossibles, vu qu'il n'y a pas d'obligation de contracter (Giannini, op. cit. 82 avec renvois).

En cas de rupture d'une relation d'affaires, le cocontractant ne peut disposer des primes payées que sous une forme qui n'interrompt pas le "paper trail" (voir aussi De Capitani, op. cit. Komm. zu Art. 3 GwG N 29). L'argent reçu doit être restitué à l'établissement payeur (par exemple sur un compte à la banque x) d'où l'argent a été viré à l'assureur. Si ce compte devait avoir été soldé dans l'intervalle, un virement sur un autre compte au nom du cocontractant / auteur de la proposition est autorisé.

Ad al. 1, let. d:

- Chif. 29 La réglementation de la let. d est introduite pour créer une base réglementaire devant permettre l'utilisation de nouvelles méthodes d'identification. Ceci intervient au vu du fait que la FINMA procède actuellement à des éclaircissements à ce sujet. Il est question dans ce contexte de tenter de rendre possible une identification au moyen de technologies modernes (par ex. vidéoconférences, etc.). Ceci a lieu également compte tenu du fait que, par exemple, la Surveillance des marchés financiers du Liechtenstein a publié une directive relative à la dénommée vérification en ligne (interprétation de l'art. 11, al. 3 de la loi sur l'obligation de diligence SPG "personnellement présent").

Ad al. 2, let. a:

- Chif. 30 L'authenticité peut aussi être confirmée par une succursale à l'étranger de la compagnie d'assurance.
- Chif. 31 Par "représentation", on entend une représentation de la compagnie d'assurance, et ce au sens de l'art. 32 ss CO (droit de représentation). Ceci concerne aussi les systèmes d'agences générales exploitées par un indépendant (agents généraux qui sont liés à la compagnie d'assurance par un contrat d'agence).

Ad al. 2, let. b:

- Chif. 32 En Suisse, "l'identification jaune" délivrée par La Poste est bien la plus connue des confirmations d'authenticité de photocopies de documents officiels. (<http://www.post.ch/post-startseite/post-privatkunden/post-einkaufen/post-spezialangebote/post-gelbeid.htm>). La page d'accueil indiquée fournit des informations détaillées quant au prix de l'identification jaune, aux pièces d'identité acceptées, aux conditions commerciales, ainsi qu'un guide pour les instituts financiers.
- Chif. 33 Pour procéder à l'identification jaune, le collaborateur de La Poste suisse contrôle la pièce d'identité présentée (photo), photocopie les pages nécessaires (données personnelles, photo, év. prolongation), et appose le timbre «"Documents originaux vus par... ". Puis le collaborateur de La Poste suisse écrit (en bleu) ses nom et prénom sur le timbre, y pose sa signature et appose le dateur de l'office postal en question.
- Chif. 34 Désormais, le règlement prévoit qu'hormis les notaires et autres entités publiques, les avocats inscrits dans un registre de la profession en Suisse peuvent également établir des attestations d'authenticité. Le registre des avocats est accessible au public en Suisse. Un aperçu des accès en ligne aux registres des avocats figure sur le site Internet de la Fédération suisse des avocats (<https://www.sav-fsa.ch/fr/home.html>).
- Chif. 35 A l'étranger, des avocats autorisés peuvent entrer dans la catégorie des autres entités publique au sens de l'art. 4, al. 2, let. b R OAR-ASA, ce pour autant qu'ils aient la compétence, conformément au droit étranger, d'établir des légalisations ou des attestations d'authenticité. Sont également réputées entités publiques au sens de l'art. 4, al. 2. let. b R OAR-ASA les autorités cantonales de protection de l'enfant et de l'adulte (APEA).
- Chif. 36 Sous la notion de l'intermédiaire financier selon art. 4, al. 2, let. c R OAR-ASA se rangent également les sociétés affiliées d'un intermédiaire financier. Celles-ci peuvent donc établir des copies de pièces d'identité garanties authentiques même si elles-mêmes ne sont pas des intermédiaires financiers (par ex. des sociétés de trust "corporate trustee", qui proposent des services en rapport avec la création et la gestion de trusts).

Ad al. 3:

- Chif. 37 L'identification par l'obtention d'une copie de pièce d'identité issue de la banque de données d'un fournisseur de services de certification reconnu, en combinaison avec une authentification électronique par le client, se fait par analogie à la réglementation de l'OBA-FINMA.

Ad al. 4:

- Chif. 38 Il peut être renoncé à une attestation d'authenticité par exemple, lorsque la compagnie d'assurance est en possession, en plus de la copie du document d'identité, d'une copie certifiée conforme ou de l'original d'un acte authentique et qu'il en ressort que l'officier public a vérifié l'identité du cocontractant au moyen du même document d'identité (remis à la compagnie d'assurance). Dans ce cas, la procédure est analogue à celle de l'art. 4 al.

1 lit. c R OAR-ASA, soit lorsque la vérification d'identité est effectuée par un officier public (p. ex. un notaire). Pour documenter ladite procédure, il convient de verser la copie simple du document d'identité ainsi que la copie de l'acte authentique au dossier.

La notion d'officier public est définie à l'art. 55 du Titre final du Code civil suisse (CC), respectivement dans les lois cantonales d'application du Code civil. La notion d'officier public étranger/ à l'étranger est définie par la loi du pays dans lequel l'acte a été rédigé/émis. Dans tous les cas, les documents étrangers ou établis à l'étranger avec apostille ou légalisés sont considérés comme suffisants.

Ad al. 5:

Chif. 39 Sous al. 5 est réglée la procédure lorsqu'une nouvelle relation contractuelle est engagée avec une société simple ou une hoirie (par ex. la prolongation d'un financement hypothécaire). Il en ressort que toutes les sociétés simples ou hoiries ne doivent pas faire l'objet d'une vérification d'identité individuelle en qualité de cocontractant. Seules doivent y être assujetties les personnes qui signent le contrat. Ce cas est à distinguer de la situation où, pendant la durée d'une relation d'affaires, un cocontractant décède. Le cas de succession ne donne pas naissance à une nouvelle obligation de vérification de l'identité, ni à une obligation d'identification de l'ayant droit économique, car les héritiers revêtent le statut juridique du client antérieur en vertu des dispositions légales sur les successions. Ceci est précisé sous art. 8, al. 2.

Art. 5 Documents probants pour les personnes morales et les sociétés de personnes

1 Le cocontractant dispose d'une inscription au registre du commerce ou dans un registre étranger:

L'identité d'une personne morale ou d'une société de personnes inscrite au registre du commerce suisse ou dans un registre étranger équivalent est vérifiée au moyen d'un extrait du registre du commerce ou d'une attestation étrangère équivalente. Les publications dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC), dans l'Index central des raisons de commerce de la Confédération (ZEFIX) ainsi que dans Teledata, ou les publications ainsi que les attestations écrites des autorités de surveillance et de l'organe de révision (attestation) sont assimilées aux extraits du registre du commerce.

2 Le cocontractant ne dispose pas d'une inscription dans un registre:

L'identité des personnes morales ou des sociétés de personnes non inscrites dans un registre doit être vérifiée à l'appui de documents équivalents. Sont notamment considérés comme tels:

- a. les statuts;**
- b. les contrats de société;**
- c. les actes de fondation;**
- d. la dernière attestation de l'organe de révision;**
- e. une autorisation de la police du commerce;**
- f. un extrait sur papier tiré de répertoires et de bases de données fiables gérées par des entreprises privées.**

3 Les extraits mentionnés sous art. 5, al. 1 et 2 du registre de commerce ou de banques de données gérées par des entreprises privées, de la FOSC ainsi que des publications ou des attestations écrites des autorités de surveillance et des organes de révision doivent être datés de douze mois au plus.

Si le cocontractant est une personne morale ou une société de personnes, la compagnie d'assurance doit prendre connaissance des dispositions de la procuration du cocontractant et vérifier l'identité des personnes qui signent les documents de la proposition au nom du cocontractant.

L'examen de l'identité se fait selon les prescriptions de l'art. 4, al. 1 ou par l'obtention d'une simple copie d'une pièce d'identité officielle munie d'une photo et de la signature de la personne qui signe les documents de la proposition.

Remarques préliminaires

Chif. 1 L'intermédiaire financier est tenu de vérifier l'identité du cocontractant à l'appui de documents originaux probants. Cette procédure tend à la transparence des relations d'affaires dans le secteur financier. Les blanchisseurs d'argent éventuels ne doivent pas pouvoir rester anonymes dans leurs agissements criminels. L'identification du cocontractant rend finalement plus difficile le placement de valeurs patrimoniales provenant d'un crime ou du financement du terrorisme (voir commentaire sur l'art. 3 du règlement).

- Chif. 2 L'art. 5 définit de manière exhaustive quels sont les documents probants permettant de vérifier l'identité d'une personne morale. Si ces documents font défaut, s'ils sont entachés d'un vice ou ne sont plus actuels, la vérification de l'identité doit se faire selon l'art. 6 du règlement.
- Chif. 3 En règle générale, dans la pratique, les associations ne sont ni inscrites au registre du commerce, ni ne font l'objet d'une révision par une société d'audit. C'est pourquoi elles ne peuvent généralement faire l'objet d'une vérification d'identité qu'au moyen de leurs statuts ou d'autres documents de l'association. Comme ces documents reflètent également les conditions actuelles lorsqu'ils datent de plus de 12 mois, ils peuvent être acceptés. Par contre, si une association est inscrite au registre du commerce, l'extrait de ce registre ne peut pas dater de plus de 12 mois.
- Chif. 4 Parmi les possibilités admises pour vérifier l'identité, il est fait une distinction entre personnes morales et sociétés de personnes avec et sans inscription au registre du commerce.
- Chif. 5 En sus de l'identification de la personne morale et/ou de la société de personnes, il y a lieu de vérifier selon art. 4 R OAR-ASA l'identité des personnes physiques agissant au nom de la personne morale et/ou de la société de personnes.

Ad art. 5:

- Chif. 6 Au cas où des relations sont établies avec des associations à but économique, avec des fondations, avec des trusts ou avec des masses de biens similaires rendues juridiquement indépendantes, il est recommandé de faire procéder à un examen isolé du cas par le service spécialisé pour la lutte contre le blanchiment d'argent propre à la compagnie d'assurance.
- Chif. 7 Au moment de nouer des relations avec des personnes morales, le collaborateur chargé de la vérification de l'identité devrait se poser les questions fondamentales suivantes:
- La personne morale existe-t-elle en bonne et due forme?
 - Est-elle inscrite au registre du commerce?
 - Les organes de la société ont-ils été nommés régulièrement?
 - Quel est le but de la personne morale ou de la société?
 - Quelles sont les affaires que la société peut traiter en général ou raisonnablement?
 - Quelles sont les personnes qui peuvent représenter la personne morale?
- Chif. 8 Tombent sous la notion de "personnes morales" au sens du règlement les sociétés anonymes (art. 620 ss CO), les sociétés en commandite par actions et les sociétés à responsabilité limitée (art. 772 ss CO), les sociétés coopératives (art. 828 ss CO), ainsi que les associations (art. 60 ss CC) et les fondations (art. 80 ss CC).

Les sociétés en nom collectif (art. 552 ss CO) et les sociétés en commandite (art. 594 ss CO) sont des sociétés de personnes dotées de la capacité juridique. Dans le commentaire, seuls seront utilisés ci-après, à des fins de simplification, les termes de "personne morale" pour toutes les personnes morales et sociétés de personnes mentionnées ci-dessus.

Chif. 9 Une société simple n'est pas une personne morale. Dans le cas d'une société simple, le contrat d'assurance est conclu avec chacun des associés (voir aussi De Capitani, op. cit. Komm. zu Art. 3 GwG N 23 ff.).

Chif. 10 L'identité des sociétés de personnes sans personnalité juridique doit être vérifiée selon les principes régissant la vérification de l'identité des personnes physiques. Les représentants doivent apporter la preuve de leur pouvoir de représentation (par exemple au moyen d'un procès-verbal d'assemblée).

Chif. 11 Pour la vérification de l'identité de la personne morale et/ou de la société de personnes avec personnalité juridique, ayant son siège à l'étranger, il s'agit d'examiner en une première étape s'il existe une inscription dans un registre (par ex. "Certificate of incorporation"). Si une telle inscription fait défaut, l'identité du cocontractant est à vérifier à l'appui de documents équivalents selon art. 5, al. 2 ("Memorandum and articles of associations").

Chif. 12 Milieux juridiques anglo-saxons:

Le Certificate of incorporation confirme l'existence de la société.

Memorandum and articles of association sont les statuts de la société. Ceux-ci sont particulièrement importants en raison de la doctrine "doctrine ultra vires" anglo-saxonne.

Certificate of incumbency: liste des personnes habilitées à représenter ("directors") avec Board resolution qui confirme que la personne en question a été autorisée et de quelle manière ("joint signature") et, le cas échéant, dans quelle mesure (par exemple, des limites de montants) elles peuvent signer pour la société.

Chif. 13 Si le pays du siège de la compagnie d'assurance admet des formes juridiques non reconnues en droit suisse, il faudra contrôler de cas en cas sur la base de quels documents il peut être procédé sans doute aucun à la vérification de l'identité du cocontractant.

Al. 1:

Chif. 14 Les extraits du Registre du commerce datant de douze mois au maximum, les publications dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) et dans l'Index central des raisons de commerce de la Confédération (ZEFIX) ou un actuel Teledata/Creditreform/Bisnode D&B-Print, des publications et attestations des autorités de surveillance sont admis pour l'identification d'une personne morale inscrite au registre du commerce (par ex. mention du cocontractant sur le site Internet de la FINMA) ou attestations de l'organe de révision.

Chif. 15 En présence d'indices selon lesquels l'inscription au registre du commerce a été modifiée au cours des douze derniers mois, il faut exiger un extrait actuel dudit registre.

Al. 2:

Chif. 16 La vérification de l'identité de personnes morales et de communautés (associations, fondations, communautés de propriétaires par étage, établissements et corporations de droit

public) non inscrites au registre du commerce doit s'effectuer à l'aide de statuts ou de documents équivalents. Les documents ayant servi à la documentation ne doivent pas être légalisés officiellement. Dans la pratique, mais c'est rare, la vérification de l'identité du cocontractant peut se faire au moyen d'une autorisation de la police du commerce (patente).

Al. 3:

Chif. 17 Sous al. 3, il est précisé que la règle fondamentale selon laquelle les extraits des registres et attestations des autorités de surveillance, etc. utilisés pour la vérification de l'identité ne doivent pas dater de plus de 12 mois s'applique à toutes les personnes morales (peu importe qu'elles soient inscrites ou non dans un registre).

Chif. 18 En plus de la vérification de l'identité de la personne morale ou de la société de personnes possédant la personnalité juridique:

- il y a obligation de prendre connaissance des dispositions relatives à l'octroi des pouvoirs du cocontractant et
- de vérifier l'identité des personnes physiques agissant envers la compagnie d'assurance pour le cocontractant. Il s'agit là d'une forme simplifiée de la vérification d'identité: le représentant de la personne morale peut établir lui-même une copie de la pièce d'identité et l'adresser à la société d'assurance par La Poste ou par voie électronique. Ceci à la différence des règles s'appliquant à la vérification de l'identité d'une personne physique en tant que cocontractant.

Seule doit être vérifiée l'identité des personnes physiques agissant au nom du cocontractant (signataires des documents de la proposition) vis-à-vis de la compagnie d'assurance au moment de l'ouverture de relations commerciales (et non celle de toutes les personnes autorisées à signer inscrites au registre), et une copie des pièces d'identité est à verser au dossier.

Art. 6 Absence de documents d'identification

Si le cocontractant ne dispose d'aucun document d'identité permettant la vérification de son identité au sens du présent règlement, son identité peut, exceptionnellement, être vérifiée sur la base d'autres documents probants. Les confirmations de services officiels, un rapport de gestion actuel signé par l'organe de révision ou des documents similaires peuvent tenir lieu de documents de remplacement probants. Cette vérification d'identité à l'aide de documents de remplacement probants doit être motivée dans une note à verser au dossier.

Remarques préliminaires

- Chif. 1 L'intermédiaire financier est tenu de vérifier l'identité du cocontractant au moyen de documents originaux ayant force probatoire, avant la conclusion du contrat, c'est-à-dire avant l'établissement/ouverture de la relation d'affaires au stade des négociations. Cette procédure tend à la transparence des relations d'affaires dans le secteur financier.
- Chif. 2 Des documents servant à l'identification des personnes physiques ou des personnes morales peuvent faire défaut.
- Chif. 3 On parle d'absence de documents si ceux-ci ne peuvent pas être produits pour vérifier l'identité de personnes physiques (voir art. 4 du règlement) ou pour vérifier l'identité de personnes morales (voir art. 5 du règlement).

Ad art. 6:

- Chif. 4 Si, dans un cas concret, le cocontractant ne peut pas produire les documents nécessaires pour la vérification de l'identité selon les articles 4 ou 5 du règlement, le service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment d'argent de la compagnie d'assurance fixe quels sont les documents de remplacement entrant en ligne de compte.
- Chif. 5 Peuvent tenir lieu de documents de remplacement les confirmations de services officiels, un permis d'établissement délivré par la commune, une attestation de domicile, un acte de naissance, un livret de famille, une confirmation de séjour par la direction d'un home (maison de retraite, maison médicalisée) ou un rapport de gestion actuel signé par l'organe de révision.
- Chif. 6 Si le cocontractant ne peut pas se procurer un document ayant force probante de la part de son Etat d'origine (voir art. 4, al. 1 du règlement), il doit produire une attestation d'identité émise par l'autorité compétente de son lieu de domicile.
- Chif. 7 La note portant justification de l'exception doit être classée avec la proposition.

Art. 7 Dérogations à l'obligation d'identification

- 1 Il n'est pas nécessaire de vérifier l'identité du cocontractant:**
- a. lors de la modification du contrat ou de la conclusion d'un nouveau contrat, si l'identité du cocontractant a déjà été vérifiée lors de la conclusion d'un autre contrat;**
 - b. lorsque le cocontractant est une personne morale ou société de personnes notoirement connue;**
 - c. lorsque l'identité du cocontractant a déjà été vérifiée selon les principes fondamentaux de la LBA au sein du groupe auquel appartient la compagnie d'assurance;**
 - d. lorsque la proposition d'assurance a été reçue par un intermédiaire financier soumis à la LBA, dans la mesure où cet intermédiaire financier a déjà vérifié l'identité du cocontractant et a identifié l'ayant droit économique.**
- 2 Si la compagnie d'assurance renonce à vérifier l'identité du cocontractant en vertu d'un de ces motifs, elle en indiquera le motif dans le dossier.**

Remarques préliminaires

Chif. 1 L'art. 7, al. 1 du règlement énumère les circonstances dans lesquelles la compagnie d'assurance peut renoncer à vérifier l'identité du cocontractant, vu qu'il a déjà été identifié par ailleurs.

Les circonstances énumérées à l'art. 7, al. 1, let. a à d sont exhaustives.

Ad al. 1, let. a:

Chif. 2 Lors de la conclusion d'un nouveau contrat d'assurance ou lors de la modification d'un contrat d'assurance existant, il peut être renoncé à la vérification de l'identité dans les cas suivants:

- En cas de remise en vigueur d'un contrat, si le contrat est seulement remis dans l'état qui était le sien immédiatement avant sa transformation ou son annulation.
- En cas de changement de produit d'assurance et lors d'un changement de la personne assurée, ainsi qu'au cas où un risque vient s'ajouter ou disparaît (par exemple risque d'invalidité).
- En cas de conclusion d'un nouveau contrat, pour autant que l'identité du cocontractant ait déjà été vérifiée antérieurement. Ce qui est déterminant, c'est que les dispositions du R OAR-ASA en vigueur au moment de l'ouverture des premières relations commerciales ou, alternativement, les dispositions actuellement en vigueur dudit règlement aient été respectées (lex mitior). La prolongation d'un financement hypothécaire représente aussi la conclusion d'un nouveau contrat (nouvelle conclusion d'une hypothèque fixe, etc.).
- En cas de remboursement d'un prêt sur police.

- En cas de réinvestissement de prestations dues à l'échéance de contrats d'assurance sur la vie.

Ad al. 1, let. b:

- Chif. 3 Il peut être renoncé à la vérification de l'identité si le cocontractant est une personne morale notablement connue. Tel est en particulier le cas lorsque le cocontractant:
- est coté en bourse en Suisse ou à l'étranger,
 - appartient à un groupe coté à une bourse suisse ou étrangère, ou
 - est une société/corporation de droit public (par ex. commune, canton, fonds étatique, etc.).

Ad al. 1, let. c:

- Chif. 4 Il suffit que l'identité du cocontractant soit vérifiée une fois au sein d'un groupe ou au sein d'une compagnie d'assurance.

On se référera à l'art. 2, let. a du règlement en ce qui concerne la notion de groupe.

Ad al. 1, let. d:

- Chif. 5 Selon la teneur actuellement en vigueur du règlement, la compagnie d'assurance peut toujours renoncer à l'identification de l'ayant droit économique et à la requête d'une déclaration écrite à propos de ce dernier si ces obligations de diligence ont déjà été remplies par l'intermédiaire financier qui reçoit la proposition.

Sont considérés comme intermédiaires financiers selon l'art. 2, al. 2 et 3 LBA:

- les banques;
- les directions des fonds;
- les sociétés d'investissement;
- les assurances;
- les négociants en valeurs mobilières;
- les gestionnaires de fortune;
- les maisons de jeu et
- toutes les personnes qui, à titre professionnel, acceptent, gardent en dépôt ou aident à placer ou transférer des valeurs patrimoniales appartenant à des tiers,

dans la mesure où elles sont contrôlées par la FINMA ou la Commission fédérale des maisons de jeu ou si elles ont adhéré à un organisme d'autorégulation reconnu.

- Chif. 6 La vérification de l'identité par un intermédiaire financier tiers qui a reçu la proposition d'assurance s'effectue en vertu de sa qualification en tant qu'intermédiaire financier. C'est la raison pour laquelle il convient d'opérer une distinction entre l'art. 7, al. 2, let. d et l'art.

18 du règlement (convention de délégation), selon lequel la compagnie d'assurance peut charger un tiers d'assumer les obligations de diligence. Ainsi, la conclusion d'une convention de délégation n'est pas une condition obligatoire pour l'intermédiaire financier qui reçoit une proposition d'assurance et procède à la vérification de l'identité. Dans tous les cas, la compagnie d'assurance reste responsable de l'observation des obligations de diligence.

Ad al. 2:

Chif. 7 Si, dans les cas de la let. b ci-dessus, la compagnie d'assurance renonce à vérifier l'identité du cocontractant, il faut le consigner dans le dossier. Il n'existe pas d'obligation de verser dans le nouveau dossier client une copie des actes servant à la vérification de l'identité. En outre, il est également possible de déposer les documents nécessaires à l'exécution des obligations de diligence dans un autre lieu, physiquement ou électroniquement (par exemple dans un système de classement central). Il est déterminant que l'on puisse avoir accès aux documents en Suisse également (voir aussi art. 17).

Le document de vérification de l'identité doit être actuel lors de l'établissement/ouverture de la relation d'affaires avec le cocontractant (première vérification de l'identité du client). Il en va de même lorsqu'à l'occasion d'opérations subséquentes le document ayant servi à vérifier l'identité du cocontractant pour la première fois est entre-temps arrivé à échéance (par exemple, carte d'identité périmée). Ceci ne fait pas naître une nouvelle obligation pour l'assureur de vérifier l'identité.

Art. 8 Changement de cocontractant

- 1 Si un cocontractant d'un contrat existant change, l'identité du nouveau cocontractant sera vérifiée selon les art. 4 à 7 et, le cas échéant, l'ayant droit économique sera identifié conformément aux art. 9 et 10.**
- 2 Le changement de cocontractant en cas d'héritage n'entraîne pas l'obligation de vérification d'identité ou d'identification de l'ayant droit économique.**

Chif. 1 Si dans un contrat existant, le cocontractant (contrat d'assurance-vie avec composante d'épargne, opération de capitalisation, dépôt de primes/compte de primes, crédit hypothécaire) change, l'identité du nouveau cocontractant doit être vérifiée (voir à ce sujet le commentaire ad art. 4-7) et, si nécessaire, l'ayant droit économique/détenteur du contrôle du nouveau cocontractant doit être identifié (voir à ce sujet le commentaire ad art. 9 et 10).

Si le contractant actuel souhaite un changement de cocontractant, l'identité du nouveau cocontractant est à vérifier selon les règles précitées à la conclusion d'un nouveau contrat (voir commentaire ad art. 4).

Chif. 2 Il est précisé à l'al. 2 qu'une vérification d'identité ou identification de l'ayant droit économique/détenteur du contrôle correctement effectuée est valable pendant toute la durée du contrat. Si un cocontractant décède pendant la durée du contrat, il n'y a pas obligation de procéder à une nouvelle vérification d'identité, ni de requérir une déclaration écrite concernant l'ayant droit économique car les héritiers sont subrogés aux droits du client précédent en vertu des dispositions légales sur les successions (cf. art. 8, al. 2).

Chif. 3 Si par contre un nouveau contrat est conclu avec une hoirie (par ex. la prolongation d'un financement hypothécaire), il y a obligation de vérifier l'identité et d'identifier l'ayant droit économique à la conclusion de ce (nouveau) contrat. Les prescriptions y relatives sont réglées dans l'art. 4, al. 5. Il faut observer à cet égard que tous les membres de la communauté héréditaire ne doivent pas faire individuellement l'objet d'une vérification d'identité, mais uniquement ceux qui signent le contrat.

Section 2: Identification de l'ayant droit économique

Art. 9 Critères

- 1 **La compagnie d'assurance doit requérir du cocontractant une déclaration écrite déterminant quelle personne physique est l'ayant droit économique, si le cocontractant n'est pas l'ayant droit économique ou s'il y a un doute à ce sujet, en particulier lorsque:**
 - a. le cocontractant se fait représenter par un tiers muni de pouvoirs;
 - b. le cocontractant est une société de domicile;
 - c. il y a disproportion manifeste entre les engagements à tenir et la situation économique du cocontractant;
 - d. la relation d'affaires avec une personne physique a été établie sans contact personnel au sens de l'art. 4, al. 1, let. b;
 - e. le cocontractant est une personne morale ou une société de personnes opérationnelle (détermination du détenteur du contrôle).
- 2 **Il est possible de renoncer à la détermination de l'ayant droit économique par analogie aux cas d'application de l'art. 7, al. 1.**

Remarques préliminaires

- Chif. 1 Du point de vue du contenu, l'art. 9 du règlement correspond à l'art. 4, al. 1 LBA. Il a pour but de découvrir l'ayant droit économique effectif qui peut se cacher derrière un homme de paille. L'identité du cocontractant n'a qu'une importance secondaire si celui-ci n'a aucun droit économique sur les valeurs patrimoniales qui font l'objet de la transaction financière. Dans ce cas, toute l'attention doit se porter sur l'ayant droit économique (Message 1996, commentaire ad art. 4 P LBA).
- Chif. 2 La notion d'ayant droit économique peut, mais ne doit pas, concorder avec les notions de droit civil telles que propriétaire, possesseur, créancier, sociétaire, héritier, copropriétaire, etc. Le crime organisé ne tient pas compte des structures légales. Une mainmise de fait sur des valeurs patrimoniales étrangères par une influence psychique ou la violence physique suffit (Detlev M. Basse, Know your customer/client, Referat SRO-SAV/SNV vom 24. September 2002, II. Begriffserklärungen). En matière de contrats d'assurance (par exemple assurance-vie liée à un fonds de placement), l'ayant droit économique est la personne qui, du point de vue économique, est le bailleur de fonds qui paie les primes ou qui finance l'achat par la mise à disposition de parts de fonds.
- Chif. 3 Dans la pratique, l'intermédiaire financier peut présumer, s'agissant de personnes physiques, que son cocontractant est bien aussi l'ayant droit économique des valeurs patrimoniales dont il dispose. Si cela n'est pas clair ou si des doutes surgissent, la présomption ne peut plus être maintenue et il convient de procéder à l'identification de l'ayant droit économique. Tel est en particulier le cas si un critère réglé à l'art. 9 est rempli. L'intermédiaire

financier est tenu de "poser à son cocontractant des questions supplémentaires en fonction des circonstances et d'exiger des réponses plausibles" (Message 1996, commentaire ad art. 4 P LBA).

Si, *au terme* de cette enquête, des doutes sérieux subsistent et qu'ils ne peuvent être dissipés par des questions complémentaires, l'affaire doit être refusée. De plus, en présence de soupçons fondés de blanchiment d'argent, une communication doit être faite au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent selon l'art. 9, al. 1 LBA (voir commentaire ad art. 19).

- Chif. 4 Le règlement cite trois cas dans lesquels la présomption selon laquelle le cocontractant agit pour son propre compte se révèle fautive (let. a, c et d). Il y a alors toujours obligation d'identifier l'ayant droit économique. Cette énumération n'est pas exhaustive. Les montants limites fixés pour l'identification ne s'appliquent pas dans ce cas. De plus, l'identification de l'ayant droit économique doit toujours être effectuée si le cocontractant est une société de domicile ou une société opérationnelle.
- Chif. 5 Il convient d'opérer une distinction entre l'obligation d'identifier l'ayant droit économique et l'obligation de vérifier l'identité du cocontractant. L'ayant droit économique ne doit pas faire l'objet d'une vérification d'identité, mais sa personne doit être clairement connue. L'identification de l'ayant droit économique s'effectue sur base de la déclaration du cocontractant et non par le biais de la documentation au moyen de pièces d'identité comme pour la vérification de l'identité de ce dernier. La compagnie d'assurance n'a pas pour tâche de contrôler l'exactitude matérielle des indications reçues. Selon les circonstances, la compagnie d'assurance est cependant tenue de poser des questions supplémentaires au cas où le prétendu ayant droit économique ne paraît pas plausible (De Capitani, op. cit., Komm. zu Art. 4 GwG, N 109 ff.).

Un document type ou un modèle de formulaire pour l'identification de l'ayant droit économique/du détenteur du contrôle n'existe pas dans le domaine des assurances, contrairement à celui des banques. La raison en est que les déroulements des processus et procédures techniques peuvent être très différents selon les compagnies d'assurance. Par ailleurs, les déclarations font souvent partie des formulaires de la proposition d'assurance ou d'autres formulaires qui recouvrent d'autres aspects spécifiques à l'entreprise ou à l'assurance. Les formulaires/déclarations du cocontractant à propos du détenteur du contrôle doivent cependant contenir au moins les éléments suivants:

- a) Informations sur le cocontractant (ou en cas de décès, sur la personne bénéficiaire) qui remet la déclaration concernant le détenteur du contrôle.
- b) Déclaration sur les détenteurs du contrôle (cf. texte possible dans le commentaire du chif. 8 ad art. 9).
- c) Obligation du cocontractant de communiquer spontanément des changements (si cette obligation n'est pas réglée dans les Conditions générales d'assurance).
- d) Date et ligne de signature

L'identification de l'ayant droit économique/détenteur du contrôle a lieu au moyen d'une déclaration écrite du cocontractant. Ceci doit revêtir la forme d'un document portant signature manuscrite. L'exigence de forme est remplie lorsqu'une déclaration portant signature manuscrite au sujet de l'ayant droit économique/détenteur du contrôle et contenant les indications nécessaires existe ou si les éléments faisant défaut dans la déclaration elle-même (par ex. Etat de domicile ou nationalité) ressortent d'autres documents ou déclarations du cocontractant (par ex. copie de la pièce d'identité, extrait du registre du commerce, autres documents obtenus). Si le cocontractant appose sa signature manuscrite directement sur un appareil électronique, il est possible d'admettre qu'il s'agit là d'un document portant signature manuscrite selon les directives de l'OAR-ASA pour autant que soient respectées les conditions énoncées ci-dessous:

- Le client appose sa signature sur le formulaire électronique en présence d'un collaborateur au sens de l'art. 2, let. d ou d'un intermédiaire sous contrat de délégation.
- La signature ne peut pas être modifiée ou extraite sans traçabilité dans le document électronique.

Ad let. b:

Chif. 6 Au sujet de la notion de société de domicile, voir règlement art. 2, let. f.

Quelle que soit sa forme juridique, une société de domicile ne peut pas être elle-même l'ayant droit économique.

Ad let. c:

Chif. 7 La condition est que l'assureur connaisse les conditions (précaires ou modestes) du cocontractant ou ait dû les connaître en fonction de la diligence requise.

Ad let. e:

Chif. 8 La notion du détenteur du contrôle est définie sous art. 2, let. c (voir aussi le commentaire relatif à cet article). Celui-ci doit être identifié dans les situations suivantes:

- a) dans le processus de la proposition d'assurance, si le cocontractant est une personne morale opérationnelle ou une société de personnes non cotée en bourse ou une société de personnes (art. 9, let. e R OAR-ASA); les détenteurs du contrôle du cocontractant doivent toujours faire l'objet d'une identification, même s'ils ne sont pas véritablement les ayants droit économiques;
- b) en cas de paiement des primes ou intérêts/amortissements par une personne morale ou une société de personnes opérationnelle non cotée en bourse (art. 10, let. c R OAR-ASA); il n'est pas nécessaire d'établir une documentation sur la personne morale elle-même. Cela s'effectue de la même manière que pour l'identification de l'ayant droit économique de sociétés de domicile: est déterminante la personne physique qui a apporté les valeurs patrimoniales ou qui peut en disposer (peu importe que l'apport ait été fait par l'intermédiaire de plusieurs personnes morales). Il est important à cet égard que le droit économique de la personne physique indiquée

soit plausible. Les clarifications/justifications doivent être consignées au dossier. De plus, les formulaires seront conçus de telle sorte que le cocontractant puisse reconnaître quelles sont les informations nécessaires;

- c) en cas de paiement de prestations d'assurance à une personne morale en qualité de bénéficiaire, s'il existe en sus un risque accru LBA (art. 11, chif. 2 du règlement);
- d) s'il y a un doute au sens de l'art. 12, let. b du règlement (doute quant à l'identité du cocontractant ou de l'ayant droit économique)
- e) lors de l'exécution de clarifications particulières en cas de risques accrus (art. 14, al. 1, let. a).

La déclaration du cocontractant au sujet des détenteurs du contrôle doit englober les critères de la définition décrite sous art. 2, let. c. La teneur de la déclaration pourrait être la suivante:

"Le cocontractant/bénéficiaire déclare par la présente (cocher ce qui convient; il n'est pas admis de cocher plusieurs fois):

◇ que la/les personne/s mentionnée/s ci-après détient/-nent 25 pour cent ou davantage des parts (du capital ou des voix) de la personne morale / société de personnes; ou

◇ si les parts du capital ou des voix ne peuvent être établies ou s'il n'y a pas de parts du capital ou des voix de 25% ou plus, que la/les personne/s mentionnée/s ci-après exerce/nt d'une autre manière le contrôle sur la personne morale / société de personnes; ou

◇ si cette/ces personne/s ne peut/-vent pas être identifiée/s non plus, ou si cette/ces personne/s n'existe/nt pas, que la/les personne/s mentionnée/s ci-après exerce/nt l'activité de directeur:

Nom, prénom: _____

Date de naissance: _____

Nationalité: _____

Adresse de domicile: _____

Pays de résidence: _____”

Art. 10 Informations requises

La déclaration écrite concernant l'ayant droit économique doit contenir le nom, prénom, domicile, pays de résidence, date de naissance et nationalité des personnes suivantes:

- a. Le paiement est effectué par une personne physique: informations sur la personne physique.**
- b. Le paiement est effectué par une société de domicile: informations sur les personnes physiques auxquelles les avoirs de la société de domicile sont imputables.**
- c. Le paiement est effectué par une personne morale ou société de personnes opérationnelle, non cotée en bourse: informations sur les détenteurs du contrôle.**
S'il est notoire ou s'il existe des indices concrets selon lesquels la personne morale détient les apports à titre fiduciaire pour un tiers, la compagnie d'assurance doit requérir une déclaration écrite du cocontractant déterminant la personne physique qui est ayant droit économique des valeurs patrimoniales.
- d. Le paiement est effectué par une corporation de droit public cotée en bourse ou par une société en possession de l'Etat, ou par un intermédiaire financier: les informations ne contiennent que leur nom et adresse.**

Ad art. 10:

- Chif. 1** L'intermédiaire financier doit s'assurer que la présomption selon laquelle le cocontractant agit pour son propre compte n'est pas ébranlée par des constatations insolites. Si tel est le cas, ou s'il s'agit d'un cas mentionné à l'art. 9, let. a – d LBA, il doit se faire communiquer par écrit par le cocontractant le nom, le prénom, l'adresse, le domicile, la date de naissance et la nationalité de l'ayant droit économique. Ces informations doivent ressortir de la globalité des documents remis. Tel est par exemple le cas si dans la déclaration écrite la date de naissance ou le pays de résidence font certes défaut, mais ressortent d'autres documents (par ex. copie de la pièce d'identité) ou d'autres indications fournies par le cocontractant (par ex. le numéro d'acheminement postal d'une localité en Suisse indique la Suisse comme pays de résidence).
- Chif. 2** Selon les règles inscrites dans la nouvelle LBA, l'ayant droit économique doit toujours être, en principe, une personne physique. Des exceptions n'existent que dans le cas de sociétés cotées en bourse, de corporations de droit public en possession de l'Etat ou d'intermédiaires financiers ainsi que pour des sociétés affiliées majoritairement contrôlées par celles et ceux-ci. Le cas échéant, il peut être renoncé à l'identification de la personne physique exerçant une position dominante (détenteur du contrôle). En lieu et place, il faut établir le nom et l'adresse de la société.

Ad let. d:

- Chif. 3** Sous la lettre d sont réglées les exceptions, à savoir quand il peut être renoncé, s'agissant de sociétés, à l'identification du détenteur du contrôle (ayant droit économique). C'est

d'abord possible pour des sociétés cotées en bourse et en possession de l'Etat (les "conditions de participation" sont alors généralement connues en vertu des dispositions légales régissant la publicité). Ceci vaut également pour des sociétés de domicile (par ex. des sociétés immobilières) et pour les sociétés qui font partie d'un groupe coté en bourse (par ex. sociétés affiliées, voir aussi à ce sujet l'art. 58 OBA-FINMA).

- Chif. 4 D'autre part, il n'y a aucune obligation d'identification du détenteur du contrôle lorsque le cocontractant est un intermédiaire financier ou une institution de prévoyance professionnelle exonérées d'impôts conformément à l'art. 2 al. 1 let b LBA. Tel est le cas lorsqu'il existe une surveillance exercée par une autorité de surveillance des marchés financiers en Suisse ou à l'étranger, ou un organisme d'autorégulation (intermédiaires financiers) ou par une autorité de surveillance cantonale (institution de prévoyance professionnelle) exonérées d'impôts. La raison de la libération de l'obligation d'identification du détenteur du contrôle en de tels cas réside dans le fait que les rapports de participation à des intermédiaires financiers doivent être communiqués à l'autorité de surveillance (cf. par ex. art. 3 LB) respectivement qu'il existe des dispositions légales sur les buts et les participants à une institution de prévoyance professionnelle ainsi qu'une surveillance (c.f.p. ex 48ss LPP).

En outre, en application par analogie des principes régissant les sociétés de domicile (cf. art. 2, let. f R OAR-ASA), il n'y a pas lieu d'identifier les détenteurs du contrôle de personnes morales/sociétés de personnes opérationnelles, si celles-ci poursuivent des buts politiques, religieux, scientifiques, artistiques, d'utilité publique, de société ou des buts analogues. De plus, s'agissant de sociétés simples ou d'autres formes similaires de sociétés ou de communautés qui ne revêtent pas la forme juridique d'une personne morale ou d'une société de personnes, il n'y a pas obligation d'identifier les détenteurs du contrôle (cf. à ce sujet art. 25, al. 2 CDB 16).

- Chif. 5 Pour l'identification de l'ayant droit économique dans les trusts, fondations ou entités patrimoniales assimilées à des trusts ou fondations, il existe des règles spécifiques, cf. le commentaire de l'art. 2, let. c R OAR-ASA.

Art. 11 Identification du bénéficiaire

- 1** La compagnie d'assurance doit identifier, au plus tard au moment du versement des prestations d'assurance-vie, le nom du bénéficiaire et vérifier si celui-ci est une personne politiquement exposée en Suisse, à l'étranger ou au sein d'une organisation interétatique.
- 2** Si le bénéficiaire est une personne politiquement exposée en Suisse, à l'étranger ou au sein d'une organisation interétatique et qu'il existe de surcroît un risque accru selon art. 13^{ter}, al. 2, let. g, la direction ou une personne selon art. 15 doit être informée avant le paiement, en sus de l'exécution de clarifications complémentaires selon art. 14.

Si le bénéficiaire est une personne morale et s'il existe de surcroît un risque accru selon art. 13^{ter}, al. 2, let. g, il faut identifier le détenteur du contrôle ou, s'agissant de sociétés de domicile, l'ayant droit économique, en sus de l'exécution de clarifications particulières selon art. 14.
- 3** Il peut être renoncé aux mesures selon al. 2 si la qualité de PEP selon al. 2 a déjà été constatée au préalable et si les mesures selon art. 13^{bis} ont déjà été prises.

Remarques préliminaires

- Chif. 1 Dans le règlement en vigueur jusqu'ici, il y avait, en vertu de l'art. 11, l'obligation d'identification du destinataire du versement et de l'ayant droit. Dans le nouveau règlement, les prescriptions de l'OBA-FINMA sont désormais transposées, indiquant quelles informations concernant un destinataire du versement doivent être rendues impératives. Ceci a permis d'annuler la réglementation qui était prévue dans l'ancien règlement au sujet des destinataires du versement. Dans le nouvel art. 10 R OAR-ASA se trouvent de surcroît des règles concernant les bénéficiaires, qui mettent en œuvre les directives du GAFI contenues dans la recommandation 10 et 12. Sur certains points, la réglementation est analogue aux anciennes règles du règlement concernant les ayants droit. Sur d'autres, elles s'en différencient beaucoup. Pour cette raison, et compte tenu du fait que le GAFI utilise le terme de "beneficiaries", le mot "bénéficiaire" est désormais utilisé dans le nouveau règlement et est défini à l'art. 2. Il s'agit par là de garantir que les nouvelles dispositions puissent être reconnues et correctement appliquées.
- Chif. 2 Si aucun contrat d'assurance n'est conclu, les versements déjà effectués à la compagnie d'assurance doivent être reversés à l'organisme payeur qui a effectué les paiements initiaux. Si le partenaire commercial demande que ces montants soient remboursés à un autre organisme payeur, cette exigence peut constituer un indice de blanchiment d'argent.

Ad al. 1:

- Chif. 3 La compagnie d'assurance doit se procurer les informations sur le bénéficiaire, auprès du preneur d'assurance, du bénéficiaire ou de son/ses ayant cause, et ce par écrit. C'est seulement ainsi qu'il est possible de remonter le flux des fonds dans le cadre d'enquêtes pénales et de procéder à l'examen PEP prescrit dans le règlement. Si un preneur d'assurance ou un ayant droit fait défaut (disparition, décès), il faut se procurer les informations en question auprès de l'ayant cause.

- Chif. 4 Une personne physique est identifiée comme bénéficiaire si la compagnie d'assurance dispose de son nom et de son prénom sous forme écrite.
- Chif. 5 Une personne morale est identifiée comme bénéficiaire lorsque la compagnie d'assurance dispose de sa raison sociale sous forme écrite.
- Chif. 6 Après établissement des données du bénéficiaire, il s'impose d'examiner s'il s'agit là d'une personne politiquement exposée. Ces dispositions sont la transposition des directives du GAFI contenues dans la recommandation 12 (cf. Interpretative note to recommendation 12).
- Chif. 7 L'obligation d'identification du bénéficiaire s'applique à tout versement de prestations au titre d'un contrat d'assurance-vie individuelle avec composante d'épargne, c'est-à-dire non seulement pour des prestations versées en cas de vie ou de décès, mais aussi lors de la dissolution de comptes de primes ou de dépôts de primes, pour des versements provenant de comptes de paiement et au titre de prêts sur police, ainsi que pour des prestations issues de rachats, de rachats partiels et d'échéances partielles.

L'obligation d'identification du bénéficiaire tombe pour les versements au titre d'assurances de risque pur, d'assurances du pilier 3a et de polices de libre passage. La police de libre passage est une forme reconnue de maintien de la prévoyance professionnelle (art. 10, al. 2 de l'Ordonnance du 3 octobre 1994 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle, vieillesse, survivants et invalidité (Ordonnance sur le libre passage (OLP); RS 831.425). En effet, l'art. 2, al. 4, let. b LBA exclut la prévoyance professionnelle du champ d'application de la loi sur le blanchiment d'argent. L'obligation d'identification du bénéficiaire n'existe pas non plus dans les opérations de crédit hypothécaire et dans le domaine des placements collectifs.

Ad al. 2:

- Chif. 8 Selon l'al. 2, des clarifications complémentaires sont à effectuer si le bénéficiaire est une PEP (à l'exception de PEP auprès d'associations sportives internationales) ou une personne morale :

- a) PEP en tant que bénéficiaire

Des clarifications complémentaires ne sont nécessaires que si les deux conditions suivantes sont cumulativement remplies :

- le bénéficiaire est une PEP suisse ou étrangère ou une PEP auprès d'une organisation interétatique (les règles ne s'appliquent donc pas s'il est question d'une PEP auprès d'une association sportive internationale) ;
- le critère de risque de l'art. 13^{ter}, al. 2, let. g est rempli (un versement de plus de CHF 25'000.00 est effectué à un bénéficiaire qui n'est manifestement lié au preneur d'assurance ni par des raisons familiales, ni par des motifs personnels, ni par des relations d'affaires), cf. à ce sujet aussi le commentaire ad art. 13^{ter}, al. 2, let. g.

Si ces conditions sont remplies, il faut d'une part procéder à des clarifications particulières selon art. 14. D'autre part, la direction ou la personne compétente selon art. 15 doit être

informée avant l'exécution du versement. Ces dispositions sont la transposition des directives du GAFI contenues dans la recommandation 12 (cf. Interpretative note to recommendation 12).

b) Personnes morales en tant que bénéficiaires

Si le bénéficiaire est une personne morale, dans une première phase, il est nécessaire, s'agissant de versements supérieurs à CHF 25'000.--, d'identifier les détenteurs du contrôle (en cas de personne morale opérationnelle) resp. l'ayant droit économique (en cas de société de domicile en qualité de bénéficiaire). Ces dispositions sont la transposition des directives du GAFI contenues dans la recommandation 10 (cf. Interpretative note to recommendation 10). Si le bénéficiaire obtient les prestations en raison du décès du preneur d'assurance, il doit remettre la déclaration écrite concernant l'identification de l'ayant droit économique/détenteur du contrôle. Du point de vue du droit civil, il est également correct que le bénéficiaire soit la personne qui a donné les instructions de paiement. Dans une deuxième phase, il s'impose de clarifier le point de savoir s'il existe entre le preneur d'assurance et le détenteur du contrôle, resp. l'ayant droit économique du bénéficiaire un lien au sens de l'art. 13^{ter}, al. 2, let. g (lien fondé sur des raisons familiales, personnelles ou sur des relations d'affaires). Si aucun lien de cette nature n'existe, des clarifications particulières sont à effectuer. Il incombe alors d'examiner en particulier pour quelles raisons a été instituée bénéficiaire une personne qui n'est pas un proche du preneur d'assurance.

Si la personne morale poursuit des buts politiques, religieux, scientifiques, artistiques, d'utilité publique, de société ou des buts analogues, il n'existe pas de droit économique détenus par des personnes déterminées (cf. sur ce point les exceptions dans la définition des détenteurs du contrôle et des ayants droit économique d'une société de domicile sous art. 2, let. c et f ainsi que dans la CDB 16, art. 25, al. 2). En conséquence, les détenteurs du contrôle/ayants droit ne doivent, respectivement, ne peuvent être identifiés. D'autre part, le critère de risque de l'art. 13^{ter}, al. 2, let. g (versements à une personne proche) n'est pas rempli, de sorte qu'il n'y a pas obligation de procéder à des clarifications particulières au sens de l'art. 14. Pour documenter le fait que la personne morale bénéficiaire poursuit un but idéal, il est possible de verser au dossier une copie imprimée du site Internet, de l'attestation de l'exonération fiscale ou de faire procéder à une inspection par l'autorité fédérale de surveillance des fondations.

Ad al. 3:

Chif. 9 L'al. 3 stipule qu'il peut être renoncé aux mesures et clarifications selon al. 2 si la qualité de PEP a déjà été constatée au préalable et si les mesures selon art. 13^{bis} ont été prises (approbation par la direction, clarifications complémentaires, identification de la relation d'affaires). On évitera ainsi de répéter les (mêmes) clarifications.

Section 3: Obligations de diligence et mesures particulières

Art. 12 Renouvellement de la vérification de l'identité du cocontractant ou renouvellement de l'identification de l'ayant droit économique

Lorsque, au cours de la relation d'affaires, des doutes surviennent quant à l'identité du cocontractant ou de l'ayant droit économique, la compagnie d'assurance renouvelle la vérification de l'identité du cocontractant ou de l'ayant droit économique selon les art. 3 à 10. Elle procède à ce renouvellement notamment si survient un doute:

- a. sur l'exactitude des indications données sur l'identité du cocontractant;
- b. sur le fait que le cocontractant ou le détenteur du contrôle soit l'ayant droit économique;
- c. sur la crédibilité de la déclaration du cocontractant au sujet de l'ayant droit économique;
- d. lors du rachat d'un contrat d'assurance, si l'ayant droit économique n'est pas la même personne que lors de la conclusion du contrat.

Remarques préliminaires

- Chif. 1 La vérification de l'identité du cocontractant et la requête d'une déclaration écrite déterminant quelle personne est l'ayant droit économique (cf. art 9 ss R OAR-ASA) sont des tâches permanentes de l'intermédiaire financier. Lorsque, au cours de la relation d'affaires ou contractuelle, des doutes surgissent quant à l'identité du cocontractant ou de l'ayant droit économique, la vérification de l'identité du cocontractant ou l'identification de l'ayant droit économique doit être renouvelée (voir art. 5, al. 1 LBA). Un défaut de vigilance peut avoir des suites civiles ou pénales (par exemple violation de l'art. 305ter CP).
- Chif. 2 La vérification de l'identité du cocontractant ne se fait pas seulement lors de l'ouverture de la relation d'affaires, mais tout au long de la relation contractuelle. S'il y a des doutes venus de l'extérieur, la procédure de vérification de l'identité doit être renouvelée (Graber, GWG, art. 5 ch. 1).
- Chif. 3 Si, au cours de la durée du contrat, apparaissent des opérations inhabituelles qui donnent à penser qu'il s'agit de blanchiment d'argent, c'est la légalité de l'ensemble de l'activité commerciale qui doit être contrôlée.
- Chif. 4 Le moment où des doutes apparaissent quant à l'exactitude des données ne peut pas être fixé de manière absolument précise. On ne peut admettre l'idée qu'un cas est douteux qu'au moment où, à travers les différentes constatations que l'on a faites, les phénomènes particuliers atteignent une certaine intensité. Par ailleurs, le doute ne doit pas être mis sur le même plan que la certitude ou la quasi-certitude. La mesure de l'intensité dépend du cas particulier et échappe à toute définition. En appréciant les circonstances, la compagnie

d'assurance doit faire preuve de la vigilance requise (De Capitani, op. cit., Komm. zu Art. 5 GWG N 21).

Chif. 5 Si, une fois la relation établie, des circonstances se produisent qui entraînent une modification des données originales correctes, le processus de vérification de l'identité ou d'identification est à renouveler. Si l'inexactitude des données dont dispose la compagnie d'assurance provient du fait que le cocontractant a fourni de fausses données et qu'apparaît ainsi un indice, il y a lieu, le cas échéant, d'effectuer une communication selon l'art. 9 LBA.

Ad art. 12:

Chif. 6 Des doutes quant à l'identité du cocontractant peuvent surgir lorsque, après la première identification, les contacts avec lui ne peuvent plus que s'établir en passant par un tiers (Message 1996, commentaire ad art. 5, al. 1 P LBA).

Chif. 7 L'identification de l'ayant droit économique doit notamment être renouvelée si, au cours des relations d'affaires, des doutes surgissent

- du fait que le cocontractant est l'ayant droit économique. Tel est le cas si, visiblement, la prime d'assurance est la plupart du temps payée par une autre personne que le preneur d'assurance et que cette personne n'entretient aucune relation plausible avec le preneur d'assurance.
- quant à la crédibilité de la déclaration du cocontractant au sujet de l'ayant droit économique. Tel est le cas lorsque l'importance et la valeur des transactions sont sans rapport avec les conditions personnelles et financières du cocontractant ou de l'ayant droit économique (Message 1996, commentaire ad art. 5, al. 1 P LBA).

Au cas où le payeur de primes change pendant la durée du contrat, l'identification de l'ayant droit économique doit également être renouvelée.

Il n'y a obligation de clarification concernant le détenteur du contrôle dans des rapports contractuels existants qu'à condition qu'au cours de la relation d'affaires, des doutes surgissent quant à l'identité du cocontractant ou de l'ayant droit économique. Il n'y a donc pas d'obligation d'identification du détenteur du contrôle, par exemple, dans les situations suivantes :

- a) Lorsque dans un contrat existant, des paiements subséquents de primes ou d'intérêts et amortissement sont effectués par le payeur actuel.
- b) En cas de versements de primes déjà devenues exigibles, un paiement de rente subséquent est effectué au destinataire actuel de la rente.

Par conséquent, il y a par exemple obligation de clarifier qui est le détenteur du contrôle dans les situations suivantes :

- a) dans un contrat existant, lorsque des paiements subséquents de primes ou d'intérêt et amortissement sont effectués par d'autres personnes ou que l'identification de l'ayant droit économique doit être renouvelée pour d'autres motifs,
- b) le cocontractant change dans un contrat existant;

- c) un contrat existant est prolongé après son échéance (p. ex. prolongation d'un financement hypothécaire ou conclusion d'une nouvelle assurance vie).

Chif. 8 Les documents servant à la nouvelle vérification de l'identité du cocontractant ou à la nouvelle identification de l'ayant droit économique doivent être classés avec la proposition et les pièces relatives au contrat.

Art. 13 Obligations particulières de diligence

- 1 La compagnie d'assurance doit tirer au clair les arrière-plans et le but d'une transaction ou d'une relation d'affaires, lorsque**
- a. la transaction ou la relation d'affaires paraissent inhabituelles, sauf si leur conformité à la loi est manifeste;**
 - b. des indices laissent à penser que des valeurs patrimoniales proviennent d'un crime ou d'un délit fiscal qualifié selon art. 305^{bis}, chif. 1^{bis} du code pénal suisse (CP; RS 311.0); qu'elles sont soumises au pouvoir de décision d'une organisation criminelle (art. 260^{ter}, chif. 1 CP) ou servent au financement du terrorisme (art. 260^{quinquies}, al. 1 CP);**
 - c. la transaction ou la relation d'affaires impliquent un risque accru de blanchiment d'argent selon art. 13^{bis} et 13^{ter};**
 - d. une concordance ou une grande similitude existe entre les données transmises par la FINMA selon art. 22a LBA (listes de terroristes) et les données d'un cocontractant, d'un ayant droit économique ou d'une personne habilitée à signer dans une relation commerciale ou une transaction.**

Remarques préliminaires

- Chif. 1 Sur la base de la nouvelle formulation de l'art. 6 LBA, les principes énoncés jusqu'ici dans l'art. 13 R OAR-ASA sous le titre "Relations d'affaires comportant un risque accru de blanchiment d'argent" sont désormais répartis dans trois articles distincts dès le 1.1.2016 (art. 13, art. 13^{bis} art. 13^{ter} R OAR-ASA):
- L'art. 13 R OAR-ASA "Obligations particulières de diligence" précise quand de telles obligations particulières s'appliquent et, par conséquent, des clarifications particulières doivent être entreprises; tel est toujours le cas lorsque l'affaire paraît insolite.
 - L'art. 13^{bis} R OAR-ASA "Relations d'affaires comportant des risques accrus" contient de nombreux critères indiquant une relation d'affaires de ce type.
 - L'art. 13^{ter} R OAR-ASA "Transactions présentant des risques accrus" mentionne toute une série de critères indiquant une transaction présentant des risques accrus, qui peuvent apparaître au cours d'une mutation de contrat en cours.
- Chif. 2 Il découle de ces dispositions que les personnes morales ou physiques déposant une proposition d'assurance, leurs représentants ainsi que leurs ayants droit économiques, resp. détenteurs du contrôle, doivent faire l'objet, avant l'ouverture d'une relation d'affaires, d'un pointage avec les listes des sanctions de la Suisse. De plus, il s'agit de vérifier avant la conclusion du contrat si le proposant ou les personnes ayants droit économiques, resp. les détenteurs du contrôle peuvent être qualifiés de PEP. Sans quoi il ne serait pas possible de reconnaître d'emblée si une relation d'affaires comporte des risques accrus, qui doivent être identifiés et de s'assurer que, si nécessaire, la haute direction décide au sujet de l'ouverture de la relation d'affaires.
- Chif. 3 Si l'arrière-plan économique de l'affaire ou la constellation des intérêts des ayants droit ne semble pas plausible ou si la conclusion du contrat apparaît insolite pour d'autres raisons, la compagnie d'assurance doit procéder à des clarifications particulières. Ces clarifications

doivent être appropriées et tolérables, c'est-à-dire qu'elles s'effectuent en tenant compte des circonstances du cas particulier et qu'elles soient proportionnées.

La clause générale oblige les compagnies d'assurance à vérifier, pour les relations d'affaires insolites, la plausibilité de l'arrière-plan économique de la conclusion du contrat (provenance des fonds conforme à la loi), dans la mesure où sa légalité n'est pas perceptible sans des clarifications particulières. La légalité doit être perceptible sans plus, c'est-à-dire sans qu'il faille procéder à de telles clarifications. "Est reconnaissable comme étant conforme au droit ce qui donne l'impression d'être normal et en ordre" (De Capitani, op. cit., Komm. zu Art. 6 GwG N 49).

Il n'y a pas d'obligation générale pour la compagnie d'assurance de prendre des renseignements.

Peuvent être considérés comme insolites par exemple les circonstances suivantes:

- - la compagnie d'assurance ne peut pas établir un contact personnel avec le cocontractant; ou
- - le client demande des produits/services spéciaux (par ex. produits wrapper ou renonciation à l'envoi du courrier).

Ces indices ne justifient en soi aucun soupçon fondé de blanchiment d'argent et, donc, n'en découlent aucune obligation d'informer le MROS. Cependant, ils entraînent le devoir de procéder à des clarifications particulières selon art. 14 OAR-ASA. Il n'y a obligation d'informer qu'au moment où, après exécution des clarifications précitées, les indices d'une illicéité dans la relation d'affaires ou la transaction se sont concrétisés sous l'angle d'un préalable au blanchiment d'argent.

Ad let. b:

Chif. 4 Il existe des indices que les valeurs patrimoniales proviennent d'un crime ou d'un délit fiscal qualifié en particulier lorsqu'à partir des informations du client, de rapports des médias ou d'autres sources accessibles au public, il est notoire que le cocontractant ou l'ayant droit économique est impliqué dans une telle procédure. Sur la base d'informations de cette nature, il existe déjà un soupçon fondé lorsque les valeurs patrimoniales apportées sont en lien temporel avec la procédure en question.

En cas de délits fiscaux en tant qu'infraction préalable éventuelle au blanchiment d'argent, il y a, en vertu des dispositions légales, l'obligation d'informer lorsqu'un soupçon fondé existe, soit que les éléments constitutifs du délit fiscal qualifié pourraient être remplis. Ce serait le cas si le proposant/client ou l'ayant droit économique avait soustrait au fisc durant la période fiscale un montant de CHF 300'000 (en Suisse et/ou à l'étranger) suite à un usage de faux documents, falsifiés ou inexacts.

Les revenus et la fortune non déclarés doivent donc représenter un montant relativement élevé, notamment pour les impôts sur la fortune et le capital, pour que la notion de délit fiscal qualifié puisse être remplie. De plus, les règles légales ne déploient pas d'effet rétroactif dans le domaine des délits fiscaux et ne s'appliquent pas à de tels délits commis avant le 1.1.2016. Sur cette toile de fond, il est possible - en présence d'indications de délits fiscaux - de limiter la clarification de la situation fiscale aux cas où existent des indications (par ex. déclarations du client ou informations provenant de sources publiques)

selon lesquelles le client concerné dispose d'un revenu ou d'une fortune, resp. d'un rendement ou capital qui justifie une obligation de payer des impôts à concurrence de CHF 300'000 par période fiscale, et où des documents relatifs à la déclaration du revenu et de la fortune, resp. du rendement et du capital, pourraient être utilisés après le 1er janvier 2016. L'exécution de cette obligation de clarification particulière de la situation fiscale peut être garantie par exemple par la remise d'une déclaration du client au sujet de sa situation fiscale. Si des indications de délit fiscal qualifié existent (par exemple une procédure pénale en matière fiscale), d'autres documents doivent être exigés pour la plausibilisation. La façon de procéder à ce sujet est réglée sous le commentaire de l'art. 14.

Ad let. c:

Chif. 5 cf. Commentaire ad art. 13^{bis} et art. 13^{ter}.

Ad let. d:

Chif. 6 Les listes déterminantes d'organisations terroristes qui doivent être régulièrement comparées sont décrites sous art. 22a LBA. Ces informations sont comparées avec les données existantes des clients de la compagnie d'assurance (cocontractant, ayant droit économique et personnes habilitées à signer). Quant aux personnes ayant pouvoir de signature, il s'agit de celles qui concluent le contrat d'assurance au nom et sur mandat de la personne morale, resp. qui donnent aux compagnies d'assurance des instructions obligatoires pour la modification ou l'annulation du contrat d'assurance ou du contrat de crédit hypothécaire.

Art. 13^{bis} Relations d'affaires comportant des risques accrus

- 1 La compagnie d'assurance établit les critères qui laissent supposer qu'il s'agit de relations d'affaires comportant des risques accrus.**
- 2 Les critères suivants entrent notamment en considération afin de permettre de détecter des relations d'affaires présentant un risque accru:**
 - a. le montant des apports de valeurs patrimoniales ne concorde pas avec le contexte économique, les connaissances et les expériences relatives au cocontractant;**
 - b. le genre des prestations de service ou des produits exigés (les produits wrapper notamment);**
 - b^{bis} la construction de la proposition d'assurance laisse augurer qu'un objectif criminel est visé;**
 - c. le genre et le lieu de l'activité commerciale du cocontractant et/ou de l'ayant droit économique;**
 - d. le but de la conclusion du contrat est économiquement insensé;**
 - e. une procuration est donnée à une personne qui n'a manifestement pas une relation suffisamment étroite avec le cocontractant;**
 - f. une instruction est donnée de verser en espèces le capital assuré à la personne désignée comme bénéficiaire;**
 - g. le cocontractant a, en matière de discrétion, des exigences qui vont au-delà de ce qui est usuel dans la branche ou il n'y a pas de contact personnel;**
 - h. le cocontractant exige une déclaration de garantie en plus de la police d'assurance;**
 - i. la conclusion d'une relation d'affaires avec une société de domicile ou des groupes organisés de personnes, des trusts ou d'autres entités patrimoniales dont aucune personne déterminée n'est l'ayant droit économique;**
 - k. la conclusion d'une relation d'affaires avec des personnes physiques ou morales, respectivement des ayants droit économiques ayant la nationalité, le domicile ou le siège dans des pays dont les mesures pour la lutte contre le blanchiment d'argent ne correspondent pas aux principes fondamentaux de la LBA;**
 - l. l'apparition d'indices selon lesquels le cocontractant ou l'ayant droit économique fait partie d'une organisation terroriste ou d'une autre organisation criminelle ou a des liens avec des personnes appartenant à de telles organisations, les soutient ou leur est proche d'une manière ou d'une autre;**
 - m. l'octroi d'un crédit hypothécaire en une autre monnaie que le franc suisse ou pour un immeuble qui n'est pas situé en Suisse.**
- 3 Les relations d'affaires comportant des risques accrus doivent être signalées. L'ouverture de relations d'affaires comportant des risques accrus nécessite l'accord d'un organe supérieur (chef d'équipe, fonctions de management, etc.). Si une relation d'affaires existante se transforme en une relation comportant des risques accrus et ne peut, pour des raisons relevant du droit civil, être résiliée unilatéralement par la compagnie d'assurance, celle-ci doit être portée à la connaissance d'un organe supérieur.**

- 4 Des relations d'affaires dans lesquelles une personne politiquement exposée dans des associations sportives internationales est cocontractante ou ayant droit économique ne sont réputées relations d'affaires comportant des risques accrus qu'au moment où un autre critère supplémentaire est rempli, qui laisse supposer qu'il s'agit de relations d'affaires comportant des risques accrus. Un organe supérieur n'a pas à approuver ces relations d'affaires ni à en prendre connaissance aussi longtemps qu'elles ne doivent pas être qualifiées de relations d'affaires comportant des risques accrus.**
- 5 Des relations d'affaires dans lesquelles une personne politiquement exposée en Suisse ou une personne politiquement exposée dans des organisations interétatiques est cocontractante ou ayant droit économique ne sont réputées relations d'affaires comportant des risques accrus qu'au moment où un autre critère supplémentaire est rempli, qui laisse supposer qu'il s'agit de relations d'affaires comportant des risques accrus. La direction ou la personne compétente selon art. 15 n'a pas à approuver ces relations d'affaires ni à en prendre connaissance aussi longtemps qu'elles ne doivent pas être qualifiées de relations d'affaires comportant des risques accrus.**
- 6 Les relations d'affaires dans lesquelles une personne politiquement exposée à l'étranger est cocontractante ou ayant droit économique sont dans tous les cas réputées comporter des risques accrus. L'admission ou la modification de ces relations d'affaires doit être approuvée par la direction ou par la personne compétente selon art. 15.**

Remarques préliminaires

Chif. 1 Jusqu'ici, la distinction n'était pas clairement faite entre relations d'affaires et transactions comportant des risques accrus (par analogie à l'art. 13 et 14 OBA-FINMA). Une nette distinction s'impose en vertu de la nouvelle formulation de l'art. 6 LBA et offre de surcroît les avantages suivants:

- Pour les transactions présentant des risques accrus, une seule clarification doit avoir lieu (et non pas des contrôles réguliers comme pour les relations d'affaires, cf. art. 15 R OAR-ASA et nouvelle teneur de l'art. 6 LBA). En cas d'investissement unique élevé (sans autres anomalies), le temps passé à la clarification peut être ainsi minimisé.
- Les relations d'affaires comportant des risques accrus doivent désormais faire l'objet d'une approbation (contrairement aux transactions, cf. nouvelle teneur de l'art. 6 LBA).

Pour ces raisons, les relations d'affaires et les transactions sont maintenant réglées dans des articles respectifs (art. 13^{bis} et art. 13^{ter}).

Chif. 2 La conclusion d'une assurance sur la vie ou d'un financement hypothécaire se distingue fondamentalement de l'établissement de relations d'affaires dans d'autres domaines. Dans le cadre des négociations contractuelles en vue de l'établissement d'une relation d'affaires, donc déjà au moment de l'arrivée de la proposition d'assurance ou de contrat hypothécaire signés auprès de la compagnie d'assurance, la portée économique de la transaction est déterminée resp. de nombreuses informations sont récoltées afin d'évaluer l'acceptabilité du crédit hypothécaire.. On connaît dès lors la somme de l'ensemble des futurs versements de primes (constitutives de capital) à payer conformément aux accords contractuels. Il est donc

possible, déjà au stade des négociations et avant l'établissement de la relation d'affaires, de juger s'il se présente ou non un état de fait revêtant un éventuel blanchiment d'argent en vertu des valeurs en jeu. Il est ainsi possible de faire d'emblée abstraction des contrats dénués de problèmes au plan de la valeur et de concentrer l'attention sur les contrats dont le volume de primes ou du crédit atteint une somme importante (Message 1996, commentaire ad art. 3, al. 3 P LBA).

- Chif. 3 En cas d'affaires insolites, la compagnie d'assurance ne peut pas se limiter à la vérification de l'identité du cocontractant, du titulaire du compte de primes ou de dépôt de primes, ou de l'acquéreur de parts de fonds de placement, ainsi qu'à l'identification de l'ayant droit économique/détenteur du contrôle. Son obligation de diligence va bien au-delà. De façon concrète, si elle se trouve en présence de faits insolites, elle doit clarifier plus en détail l'arrière-plan économique et le but de l'affaire envisagée.

L'obligation de clarification de l'arrière-plan se limite aux opérations ou relations d'affaires *insolites*. Il ne s'agit pas de contrôler systématiquement toutes les relations avec la clientèle dans l'optique d'une relation délictueuse possible. Ceci correspond à l'approche en fonction du risque qui est aujourd'hui généralement reconnue au plan international dans la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme et qui est ancrée dans le règlement. Cependant, dans des cas spécifiques, le résultat des clarifications particulières selon l'art. 14 R-OAR-ASA peut mener au non établissement de la relation d'affaires ou au refus de la proposition et, le cas échéant, à une annonce au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent selon l'art. 9, al. 2 LBA.

- Chif. 4 La clarification de l'arrière-plan économique de la conclusion d'un contrat fait partie des obligations préventives de diligence d'une compagnie d'assurance et correspond aux standards internationaux (recommandations no 10 ss du GAFI [teneur de février 2012]). Ces mesures constituent les obligations centrales de diligence de la LBA et du règlement. Avec l'obligation de communiquer selon l'art. 9 LBA, l'obligation particulière de clarification selon l'art. 6 LBA constitue "le cœur de la loi sur le blanchiment d'argent" (Graber, GwG, Art. 6, Rz 11).

- Chif. 5 Si, au cours de la durée du contrat, la compagnie d'assurance a connaissance de faits insolites qui font que le contrat ne paraît pas plausible, la relation d'affaires doit être à nouveau vérifiée dans son ensemble sous l'angle de sa plausibilité (de même dans le Message 1996, commentaire ad art. 6 P LBA). Une surveillance systématique n'est toutefois pas nécessaire.

Ad al. 1:

- Chif. 6 La compagnie d'assurance définit des critères permettant de déterminer à quel moment l'on est en présence de relations d'affaires présentant un risque accru. L'alinéa 3 ci-après présente un catalogue (à ne pas considérer comme exhaustif) de critères ayant le caractère de directive. Le catalogue de critères est à concrétiser dans les instructions internes des compagnies d'assurance.

- Chif. 7 Des faits insolites, qui peuvent surgir à la suite d'un contrôle de plausibilité et rendre obligatoire une clarification particulière, peuvent consister notamment dans les états de fait/cas suivants:

- "a) Le montant des valeurs patrimoniales apportées n'est pas compatible avec le contexte économique, avec les connaissances et les expériences relatives au cocontractant.

Une telle situation se présente par exemple si, sur la base des informations disponibles, on peut/doit partir de l'idée que le cocontractant, qui propose la conclusion d'une assurance-vie avec constitution de capital nécessitant une prime unique élevée, ne dispose que d'un faible revenu/d'une fortune imposable ou qu'il ne dispose d'aucun revenu, ni de fortune.

- "b) Le genre de prestations de service ou de produits exigés (notamment les produits wrapper)

La communication 18/2010 de la FINMA dit ce qu'il faut entendre par produit wrapper (assurance-manteau):

"Dans le cas d'une assurance-vie avec gestion séparée du compte/dépôt, la compagnie d'assurance tient un dépôt/compte de placement ou un sous-dépôt/compte auprès d'une banque ou d'un courtier en valeurs mobilières pour la garde en dépôt et la gestion de placements d'un client particulier de la compagnie d'assurance dans le cadre d'un contrat d'assurance-vie. Dans tous les cas, la compagnie d'assurance reste responsable de l'exécution de ses obligations d'identification. Le fait que la banque ait, le cas échéant, déjà identifié le client en question ne délie pas la compagnie d'assurance de sa propre observation des devoirs de diligence qui lui incombent".

Cf. à ce sujet la nouvelle réglementation à l'art. 42 CDB 16 qui reprend le contenu de la communication 18/2010 de la FINMA.

- "b^{bis}) La conception de la proposition d'assurance donne à penser qu'un but criminel est visé";

On entend par but criminel l'utilisation abusive d'un contrat d'assurance pour commettre un crime, notamment le blanchiment d'argent.

Exemple:

Un courtier en assurances a accepté contre quittance de l'argent en espèces d'un client, argent provenant du trafic de la drogue, et l'a transmis à un tiers. Ce dernier a crédité deux fois CHF 50'000 à une compagnie d'assurance pour la conclusion de deux assurances-vie à prime unique. Il a procédé par scission en deux tranches, parce que les primes uniques égales ou supérieures à CHF 100'000 versées à des compagnies d'assurance engendreraient alors l'obligation de procéder à des annonces particulières. Le Tribunal fédéral a confirmé le jugement prononcé par un tribunal cantonal pénal, qui a considéré l'agent fiduciaire comme coupable de blanchiment d'argent au sens de l'art. 305bis CP (ATF 119 IV 242 ss ; Praxis 83 No 147).

- "c) Genre et lieu des activités commerciales du cocontractant et/ou de l'ayant-droit économique;

S'agissant du lieu des activités commerciales, renvoi peut être fait aux développements de la let. k (la relation d'affaires ou la transaction est liée à des personnes physiques ou morales ou à des ayants droit économiques dont la nationalité, le domicile ou le siège sont situés dans des pays qui ne prévoient pas de mesures en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et financement du terrorisme correspondant aux principes fondamentaux de la LBA).

En ce qui concerne le genre de l'activité commerciale, on pense à des activités souvent citées dans le cadre d'activités criminelles, telles que le commerce d'armes, d'œuvres d'art, d'organes, la traite d'êtres humains, le commerce d'animaux, de pétrole ou de diamants. En règle générale, il s'agit d'activités qui peuvent être absolument légales si toutes les dispositions (d'embargo) nationales et internationales sont respectées (M. Pini, RiskBased Approach – ein neues Paradigma in der Geldwäschereibekämpfung. Dike Verlag AG, 2007, S. 111 ff.).

"d) le but de la conclusion du contrat est économiquement insensé;"

Le genre de prestations de service ou de produits exigés ou le but à atteindre par ceux-ci peuvent indiquer un risque accru.

- Exemples: des mécènes d'art non identifiés venant d'Amérique veulent financer un projet artistique en Italie, par le truchement d'un intermédiaire suisse, au moyen d'assurances génératrices de capital conclues pour une brève durée et nécessitant des primes annuelles élevées. En complément à la police, ils exigent une garantie écrite pour le montant de l'assurance. L'intermédiaire doit recevoir la commission d'acquisition et les bonus.
- Conclusion de plusieurs assurances-vie génératrices de capital, avec une couverture de risque identique, une brève durée et un financement par primes uniques juste au-dessous de la limite nécessitant une vérification de l'identité (appelé/dénoté smurfing). Un tel concept a généralement pour but d'échapper aux obligations de diligence en matière de blanchiment d'argent et est économiquement insensé si la répartition entre plusieurs polices n'a pas d'autre motif.

Dans de tels cas, le principe de base est le suivant:

Les propositions et les constructions/constellations de contrats opaques et insensés par rapport au but visé doivent être clarifiées. Si les aspects insolites ne peuvent pas être entièrement levés, la transaction doit être refusée et, le cas échéant, une communication conformément à l'art. 9, al. 1 LBA sera faite au bureau de communication en matière de blanchiment d'argent.

"e) une procuration est donnée à une personne qui n'a manifestement pas une relation suffisamment étroite avec le cocontractant; "

. Le représentant autorisé par la procuration a le droit de disposer des fonds apportés. Dans ce cas, selon l'art. 9 du règlement, il convient de l'identifier en tant qu'ayant droit économique. Par ailleurs, l'attribution d'une procuration à une personne extérieure peut être considérée comme insolite et doit être clarifiée de plus près. Si le cocontractant ne peut pas donner d'explication plausible concernant la

procuration donnée à ce tiers et si le caractère insolite de la procuration ne peut être écarté par des explications complémentaires, l'affaire doit dès lors être refusée.

- "f) une instruction est donnée de verser en espèces le capital assuré à la personne désignée comme bénéficiaire;"

Les paiements en espèces ne sont pas interdits. Est déterminant le fait de trouver une raison plausible, découlant de l'activité privée ou professionnelle du bénéficiaire, qui justifie le paiement en espèces de la prestation d'assurance.

- "g) le cocontractant a, en matière de discrétion, des exigences qui vont au-delà de ce qui est usuel dans la branche ou il n'y a pas de contact personnel

Le cocontractant demande une discrétion allant au-delà de ce qui est habituel dans la branche;" notamment s'il exige que le contrat ne soit pas enregistré dans la banque de données ou soit enregistré sous un numéro ou un nom de code, ou essaie d'éviter le contact personnel que la compagnie d'assurance cherche à établir avec lui. L'absence de contact personnel n'est pas nécessairement en soi un indice de risque accru de blanchiment d'argent. Et ceci surtout si les parties contractantes ont sciemment opté d'amorcer et de conclure le contrat par voie de correspondance, ce qui est typique pour les conclusions via le marketing direct et également via les systèmes de service de distribubasé sur les technologies informatiques. Dans de tels cas, l'identification du cocontractant est soumise à des règles spéciales (voir art. 4, al. 1, let. b et c R OAR-ASA). Pour les raisons évoquées, l'absence du client doit plutôt apparaître inhabituelle et rare.

- "h) Le cocontractant exige une déclaration de garantie en plus de la police d'assurance;"

Le cocontractant désire recevoir une "letter of intent" avant l'établissement de la police ou une garantie écrite qui doit lui être remise par la compagnie d'assurance en plus de la police.

- "i) la conclusion d'une relation d'affaires avec une société de domicile ou des groupes organisés de personnes, des trusts ou d'autres entités patrimoniales dont aucune personne déterminée n'est l'ayant droit économique;"

S'agissant de groupes organisés de personnes, de trusts ou d'autres entités patrimoniales, il ne ressort pas souvent de la proposition qui est l'ayant droit économique et quelles sont exactement les raisons pour lesquelles le groupe organisé de personnes, le trust ou l'entité patrimoniale interviennent comme cocontractant. Dans ces cas, une clarification de l'arrière-plan économique s'impose.

- "k) Est engagée une relation d'affaires liée à des personnes physiques ou morales ou des ayants droit économiques dont la nationalité, le domicile ou le siège est situé dans des pays qui ne prévoient pas de mesures en matière de lutte contre le blanchiment d'argent correspondant aux principes fondamentaux de la LBA"

Désormais, cette disposition concerne expressément aussi les ayants droit économiques où il est nécessaire de tenir compte, en plus du domicile ou du siège, de la nationalité du cocontractant en tant que risque aggravé.

Ceci ne signifie toutefois pas que l'ayant droit économique doit être systématiquement tiré au clair. Pour l'ayant droit économique, le critère du risque lié au pays ne s'applique que pour les cas dans lesquels une déclaration écrite doit être demandée au cocontractant au sujet de l'ayant droit économique selon l'art. 9 R OAR-ASA.

Le siège ou le domicile du cocontractant ou de l'ayant droit économique ainsi que la nationalité peuvent être des indices que la relation d'affaires présente un risque accru. Il s'agit ici en particulier des pays, dans lesquels le système juridique est fortement gangrenée par une corruption largement répandue ou par des actes généralement criminels de toute nature sont à l'ordre du jour, et par conséquent, la probabilité, que les valeurs patrimoniales provenant des clients de ces pays aient une origine criminelle, se trouve fortement accrue. (voir M. Pini, RiskBased Approach – ein neues Paradigma in der Geldwäsche-reibekämpfung, Dike Verlag AG, 2007, S. 109 ff.). La publication du GAFI "High-risk and non-cooperative jurisdictions" peut notamment constituer un guide pour établir quels sont ces pays. La compagnie d'assurance peut concrétiser dans ses instructions des critères concernant la nationalité.

- "l) Des indices laissent supposer que le cocontractant ou l'ayant droit économique fait partie d'une organisation terroriste ou criminelle, ou a des relations avec des personnes qui font partie de telles organisations, les soutient ou leur est proche d'une autre manière;

Si la compagnie d'assurance a connaissances d'indication allant dans ce sens, elle doit procéder à des clarifications particulières.

- "m) Octroi d'un crédit hypothécaire en une autre monnaie que le franc suisse ou pour un immeuble qui n'est pas situé en Suisse."

La FINMA considère les hypothèques ayant un lien avec l'étranger comme risque accru. L'immeuble grevé par un gage peut se situer aussi bien en Suisse qu'à l'étranger. Cela est aussi valable pour un crédit hypothécaire établi en francs suisses alors que l'immeuble est situé en Allemagne, ou qu'il est alors établi en EURO alors que l'immeuble est en Suisse ou au Liechtenstein, ces états de fait peuvent être considéré comme critère possible de risque accru de blanchiment d'argent. Il est alors question d'un "critère possible d'un risque accru de blanchiment d'argent", autrement dit, les compagnies d'assurance peuvent préciser dans quels cas exactement il existe risque accru de blanchiment d'argent en rapport avec des "crédits hypothécaires en monnaie étrangère".

Chif. 8 D'autres faits insolites comportant des risques particuliers en matière de blanchiment d'argent et demandant une clarification particulière peuvent être:

- Le fait que la conclusion du contrat intervient en dehors de l'activité commerciale usuelle ou de la catégorie des clients habituels de la compagnie d'assurance ou d'une de ses succursales et qu'aucun motif plausible ne peut expliquer pourquoi le cocontractant a justement choisi cette compagnie d'assurance ou une de ses agences pour la conclusion de cette affaire ("un client inattendu propose une affaire inattendue à la compagnie d'assurance").
- Les renseignements donnés sont erronés ou trompeurs ou refus de fournir les renseignements et les documents nécessaires ou usuels pour la conclusion du contrat, et cela sans raison apparente.

- La provenance des fonds n'est pas claire.
- La provenance des fonds ou le mode de paiement ne seront communiqués qu'ultérieurement.
- Des intermédiaires financiers virent des fonds sans indication du nom ou du numéro de compte du bénéficiaire ou du donneur d'ordre.
- A la conclusion du contrat, le cocontractant ne montre aucun intérêt pour le montant de la prestation garantie ou pour le rendement du placement, mais se renseigne sur les modalités d'une résiliation avant l'échéance du contrat et sur le montant de la valeur de rachat.
- Le cocontractant mentionne une adresse ou un numéro de téléphone ne correspondant pas à ceux du siège permanent, du domicile ou du lieu de l'activité commerciale proprement dite.
- Le cocontractant ou la personne bénéficiaire désire le paiement de la somme assurée par chèque à ordre (au porteur).
- Le cocontractant sollicite déjà à la conclusion du contrat un prêt ou une cession de la police d'assurance.
- Le cocontractant veut que tout aille très vite, sans raison compréhensible.

Chif. 9 Les faits insolites énumérés ne représentent pas une liste exhaustive. Ce sont des indices qui laissent à penser qu'il existe des risques particuliers en matière de blanchiment d'argent. Ce sont des moyens auxiliaires, qui ne sauraient être appliqués de manière routinière. Leur utilisation se situe davantage au niveau d'une appréciation consciente de son devoir par chacun des collaborateurs de la compagnie d'assurance.

Certains faits insolites ne constituent la plupart du temps pas à eux seuls des soupçons suffisants de l'existence de manipulations en relation avec le blanchiment d'argent. Cependant, la conjonction de plusieurs faits insolites peut fort bien suggérer qu'il y a blanchiment d'argent. Ceci n'exclut pas que, dans certaines circonstances, un seul fait inhabituel suffise pour éveiller le soupçon de blanchiment d'argent (De Capitani, op. cit., Kom. zu Art. 6 GWG N 28).

Chif. 10 En présence d'un ou de plusieurs faits insolites, des clarifications complémentaires particulières sont à effectuer. Le résultat des clarifications doit être consigné par écrit et conservé dans le dossier du contrat ou sous forme électronique.

Ad al. 3:

Chif. 11 L'al. 3 R OAR-ASA stipule d'une part que l'ouverture d'une relation d'affaires présentant d'emblée un risque accru nécessite l'accord d'un organe supérieur. D'autre part, il précise qu'il existe également une obligation d'agir dans des relations d'affaires qui, pendant la durée du contrat, se transforment en relation d'affaires comportant des risques accrus. En règle générale, il n'est pas possible dans le domaine des assurances de résilier unilatéralement une relation d'affaires pour des motifs relevant du droit civil, dès lors un accord (ndlr de la direction) de la relation d'affaire n'est matériellement pas possible. En effet, ceci est exprimé par l'utilisation des termes "portée à la connaissance".

Hormis l'accord de l'organe supérieur, il y a un devoir de donner une marque distinctive spéciale à la relation d'affaires. Il s'agit là d'une marque à usage purement interne, qui ne doit pas être communiquée au client ni à des tiers. La marque distinctive interne est appelée à garantir que les collaborateurs puissent reconnaître que des devoirs de diligence particuliers s'appliquent dans le traitement de la relation d'affaires.

Remarque préliminaire ad al. 4 à 6:

Chif. 12 Etant donné que, pour les relations d'affaires avec les diverses catégories PEP, trois règles spécifiques sont applicables en sus de l'obligation de marque distinctive, celles-ci sont réglées séparément dans les alinéas 4 à 6. De cette manière, il ressort clairement du texte du règlement quand il y a une relation d'affaires comportant des risques accrus et à quel degré hiérarchique il y a obligation de faire approuver la relation d'affaires, resp. de la porter à sa connaissance.

Vu que dans le domaine des assurances et des opérations de crédit hypothécaire, une relation d'affaires ne peut généralement pas être résiliée unilatéralement par la compagnie d'assurance (pas de moyen de résiliation), un organe supérieur ne peut matériellement pas approuver cette relation. En vertu des prescriptions de la LBA, cette relation doit néanmoins être soumise à l'organe supérieur. Ceci est exprimé par l'utilisation des termes " portée à la connaissance ".

Ad al. 4:

Chif. 13 Pour la catégorie „PEP auprès d'une association sportive internationale", il est question d'une réglementation figurant dans la LBA suisse, qui n'est pas imposée par des standards internationaux. Il n'y a donc aucune obligation d'obtenir un accord de la direction pour une telle relation d'affaires. Un traitement spécial (par rapport à d'autres relations d'affaires) n'est requis qu'à condition qu'existe de surcroît un critère de risque. Le cas échéant, la marque distinctive et l'approbation par un organe supérieur sont nécessaires. Il s'en suit un traitement analogue à celui d'une relation d'affaires comportant des risques accrus selon art. 13^{bis}, al. 3. En particulier, la même définition de l'organe supérieur est applicable (cf. commentaire ad al. 3).

Ad al. 5:

Chif. 14 S'agissant de relations d'affaires avec des PEP en Suisse et des PEP auprès d'organisations interétatiques, des devoirs de diligence supplémentaires ne s'appliquent qu'en présence de critères de risque supplémentaires. Dans ce cas, une marque distinctive et une approbation par la direction ou une personne compétente selon art. 15 sont nécessaires. A partir de ce moment s'en suit un traitement analogue à celui d'une relation d'affaires avec une PEP étrangère selon art. 13bis, al. 6. Si par contre, aucun critère de risque supplémentaire n'est donné en sus de la qualité de PEP, il n'existe pas d'obligations supplémentaires. En particulier, il n'y a pas d'obligation de doter d'une marque distinctive des relations d'affaires avec de telles PEP, ni de les faire approuver par la direction, ni de tenir une liste de toutes les relations d'affaires dans lesquelles est impliquée une PEP selon l'une de ces catégories. Ces obligations (marque distinctive, approbation par la direction) n'existent que lorsqu'il s'agit de relations d'affaires comportant des risques accrus. Ceci permet de

limiter l'examen des nouvelles catégories PEP aux relations d'affaires comportant des risques accrus, autrement dit, la qualité de PEP ne sera vérifiée qu'au moment où existent des critères de risques supplémentaires (pas de contrôle de toutes les relations d'affaires quant à l'implication d'une PEP).

Ad al. 6:

Chif. 15 Du point de vue du risque accru, l'ouverture de relations d'affaires avec une PEP à l'étranger nécessite toujours un accord de la direction ou de la personne compétente selon art. 15.

Art. 13^{ter} Transactions présentant des risques accrus

- 1 La compagnie d'assurance établit les critères qui laissent supposer qu'il s'agit de transactions comportant des risques accrus.**
- 2 Les critères suivants entrent notamment en considération afin de permettre de détecter des relations d'affaires comportant un risque accru:**
 - a. Le cocontractant paie en espèces un montant de plus de CHF 25'000 ou reçoit un paiement en espèces dépassant CHF 25'000;**
 - b. Le cocontractant exige peu après le versement d'un investissement unique élevé un prêt sur police important;**
 - c. Le cocontractant exige peu après le versement d'un investissement unique élevé un rachat total du contrat ou un rachat partiel élevé;**
 - d. Les paiements de primes ou d'intérêts, ou d'amortissements doivent être effectués par des tiers ne pouvant pas être considérés comme des proches;**
 - e. Un remboursement (amortissement) d'un crédit hypothécaire d'un montant élevé et non convenu contractuellement au préalable ou un investissement élevé dans une assurance-vie intervient;**
 - f. Les intérêts hypothécaires ou amortissements ne sont pas payés par le partenaire contractuel, mais par un tiers, et il n'y a ni reprise par un intermédiaire financier suisse (banque, assurance) ou une caisse de pensions suisse, ni reprise instrumentée par un notaire suisse;**
 - g. Un versement de plus de CHF 25'000 est effectué à un bénéficiaire qui n'est manifestement lié au preneur d'assurance ni par des raisons familiales, ni par des motifs personnels, ni par des relations d'affaires.**

Ad let. d:

Chif. 1 Il y a obligation d'agir lorsque la compagnie d'assurance a connaissance du fait qu'un paiement doit être ou a déjà été effectué par une tierce personne. Il n'est pas imposé simultanément de clarifier activement, à la réception de paiements, si c'est effectivement le client ou un tiers qui a donné l'ordre de paiement. Ceci est de surcroît techniquement impossible dans la plupart des cas, car les paiements par BVR ne donnent pas d'informations sur l'auteur de l'ordre de paiement.

La notion de "tiers proche" recouvre en particulier des parents (en ligne ascendante et descendante) et des partenaires de vie.

Ad let. g:

Chif. 2 Un rapport de proximité de nature familiale ou personnelle existe notamment entre des parents (ligne ascendante et descendante) et des partenaires de vie. En présence d'un tel rapport de proximité, il n'y a pas en cas normal de risques accrus liés à un paiement (sauf si un autre critère de risque est rempli). L'absence d'obligation de clarifications supplémentaires est donc pertinente.

Art. 14 Clarifications particulières en cas de risques accrus

- 1 L'intermédiaire financier procède, en engageant des frais raisonnables, à des éclaircissements particuliers s'il se trouve en présence de relations d'affaires ou de transactions comportant un risque accru. Selon les circonstances, il y a notamment lieu d'éclaircir:**
 - a. si le cocontractant ou l'ayant droit économique est une personne politiquement exposée;**
 - b. la provenance des valeurs patrimoniales déposées;**
 - c. l'activité professionnelle ou commerciale du cocontractant et de l'ayant droit économique;**
 - d. la situation financière du cocontractant et de l'ayant droit économique;**
 - e. si l'ayant droit est une personne morale: qui la contrôle;**
 - f. la finalité des prestations d'assurance.**

- 2 La compagnie d'assurance contrôle la plausibilité des résultats des clarifications particulières.**

Ad al. 1

- Chif. 1 L'art. 14 traite la question de savoir quelles clarifications peuvent être acceptables et proportionnées pour chaque cas particulier.

"Investissement approprié": l'étendue et l'intensité de l'obligation de clarifier dépendent essentiellement de ce que la compagnie d'assurance connaît du cocontractant. Moins ce dernier est connu, plus des clarifications intensives sont généralement nécessaires.

D'une manière générale, il faut se procurer uniquement les informations nécessaires à la conclusion du contrat, afin de procéder à l'appréciation de l'arrière-plan économique moyennant un effort de recherche raisonnable. Les clarifications complémentaires sont à effectuer le plus rapidement possible. Si le contrat n'a pas encore été conclu, il faut achever ces clarifications avant l'ouverture de la relation d'affaires.

La plausibilité des déclarations du cocontractant ou de tiers est à vérifier.

Le résultat des clarifications doit être consigné par écrit et conservé dans le dossier du contrat ou sous forme électronique.

Si les faits insolites peuvent être levés par les réponses données par le cocontractant ou par d'autres clarifications, ils seront mis dans le dossier. Le rapport sur l'arrière-plan économique doit être daté et signé par le conseiller à la clientèle. Les rapports enregistrés électroniquement doivent pouvoir être consultés en tout temps. Si des faits insolites ne peuvent être complètement mis hors de cause malgré des clarifications supplémentaires de l'arrière-plan de la conclusion du contrat, il y a nécessité de faire intervenir le service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment d'argent qui décidera de la suite à donner et, notamment, s'il s'impose d'informer le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent. En cas de doute quant au soupçon de blanchiment d'argent, la compagnie d'assurance doit communiquer ses soupçons, conformément à l'art. 9 LBA.

- Chif. 2 Si l'affaire envisagée ou proposée est refusée par la compagnie d'assurance en raison de faits insolites ou d'indices de blanchiment d'argent et que la proposition a déjà été enregistrée sous forme électronique ou écrite, le motif du refus est enregistré dans le dossier, dans les clarifications de l'arrière-plan économique. Subséquemment, le service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment d'argent doit intervenir en vue d'examiner si une communication selon l'art. 9, al. 1, let. b LBA est nécessaire. En cas de remboursement, celui-ci doit être viré à l'organisme payeur qui a effectué le virement initial, dans la mesure où ceci est techniquement possible (un retour de l'argent sur le compte initial n'est par exemple plus possible si celui-ci a été soldé). La piste papier ("paper trail") ne doit pas être interrompue. Il est à relever qu'un remboursement n'est plus autorisé lorsque l'intermédiaire financier se trouve au stade des négociations en vue d'établir la relation d'affaires ou à un stade ultérieur et que surgit un soupçon de blanchiment d'argent. S'il se présente un soupçon fondé après la conclusion du contrat, il a l'obligation de faire intervenir le service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment d'argent, lequel examinera, et le cas échéant, procédera à une communication et à un blocage des avoirs selon les art. 9 et 10 LBA.
- Chif. 3 Les conseillers à la clientèle impliqués ainsi que les collaborateurs de la compagnie d'assurance chargés des clarifications approfondies ne peuvent donner aucun renseignement au cocontractant ni à des tiers et ont l'obligation de garder le silence concernant la communication selon art. 9 LBA. Les documents sur l'arrière-plan économique et les pièces qui en font partie, comme par exemple des déclarations d'impôt (à l'exception des pièces ayant servi à l'identification et de celles concernant l'ayant droit économique) doivent être archivés séparément, avec un droit d'accès restrictif. Les collaborateurs du service spécialisé interne pour la lutte contre le blanchiment d'argent et la lutte contre le terrorisme ne sont pas tenus à l'obligation de discrétion. Le service spécialisé interne pour la lutte contre le blanchiment d'argent coordonne la communication avec la FINMA, l'OAR-ASA ainsi qu'avec la société d'audit qui effectue le contrôle de la compagnie d'assurance.
- Chif. 4 Les clarifications supplémentaires peuvent avoir pour objet:
- **Let. a:** notamment lorsque les cocontractants et/ou les ayants droit économiques viennent de pays critiques, il importe de clarifier, en sus du statut de PEP, s'il y a éventuellement des indices laissant penser que la personne en question dispose de fonds provenant d'actes criminels de son pays ou pourrait en disposer en vertu de sa fonction ou de sa position.

Sont des pays critiques ceux dont les mesures de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme ne correspondent pas aux principes fondamentaux de la LBA (art. 13^{bis}, al. 2, let. k) resp. ceux qui dans leur ordre juridique, l'abus du pouvoir étatique est répandu, notamment de par la corruption, l'arbitraire ou des actes généralement criminels de toute nature.
 - **Let. b:** la provenance des fonds (épargne, héritage, vente d'une entreprise, etc.), l'ampleur des clarifications devant rester raisonnable et proportionnée dans le cas particulier pour la compagnie d'assurance. La plausibilisation de la provenance économique des valeurs patrimoniales apportées n'est effectuée qu'à condition que ce point soit en rapport temporel avec la conclusion du contrat. La compagnie d'assurance n'est pas tenue de demander au client de documenter, preuves à l'appui, des dévolutions de fortune qui, par exemple, remontent déjà à plusieurs décennies. En l'occurrence, la bonne foi et la plausibilité des informations du client suffisent.

- **Let. c:** l'activité professionnelle ou commerciale du proposant et de l'ayant droit économique. Ces informations peuvent étayer la plausibilité des fonds mis à disposition (par exemple si le revenu ainsi déterminé permet, après déduction des dépenses courantes destinées à assurer le niveau de vie de la personne concernée, de payer sans problème les sommes versées à la compagnie d'assurance et si cela a aussi été communiqué ainsi).
- **Let. d:** les revenus (montants, origine, etc.) et l'état de fortune (montant, origine, genre de placements, etc.) du cocontractant et de l'ayant droit économique doivent être documentés.
- **Let. e:** en ce qui concerne les personnes morales, les obligations de clarification consistent en particulier à faire préciser par écrit, respectivement par le cocontractant et le bénéficiaire, sans mise en œuvre de moyens disproportionnés et déraisonnables, quelles sont les personnes physiques qui détiennent le contrôle de la personne morale. Pour les entreprises cotées en bourse ou sociétés/corporations de droit public (par ex. commune, canton, fonds étatique, etc.) en tant que société ouverte au public désignée bénéficiaire, cette obligation de clarification tombe (cf. commentaire ad art. 9).
- **Let. f:** si dans le cadre d'un paiement, des circonstances extérieures concernant l'usage probable des fonds sont portées à la connaissance de la compagnie d'assurance et laissent supposer un usage illicite, l'arrière-plan fait l'objet d'une clarification. L'idée n'est toutefois pas que lors de chaque paiement, la compagnie concernée doive d'elle-même s'enquérir de la finalité de l'utilisation.

Chif. 5 Les clarifications supplémentaires peuvent par exemple avoir pour objet:

- établissement de l'ayant droit économique des valeurs patrimoniales qui ont été apportées par un tiers agissant à titre fiduciaire (gestion fiduciaire, etc.);
- en cas d'invocation du caractère urgent de l'affaire par le client, il y a nécessité de constater le bien-fondé de l'urgence de la conclusion d'un contrat, d'un paiement ou d'une mutation;
- clarification de la situation fiscale du client ou de l'ayant droit économique, ceci peut se faire par exemple via:
 - la requête d'une déclaration du client concernant l'imposition des valeurs patrimoniales transférées ou
 - l'obtention de documents fiscaux (taxation définitive, facture d'impôt, etc.) ou
 - attestations/pièces justificatives de tiers au sujet de l'imposition (par ex. déclarations du Family office, du conseiller fiscal, etc.)

Ad al. 2:

Chif. 6 Les informations données par le cocontractant sont à vérifier quant à leur plausibilité moyennant mise en œuvre de moyens supportables et prise en compte de l'approche basée sur les risques.

Art. 15 Responsabilité de l'organe suprême de direction

- 1 L'organe suprême de direction ou l'un de ses membres au moins décide:**
 - a. d'ouvrir ou de modifier une relation d'affaires dans laquelle une personne politiquement exposée à l'étranger ou une personne politiquement exposée en Suisse qualifiée de risque accru ou une personne politiquement exposée au sein d'une organisation interétatique est cocontractante ou ayant droit économique;**
 - b. d'ordonner des contrôles réguliers de toutes les relations d'affaires présentant des risques accrus ainsi que leur évaluation et leur surveillance. L'ordre doit être donné par écrit. Une délégation de ces tâches au service spécialisé de lutte contre le blanchiment d'argent ou à un autre service équivalent est autorisée. Dans tous les cas, la responsabilité incombe à l'organe suprême de direction ou pour le moins à l'un de ses membres.**

- 2 Si les structures hiérarchiques comportent plusieurs niveaux, ces tâches de la direction peuvent être déléguées à une unité d'entreprise.**

Remarques préliminaires

- Chif. 1 Cette disposition a pour but de faire clairement comprendre que la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme font partie des tâches de l'organe suprême de direction.
- Chif. 2 L'établissement et la conduite de relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées à l'étranger sont particulièrement délicats. En l'occurrence, il s'agit d'une part d'éviter le risque de blanchiment d'argent et de financement du terrorisme, et d'autre part de ne pas faire courir de risque à la réputation de la compagnie d'assurance. Dès lors, c'est obligatoirement l'organe suprême de direction - ou pour le moins un de ses membres - qui doit décider d'établir ou de modifier de telles relations d'affaires.
- Chif. 3 Par organe suprême de direction, il faut entendre l'organe opérationnel auquel incombe la direction des affaires, à savoir l'instance qui dirige la personne morale responsable de l'application du règlement ou la direction d'une succursale d'une compagnie d'assurance étrangère, mais en tout cas pas le conseil d'administration.

Ad art. 15:

- Chif. 4 L'organe suprême de direction peut partiellement déléguer cette responsabilité à un ou plusieurs de ses membres.

Ad let. a:

- Chif. 5 Voir l'art. 2, let. b du R OAR-ASA pour la définition des personnes politiquement exposées (PEP).

- Chif. 6 Les relations d'affaires avec des PEP à l'étranger comportent un risque accru de blanchiment d'argent (cf. art. 13 R OAR-ASA). Le risque spécial ou accru réside en premier lieu dans le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme et, d'autre part, dans la mise en danger possible de la réputation de la compagnie d'assurance.
- Chif. 7 En raison des risques particuliers ou accrus que présentent ces personnes, la décision d'établir des relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées appartient exclusivement à l'organe suprême de direction ou, pour le moins, à l'un de ses membres. De même, la décision de procéder à des modifications de grande importance dans les relations d'affaires incombe à l'organe suprême de direction ou à l'un de ses membres. Ces modifications des relations d'affaires sont, par exemple:
- Transférer le contrat;
 - Modifier le contrat sur des points essentiels (augmentation des primes/prestations)
 - Accorder un prêt.

Ad let. b:

- Chif. 8 La compagnie d'assurance doit définir et désigner spécialement les relations d'affaires présentant un risque accru de blanchiment d'argent (art. 13 du règlement). Ces relations d'affaires doivent faire l'objet de contrôles.
- Chif. 9 Le genre, l'objet, l'étendue et la périodicité de ces contrôles sont définis et consignés par écrit. Le résultat des contrôles doit aussi être consigné.
- Chif. 10 L'organe suprême de direction ou l'un de ses membres peut définir lui-même en quoi consistent les contrôles et/ou les effectuer lui-même. Il peut déléguer au service spécialisé interne pour la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme le soin d'établir ces définitions et/ou d'effectuer les contrôles.
- Chif. 11 Si l'organe suprême de direction ou l'un de ses membres a délégué le soin de définir et/ou d'effectuer les contrôles des relations d'affaires présentant un risque accru au service spécialisé interne pour la lutte contre le blanchiment d'argent, ce service ne peut déléguer ni complètement ni partiellement le soin de cette définition et/ou de ces contrôles. Dans tous les cas, c'est l'organe suprême de direction ou pour le moins l'un de ses membres qui reste responsable.

Art. 16 Obligation d'établir des documents

La compagnie d'assurance doit établir des documents relatifs à la conclusion de contrats, aux identifications et aux clarifications particulières effectuées selon les art. 4 à 14, de manière à ce que des tiers experts en la matière, en particulier l'Autorité de surveillance, puissent:

- a. **se faire une idée objective de la façon dont la compagnie d'assurance respecte les obligations prévues par la LBA et le Règlement de l'OAR-ASA;**
- b. **contrôler la vérification de l'identité du cocontractant et l'identification de l'ayant droit économique.**

Remarques préliminaires

Chif. 1 L'art. 7 LBA instaure une obligation d'établir des documents. Cela permet de contrôler que les obligations de diligence légales et réglementaires ont été respectées. L'obligation de vérifier l'identité du cocontractant selon les art. 3 ss LBA et l'obligation particulière de clarification au sens de l'art. 6 LBA perdraient considérablement de leur substance si, parallèlement, l'intermédiaire financier n'était pas tenu de consigner par écrit le résultat de ses différents examens et de conserver les documents ainsi établis (Message 1996, commentaire ad art. 7 P LBA). Pour pouvoir être valablement comparées à d'autres informations ultérieures, les informations recueillies ou les constatations faites à l'époque doivent être disponibles dans leur forme originale (De Capitani, op. cit., Komm. zu Art. 7 GwG N 8). Un archivage électronique est aussi autorisé à cet égard.

Chif. 2 L'obligation d'établir et de conserver des documents débute avec les négociations en vue d'établir une relation d'affaires, c'est-à-dire, dans l'assurance sur la vie, avec l'arrivée de la proposition signée auprès de la compagnie d'assurance. Ce n'est qu'ainsi que des soupçons fondés de blanchiment d'argent selon l'art. 9, al. 1, let. b LBA peuvent être annoncés au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (MROS) tout en étant enregistrés dans le dossier (cf. à ce sujet le Message du 15 juin 2007 sur la mise en œuvre des recommandations révisées du Groupe d'action financière (GAFI), ch. 1.3.6 "Obligation de communiquer en cas de rupture des négociations visant à établir une relation d'affaires" (art. 9, al. 1, let. b LBA) (FF 07.064, p. 5936)). Si un contact avec un client ne débouche pas sur une conclusion de contrat, ni sur l'ouverture d'une relation d'affaires, et qu'en outre aucune proposition signée n'a été remise à la compagnie d'assurance, il n'y a pas obligation d'établir et de conserver des documents. Si, pour des raisons de prudence, aucune proposition n'a été signée et transmise, la compagnie d'assurance est libre de faire usage, le cas échéant, du droit de communication et d'informer l'autorité compétente de ses perceptions conformément à l'art. 305^{ter}, al. 2 CP. Cependant, si la proposition signée est parvenue au siège principal de la compagnie d'assurance ou si un versement a été effectué sur un compte de primes ou un dépôt de primes, et qu'un doute survient entre le moment où la proposition signée parvient à l'assureur et l'acceptation de celle-ci (conclusion du contrat et ouverture de la relation d'affaires), une obligation de communiquer selon l'art. 9, al. 1, let. b LBA naît en cas de soupçon fondé.

L'obligation d'établir des documents concerne les contrats d'assurance conclus, mais aussi les clarifications exigées par la LBA telles que:

- Vérification de l'identité du cocontractant et son renouvellement éventuel (art. 3 et 5 LBA et art. 3-8 et 12 du règlement);
- Identification de l'ayant droit économique (art. 4 LBA et art. 9 et 10 du règlement), ainsi que les renouvellements éventuels de celle-ci, selon art. 5 LBA et 12 du règlement
- Identification du bénéficiaire selon art. 11 du règlement;
- Clarifications particulières selon art. 6 LBA et 14 du règlement.

(Voir aussi Graber, GwG, Art. 7 Rz 4).

Chif. 3 Il ne peut être répondu de manière concluante à la question de savoir si un intermédiaire financier est tenu de documenter en détail les indications reçues du cocontractant ou s'il suffit de rédiger pour le dossier une note globale sur les clarifications. Ce qui est déterminant, c'est que le déroulement des relations d'affaires puisse être reconstitué. Il est opportun que le cocontractant puisse, pour étayer ses déclarations, présenter des pièces justificatives d'où il ressort incontestablement qu'un acte juridique a été passé et que ce dernier justifie en fin de compte l'arrivée de fonds. En outre, la compagnie d'assurance peut se procurer sur Internet des informations pour compléter les déclarations du cocontractant, ceci pour autant que ce dernier dispose de sa propre page d'accueil (Homepage). De telles indications ne sont toutefois pas officielles ni vérifiables (Detlev M. Basse, Know your customer / client [exposé lors du séminaire OAR-FSA/FSN du 24 septembre 2002] note 42).

Chif. 4 Les documents établis doivent permettre à des tiers autorisés "de se faire en tout temps une idée objective" sur la manière dont la compagnie d'assurance observe les prescriptions légales et les dispositions du règlement, et comment les contrats ont été traités et surveillés. C'est pour cette raison que toutes les informations concernant le cocontractant et, le cas échéant, l'ayant droit économique, doivent être soigneusement consignées par écrit et conservées (Message 1996, commentaire ad art. 7, al. 1 P LBA). Les tiers autorisés à consulter les documents sont la FINMA, le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent, l'organisme d'autorégulation de l'ASA, ainsi que les autorités de poursuite pénale (autre avis concernant les autorités de poursuite pénale: Wyss, op. cit., Komm. zu Art. GwG 7 Ziff. 8).

Cinq jours ouvrables sont raisonnables pour la remise des documents aux tiers autorisés à en prendre connaissance (voir aussi Wyss, op. cit., Komm. zu Art. 7 GwG Ziff. 7).

Ad art. 16:

Chif. 5 Les documents importants pour le contrat doivent être établis de manière à permettre la reconstitution de la conclusion du contrat et de chacune des transactions effectuées. Ceci présuppose que les documents soient complets, exacts et justes, et regroupés de manière systématique.

Il faut pouvoir reconstituer notamment :

- toutes les conclusions de contrat et transactions, documents à l'appui (paper trail);
- la mise en œuvre de la vérification de l'identité du cocontractant sur la base de justificatifs et de notes;

- l'identification de l'ayant droit économique;
- la clarification de l'arrière-plan d'une relation d'affaires inhabituelle ou de transactions inhabituelles.

Les documents servent notamment à protéger la compagnie d'assurance. Il peut être ainsi vérifié que les prescriptions des art. 305bis et 305ter, al. 1 CP ont été respectées (Message 1996, commentaire ad art. 7, al. 1 P LBA).

Chif. 6 La compagnie d'assurance remplit l'obligation légale d'établir des documents si elle tient un dossier à jour et complet pour chaque cocontractant.

Les opérations suivantes doivent notamment faire l'objet d'une documentation:

- la vérification de l'identité du cocontractant (art. 3 à 8 du règlement);
- l'identification de l'ayant droit économique/du détenteur du contrôle (art. 9 et 10 du règlement), c'est-à-dire la déclaration écrite du cocontractant. La présomption que le cocontractant est économiquement habilité ressort de la proposition d'assurance et doit dorénavant être documentée de façon appropriée, autrement dit, au point qu'elle soit "dénuée de tout doute" s'il n'est pas possible d'obtenir une déclaration écrite au sujet de l'ayant droit économique. A cet égard, une marque distincte dans un processus électronique de préparation d'une affaire suffit.
- l'identification du destinataire du versement (art. 11 du règlement)
- le renouvellement de la vérification de l'identité ou de l'identification (art. 12 du règlement)
- la clarification de l'arrière-plan économique (art. 14 du règlement)

Chif. 7 Sur demande, la compagnie d'assurance doit être en mesure de dire avec précision si une personne est en relation contractuelle avec elle et s'il y a eu obligation de vérifier l'identité du cocontractant. Il doit également ressortir du dossier qui est l'ayant droit économique au cas où il y a eu une obligation d'éclaircissement à ce sujet et à qui la prestation d'assurance a été versée. Les documents concernant une relation d'affaires qui n'a pu être établie en raison de doutes non écartés sont à conserver eux aussi. Afin de pouvoir fournir ces renseignements "en tout temps", la compagnie d'assurance doit prendre toutes les mesures d'organisation nécessaires (Message 1996, commentaire ad art. 7, al. 2 P LBA). Il est recommandé de classer les pièces relatives au contrat (dossier) de manière que l'on puisse, sur l'indication du nom du client, mettre la main dessus en l'espace d'un jour ouvrable.

Art. 17 Conservation des documents

- 1 La compagnie d'assurance conserve pendant au moins dix ans à compter de la date d'échéance ou de résiliation du contrat les documents suivants:**
 - a. les documents relatifs à la conclusion du contrat;**
 - b. les documents ayant servi à la vérification de l'identité du cocontractant;**
 - c. les documents de remplacement et la note à verser au dossier selon l'art. 6;**
 - d. les documents relatifs à la renonciation de l'identification du cocontractant selon l'art. 7, al. 2;**
 - e. la déclaration écrite du cocontractant concernant l'ayant droit économique selon les art. 9, 10 et 12;**
 - f. les documents ayant servi à identifier la personne bénéficiaire, le détenteur du contrôle ou l'ayant droit économique selon l'art. 11;**
 - g. les documents relatifs aux informations requises lors des clarifications particulières des relations d'affaires comportant des risques accrus selon l'art. 14.**
- 2 Les données qui sont en relation avec une communication effectuée en vertu de l'art. 9 LBA sont conservées séparément. Elles sont détruites dix ans après avoir été communiquées à l'autorité compétente.**
- 3 Les documents sont conservés dans un endroit sûr et de manière que la compagnie d'assurance puisse donner suite à une demande d'information ou de séquestre présentée par les autorités de poursuite pénale dans le délai imparti. Les documents doivent être en tout temps accessibles aux personnes autorisées.**
- 4 Si des supports d'information électroniques sont utilisés, les documents sur papier ne doivent pas être conservés. Il y a lieu d'observer les dispositions de l'Ordonnance concernant la tenue et la conservation des livres de comptes (Olico; RS 221.431). Si le serveur ne se trouve pas en Suisse, la compagnie d'assurance doit disposer en Suisse de copies actuelles physiques ou électroniques des documents déterminants.**

Remarques préliminaires:

- Chif. 1 Le but de l'obligation relevant du droit des obligations de conserver certains documents commerciaux selon l'art. 962 CO est d'abord de pouvoir déterminer pendant une assez longue période quelle est la situation patrimoniale d'une entreprise commerciale, ses dettes et ses créances à un moment déterminé ainsi que les résultats d'exploitation annuels. Il s'agit d'autre part de garantir la production des livres comptables au sens de l'art. 963 CO (Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, OR Neuhaus, Art. 962 N 1).

Les documents selon art. 7 LBA ne sont pas seulement les documents comptables, mais aussi tous les autres écrits, en particulier les documents relatifs à la vérification de l'identité du cocontractant et à l'identification de l'ayant droit économique, ainsi que la clarification de l'arrière-plan économique. Ces documents concernent directement les relations juridiques entre la compagnie d'assurance et le cocontractant. L'obligation de les conserver découle tant de l'art. 7, al. 3 LBA que de l'art. 962, al. 1 CO (voir aussi De Capitani, op. cit., Komm. zu Art. 7 GwG N 32).

Ad al. 1:

Chif. 2 L'alinéa 1 contient une obligation de conserver certains documents. Le délai de conservation est de dix ans, tant pour les données saisies dans le cadre de l'activité commerciale ordinaire que pour celles récoltées par le service interne de lutte contre le blanchiment d'argent et de lutte contre le terrorisme ayant donné lieu à une information au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent selon l'art. 9 LBA.

Chif. 3 Doivent notamment être conservés pendant dix ans au minimum:

- les documents relatifs aux opérations effectuées répondant aux critères de l'art. 3, al. 1 du règlement;
- les documents ayant servi à la vérification de l'identité du cocontractant;
- la déclaration écrite du cocontractant désignant respectivement l'ayant droit économique et le détenteur du contrôle, pour autant que cette question ait dû être posée sur la base de constatations insolites (voir commentaire ad art. 9 et 10 R OAR-ASA);
- les autres documents mentionnés sous let. a à g.

Par documents, on entend non seulement les formulaires utilisés par la compagnie d'assurance, mais aussi tous les documents établis en rapport avec une relation contractuelle comme des extraits de compte, justificatifs de paiement, rapports, commentaires, notes, etc.

Le délai pour la conservation des documents commence le jour où il est mis fin à la relation d'affaires (Wyss, op. cit., Komm. zu Art. 8 GwG Ziff. 10). Dans l'assurance individuelle, cela peut être par exemple le moment où la prestation d'assurance est virée au destinataire du paiement.

Ad al. 2:

Chif. 4 L'art. 34, al. 1 LBA oblige les intermédiaires financiers à gérer des fichiers séparés contenant tous les documents se rapportant aux communications faites au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent. En font notamment partie toutes les pièces ayant fait l'objet d'une communication, les enquêtes effectuées par les services techniques, les résultats des clarifications complémentaires des services spécialisés internes, la présentation des faits et la correspondance avec les autorités.

Les documents établis dans le cadre d'une relation d'affaires qui a fait l'objet d'une communication sont plus sensibles que de simples documents commerciaux. Pour cette raison, on peut exiger de l'intermédiaire financier qu'il sépare de tels documents de ses documents commerciaux et qu'il les conserve dans un fichier séparé (Message 1996, commentaire ad art. 34, al. 1 et 2 P LBA).

En raison du caractère sensible des données qui sont conservées dans de tels dossiers, les compagnies d'assurance ne peuvent les transmettre qu'à la FINMA, à l'organisme d'auto-régulation de l'ASA, au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent et aux autorités de poursuite pénale (art. 34, al. 2 LBA). La personne concernée n'est pas habilitée sans autre à prendre connaissance de ses "propres" données. Son "droit d'accès"

selon l'art. 8 LPD est abrogé par l'art. 34, al. 3 LBA dès le moment où est faite une communication selon art. 9 LBA ou 305^{ter}CP jusqu'à l'information donnée par le MROS à l'intermédiaire financier (selon art. 23, al. 5 et 6 LBA) sur le point de savoir si la communication sera transmise ou non aux autorités de poursuite pénale, ainsi que tout aussi longtemps que dure le blocage des avoirs prévus à l'art. 10 LBA. La raison en est l'art. 9, al. 1, let. a LPD, selon lequel le détenteur du fichier peut refuser, restreindre ou différer l'information à la personne concernée, dans la mesure où une loi au sens formel le prévoit. L'intermédiaire financier qui transmet des informations à son client malgré l'interdiction s'exposerait, en sus de l'infraction à l'obligation de diligence, au risque d'une poursuite pour entrave à l'action pénale (art. 305 CP) (Graber, GwG, Kommentar zu Art. 34 Rz 2 und 3).

Chif. 5 Les données en relation avec une communication conformément à l'art. 9 LBA doivent être détruites dix ans après avoir été communiquées (art. 17, al. 2 du règlement). Le non-respect de l'obligation de destruction par l'intermédiaire financier (selon l'art. 34, al. 4 LBA, les données doivent être détruites 5 ans après avoir été communiquées; l'art. 17, al. 2 R OAR-ASA n'a pas encore été adapté à la nouvelle LBA sur ce point) peut constituer une violation du principe de la proportionnalité.

Ad al. 3:

Chif. 6 L'al. 3 prévoit une obligation de conserver les documents. La compagnie d'assurance doit pouvoir donner suite, dans des délais appropriés ou impartis par les autorités de poursuite pénale, à une demande d'information ou de séquestre. Le contenu et l'étendue de ces requêtes sont déterminés par la procédure pénale cantonale. Les documents doivent être conservés dans un endroit sûr et accessible en tout temps. Le cercle des personnes autorisées à y accéder doit être limité. Pour les archives physiques, il est recommandé d'établir un plan d'archivage, avec une liste tenue à jour des personnes autorisées à y accéder. En ce qui concerne les données saisies électroniquement, il convient de se référer au commentaire qui suit:

Ad al. 4:

Chif. 7 Les données des documents à conserver peuvent être saisies dans une banque de données électronique (par exemple données concernant la personne, numéro de la pièce d'identité figurant sur les photocopies, etc.). De l'avis de la FINMA, s'agissant des données saisies électroniquement pour la vérification de l'identité du cocontractant, leur intangibilité et leur reproductibilité suffisent. En revanche, il ne doit pas y avoir moyen de reproduire les originaux des documents d'identification. L'intégrité et la lisibilité des banques de données doivent être régulièrement contrôlées (voir aussi l'art. 10, al. 1 de l'Ordonnance du 24 avril 2002 concernant la tenue et la conservation des livres de comptes; Olico (RS 221.431). De plus, un accès aux données doit être possible depuis la Suisse. Pour cette raison, les archives physiques ou, en cas d'archivage électronique, le serveur doivent se trouver en Suisse. Si tel n'est pas le cas, des copies (à jour) des documents doivent se trouver en Suisse (par ex. stockage du backup des archives en Suisse ou serveur redondant en Suisse).

Art. 18 Délégation des obligations de diligence

- 1 La compagnie d'assurance peut, sur la base d'une convention écrite, charger des personnes ou des entreprises de vérifier l'identité du cocontractant, d'identifier l'ayant droit économique, et de remplir des obligations particulières de clarification aux conditions suivantes:**
 - a. elle s'assure que la personne mandatée observe les obligations de diligence selon la LBA avec la même diligence qu'elle-même;**
 - b. elle instruit la personne mandatée sur les tâches qui lui incombent;**
 - c. elle veille à pouvoir contrôler l'exécution scrupuleuse du mandat.**
- 2 La personne mandatée ne peut sous-déléguer son mandat.**
- 3 Les documents selon l'art. 16 doivent être déposés auprès de la compagnie d'assurance elle-même et doivent être conservés conformément à l'art. 17.**
- 4 La compagnie d'assurance contrôle la plausibilité des résultats des clarifications particulières.**
- 5 La délégation des obligations de diligence à un tiers ne dégage pas la compagnie d'assurance de sa responsabilité concernant le respect des obligations de diligence selon la LBA.**
- 6 Les obligations de diligence peuvent être confiées sans convention écrite à un service au sein d'un groupe multinational ou d'un consortium, à condition que soit appliqué un standard de diligence équivalent. Si ce service est un intermédiaire financier ou s'il est placé sous la surveillance du service spécialisé de lutte contre le blanchiment de la compagnie assurance, l'obligation d'établir des documents peut être remplie exclusivement par ce service pour autant que la compagnie d'assurance puisse avoir accès en tout temps aux documents en Suisse. Ce service peut déléguer cette tâche sous les conditions définies à l'art. 18, al. 1-5. Les conventions de délégation déjà conclues par la compagnie d'assurance sont également applicables au service précité.**

Remarques préliminaires

- Chif. 1 Lors de la 3e évaluation mutuelle de la Suisse 2005, le GAFI a suggéré d'adopter une disposition selon laquelle ce sont les compagnies d'assurance qui sont en fin de compte responsables de l'observation des obligations de diligence, cela étant valable même en cas de délégation à un tiers. La révision du règlement a été l'occasion d'inclure une telle disposition et de régler de plus près la délégation des obligations de diligence.
- Chif. 2 Par la délégation, la compagnie d'assurance délègue à un tiers certaines opérations destinées à satisfaire aux obligations de diligence. A cet effet, les parties concluent une convention de délégation. Il faut distinguer ici le cas où le tiers, fort de sa qualité d'intermédiaire financier, procède à la vérification de l'identité du cocontractant et à l'identification de l'ayant droit économique lors de la réception d'une proposition d'assurance (cf. art.7, al. 2, let. d).

Ad al. 1:

- Chif. 3 Les dispositions légales en matière de mandat selon les art. 398 ss CO s'appliquent à la délégation des obligations de diligence décrites. Conformément à ces dispositions, la compagnie d'assurance est responsable du choix, de l'instruction et de la surveillance du mandataire (voir art. 399, al. 2 CO). Ces devoirs ont une grande importance, car, selon l'art. 18, al. 5 du règlement, c'est toujours la compagnie d'assurance qui assume la responsabilité concernant les obligations de diligence.
- Chif. 4 Dans l'art. 18, les obligations de diligence à déléguer sont limitées à la vérification de l'identité du cocontractant, à l'identification de l'ayant droit économique, et aux obligations de clarifications particulières. Les obligations de diligence qu'il est possible de déléguer correspondent ainsi à celles des art. 3 à 6 de la LBA.
- Chif. 5 La convention de délégation doit être établie sous forme écrite et signée. Les obligations du tiers mandataire sont définies dans la convention.
- Chif. 6 La délégation est conclue sans limitation de durée et peut être révoquée avec effet immédiat par la compagnie d'assurance, mais aussi par le tiers mandaté (voir art. 404 CO).
- Chif. 7² La compagnie d'assurance est libre de décider avec quel tiers ou entreprise (personne morale ou société dotée de la capacité juridique) elle veut conclure une convention de délégation. Les intermédiaires devraient figurer en premier lieu en tant que parties. Aucune convention de délégation ne sera passée avec les collaborateurs (voir commentaire ad art. 2, let. d).

Si c'est une personne morale/société de personnes qui agit par délégation, elle ne peut confier l'accomplissement des obligations de diligence qu'à ses collaborateurs engagés sur la base d'un contrat de travail ou à des personnes liées contractuellement à son organisation et qui sont soumises à ses processus, formations et contrôles.

Ad al. 1, let. a:

- Chif. 8 Le choix des tiers mandatés doit être fait avec un soin tout particulier. On doit pouvoir attendre d'eux qu'ils s'acquittent des obligations de diligence avec le même soin que la compagnie d'assurance.

Les points de vue objectifs / critères pour le choix avant la délégation des obligations de diligence peuvent être:

- existence des inscriptions dans des registres, prévues par le règlement concernant le tiers mandaté (en particulier l'inscription au registre des intermédiaires ou autres éléments probants, si ceux-ci sont nécessaires),
- absence d'inscriptions au casier judiciaire ou au registre des poursuites s'agissant du tiers mandaté et de son directeur, dans la mesure où celles-ci ne constituent pas la base d'une inscription actuelle dans un registre; et

² Version de l'août 2018

- formation spécifique.

Chif. 9 Si le tiers mandaté est lui-même assujéti à une surveillance dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, il est possible d'appliquer des critères de choix moins importants. En particulier, il peut être renoncé à l'obtention d'attestations de formation dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

Chif. 10 Il est nécessaire de vérifier les critères du choix attentif du tiers mandaté avant l'établissement du contrat de délégation. Une obligation de surveillance pour vérifier si les critères sont toujours remplis (par ex. obtention de nouveaux extraits du casier judiciaire ou du registre des poursuites) n'existe pas.

Ad al. 1, let. b:

Chif. 11 La compagnie d'assurance instruit le tiers mandaté sur la façon dont il doit exécuter les obligations de diligence.

Ad al. 1, let. c:

Chif. 12 La compagnie d'assurance est tenue de s'assurer qu'elle est en mesure de garantir l'exécution scrupuleuse du mandat. En d'autres termes, il s'agit au moins de vérifier par sondages si les obligations de diligence sont correctement exécutées. Ceci peut aussi se faire dans le cadre du processus de travail normal, lors de l'examen des propositions, etc. Un mode de procédé bien défini n'est pas prescrit aux compagnies d'assurance. L'intérêt de la compagnie d'assurance à un contrôle ressort également de l'al. 5.

Ad al. 2:

Chif. 13³ Une sous-délégation n'est en principe pas admise (cf. par contre la délégation au sein du groupe selon al. 6 ci-après). La compagnie d'assurance doit pouvoir choisir, instruire et surveiller soigneusement ses délégués. Pour ce faire, elle doit connaître ses délégués, ce qui n'est pas garanti dans le cas d'une sous-délégation.

En pratique, beaucoup de courtiers collaborent avec des intermédiaires. Pour des affaires transmises de cette manière, les courtiers n'ont pas de contact avec le client. Ceci signifie que le courtier ne peut assumer lui-même les obligations de diligence. Vu qu'une sous-délégation n'est pas autorisée, une telle opération doit être traitée comme une affaire "sans contact personnel" au sens de l'art. 4, al. 1, let. b (voir commentaire ad art. 4).

Les dénommés pools d'intermédiaires sont un exemple tiré de la pratique en ce qui concerne une collaboration entre divers intermédiaires. Dans cette configuration, un intermédiaire fournit des prestations pour d'autres intermédiaires (en particulier dans le domaine administratif). Une délégation des obligations de diligence se limite alors au partenaire contractuel, à ses collaborateurs engagés sur la base d'un contrat de travail ou à des personnes liées contractuellement à son organisation (cf. à ce sujet les développements sous

³ Version de l'août 2018

chiffre 7). Si tel n'est pas le cas, la compagnie d'assurances doit conclure elle-même une convention de délégation avec d'autres intermédiaires.

Ad al. 3:

Chif. 14 Une externalisation de l'ensemble de la banque de données blanchiment d'argent reste possible.

Ad al. 4:

Chif. 15 Au cas où le tiers mandaté a procédé à des clarifications particulières, la documentation à ce sujet doit être remise à la compagnie d'assurance. C'est toujours la compagnie d'assurance qui procède à l'appréciation des résultats ainsi qu'à un contrôle de plausibilité. Cette tâche ne peut pas être déléguée. L'appréciation personnelle des informations est le stade préliminaire d'une décision fondée relative à une éventuelle communication, conformément à l'art. 9 LBA (Ralph Wyss dans: Thelesklaf/Wyss/Zollinger, Kommentar zum Geldwäschereigesetz [GwG], Zürich 2003, N 6 zu Art. 19 GwV EBK).

Ad al. 5:

Chif. 16 C'est la compagnie d'assurance et non le tiers mandaté qui porte la responsabilité en matière d'observation des obligations de diligence légales et réglementaires. Cette responsabilité ne peut pas être déléguée. S'il s'avère que l'identification déléguée a été effectuée de manière imparfaite ou incomplète, cela constitue une violation des obligations de diligence directement imputable à la compagnie d'assurance, à moins que celle-ci n'y remédie.

Ad al. 6:

Chif. 17 L'al. 6 définit les conditions-cadres à respecter lorsqu'au sein d'un groupe de sociétés les obligations selon règlement sont remplies par d'autres sociétés du groupe. Tel le cas en pratique, dans le domaine hypothécaire, quand par exemple une société spécialisée du groupe assure pour d'autres sociétés la gestion opérationnelle de l'octroi de crédits hypothécaires. Avec la nouvelle teneur de l'alinéa 6, il s'impose de préciser qu'en cas de délégation - au sein du groupe - à un intermédiaire financier ou à un service qui est placé globalement sous la surveillance du service spécialisé de lutte contre le blanchiment d'argent de la compagnie d'assurance, l'obligation d'établir des documents peut être remplie exclusivement par ce service. Ceci est possible à la condition que les documents soient conservés en Suisse et que la compagnie d'assurance puisse y avoir accès en tout temps (cf. art. 19).

L'al. 6 stipule en outre que le service du groupe à qui les obligations de diligence ont été confiées peut se fonder sur les conventions de délégation conclues par la compagnie d'assurance et n'a pas à conclure lui-même de nouvelles conventions de cette nature. Ceci

se justifie objectivement par le fait que la compagnie d'assurance est cocontractante et qu'elle doit elle-même garantir l'exécution des obligations de diligence par le délégué.

Art. 19 Obligation de communiquer et droit de communiquer

- 1** En cas de soupçons fondés, la compagnie d'assurance assume une obligation de communiquer selon art. 9 LBA. Si la compagnie d'assurance n'a pas de soupçon fondé selon art. 9 LBA, mais a fait des constatations selon lesquelles des valeurs patrimoniales pourraient provenir d'un crime ou pourraient servir au financement du terrorisme, elle peut en informer, se fondant pour cela sur l'art. 305ter CP, le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent. De telles constatations existent notamment lorsque le cocontractant refuse sans raison plausible de donner des renseignements et documents usuels pour la relation d'affaires et l'exécution des obligations de diligence.
- 2** Si la compagnie d'assurance informe le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent conformément à l'art. 9 de la LBA, la relation d'affaires ne peut plus être rompue.
- 3** Les communications prévues par l'art. 9 LBA et 305^{ter}, al. 2 CP s'effectuent par écrit, que ce soit par fax ou par courrier postal A sur le formulaire remis par le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (Bureau de communication) (www.fedpol.admin.ch).
- 4** L'intermédiaire financier informe la FINMA des communications faites au Bureau de communication qui concernent des relations d'affaires présentant d'importantes valeurs patrimoniales ou s'il faut supposer que le cas ayant donné lieu à l'annonce pourrait avoir des incidences sur la réputation de l'intermédiaire financier ou de la place financière.

Remarques préliminaires

- Chif. 1 S'il y a des indices de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme, la compagnie d'assurance se trouve confronté à un conflit d'intérêts. Il risque d'une part de tromper la confiance du client si le soupçon s'avère infondé ou si, dans le contexte des clarifications effectuées sur la base de la communication, des informations parviennent à des personnes non autorisées. Il court d'autre part le risque d'une responsabilité de droit civil engagée du fait d'un retard dans l'exécution d'opérations dans la relation d'affaires. De l'autre côté, il existe un intérêt public à ce qu'on lutte contre le blanchiment d'argent et qu'on évite le risque de culpabilité des collaborateurs (peine privative de liberté jusqu'à une année ou peine pécuniaire) et de l'assureur (amende dont le montant est déterminé en fonction de la gravité de l'infraction et de la capacité économique de l'entreprise).
- Chif. 2 L'art. 9 LBA résout le conflit d'intérêts en stipulant qu'en cas de soupçons fondés de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme, la compagnie d'assurance assume une obligation de communiquer. Si en l'absence de soupçon fondé, des constatations sont faites indiquant que des valeurs patrimoniales proviennent d'un crime ou d'un délit fiscal qualifié ou pourraient servir au financement du terrorisme, la compagnie d'assurance peut, se fondant sur l'art. 305ter CP, communiquer ces indications au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (droit de communiquer). Selon le règlement, de telles constatations existent notamment lorsque le cocontractant se montre non coopératif sans raison plausible et refuse de fournir les renseignements et documents nécessaires. Si la communication est faite "de bonne foi", il y a exclusion de la responsabilité pénale et civile envers le client (cf. art. 11 LBA).

L'Annexe OBA-FINMA contient d'autres situations/constellations pouvant justifier des constatations laissant supposer un blanchiment d'argent ou le financement du terrorisme.

Ad al. 1:

- Chif. 3 Selon l'art. 9, al. 1 LBA, une compagnie d'assurance qui sait ou qui présume, sur la base de soupçons fondés, que les valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires ont un rapport avec une infraction au sens de l'art. 305^{bis}CP, qu'elles proviennent d'un crime (c'est-à-dire de faits passible de peines privatives de liberté de plus de trois ans), qu'une organisation criminelle exerce un pouvoir de disposition sur ces valeurs (art. 260ter, ch. 1 CP) ou servent à financer le terrorisme (art. 260^{quinquies}, al. 1 CP), doit en informer sans délai le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent.
- Chif. 4 Sont soumis à l'obligation de communiquer les faits dont la compagnie d'assurance prend connaissance dans le contexte de ses activités commerciales. Depuis la révision partielle de la LBA en 2009, il y a également obligation de communication selon art. 9, al. 1, let. b LBA lorsqu'une relation d'affaires ne s'établit pas.
- Chif. 5 Sur la base des travaux préparatoires pour la révision partielle 2009 de la LBA, on entend, dans le domaine des assurances, par "négociations en vue de l'établissement de la relation d'affaires" au sens de la LBA, l'arrivée de la proposition d'assurance ou de financement signée auprès de la compagnie d'assurance (siège principal) ou l'ouverture d'un dépôt de primes ou d'un compte de primes. A partir de ce moment, il existe une obligation de communiquer au sens de l'art. 9, al. 1 LBA en cas de soupçon fondé de blanchiment d'argent (cf. à ce sujet le Message du 15 juin 2007 sur la mise en œuvre des recommandations révisées du Groupe d'action financière (GAFI), ch. 1.3.6 "Obligation de communiquer en cas de rupture des négociations visant à établir une relation d'affaires" (art. 9, al. 1, let. b LBA) (FF 07.064, p. 5936)).
- Chif. 6 Si, au moment de la constatation d'un indice de blanchiment d'argent, il n'y a plus de relation d'affaires avec le client, il n'y a pas non plus d'obligation de communiquer au sens de l'art. 9 LBA. Il en résulte que la relation d'affaires prend fin avec la cessation du contrat et le paiement de la prestation échue au client. A partir de ce moment, il n'y a plus d'obligation de communiquer selon art. 9 LBA.
- Chif. 7 La compagnie d'assurance (service spécialisé interne chargé des mesures en matière de lutte contre le blanchiment d'argent) doit, selon l'art. 9, al. 1 LBA, avoir connaissance ou "le soupçon fondé" que les valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires ont un rapport avec un acte criminel (c'est-à-dire avec des faits passibles de peines privatives de liberté de plus de trois ans), doit en informer sans délai le Bureau de communication.

Le soupçon n'a pas à atteindre un degré confinant à la certitude. En outre, il n'appartient pas à la compagnie d'assurance d'élucider systématiquement le point de savoir s'il existe un comportement délictueux. Elle est toutefois tenue d'agir avec la vigilance requise par les circonstances. Des soupçons sont considérés comme fondés lorsqu'il existe un signe concret ou plusieurs indices qui font craindre une origine criminelle des valeurs patrimoniales (Message 1996, commentaire ad art. 9, al. 1 P LBA).

Un soupçon fondé n'exige pas que l'on soit certain de l'existence d'un acte criminel ou d'un délit fiscal qualifié. Il faut toutefois qu'il y ait plus que de simples apparences inhabituelles au sens de l'art. 6 LBA.

Si les clarifications selon l'art. 6 LBA n'aboutissent à aucun résultat et que le soupçon subsiste, il y a alors obligation de communiquer.

Chif. 8 Si la clarification de l'arrière-plan de relations d'affaires inhabituelles ou suspectes fait apparaître une relation possible avec une organisation terroriste, il s'impose également d'en informer sans délai le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent.

Chif. 9 Le Bureau de communication doit être informé "sans délai" (art. 9, al. 1 LBA). Le formulaire délivré par le Bureau de communication sera transmis par fax ou par courrier A. Une transmission par voie électronique sur formulaire officiel est en préparation.

Chif. 10 Selon l'art. 9, al. 1 LBA, un intermédiaire financier doit informer sans délai le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (Bureau de communication) lorsqu'il sait ou présume, sur la base de soupçons fondés, que les valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires:

1. ont un rapport avec une infraction au sens de l'art. 260^{ter}, ch. 1 ou de l'art. 305^{bis}CP,
2. qu'elles proviennent d'un crime ou d'un délit fiscal qualifié,
3. qu'une organisation criminelle exerce un pouvoir de disposition sur ces valeurs, ou
4. qu'elles servent à financer le terrorisme (art. 260 quinquies, al. 1 CP).

Par "négociations en vue d'établir une relation d'affaires", on entend la période entre l'arrivée de la proposition signée au siège principal de la compagnie d'assurance et son acceptation par cette dernière (conclusion du contrat).

En cas de rupture d'une relation d'affaires, l'intermédiaire financier n'est tenu de communiquer que sur la base des informations dont il disposait au moment de la rupture. Cette extension de l'obligation de communiquer n'entraîne pas un devoir de clarification supplémentaire pour l'intermédiaire financier. Il n'a pas à exiger des informations supplémentaires du "client", ni à faire des recherches particulières pour étayer ses soupçons.

Chif. 11 Le droit de communiquer exerce pour ainsi dire une fonction charnière. Ceci en rapport avec des doutes existant sur la légalité des valeurs patrimoniales, sans qu'il puisse y avoir un soupçon fondé, vu que des informations précises à ce sujet font défaut et qu'elles ne peuvent plus être obtenues du cocontractant, faute de coopération. L'intermédiaire financier dispose, dans ce sens, d'une alternative à la communication selon art. 9 LBA, vu que ses clarifications qui n'ont pas abouti seront maintenant entreprises pour ainsi dire ex officio par une autorité pénale cantonale par voie d'ordonnance (Detlev M. Basse, Know your customer/client [Referat Seminar SRO-SAV/SNV vom 24. September 2002] Anm. 38).

Ad al. 2:

Chif. 12 Si la compagnie d'assurance fait une communication au sens de l'art. 9 LBA, une relation d'affaires en cours ne peut plus être interrompue. Une rupture de la relation d'affaires est encore possible après l'exercice du droit de communiquer des soupçons simples selon art. 305^{ter}CP. Néanmoins, il est recommandé de ne mettre les valeurs patrimoniales à la disposition du client que moyennant conservation du paper trail (par de versements en espèces).

Ad al. 3:

Chif. 13 Lors de l'annonce, il faut tenir compte des limites imposées par la législation en matière de protection des données (par exemple, anonymat des tiers non impliqués).

ad al. 4:

Chif. 14 Dans des cas de communication déterminants, c'est-à-dire lorsque les valeurs patrimoniales impliquées sont importantes, ou si la communication pourrait avoir des incidences sur la réputation de la place financière suisse, il y a obligation d'informer directement la FINMA.

Art. 20 Blocage des avoirs et interdiction d'informer

- 1** La compagnie d'assurance doit bloquer immédiatement les valeurs patrimoniales qui lui sont confiées si elles ont un lien avec les informations communiquées selon art. 9, al. 1, let. c LBA. S'agissant des autres informations communiquées selon art. 9 et art. 305^{ter} CP, la compagnie d'assurance doit bloquer les valeurs patrimoniales en lien avec la communication dès que le Bureau de communication l'informe qu'il transmet ces informations/la communication à une autorité de poursuite pénale.
- 2** Le blocage des avoirs doit être maintenu pendant la durée de cinq jours ouvrables depuis l'annonce selon art. 9, al. 1, let. c LBA, ou depuis la transmission de toutes les annonces par le Bureau de communication aux autorités de poursuite pénale.
- 3** Pendant l'analyse effectuée par le Bureau de communication, la compagnie d'assurance exécute les mandats du client en rapport avec les valeurs patrimoniales annoncées, sous sauvegarde du "paper trail", pour autant qu'aucune obligation de blocage des avoirs n'existe selon al. 1 et 2 (cf. chiffres ci-dessus).
- 4** La compagnie d'assurance ne peut informer ni les personnes concernées ni des tiers de la communication qu'elle a faite selon art. 9 de cette loi ou selon art. 305^{ter}, al. 2 CP. Ne sont pas réputés tiers la FINMA, l'OAR-ASA et les sociétés d'audit qui contrôlent la compagnie d'assurance. Demeure exclue de l'interdiction d'informer la défense de propres intérêts dans le cadre d'un procès civil ou d'une procédure pénale ou administrative.

Remarques préliminaires

Chif. 1 Cette disposition reprend pour l'essentiel le contenu de l'art. 10 et 10a LBA et n'apporte rien de plus. Les développements qui suivent se limitent à l'explication de quelques points importants.

Al. 1:

Chif. 2 Une obligation de blocage immédiat des valeurs patrimoniales en lien avec une information donnée au Bureau de communication n'existe qu'à condition qu'une communication fondée sur l'art. 9, al. 1, let. c LBA ait eu lieu (soupçon quant à l'implication d'une personne figurant sur une liste de terroristes; les listes déterminantes sont décrites sous art. 22a LBA). Pour les autres informations fondées sur l'art. 9 LBA ou 305^{ter}CP, une obligation de blocage ne naît qu'au moment où le Bureau de communication transmet l'information à des autorités de poursuite pénale et communique ceci à la compagnie d'assurance. Ce blocage différé dans le temps vise d'abord à garantir que les autorités puissent procéder à des clarifications préalables, sans que la personne concernée n'en soit informée et puisse les déjouer. Il est question d'autre part, via l'obligation de blocage, de rendre possible la confiscation des valeurs patrimoniales d'origine criminelle. Il faut empêcher les flux de sortie de valeurs patrimoniales, donc en conserver la substance, raison pour laquelle par exemple ni des versements en espèces, ni l'établissement de chèques, ni l'exécution d'ordres de paiement ou de virement, ni des mises en gage de telles valeurs ne peuvent avoir lieu. Les valeurs patrimoniales doivent être confiées à la compagnie d'assurance, autrement dit elles

lui sont remises. Le blocage des avoirs n'englobe que les valeurs patrimoniales en lien avec l'information donnée au Bureau de communication.

Ad al. 2:

Chif. 3 Le délai court à partir du jour où la compagnie d'assurance a informé le Bureau de communication, conformément à l'art. 9, al. 1, let. c LBA, resp. à partir du jour où ledit bureau a informé de la transmission de toutes les annonces, ce jour n'étant pas pris en compte pour le calcul du délai. Le délai expire à la fin du cinquième jour ouvrable. Les samedis, dimanches et jours fériés ne comptent pas comme jours ouvrables pour l'ensemble de la Suisse.

Ad al. 3:

Chif. 4 L'al. 3 précise que les mandats du client doivent être exécutés pour autant qu'aucune obligation de blocage des avoirs n'existe (sur la base d'une communication selon art. 9, al. 1, let. c LBA, resp. transmission de la communication par le Bureau de communication aux autorités de poursuite pénale). Cette réglementation a pour but de garantir que le Bureau de communication puisse effectuer ses analyses sans subir de pression, ni de temps, ni sur le fond. Il s'agit d'observer simultanément que, pendant l'exécution de l'analyse par le Bureau de communication, les mandats du client en lien avec les valeurs patrimoniales annoncées ne peuvent être effectués que sous sauvegarde du paper trail (pas de transactions en espèces). L'exécution des mandats du client comporte en soi le risque pour la compagnie d'assurance de se voir reprocher le blanchiment d'argent. En Suisse, il existe un motif justificatif en vertu de l'obligation formelle d'exécuter de tels mandats. Mais ceci ne vaut pas, ou alors uniquement à titre éventuel, pour des lois pénales étrangères. En cas de doute, le Bureau de communication peut être contacté afin de ne pas s'exposer inutilement au risque de se voir reprocher le blanchiment d'argent à l'étranger.

Ad al. 4:

Chif. 5 L'al. 4 règle l'interdiction d'informer et se justifie pour garantir l'efficacité de la communication et du blocage des avoirs. L'interdiction d'informer déploie ses effets dès la notification d'une communication sur des soupçons de blanchiment d'argent et n'est pas limitée dans le temps (en particulier même après l'annulation d'une obligation de blocage des valeurs patrimoniales). L'interdiction d'informer est applicable à la personne concernée et à des tiers. Sont notamment concernés le cocontractant, le mandataire et l'ayant droit économique. Ne sont pas réputés tiers la FINMA, la société d'audit qui contrôle la compagnie d'assurance et aussi (pour ses membres) l'OAR-ASA. De plus, il n'y a pas interdiction d'informer lorsque la compagnie d'assurance doit utiliser la communication qui a été faite pour défendre ses intérêts dans le cadre d'une procédure ou d'un procès. Ces restrictions à l'interdiction d'informer sont notamment importantes au vu du fait que l'interdiction ne connaît pas de limitation de durée.

Chif. 6 Selon la réglementation légale de l'art. 10, let a LBA, la compagnie d'assurance peut informer de surcroît un autre intermédiaire financier sur la communication faite en matière de

blanchiment d'argent, si cela est nécessaire au respect des obligations découlant de la loi et que tous les deux remplissent l'une des conditions suivantes:

- a) fournir à un client des services communs en lien avec la gestion des avoirs de celui-ci sur la base d'une collaboration convenue par contrat; ou
- b) faire partie du même groupe de sociétés
- c) cet allègement de l'interdiction d'informer doit permettre de procéder au blocage des avoirs lorsque l'intermédiaire financier auteur de la communication n'est pas lui-même en mesure de le faire, mais sait qu'un autre intermédiaire financier l'est. Il est essentiel en cela que l'intermédiaire financier à qui l'information est destinée soit soumis à la LBA. Ceci pour garantir que les devoirs de diligence soient respectés.

Art. 21 Service spécialisé de lutte contre le blanchiment d'argent

- 1** Chaque compagnie d'assurance désigne un service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment d'argent chargé de surveiller l'application des dispositions de la LBA et du Règlement OAR-ASA et de veiller à la formation suffisante du personnel en matière de mesures de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (service spécialisé de lutte contre le blanchiment d'argent).

Le service interne de lutte contre le blanchiment d'argent agit indépendamment de toute directive pour les activités suivantes:

- exécution de clarifications particulières en cas de risque accru selon l'art. 13 ss;
- annonce au Bureau de communication selon l'art. 9 LBA ou 305^{ter}, al. 2 CP;
- blocage des avoirs selon art. 10 LBA.

- 2** Le service spécialisé édicte un règlement pour la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Ce règlement doit être porté à la connaissance des collaborateurs concernés de la compagnie d'assurance. Il doit être approuvé par l'organe suprême de direction.

- 3** Le règlement détermine en particulier:

- a. la mise en œuvre des obligations de diligence selon LBA;
- b. la manière dont les risques accrus sont recensés, gérés et surveillés;
- c. la politique de l'entreprise concernant les personnes politiquement exposées;
- d. les cas dans lesquels l'organe suprême de direction ou l'un de ses membres pour le moins doit être impliqué ;
- e. les cas dans lesquels le service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment doit intervenir;
- f. les principes de formation du personnel;
- g. la compétence pour les annonces à faire au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent.

- 4** Le service spécialisé de lutte contre le blanchiment fait chaque année un rapport au comité de l'OAR-ASA. Ce rapport s'établit sur le formulaire prévu à cet effet par le secrétariat de l'OAR-ASA.

- 5** Le service spécialisé de lutte contre le blanchiment établit, moyennant prise en compte du champ d'activité et de la nature des relations d'affaires gérées, une analyse des risques sous les aspects de la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme; pour ce faire, il tient notamment compte du siège ou du domicile des clients, de la véritable présence géographique, du segment de clientèle ainsi que des produits et prestations proposés. Le conseil d'administration ou l'organe suprême de direction doit adopter l'analyse des risques et la mettre à jour périodiquement.

Remarques préliminaires

Chif. 1 L'art. 8 LBA oblige les intermédiaires financiers à prendre les mesures organisationnelles nécessaires pour empêcher le blanchiment d'argent.

La nature et la portée de ces mesures varient beaucoup en fonction de la situation de l'intermédiaire financier (Message 1996, commentaire ad art. 8 P LBA). La compagnie détermine quelles mesures sont appropriées, nécessaires et raisonnablement exigibles, en se conformant au règlement. La loi mentionne expressément l'obligation de veiller à une formation suffisante du personnel et d'effectuer des contrôles. Mais ces obligations ne doivent pas être considérées comme exhaustives.

Chif. 2 Selon l'art. 21 du règlement (R OAR-ASA), chaque compagnie d'assurance est tenue de désigner un organe interne chargé de surveiller l'application de la LBA ainsi que la formation suffisante du personnel en matière de mesures de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Le service spécialisé interne édicte un "règlement interne" de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Il incombe à l'organe suprême de direction d'approuver ce règlement. Ainsi, le système de contrôle interne doit se trouver renforcé et précisé. Le "règlement interne" est remis aux personnes chargées des relations avec la clientèle et au personnel concerné.

Ad art. 21:

Chif. 3 Le service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme déploie une activité de conseil et de soutien. La responsabilité afférente à la relation d'affaires reste du ressort de la filière hiérarchique. Se fondant sur son obligation de surveillance, le service spécialisé interne peut édicter de lui-même des instructions ayant force obligatoire en matière de blanchiment d'argent. Celles-ci prévalent sur les instructions et directives de la hiérarchie.

Chif. 4 Le service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme exerce de lui-même diverses activités. En l'occurrence, il convient d'opérer une distinction entre les activités définies par l'art. 21 du règlement et celles propres à l'entreprise, que l'organe suprême de direction assigne au service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

Ad al. 1:

Chif. 5 Le service spécialisé interne de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme prend notamment les mesures prévues par la loi, indépendamment de toute directive. Pratiquement, cela signifie que la direction générale et les directeurs responsables des secteurs opérationnels ne peuvent lui donner aucune directive pour les tâches décrites par la loi. L'obligation pour le travailleur d'observer les directives générales et les instructions particulières découlant du contrat de travail selon l'art. 321d CO est levée en matière de lutte contre le blanchiment d'argent. Ce principe doit être repris et concrétisé dans les instructions et les directives internes de la compagnie d'assurance en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

Chif. 6 Le service spécialisé interne doit notamment exercer les activités ci-après, indépendamment de toute directive:

- procéder à des clarifications complémentaires selon l'art. 13 du règlement;
- informer le Bureau de communication selon l'art. 9 LBA;
- bloquer les avoirs selon l'art. 10 LBA et interdire l'information selon art. 10a LBA.

Selon la manière dont la compagnie d'assurance est organisée, l'organe suprême de direction peut déléguer au service spécialisé interne d'autres activités à exécuter indépendamment de toute directive.

Chif. 7 La lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme est une tâche permanente pour tous les secteurs et à tous les niveaux d'une compagnie d'assurance. Elle contribue de manière décisive à la réputation de l'assurance-vie en tant qu'intermédiaire financier, à la sauvegarde du bon renom et à la crédibilité de la place financière suisse.

La direction et les collaborateurs d'une compagnie d'assurance ont, à tous les niveaux, la même responsabilité en ce qui concerne le respect des obligations de diligence. A cet effet, une formation fondée sur un concept uniforme constitue une base solide. Cela répond aussi au souhait exprimé par des organes externes, notamment par le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent, à savoir que les collaborateurs soient davantage sensibilisés à la lutte contre le blanchiment d'argent.

Chif. 8 La formation doit notamment atteindre les objectifs suivants:

- les collaborateurs doivent être sensibilisés aux problèmes soulevés par le blanchiment d'argent.
- Le sens de la responsabilité de chaque collaborateur doit être éveillé.
- La lutte contre le blanchiment d'argent n'est pas uniquement l'affaire du management. Dans le cadre de ses tâches, chaque collaborateur est responsable du respect des obligations de diligence et est appelé à apporter une contribution efficace à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.
- Les actuelles directives et prescriptions régissant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme ainsi que les obligations de diligence à observer doivent être connues des collaborateurs concernés. Mais cela ne suffit pas. Une formation orientée vers la pratique doit en outre garantir que les directives sont comprises. Ce n'est qu'à cette condition qu'elles peuvent être appliquées dans l'activité quotidienne.

Chif. 9 Le règlement ne prescrit aucun programme de formation pour les collaborateurs dans les domaines de la prévention et de la lutte contre le blanchiment d'argent. Au demeurant, le comité de l'OAR-ASA a développé un programme de cours et de formation, qui peut être utilisé en tant que guide pour des directives et formations internes. En tout état de cause, la compagnie d'assurance doit disposer d'un programme et concept de formation, qu'il faut adapter en continu aux derniers développements dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

Chif. 10 La formation est, compte tenu de la proportionnalité, adaptée aux besoins de chaque groupe de collaborateurs.

Chif. 11 Il est recommandé de déterminer, au moins de manière globale, le niveau de formation des collaborateurs.

Chif. 12 Des tiers externes peuvent également être chargés de la formation. Il est alors nécessaire de s'assurer que la formation réponde aux exigences posées par le règlement et les directives internes de la compagnie d'assurance (en particulier en rapport avec la pratique).

Ad al. 2:

Chif. 13 Le service spécialisé interne pour la lutte contre le blanchiment d'argent édicte un règlement. Ce service est libre quant à la forme à donner à ce règlement (règlement, directives, check-lists, notices). Il peut tenir compte des réglementations et formes spécifiques à l'entreprise.

Chif. 14 Les instructions et les directives internes de la compagnie d'assurance concrétisent la manière dont les collaborateurs doivent annoncer les irrégularités découvertes lors de l'application de leurs obligations de diligence, ainsi que tous les autres faits pouvant faire soupçonner un éventuel blanchiment d'argent. Il faut en particulier régler comment procéder si le contrôle de plausibilité fait ressortir des faits insolites et que ces derniers ne peuvent pas être éclaircis non plus par des clarifications supplémentaires.

Ad al. 3:

Chif. 15 Les dispositions énumérées correspondent à un standard minimum. Le règlement peut contenir d'autres points propres à l'entreprise.

Ad al. 4:

Chif. 16 Le rapport annuel doit impérativement contenir des informations sur les annonces que le service spécialisé interne a fait parvenir au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent selon l'art. 9 LBA. Les annonces faites seront regroupées sous forme anonyme et jointes au rapport annuel.

Chif. 17 L'alinéa 4 ne s'applique pas aux compagnies d'assurance qui ne sont pas affiliées à l'OAR-ASA et qui, se fondant sur le renvoi à l'art. 42 OBA-FINMA, appliquent le R OAR-ASA.

Ad al. 5:

Chif. 18 Une analyse des risques est généralement caractérisée par les quatre phases suivantes:

- Identification et catégorisation des risques
- Classification des risques
- Surveillance des risques accrus
- Examen et contrôle des risques accrus

Les catégories de risques suivantes entrent en ligne de compte:

- Risque lié aux pays (en particulier le domicile et siège du cocontractant et nationalité)
- Risque des produits
- Risque lié à la personne
- Risque imputable aux limites/restrictions
- Risque découlant du canal de distribution

A propos du risque lié au pays: sont réputés pays à risque accru en particulier les Etats "high-risk" et non coopératifs selon l'évaluation du GAFI.

A propos du risque des produits: les wrappers sont considérés comme des produits présentant un risque accru.

Risque lié à la personne: en particulier les relations d'affaires avec des PEP, des personnes exerçant des activités commerciales dans des domaines à risques (par ex. commerce des armes, commerce international d'animaux exotiques, commerce international de produits pétroliers ou de diamants).

Risque liés aux limites/restrictions: le montant des investissements est décisif.

Risque découlant du canal de distribution: propre à la société en question, en fonction des possibilités de contrôle et d'instructions par rapport au canal de distribution. Sont par exemple considérés comme canal de distribution le service externe, les courtiers, les canaux de tiers (par ex. d'autres intermédiaires financiers comme les banques).

Chif. 19 Il est recommandé par ailleurs que le service spécialisé LBA tienne compte dans l'analyse des risques du concept de surveillance fondé sur les risques que le comité a approuvé en date du 7 décembre 2015 et qu'il a directement transmis aux compagnies d'assurance.

Art. 22 Surveillance des relations d'affaires

La compagnie d'assurance s'assure, par une surveillance systématique et adéquate des risques, que l'identité du cocontractant est vérifiée lorsque les montants déterminants selon l'art. 3 sont atteints et que les risques selon art. 13 ss, qui demandent une clarification particulière selon l'art. 14, sont déterminés.

Chif. 1 La lutte contre le blanchiment d'argent menée par les compagnies d'assurance se fonde sur l'approche basée sur les risques. Il est important à cet égard de ne pas se contenter de définir ce que sont des relations d'affaires comportant des risques accrus, mais de surveiller également les cas concernés et les relations d'affaires qui y sont liées.

Par ex.: une société de domicile conclut une assurance avec constitution de capital et la vend peu après la conclusion sans motif plausible et avec grande perte.

Chif. 2 La surveillance de relations d'affaires en général, mais aussi de relations comportant des risques accrus en particulier doit être efficace, systématique mais aussi raisonnable.

Section 4: Dispositions particulières pour les affaires avec l'étranger

Art. 23 Accord d'assurance Suisse - Principauté de Liechtenstein

- 1** La Confédération suisse et la Principauté de Liechtenstein ont passé un accord sur l'assurance directe entré en vigueur le 9 juillet 1998 avec annexe (RS 0.961.514).
- 2** La surveillance des mesures pour la lutte contre le blanchiment d'argent incombe pour les succursales à l'Autorité de surveillance du pays où s'exerce l'activité et à l'Autorité de surveillance du pays du siège pour les opérations de services (art. 27, al. 1 de l'annexe à l'Accord).
- 3** En ce qui concerne les mesures pour la lutte contre le blanchiment d'argent, les succursales sont soumises à la législation du pays où s'exerce leur activité, tandis que les opérations de services dépendent de la législation du pays du siège. Les montants indiqués à l'art. 10, al. 1, let. d de la loi liechtensteinoise du 11 décembre 2008 afférents aux obligations de diligence en matière d'opérations financières (Sorgfaltspflichtgesetz, SPG) s'appliquent aussi aux opérations de compagnies d'assurance suisses (art. 28 de l'annexe à l'Accord).

Ad al. 1:

- Chif. 1 L'Accord sur l'assurance directe conclu entre la Confédération suisse et la Principauté de Liechtenstein s'applique, selon l'art. 2, aux compagnies actives dans le domaine de l'assurance directe, dont le siège se trouve en Suisse ou au Liechtenstein et qui, selon le droit national, sont soumises à la surveillance relative aux institutions d'assurance privées (surveillance des assurances).

Les compagnies d'assurance ayant leur siège en Suisse ou au Liechtenstein peuvent exploiter l'assurance sur le territoire de l'autre pays, aussi bien par l'intermédiaire d'une succursale que par le régime de la libre prestation de services. Il y a libre prestation de services, au sens de la Convention, lorsqu'une compagnie couvre, à partir du pays où elle a son siège social, "des risques situés sur le territoire de l'autre partie contractante sans passer par une succursale" (Annexe à l'Accord, art. 2, al. 4)

Dans les relations entre la Suisse et le Liechtenstein, la surveillance financière d'une compagnie d'assurance, y compris de ses activités exercées par l'intermédiaire d'une succursale ou en régime de libre prestation de services, relève de la compétence exclusive de l'autorité de surveillance du pays du siège. Sur la base de l'Accord, cela est non seulement valable pour la libre prestation de services, mais aussi pour l'activité développée par les succursales. La surveillance financière se rapporte à l'ensemble de l'activité de la compagnie d'assurance (Annexe, art. 3, al. 1 et 2).

Dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent, il y a par contre une réglementation spéciale: pour les succursales, ce sont les autorités de surveillance du pays d'activité. De plus, les succursales sont soumises à la législation du pays d'activité. Si des compagnies d'assurance suisses concluent des affaires d'assurance par l'intermédiaire de la succursale au Liechtenstein, les autorités du Liechtenstein sont compétentes et c'est la SPG qui est applicable (cf. à ce sujet la feuille d'information à l'attention des compagnies d'assurance suisses, disponible sur le site Internet de la Surveillance des marchés financiers du Liechtenstein www.fma-li.li). Est déterminant pour l'existence d'une opération de la succursale le point de savoir si la décision d'accepter une proposition d'assurance est prise dans le pays d'activité même et si, par conséquent, les documents s'y trouvent également. Si la succursale dans le pays d'activité même ne dispose pas de la compétence de conclure le contrat, aucune affaire d'assurance ne sera conclue via la succursale, de sorte qu'il y a une libre prestation de services. Dans ce cas-là, c'est la législation et les autorités du pays de siège qui sont, respectivement, applicable et compétentes. Il faut distinguer de ceci les obligations de droit civil relatives à l'inscription de la succursale dans le registre du pays d'activité. Dans la Principauté de Liechtenstein, il y a par exemple obligation d'inscription dans le registre public déjà au moment où une agence ou une autre présence permanente existe dans la Principauté (cf. chif. 3 de la feuille d'information à l'attention des compagnies d'assurance suisses de la Surveillance des marchés financiers du Liechtenstein).

Ad al. 2 et 3:

- Chif. 2 S'agissant des dispositions légales applicables et de la surveillance dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent, il convient de distinguer, pour les preneurs d'assurance domiciliés dans la Principauté de Liechtenstein, s'il est question d'une libre prestation de services ou d'une opération de la succursale. Il s'agit d'une libre prestation de service lorsque des contrats d'assurance sont conclus depuis la Suisse sans recourir à une succursale (par ex. sur la base du placement d'une affaire par un courtier). Le cas échéant, les dispositions suisses sont applicables en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et, par conséquent, le règlement aussi. Ce n'est que pour les valeurs seuils déclenchant une obligation de vérifier l'identité du cocontractant que s'appliquent les dispositions plus strictes de la Principauté de Liechtenstein (cf. art. 28 de l'Annexe de l'Accord): selon l'art. 10, al. 1, let. d SPG (modifiée en dernier lieu par LGBL. 2013 n° 39), l'identité du partenaire contractuel qui s'acquitte d'une prime d'assurance périodique de 1000 francs et plus par année ou d'une prime unique de 2500 francs et plus doit être vérifiée. Il y a aussi obligation de vérifier l'identité si 2500 francs et davantage sont versés sur un compte de dépôt de primes (let. d.)
- Chif. 3 Pour ce qui est des affaires conclues par la succursale, c'est la loi liechtensteinoise du 11 décembre 2008 sur les obligations professionnelles de diligence pour les affaires financières qui s'applique (Sorgfaltspflichtgesetz, SPG ; en vigueur depuis le 1er mars 2009).

Les obligations de diligence de la SPG correspondent, pour l'essentiel, à celles de la loi suisse sur le blanchiment d'argent. Il y a des différences en ce qui concerne la valeur seuil déclenchant une obligation de vérifier l'identité, la prévoyance (professionnelle) de l'entreprise, les affaires d'assurance collective, les affaires d'assurance-vie sans part d'épargne (assurances risque), l'établissement d'un profil de la relation d'affaires et la documentation. A la différence de la LBA suisse, les affaires d'assurance collective et les assurances-vie sans part d'épargne (assurances risque) sont également soumises à la SPG.

- Chif. 4 Ne tombent pas dans le champ d'application de la loi relative aux obligations de diligence:
- les polices d'assurance pour des contrats d'assurance de rentes si elles ne contiennent pas de clause de rachat ni ne peuvent servir de garantie à des prêts (art. 10, al. 1, let. e SPG);
 - Les assurances portant sur des prestations de prévoyance-vieillesse dont les cotisations ont été versées par l'employeur et dont les droits des bénéficiaires ne peuvent être transférés (art. 10, al. 1, let. f SPG).
- Chif. 5 Selon l'art. 4, let. a SPG, les institutions qui opèrent uniquement dans le domaine de la prévoyance vieillesse, invalidité et survivants ne tombent pas dans le champ d'application de cette loi. Les institutions collectives ayant leur siège au Liechtenstein sont considérées comme étant des institutions de la prévoyance professionnelle exonérées de l'impôt et, de ce fait, n'entrent pas dans le champ d'application de cette loi (Information écrite du 9 septembre 2005 de la Stabstelle liechtensteinoise FIU).
- Chif. 6 En ce qui concerne les prescriptions *formelles*, c'est-à-dire la manière dont les obligations légales de diligence posées par la SPG doivent être respectées, c'est le droit suisse qui s'applique à nouveau pour les libres prestations de services. Le règlement s'applique donc. Pour les affaires conclues par la succursale, c'est au contraire le droit du Liechtenstein qui est applicable. En l'occurrence, on relèvera en particulier que l'ordonnance liechtensteinoise relative à la SPG (Sorgfaltspflichtverordnung, SPV; en vigueur depuis le 1er mars 2009) exige notamment l'exécution d'un profil de la relation d'affaires et l'établissement d'un rapport annuel (art. 20 et 30). De plus, selon art. 26 SPV, une annonce doit être faite à la Stabstelle FIU liechtensteinoise en cas de soupçon de blanchiment d'argent.

Chapitre 3: Organisation, frais et contrôles

Art. 24 Organisation et frais

L'organisation de l'Association OAR-ASA est déterminée par les dispositions statutaires. Les services de l'association sont facturés aux membres selon les décisions prises par l'assemblée de l'association.

Remarques préliminaires

Chif.1 Selon l'art. 12 LBA, la surveillance sur le respect des obligations de diligence est du ressort de la FINMA pour les compagnies d'assurance au sens de la loi sur la surveillance des assurances qui exploitent directement l'assurance-vie ou qui proposent ou distribuent des parts de placement collectifs. La FINMA, précise, selon l'art. 17 LBA, les obligations de diligence et en règle les modalités d'application, pour autant qu'un organisme d'autorégulation ne règle pas ces obligations de diligence et leur application.

Chif. 2 Les organismes d'autorégulation doivent édicter un règlement. Celui-ci précise notamment les obligations de diligence auxquelles sont astreintes les compagnies d'assurance affiliées et règle également leurs modalités d'application (art. 25 LBA). Les organismes d'autorégulation tiennent la liste des intermédiaires financiers qui leur sont affiliés et celle des personnes auxquelles ils refusent l'affiliation (art. 26 LBA). Les organismes d'autorégulation établissent chaque année, à l'intention de l'autorité de surveillance et selon ses directives, un rapport sur leurs activités (art. 27, al. 3 LBA).

Ad art. 24:

Chif. 3 L'Association Suisse d'Assurances (ASA) a fait usage de la possibilité offerte en matière d'autorégulation et a créé l' «Organisme d'autorégulation de l'Association Suisse d'Assurances (OAR-ASA)» sous la forme juridique d'une association.

Les statuts actuels datent du 5 juin 2013 et sont entrés en vigueur le 1er juillet 2013. Le siège de l'association se trouve à l'adresse du Centre opérationnel de l'Association Suisse d'Assurances à Zurich.

Chif. 4 L'Association OAR-ASA a pour but de gérer un organisme d'autorégulation, au sens des dispositions de la loi fédérale sur le blanchiment d'argent, pour les compagnies d'assurance opérant en Suisse (art. 2 des statuts).

Chif.5 Selon l'art. 3, al. 1 des statuts, ne peuvent s'affilier à l'OAR-ASA que les compagnies d'assurance qui exercent en Suisse une activité en matière d'assurance directe sur la vie ou qui proposent ou distribuent des parts de placements collectifs. L'affiliation à l'Association Suisse d'Assurances n'est pas exigée. Elle est également possible à des succursales de compagnies d'assurance étrangères, pour autant qu'elles disposent d'une autorisation

d'exploiter selon les art. 3 et 15 LSA. Les intermédiaires en assurance (courtiers) n'ont toutefois pas la possibilité d'adhérer à l'organisme d'autorégulation de l'ASA.

Si une compagnie d'assurance remplit les conditions préalables d'admission selon l'art. 3 al. 1 des statuts, elle peut adresser une demande au comité. Elle a un droit statutaire à être admise dans l'association OAR-ASA, pour autant qu'aucun motif n'existe qui justifierait une exclusion (art. 2). Il y a motif d'exclusion si, malgré un avertissement antérieur, un membre contrevient de manière grave et répétée aux obligations de diligence qui lui incombent au titre de la loi sur le blanchiment d'argent. Dans ce cas, l'exclusion de l'association sera prononcée sur décision de l'assemblée générale (al. 5).

- Chif. 6 Selon l'art. 72, al. 1 CC, les statuts peuvent déterminer les motifs d'exclusion d'un membre. Dans ce cas, les motifs pour lesquels l'exclusion a été prononcée ne peuvent donner lieu à une action en justice (al. 2). L'exclusion signifie la mise à l'écart de l'association, donc la perte de la qualité de membre contre la volonté de ce dernier (H. M. Riemer, *Personenrecht des ZGB*, Bern 1995, art. 27, Rz 652).

Selon une jurisprudence constante, le membre qui doit être exclu a le droit d'être entendu. Il a le droit de pouvoir au moins prendre position sur son éventuelle exclusion (Riemer, *op. cit.*, Rz 654 avec référence à l'ATF 90 II 347 cons. 2). S'il n'a pas été tenu compte de cette règle de procédure, l'art. 72, al. 2 CC ne sera pas applicable. Il reste la possibilité de confier l'examen de l'exclusion à un juge. Selon l'art. 75 CC, un membre peut s'opposer en justice à l'exclusion dans le délai d'un mois à compter du jour où il a eu connaissance de la décision, dans sa teneur complète (ATF 90 II 436 ss et Tuor/Schnyder/Schmid, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, 11. Aufl., Zürich 1995, art. 16, 141). S'agissant d'un OAR revêtant la forme d'une association, le Tribunal fédéral a formellement posé dans son arrêt 2C_887/2012 du 28 avril 2011 (cons. 9) que les statuts d'un OAR ne pouvaient pas prévoir d'exclure un membre sans indication de motifs. Ceci n'est pas compatible, de l'avis du TF, avec les tâches de droit public confiées à un OAR. Dans cette mesure, l'art. 72, al. 2 CC n'est pas applicable aux OAR.

- Chif. 7 Selon l'art. 3, al. 3 des statuts, la qualité de membre se perd avec le retrait de l'agrément de l'autorité de surveillance (art. 60 ss LSA).

- Chif. 8 Un membre peut se retirer de l'OAR-ASA à la fin d'une année civile, moyennant préavis de six mois. La démission est à notifier par lettre recommandée au comité et à la FINMA (al. 4). Un membre sortant ou exclu continue à répondre des obligations financières nées du fait de son affiliation et, notamment, des cotisations de l'année en cours. Il n'a aucun droit à la fortune éventuelle de l'association (al. 6). Cela découle des art. 71 et 73 CC.

- Chif. 9 En plus des organes obligatoirement imposés par la loi, soit l'assemblée générale (art. 64 CC) et le comité (art. 69 CC), les statuts prévoient à l'art. 4 d'autres organes encore, à savoir le bureau d'experts en blanchiment d'argent, le secrétariat, le service d'audit et d'instruction et l'organe de révision.

- Chif. 10 Une assemblée générale ordinaire de l'association a lieu une fois par année. Des assemblées extraordinaires ont lieu si le comité le décide ou si un cinquième des membres au moins le demande (art. 5, al. 1 des statuts). Les statuts prévoient également des votes par consultation de la base (voie de circulaire). Dans ce cas, il peut être renoncé à la tenue

d'une assemblée générale ordinaire (al. 3). Chaque membre dispose d'une voix à l'assemblée générale de l'association et lors de votes par voie de circulaire. Une représentation à l'assemblée générale par un autre membre est possible.

- Chif. 11 L'art. 6, let. a à g des statuts définit les compétences de l'assemblée de l'association. L'exclusion d'un membre en cas de violation grave des obligations de ce dernier en fait partie, selon l'art. 3, al. 5.

L'assemblée de l'association peut valablement prendre des décisions si la moitié au moins des membres sont présents. Les décisions et élections au sein de l'assemblée de l'association doivent, pour être valables, être prises à la majorité simple des voix de toutes les compagnies d'assurance présentes ou représentées à l'assemblée générale. En cas d'égalité des voix, celle du président est prépondérante (al. 1 et 2).

Pour être valables, les élections et les décisions par voie de circulaire ainsi que les modifications statutaires doivent être prises à la majorité des deux tiers de tous les membres (al. 3 et art. 16, al. 2 des statuts).

- Chif. 12 Selon l'art. 10, al. 1 des statuts, le comité est l'organe directeur de l'association chargé de la gestion des affaires. Il se compose de 6 membres, dont trois au moins peuvent n'exercer aucune fonction auprès d'une des compagnies membres pendant qu'ils font partie du comité. Le comité décide de tous les objets que la loi ou les statuts de l'association ne réservent pas ou ne délèguent pas à l'assemblée de l'association ou à d'autres organes.

- Chif. 13 L'art. 13 détermine les compétences du bureau d'experts en blanchiment d'argent. Ce dernier se constitue lui-même. Il peut à tout moment soumettre des propositions au comité et il participe généralement à ses séances avec un représentant n'ayant pas le droit de vote, étant entendu que le comité peut, pour les points à l'ordre du jour qui concernent certains membres ou relèvent de la compétence exclusive du service d'audit et d'instruction ou du comité, exclure la représentation du bureau d'experts.

Le bureau d'experts en blanchiment d'argent est un organe spécialisé qui peut en tout temps présenter des propositions au comité. Font notamment partie de ses tâches une interprétation et un commentaire du R OAR-ASA ainsi que, sur demande du comité, l'examen préalable de certaines affaires.

- Chif. 14 Le secrétariat, élu et contrôlé par le comité, veille à la bonne gestion des affaires courantes de l'OAR-ASA. Un représentant du secrétariat participe en tant que rédacteur de procès-verbal avec voix consultative, aux séances de l'assemblée, à celles du comité et à celles du bureau d'experts en blanchiment d'argent (art. 14, al. 2 des statuts).

- Chif. 15 Pour couvrir ses dépenses, l'association OAR-ASA perçoit des cotisations auprès de ses membres. Celles-ci sont fixées en fonction d'une clef déterminée par l'assemblée de l'association (art. 15 des statuts).

Art. 25 Contrôle de l'observation des devoirs de diligence

- 1** Se fondant sur l'art. 10 des statuts, le comité édicte un règlement d'audit, de contrôle et de sanctions (ACS OAR-ASA), et y fixe les processus internes et externes requis, le système de sanctions et les voies de droit correspondantes.
- 2** Le rapport de l'organe interne de révision ou de contrôle doit être annexé au rapport annuel du service spécialisé de lutte contre le blanchiment d'argent selon l'art. 21, al. 4.
- 3** Si une compagnie d'assurance ne dispose d'aucun organe de révision ou de contrôle, le comité de l'OAR-ASA fixe, de cas en cas, les obligations de contrôle interne que l'entreprise en question doit observer.

Remarques préliminaires

- Chif. 1 La FINMA a pour tâche de contrôler le respect des obligations légales de diligence par les compagnies d'assurance qui lui sont subordonnées en tant qu'intermédiaires financiers selon l'art. 2, al. 2, let. c de la LBA (art. 12 LBA).

La tâche prioritaire des organismes d'autorégulation consiste à garantir que les intermédiaires financiers qui leur sont affiliés respectent les obligations de diligence prévues par la loi et par le règlement d'autorégulation. Seul un organisme offrant la garantie qu'il assume en permanence ces fonctions de contrôle et que, le cas échéant, les sanctions qui s'imposent sont réellement prises, peut être reconnu en tant qu'organisme d'autorégulation par l'Autorité de contrôle (Message 1996, commentaire ad art. 24, al. 1 P LBA).

Ad al. 1:

- Chif. 2 Se fondant sur l'art. 10 des statuts, le comité a édicté le Règlement de contrôle, d'audit et de sanctions (CAS OAR-ASA), qui est entré en vigueur le 1er janvier 2011.

Ad al. 3:

- Chif. 3 Pour de petites compagnies d'assurance ne disposant pas d'un organe de révision ou de contrôle interne, le comité de l'OAR-ASA détermine, dans chaque cas, quelles obligations internes de contrôle doivent être respectées. Cela peut concerner par exemple la succursale suisse d'un assureur étranger. Un organe de révision externe compétent peut également être chargé du contrôle du respect des obligations de diligence (voir Message 1996, commentaire ad art. 8 P LBA).

Chapitre 4: Dispositions finales et transitoires

Art. 26 Entrée en vigueur

Le présent Règlement approuvé par l'assemblée de l'Association du 12 juin 2015 entre en vigueur le 1er janvier 2016 et remplace dès cette date le Règlement du 1er janvier 2011 et son annexe Hypothèques du 19 avril 2012.

- Chif. 1 Le règlement est applicable à tout état de fait apparaissant depuis le 1er janvier 2016. Si la compagnie d'assurance procède avant le 1er janvier 2016 au contrôle des documents du contrat ou de la vérification de l'identité du cocontractant, les anciens règlements sont applicables (règlement du 1er janvier 2011 et annexe Hypothèques du 19 avril 2012). Ceci vaut également si le contrat entre en vigueur après le 1er janvier 2016.
- Chif. 2 La version française du règlement est une traduction de la version allemande. S'il existe des divergences entre le texte allemand et français, c'est la version allemande qui fait foi.

Art. 27 Dispositions transitoires

- 1 **S'agissant de contrats d'assurance du pilier 3b conclus avant le 1er janvier 2008, les nouvelles dispositions du règlement du 1er janvier 2008 sont applicables si, après le 1er janvier 2008, un tel contrat dépasse la valeur seuil, un paiement de plus de 10'000 francs est exigible ou s'il y a un changement de preneur d'assurance.**

Remarque préliminaire:

- Chif. 1 La LBA est entrée en vigueur le 1er avril 1998 sans effet rétroactif. Une disposition en ce sens fait défaut dans la LBA. L'art. 42 LBA stipule cependant clairement que la loi est applicable dès son entrée en vigueur. (voir aussi Graber, GwG, Art. 42 N 1 ff et Thelesklaf/Wyss/Zollinger, Kommentar GwG, Komm. zu Art. 42; autre avis: De Capitani, GwG, Komm. zu Art. 42). Les organismes d'autorégulation devaient, dans un délai d'un an, présenter leur demande de reconnaissance et soumettre pour approbation leur règlement à l'Autorité de contrôle (art. 42, al. 1 ; Graber, GwG, Art. 42 N 3).

Le (premier) Règlement de l'Organisme d'autorégulation de l'Association Suisse d'Assurances pour la lutte contre le blanchiment d'argent est entré en vigueur le 1er janvier 1999. Il a été accepté en novembre 1998 par une consultation de la base par correspondance et a été approuvé par l'OFAP le 14 décembre 1998. Le règlement n'est pas applicable aux états de fait qui se sont produits avant l'entrée en vigueur (cf. Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht 5. Auflage, 2006, Rz 330). Ainsi, il n'y a pas obligation de vérifier par exemple l'identité du cocontractant pour des rapports contractuels déjà existants au moment de l'entrée en vigueur du règlement, pour autant que les conditions d'une identification subséquente ne soient pas remplies, qu'aucune modification essentielle du contrat n'intervienne et qu'il n'y ait pas indices exigeant de procéder à un examen approfondi.

Comme les nouvelles dispositions de la LBA n'ont pas non plus d'effet rétroactif, elles ne s'appliquent (par ex. obligation d'identifier le détenteur du contrôle) aux relations d'affaires existantes que lorsque l'identification de l'ayant droit économique doit être renouvelée, quand il n'y a pas de modification essentielle du contrat ou lorsqu'existent des indices exigeant de procéder à des clarifications approfondies (cf. commentaire ad art. 12).

- Chif. 2 L'al. 1 du règlement en vigueur stipule que les dispositions du règlement sont applicables, sous réserve de l'al. 2 et de l'al. 3, à tous les rapports contractuels existant au 1er janvier 2008.

Ad al. 1:

- Chif. 3 En ce qui concerne le pilier 3b, le règlement s'applique aux contrats conclus avant le 1er janvier 2008:
- si la valeur seuil selon l'art. 3 du règlement est dépassée ou
 - si des paiements arrivant à échéance excédant CHF 10'000 sont exigibles ou
 - en cas de changement de preneur d'assurance.

Au cas où l'une des trois conditions énoncées ci-dessus sous chif. 1 se réalise, le contrat en question est soumis à toutes les dispositions du présent règlement.

Chif. 4 La Loi fédérale du 10 octobre 1997 concernant la lutte contre le blanchiment d'argent dans le secteur financier (Loi sur le blanchiment d'argent, LBA; RS 955.0) est entrée en vigueur le 1er avril 1998. Elle n'a pas d'effet rétroactif (voir art. 42 LBA). A noter toutefois que les intermédiaires financiers selon l'art. 305ter CP ont, depuis le 12 avril 1990, l'obligation matérielle de diligence d'identifier l'ayant droit économique "avec la vigilance que requièrent les circonstances".

En ce qui concerne le droit transitoire, l'art. 42, al. 1 LBA précise que la loi est applicable "dès son entrée en vigueur aux intermédiaires financiers visés à l'art. 2, al. 2". La loi s'applique aussi, selon l'art. 2, al. 2, let. c LBA, aux institutions d'assurance qui, au sens de la loi sur la surveillance des assurances, exercent une activité en matière d'assurance directe sur la vie ou qui proposent ou distribuent des parts de placements collectifs. Dès l'entrée en vigueur de la LBA, l'obligation de communiquer selon l'art. 9 LBA s'applique en outre aux intermédiaires financiers.

Chif. 5 Le premier Règlement OAR-ASA, qui a été approuvé le 14 décembre 1998 par l'OFAP, est entré en vigueur le 1er janvier 1999. Il ne comporte aucune disposition transitoire. Ainsi, toutes les compagnies ayant adhéré à l'OAR-ASA devaient s'acquitter des obligations de diligence selon les art. 2 ss dès la date d'entrée en vigueur du règlement.

Chif. 6 Se fondant sur la loi sur le blanchiment d'argent, l'OAR-ASA a édicté un nouveau règlement le 1er janvier 2001, qui ne contient aucune disposition transitoire. Ceci revient à dire que toutes les propositions signées après le 1er janvier 2001 doivent être appréciées en fonction du nouveau règlement sous l'angle du respect des obligations de diligence. Le nouveau règlement s'applique également aux propositions qui ont été signées avant le 1er janvier 2001 et pour lesquelles l'examen selon l'ancien règlement n'avait pas encore été effectué ou achevé jusqu'à l'entrée en vigueur du nouveau règlement. Cette interprétation de l'art. 13 n'a jamais été contestée par l'Autorité de surveillance.

Chif. 7 Selon l'art. 12 LBA, la surveillance du respect des obligations selon chapitre 2 par les intermédiaires financiers, conformément à l'art. 2, al. 2, let. a - d LBA, est du ressort de la FINMA. Ainsi, les compagnies d'assurance qui, selon la loi sur la surveillance des assurances, exercent une activité en matière d'assurance directe sur la vie ou qui proposent ou distribuent des parts de placements collectifs, sont soumises à la surveillance de la FINMA.

a) L'art. 17 LBA stipule que la FINMA précise, à l'intention des intermédiaires financiers qui lui sont assujettis, les obligations de diligence définies au chapitre 2, et en règle les modalités d'application, "pour autant qu'aucun organisme d'autorégulation ne l'ait fait". Ainsi, la FINMA est chargée de veiller à ce que les intermédiaires financiers qu'elle contrôle respectent les obligations définies au chapitre 2 LBA (art. 12, let. a LBA).

b) La teneur de l'art. 17 LBA, notamment la partie de la phrase "pour autant qu'aucun organisme d'autorégulation ne l'ait fait" est claire et non équivoque. La FINMA va plus loin et statue dans l'art. 42 OBA-FINMA que les dispositions du "Règlement de l'organisation d'autorégulation de l'Association Suisse d'Assurances pour la lutte

contre le blanchiment d'argent (OAR-ASA)" du 12 juin 2015 constituent un standard pour l'ensemble des compagnies d'assurance.

- c) Par ailleurs, dans le cas des intermédiaires financiers déjà soumis à un contrôle en vertu d'une législation spécifique, l'autorégulation ne dispense pas les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales (art. 12, let. a LBA) d'assumer leur devoir de surveillance. "Ces dernières s'imposeront toutefois une certaine retenue là où l'autorégulation fonctionne" (Message 1996, autorégulation, p. 1112).

Chif. 8 Dépassement des valeurs seuils selon l'art. 3

Si, au cours d'un contrat du pilier 3b avec composante d'épargne, le cocontractant fait un investissement qui excède les trois montants déterminants selon l'art. 3 et qu'il n'y avait, à la conclusion du contrat, aucune obligation de vérifier l'identité du cocontractant ou d'identifier l'ayant droit économique, il faut exécuter les obligations de diligence à l'occasion de l'adaptation du contrat et remplir les formulaires LBA de la compagnie. Les obligations de diligence doivent être observées comme s'il s'agissait d'une affaire nouvelle.

Pour les contrats conclus avant le 1er janvier 2008, les compagnies d'assurance n'avaient pas à déterminer si la nouvelle relation d'affaires spécifique présentait un risque de blanchiment d'argent ni à pourvoir d'une marque distinctive les relations d'affaires présentant un risque accru de blanchiment d'argent (art. 13). Désormais, si la valeur seuil selon l'art. 3 est dépassée par un investissement effectué par le cocontractant après le 1er janvier 2008, le risque spécifique de blanchiment d'argent de la relation d'affaires lié à l'augmentation doit être déterminé par la compagnie d'assurance en fonction de ses critères, par analogie aux dispositions propres à la compagnie applicables aux affaires nouvelles, et elle doit procéder à d'éventuelles clarifications particulières.

Si, au cours d'un contrat d'assurance-vie du pilier 3b conclu avant le 1er janvier 2008, les valeurs seuils selon l'art. 3 ne sont pas dépassées, les compagnies d'assurance ne sont pas tenues de déterminer le risque de blanchiment d'argent selon l'art. 14 que présente la relation d'affaires spécifique (pas d'effet rétroactif).

Chif. 9 Paiements exigibles à partir de CHF 10'000

Selon l'article 11 du règlement du 8 décembre 2010, les compagnies d'assurance étaient tenues d'identifier le destinataire du paiement si des prestations d'assurance excédant CHF 10'000 étaient payées pendant la durée ou à l'échéance d'un contrat du pilier 3b avec composante d'épargne. Avec le nouveau règlement, cette disposition n'a pratiquement plus de signification au plan pratique car l'obligation d'identifier le destinataire du paiement n'existe plus. En lieu et place, ce sont les bénéficiaires qui doivent être identifiés (cf. commentaire ad art. 11).

Chif. 10 Changement de preneur d'assurance

Si, au cours d'un contrat du pilier 3b avec composante d'épargne, le preneur d'assurance ou le cocontractant change et qu'il y avait, à la conclusion du contrat, obligation de vérifier l'identité du cocontractant et d'identifier l'ayant droit économique, les compagnies d'assurance sont tenues, lors du changement de cocontractant, de vérifier l'identité du nouveau cocontractant et d'identifier l'ayant droit économique.

Si, au cours d'un contrat du pilier 3b avec composante d'épargne, un changement de preneur d'assurance ou de cocontractant intervient après le 1er janvier 2008, les compagnies d'assurance sont tenues de déterminer, à l'occasion de ce changement, le risque de blanchiment d'argent spécifique que présente la relation d'affaires par rapport au nouveau preneur d'assurance, et ce en fonction de leurs critères et par analogie aux dispositions de la compagnie applicables aux affaires nouvelles. Le cas échéant, elles doivent procéder à des clarifications particulières.

- Chif. 11 Les prescriptions régissant l'identification des ayants droit économiques dans les trusts, fondations ou entités patrimoniales assimilées à des trusts ou fondations selon commentaire de l'art. 2, let. c R OAR-ASA, note 5, sont applicables aux relations commerciales ouvertes après le 1^{er} juillet 2017.