



31.08.2022

Procédure de consultation concernant la modification de l'ordonnance sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme

Rapport sur les résultats

Table des matières

1	Contexte	3
2	Procédure de consultation	3
3	Principaux résultats de la consultation	4
3.1	Remarques générales	4
3.2	Ordonnance sur le blanchiment d'argent (OBA)	5
3.2.1	Remarques générales	5
3.2.2	Commentaires généraux sur le transfert des dispositions relatives aux obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent dans l'OBA	6
3.2.3	Commentaires des différentes dispositions	7
3.3	Ordonnance sur le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (OBCBA)	10
3.4	Ordonnance sur le registre du commerce (ORC)	11
3.4.1	Disposition d'exemption pour les associations selon l'art. 61, al. 2 ^{ter} , CC	11
3.4.2	Autres dispositions	12
3.5	Ordonnance sur le contrôle des métaux précieux (OCMP)	13
3.6	Ordonnance sur les émoluments pour le contrôle des métaux précieux (OEmol-CMP)	14
3.7	Conséquences pour les cantons et les communes	14

1 Contexte

Le 19 mars 2021, le Parlement a approuvé la révision de la loi sur le blanchiment d'argent (LBA)^{1,2}. Cette révision renforce le dispositif permettant à la Suisse de lutter contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, et tient compte des principales recommandations du rapport d'évaluation mutuelle de décembre 2016 sur la Suisse rédigé par le Groupe d'action financière (GAFI)³. Au total, cinq actes ont été modifiés.

Des dispositions d'exécution sont nécessaires aux mesures concernant le système de communication des soupçons de blanchiment d'argent, l'introduction d'une obligation d'obtenir une autorisation pour acheter des métaux précieux usagés, la désignation du Bureau central du contrôle des métaux précieux comme nouvelle autorité de surveillance en matière de blanchiment d'argent et la transparence des associations présentant un risque accru de financement du terrorisme. Les présentes modifications des ordonnances visent surtout à concrétiser les mesures retenues. En outre, les dispositions pertinentes sur le système de communication de soupçons ont été transférées à cette occasion des ordonnances sur le blanchiment d'argent des autorités de surveillance (Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers [FINMA] et Commission fédérale des maisons de jeu [CFMJ]) et du Département fédéral de justice et police (DFJP) vers l'ordonnance du Conseil fédéral sur le blanchiment d'argent (OBA)⁴ suite à un examen de l'attribution de la compétence au niveau hiérarchique approprié dans la réglementation des marchés financiers.

Outre l'OBA, il est proposé de modifier l'ordonnance sur le registre du commerce (ORC)⁵, l'ordonnance sur le contrôle des métaux précieux (OCMP)⁶, l'ordonnance sur les émoluments pour le contrôle des métaux précieux (OEmol-CMP)⁷ et l'ordonnance sur le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (OBCBA)⁸.

2 Procédure de consultation

La procédure de consultation a été ouverte le 1^{er} octobre 2021 et s'est achevée le 17 janvier 2022. Ont été invités à y participer les cantons, les partis politiques représentés à l'Assemblée fédérale, les associations faïtières des communes, des villes et des régions de montagne, les associations faïtières de l'économie ainsi que les milieux intéressés.

Ont exprimé leur avis (par ordre alphabétique):

- 20 cantons: AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GR, LU, NE, NW, OW, SH, SO, SZ, TG, TI, VD, ZG, ZH;
- 4 partis politiques: le Centre, PES, PLR, PS;
- 4 associations faïtières de l'économie: ASB, economiesuisse, usam, USS;

¹ RS 955.0

² FF 2021 668

³ Mesures de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, Suisse, Rapport d'évaluation mutuelle, 2016, www.sif.admin.ch > Politique et stratégie en matière de marchés financiers > Intégrité de la place financière ou <https://www.fatf-gafi.org/media/fatf/content/images/mer-suisse-2016.pdf>

⁴ RS 955.01

⁵ RS 221.411

⁶ RS 941.311

⁷ RS 941.319

⁸ RS 955.23

- 16 milieux intéressés: ABPS, ASA, ASFCMP, ASG, banques cantonales, CP, EXPERTsuisse, FIDUCIAIRE|SUISSE, FOIS, Forum OAR, Freikirchen, OAR FIDUCIAIRE|SUISSE, OAR-ASA, proFonds, Raiffeisen, RES.

Les cantons de Glaris, de Saint-Gall et d'Uri, de même que l'Union des villes suisses et l'Union patronale suisse, ont expressément renoncé à se prononcer.

Les remarques principales sont présentées ci-dessous. Pour plus de détails, on se référera aux différents avis⁹.

3 Principaux résultats de la consultation

3.1 Remarques générales

Dans l'ensemble, le projet a été bien accueilli par la majorité des participants. Seize cantons (AG, AR, BE, BL, FR, LU, NW, OW, SH, SO, SZ, TG, TI, VD, ZG, ZH), trois partis politiques (Le Centre, PLR, PS), une association faîtière de l'économie (USS) et quatre représentants de milieux intéressés (ABPS, CP, EXPERTsuisse, Forum OAR) sont explicitement favorables au projet. Concrètement, ils approuvent ce dernier, le soutiennent ou le saluent (sur le principe), sont d'accord avec les grandes lignes, n'ont pas d'objection ou de remarques, ou encore relèvent que les adaptations semblent judicieuses ou aller dans le bon sens.

AR considère qu'une évaluation pour l'ensemble de l'économie est difficile, car le projet concerne une multitude d'intermédiaires tant financiers que non financiers et implique des obligations et du travail administratif supplémentaires. Cependant, il estime qu'il ne faut pas s'attendre à des conséquences sur l'économie suisse – sauf pour le secteur bancaire – ou sur la compétitivité internationale.

NE mentionne que tout processus conduisant à une intensification des échanges d'informations entre les intermédiaires financiers, les différents services étatiques concernés et les autorités de poursuite pénale ne peut être qu'encouragé.

À noter que plusieurs participants renvoient à la prise de position d'un autre participant. Ainsi, hormis quelques remarques sur l'OBA et l'OBCBA, l'ABPS soutient pour le reste la prise de position de l'ASB. Le CP renvoie pour les questions techniques à l'avis exprimé par les branches professionnelles concernées. Les banques cantonales soutiennent la prise de position de l'ASB, qui a intégré leurs souhaits, et se rallient aux avis et demandes qui y sont formulés. Enfin, l'OAR FIDUCIAIRE|SUISSE et FIDUCIAIRE|SUISSE se rallient entièrement à la prise de position du Forum OAR.

Plusieurs participants ont fait des remarques sur le renforcement du dispositif suisse de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme ainsi que la mise en œuvre des standards internationaux:

Al est d'avis que les modifications des ordonnances proposées renforceront le dispositif suisse de lutte contre le blanchiment d'argent et, partant, préserveront l'intégrité et l'attrait de la place économique suisse. Les cantons de BL, BS et ZG ainsi que le PES saluent et soutiennent eux aussi le renforcement du dispositif suisse de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Le PLR attache une grande importance à ce que la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme continue à progresser de façon ciblée. Le Centre soutient les mesures de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme et a, pour cette raison, soutenu la révision de la loi au parlement. Il refuserait

⁹ www.admin.ch > Droit fédéral > Procédures de consultation > Procédures de consultation terminées

cependant l'introduction dans les ordonnances d'éventuelles dispositions allant au-delà de la mise en œuvre et de la concrétisation de la LBA. De telles dispositions impliqueraient des adaptations de la loi, qui devraient à nouveau être débattues par le parlement. Enfin, EXPERTsuisse soutient une lutte efficace et incisive contre le blanchiment d'argent.

AR apprécie notamment que la révision de cet ensemble d'ordonnances rapproche davantage les normes suisses des normes internationales. BS salue en principe la mise en œuvre des principales recommandations du GAFI alors que, pour SZ, une mise en œuvre ciblée des recommandations figurant dans le rapport d'évaluation mutuelle du GAFI est importante pour maintenir et accroître l'attrait de la place financière suisse. VD continue de saluer les efforts d'adaptation aux normes internationales de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme dont fait preuve le Conseil fédéral. Le PES apprécie que quelques recommandations du rapport d'évaluation mutuelle du GAFI soient reprises. Il continue cependant de demander que la Suisse reprenne une grande partie des 40 recommandations. Enfin, EXPERTsuisse considère essentiels la mise en œuvre et le respect des normes internationales.

Trois participants (PES, PS et USS) soulignent toutefois que la révision de la LBA adoptée par le Parlement n'est pas suffisante pour pouvoir lutter efficacement contre le blanchiment d'argent. Ils mentionnent en particulier le fait d'avoir renoncé à soumettre les conseillers à certaines obligations de la LBA. Le PES évoque également la renonciation à l'abaissement du seuil pour les obligations de diligence dans le commerce des métaux précieux et des pierres précieuses de 100 000 à 15 000 francs et propose de soumettre à la LBA la fabrication par métier de produits de la fonte. Il estime en outre indispensable de concrétiser les points nouvellement inscrits dans la révision de la loi concernant l'obligation de vérifier les données du client relatives à l'ayant droit économique et l'obligation de mettre à jour les données existantes des clients, mais reconnaît toutefois que la concrétisation de ces deux dispositions n'entre pas dans le champ des présentes ordonnances. Il conviendrait cependant d'entreprendre tout aussi rapidement les modifications supplémentaires des ordonnances correspondantes.

3.2 Ordonnance sur le blanchiment d'argent (OBA)

17 participants (OW, ZH, PLR, ASB, economiesuisse, usam, ABPS, ASA, ASG, banques cantonales, CP, EXPERTsuisse, FIDUCIAIRE|SUISSE, Forum OAR, OAR FIDUCIAIRE|SUISSE, OAR ASA et Raiffeisen) se sont prononcés, directement ou par renvoi à la prise de position d'un autre participant, sur les modifications de l'OBA.

Les commentaires spécifiques des participants ont porté exclusivement sur l'introduction dans l'OBA de dispositions relatives aux obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent (art. 12a à 12c en lien avec les art. 1, let. a^{bis} et 2, al. 1, let. a, P-OBA), à l'exception de ZH, qui s'est également prononcé sur l'art. 12 P-OBA.

3.2.1 Remarques générales

OW soutient les modifications de l'OBA et l'usam les approuve.

En revanche, plusieurs participants adoptent une position plus critique et relèvent la nécessité de retravailler le projet, en particulier les art. 12a et 12b:

Economiesuisse mentionne que, du fait des règles actuelles peu claires concernant la lutte contre le blanchiment d'argent, tant dans le principe qu'en ce qui concerne le transfert de dispositions concrètes, le projet d'OBA ne favorise pas la sécurité juridique au sein de la place économique et doit être retravaillé. Au vu des conséquences importantes que le projet pourrait

avoir pour les intermédiaires financiers et leurs collaborateurs dans un domaine déjà sensible de l'activité quotidienne des entreprises, il convient de régler de manière plus compréhensible tout particulièrement les art. 12a et 12b. Pour le PLR, ces deux dispositions doivent être améliorées également parce qu'elles mélangent de nombreuses réglementations nouvelles et existantes, ce qui entraîne une insécurité juridique. Il convient donc de remédier à ces incohérences. Le CP, bien que favorable à la révision de l'OBA, est d'avis que les nouveaux art. 12a et 12b posent problème. L'ABPS n'a, dans l'ensemble, pas d'objections aux modifications proposées. Elle a toutefois également des remarques sur les art. 12a et 12b qui doivent, selon elle, être précisés et corrigés. Au surplus, l'ABPS soutient la prise de position de l'ASB, laquelle contient aussi des remarques et propositions concrètes relatives aux art. 12a et 12b. Les banques cantonales se joignent également à la prise de position de l'ASB et se rallient aux avis et demandes qui y sont formulés, tandis que FIDUCIAIRE|SUISSE et l'OAR FIDUCIAIRE|SUISSE soutiennent entièrement la prise de position du Forum OAR. L'ASA et l'OAR ASA se limitent à prendre position sur l'art. 12b.

Raiffeisen est d'avis que les motifs justifiant l'adaptation de l'OBA qui figurent dans le rapport explicatif ne sont pas pertinents et en partie incohérents, alors que l'ASG trouve que, sur quelques points, le projet soumis à consultation dépasse les compétences attribuées par l'art. 41 LBA au Conseil fédéral.

Enfin, economiesuisse mentionne que plusieurs nouvelles obligations concrétisées dans l'ordonnance s'accompagnent d'une charge administrative élevée pour ses entreprises sans qu'il en résulte une valeur ajoutée pour le dispositif suisse de lutte contre le blanchiment d'argent (prise de position de son membre AIHK [chambre argovienne de l'industrie et du commerce]).

3.2.2 Commentaires généraux sur le transfert des dispositions relatives aux obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent dans l'OBA

Ces commentaires portent sur les art. 1, let. a et a^{bis} et 2, al. 1, let. a, en lien avec la nouvelle section 3 (art. 12a à 12c).

Neuf participants (OW, ZH, PLR, ASB, economiesuisse, ASG, banques cantonales, Forum OAR et Raiffeisen) se sont prononcés sur le principe du transfert des dispositions relatives aux obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent dans l'OBA et/ou ses conséquences. Les avis sont quelque peu partagés.

Pour ZH, les modifications de la section 3 sont compréhensibles et nécessaires. Elles mettent cependant en évidence le fait qu'il est indispensable que tous les services des ministères publics traitent toujours sans retard les communications de soupçons qu'ils reçoivent. OW, le PLR et le Forum OAR (soutenu par l'OAR FIDUCIAIRE|SUISSE et FIDUCIAIRE|SUISSE) apprécient que les dispositions pertinentes en matière de communications soient transférées des OBA des autorités de surveillance et du DFJP à l'OBA. Raiffeisen, en revanche, ne voit pas en quoi l'art. 17 LBA nécessite une modification de l'OBA. Elle estime qu'une limitation à la seule section 1 du ch. 2 n'apparaît pas et, par conséquent, elle ne comprend pas que l'on puisse affirmer qu'avec «obligations de diligence au sens du chapitre 2», la LBA ne fasse référence qu'à la section 1 du ch. 2. Selon l'ASG, le Conseil fédéral ne dispose d'aucune compétence en matière de législation d'exécution ou de législation complémentaire pour les obligations en cas de soupçon de blanchiment. Il ne peut donc pas introduire dans ce domaine des obligations qui ne soient pas déjà prévues par la LBA.

L'ASB, economiesuisse et les banques cantonales relèvent que la nouvelle section 3 de l'OBA, applicable à tous les intermédiaires financiers assujettis à la LBA, implique pour leurs membres de devoir tenir compte d'un acte législatif supplémentaire dans le réseau déjà dense des règles

applicables dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent (LBA, OBA-FINMA, Convention de diligence des banques, circulaires de la FINMA, etc.). Elles sont en outre d'avis que les dispositions concernées n'ont pas été transférées dans l'OBA de façon cohérente, ce qui contribue à l'absence de clarté et favorise l'insécurité juridique. C'est pourquoi l'ASB aurait apprécié que les banques restent soumises à l'OBA-FINMA uniquement. Les banques cantonales demandent, quant à elles, que les banques continuent de n'être soumises qu'à l'OBA-FINMA.

Plusieurs participants relèvent un manque de coordination avec la révision des autres OBA concernées. L'ASB constate que certaines questions sont désormais réglées à la fois dans l'OBA-FINMA et dans l'OBA. Le rapport explicatif ne comporte cependant pas de remarques générales à ce sujet. L'ASB est d'avis que l'adoption de l'OBA exige une adaptation cohérente de l'OBA-FINMA, afin d'éviter des doublons et créer de la sécurité juridique. Une mise en consultation simultanée de l'OBA et de l'OBA-FINMA aurait probablement facilité l'harmonisation entre les deux ordonnances. Raiffeisen souligne que, pour les banques notamment, tant l'OBA que l'OBA-FINMA (qui ne doit être révisée que plus tard), seront applicables à l'entrée en vigueur de l'OBA révisée. Cette situation entraîne des incohérences matérielles entre les deux ordonnances. Raiffeisen aurait donc préféré que toutes les ordonnances fondées sur la LBA révisée soient révisées simultanément. Il faudrait au moins garantir que, lors de l'entrée en vigueur de l'OBA, il n'y ait pas de contradictions sur le fond entre l'OBA et l'OBA-FINMA. Le Forum OAR mentionne également que les OAR et les intermédiaires financiers qui y sont affiliés souhaitent une coordination globale en ce qui concerne l'entrée en vigueur des différentes dispositions d'exécution afin qu'une réglementation cohérente soit garantie.

3.2.3 Commentaires des différentes dispositions

Art. 12, al. 1 et 3

ZH est d'avis qu'il n'est pas opportun que, en cas d'exclusion, un intermédiaire financier ait la possibilité de s'affilier à un autre OAR. Il propose donc que la règle prévue dans cette disposition se limite aux cas de démission.

Section 3 Obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent

Art. 12a Interdiction de rompre la relation d'affaires

Al. 1

Neuf participants (ASB, economiesuisse, ABPS, banques cantonales, CP, FIDUCIAIRE|SUISSE, Forum OAR, OAR FIDUCIAIRE|SUISSE et Raiffeisen) demandent de préciser à l'al. 1 que l'intermédiaire financier ne peut pas rompre «de lui-même» la relation d'affaires. Cela permet, d'une part, de refléter la même règle qu'à l'actuel art. 32, al. 3, OBA-FINMA, et, d'autre part, de clarifier qu'il reste possible de mettre fin à la relation d'affaires à la demande du client, sous réserve du *paper trail* et de l'art. 12a, al. 2, P-OBA. Cela correspond en outre à la pratique actuelle et permet d'éviter le risque d'alerter le client sur le fait qu'une communication a été effectuée (*tipping off*).

Le PLR est d'avis que, dans un souci d'uniformisation des bases légales et afin d'éviter que des malentendus ne surviennent dans la pratique, une harmonisation avec l'OBA-FINMA serait nécessaire concernant la rupture de la relation d'affaires (art. 32). Raiffeisen mentionne également qu'une adaptation de cette disposition est nécessaire pour éviter une contradiction avec l'art. 32, al. 3, OBA-FINMA, d'autant plus que ce dernier sera encore applicable au moment de l'entrée en vigueur de l'OBA. De leur côté, l'ASB et l'ABPS se demandent si, suite à l'ajout de la précision demandée à l'art. 12a, al. 1, P-OBA, l'art. 32, al. 3, OBA-FINMA ne

devrait pas être abrogé, tandis que les banques cantonales estiment que ce dernier doit être abrogé pour éviter des doublons.

Seuls deux participants (ASG et EXPERTsuisse) se sont prononcés sur le changement de formulation proposé à l'art. 12a, al. 1, en lien avec l'obligation de communiquer (c.-à-d. la référence au fait d'effectuer une communication et non plus au fait que les conditions d'une communication sont remplies). EXPERTsuisse est d'avis qu'il serait délicat que l'interdiction de rompre la relation d'affaires ne naisse qu'à la date à laquelle la communication est effectuée et recommande de reprendre intégralement l'art. 32, al. 3, OBA-FINMA. À l'inverse, l'ASG considère que la disposition est conforme à l'art. 9a de la LBA révisée dans la mesure où elle stipule que l'interdiction de rompre la relation d'affaires prend effet à la date à laquelle la communication est effectuée. Elle pense toutefois qu'il manque, dans le CP ou dans la LBA, une base légale pour étendre l'interdiction de rompre la relation d'affaires aux communications fondées sur l'art. 305^{ter}, al. 2, CP. Cette extension, considérable, aux communications facultatives est contraire au principe de légalité. L'ASG demande donc de supprimer la disposition du projet de révision.

Al. 2

Cinq participants (ASB, economiesuisse, ABPS, banques cantonales et CP) demandent de remplacer au début de l'al. 2 «Lorsqu'il existe des signes concrets de l'imminence de mesures de sûreté d'une autorité» par «Lorsque l'intermédiaire financier est informé par une autorité de l'imminence de mesures de sûreté», afin de rendre praticable l'obligation prévue dans cette disposition. Ils sont d'avis que la formulation du projet, reprise de l'OBA-FINMA, n'est pas claire, voire impraticable. Comment, en effet, un intermédiaire financier pourrait-il avoir connaissance de l'imminence de mesures de sûreté, à moins d'en être informé par une autorité?

Seuls deux participants (ASG et Forum OAR) se sont prononcés sur la nouvelle formulation visant à remplacer l'expression «relations d'affaires douteuses». Le Forum OAR (soutenu par l'OAR FIDUCIAIRE|SUISSE et FIDUCIAIRE|SUISSE) est d'avis que la nouvelle formulation est malheureuse, car des cas qui sont soumis à l'obligation de communiquer visée à l'art. 9 LBA et pour lesquels, en infraction à la loi, une communication n'a pas été effectuée ne tomberaient pas sous le coup de l'art. 12a al. 2 P-OBA bien que, ici aussi, la rupture de la relation d'affaires devrait être explicitement interdite lorsque des mesures de sûreté d'une autorité sont imminentes. Il mentionne en outre que la nouvelle formulation est compliquée et incomplète et qu'elle ne peut être comprise qu'en combinaison avec les commentaires du rapport explicatif. C'est pourquoi il propose de conserver l'expression «relations d'affaires douteuses». Pour l'ASG, l'interdiction, déjà inscrite dans l'OBA-FINMA, de rompre des relations d'affaires «douteuses» (qui ne sont pas plus précisément définies et qui ne peuvent manifestement pas l'être) constitue une concrétisation de l'impératif de se conduire selon les règles de la bonne foi. Cependant, pour elle, la nouvelle disposition formulée va trop loin. Elle équivaut à avancer l'interdiction de rompre la relation d'affaires à la phase de l'examen de l'obligation de communiquer ou de l'exercice du droit de communication, ce qui serait fondamentalement contraire à l'art 9a de la LBA révisée. Le texte de la loi fédérale n'autorise pas une extension de l'interdiction de rompre la relation d'affaires. C'est pourquoi l'ASG demande que cette disposition soit retirée du projet de révision.

Art. 12b Rupture de la relation d'affaires

L'ASG est d'avis qu'il s'agit de mesures admissibles de mise en œuvre de la loi, qui créent la sécurité juridique et qu'elle accueille favorablement.

Economiesuisse, l'OAR ASA et l'ASA apprécient que les cas de figure pour une rupture ainsi que le moment déterminant pour la possibilité de rupture soient réglés plus clairement à l'al. 1.

Ils constatent cependant, à l'instar du Forum OAR, de l'OAR FIDUCIAIRE|SUISSE et de FIDUCIAIRE|SUISSE, que l'actuelle disposition, qui permet à l'intermédiaire financier de rompre la relation d'affaires lorsque le bureau de communication l'informe qu'il n'y pas eu de transmission aux autorités de poursuite pénale, n'a pas été reprise. Même si, à la suite de la révision de l'art. 23 LBA, il n'existe plus d'obligation légale de fournir une telle information, ils considèrent que le maintien de la pratique actuelle devrait être possible sur une base volontaire au moins dans certains cas (par ex. à la demande de l'intermédiaire financier). Leurs intermédiaires financiers estiment nécessaire ce maintien, qui leur est notamment utile pour pouvoir remplir sans retard leurs obligations de présenter des rapports, en particulier en matière de surveillance. C'est pourquoi les représentants des branches susmentionnés demandent ou proposent, avec le PLR, d'inscrire sous une nouvelle let. d la possibilité pour l'intermédiaire financier de rompre la relation d'affaires avant l'échéance du délai de 40 jours si le bureau de communication l'a déjà informé de la non-transmission à une autorité de poursuite pénale. Il est ainsi clair qu'il est possible de rompre la relation d'affaires également après une information (volontaire).

Cinq participants (ASB, economiesuisse, ABPS, banques cantonales et CP) demandent d'ajouter un al. 3 clarifiant que dans les cas visés à l'art. 12b, al. 1, OBA, la rupture de la relation d'affaires et sa date ne doivent pas être communiquées au bureau de communication. Puisque dans ces cas, le dossier n'est pas ou plus entre les mains du bureau de communication, l'obligation de l'informer d'une éventuelle rupture de la relation d'affaires prévue à l'art. 9b, al. 3, nLBA, ne devrait pas être applicable, d'autant plus que cela représenterait une charge de travail supplémentaire pour l'intermédiaire financier.

Art. 12c Information à un intermédiaire financier

Selon l'ASG, il s'agit ici de mesures de mise en œuvre admissibles et mieux formulées, qui créent de la sécurité juridique et qu'elle salue.

Autres commentaires

À propos de l'article non repris 34, al. 1, OBA-FINMA

Pour Raiffeisen, il n'est pas évident, en soi, que les communications de soupçons qui concernent des relations d'affaires comportant d'importantes valeurs patrimoniales (à la différence de celles qui sont susceptibles d'avoir des conséquences sur la réputation de l'intermédiaire financier ou de la place financière) entrent dans le champ d'application de l'art. 29, al. 2, LFINMA. Raiffeisen estime souhaitable une concrétisation de l'obligation pour les assujettis de renseigner la FINMA en cas de communications de soupçons au bureau de communication, comme celle inscrite jusqu'à maintenant à l'art. 34, al. 1, OBA-FINMA.

Pour l'ASG, il conviendrait certes d'aborder ailleurs la façon dont la FINMA devrait procéder dans une nouvelle version de l'OBA-FINMA en matière d'information des autorités en cas de communications qui concernent des relations d'affaires comportant d'importantes valeurs patrimoniales. Elle apprécierait toutefois que le Conseil fédéral s'exprime clairement aussi sur cette question et notamment pour préciser qu'il s'agit souvent de questions de surveillance des marchés et non d'obligations de diligence ou d'obligations relevant du droit de la procédure pénale avec un caractère préventif.

À propos des articles non repris 31 OBA-FINMA, 18, al. 2, OBA-CFMJ et 27, al. 2, OBA-DFJP

Pour l'ASG, il est problématique d'affirmer que l'exécution de l'obligation de documentation vise à permettre à l'intermédiaire financier de démontrer qu'il n'a pas violé l'obligation de communiquer. L'inversion du fardeau de la preuve de la procédure pénale qui est ainsi insinuée n'est compatible ni avec la loi ni avec la Constitution fédérale. L'obligation de

documentation sert à démontrer, sous l'angle du droit de la surveillance, que les obligations de diligence ont été respectées. L'ASG invite donc le Conseil fédéral à s'exprimer explicitement à ce sujet dans le rapport sur la consultation.

3.3 Ordonnance sur le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (OBCBA)

Six participants (ZH, economiesuisse, ASB, usam, ABPS et Forum OAR) ont pris position sur le projet de révision de l'OBCBA. L'usam déclare expressément être d'accord avec les modifications. Les cinq autres participants se sont prononcés sur une ou plusieurs dispositions spécifiques de cette ordonnance. On rappellera par ailleurs que les banques cantonales soutiennent la prise de position et les demandes de l'ASB, alors que FIDUCIAIRE|SUISSE et l'OAR FIDUCIAIRE|SUISSE se rallient pleinement au Forum OAR.

Art. 4

Economiesuisse, l'ASB, l'ABPS et les banques cantonales (par renvoi à la prise de position de l'ASB) demandent de modifier la formulation de l'art. 4, al. 1, 3^e phrase, de telle sorte que le délai de 40 jours visé à l'art. 9b LBA, au terme duquel l'intermédiaire financier peut rompre la relation d'affaires, commence à courir non pas à compter de la date de l'accusé de réception délivré par le bureau de communication, mais à compter de la date de la communication. Cette demande vise selon eux à garantir la sécurité juridique.

Selon economiesuisse, on assiste dans la pratique à un allongement du délai séparant la date de la communication de la réception de la confirmation, car le bureau de communication exige sans cesse de nouvelles informations ou de nouveaux documents. On peut craindre que la suppression du délai de traitement ne prolonge encore ce laps de temps, ce qui peut justement être problématique pour les banques. Étant donné l'importance des reproches possibles en cas de communication tardive, une extrême prudence s'impose, précisément au vu de la sévérité de la pratique. L'ASB mentionne que le remplacement du terme «données» par l'expression «informations et documents» aurait pour conséquence, dans la pratique, une extension du délai de 40 jours, ce qui conduirait dans certains cas à des situations inacceptables. Fixer le début du délai à la date de la communication pourrait atténuer le problème. L'ABPS est également d'avis que le fait de ne faire commencer le délai de 40 jours ouvrables que lorsque toutes les demandes du bureau de communication ont été satisfaites conduit à une extension indue du délai légal, étant donné que le bureau de communication demande souvent des documents et informations complémentaires, parfois plusieurs semaines après la communication. La modification demandée permettrait ainsi d'éviter la prolongation inutile d'une situation délicate pour la banque.

Art. 7b, al. 1, let. e

Le Forum OAR salue l'échange d'informations avec le bureau de communication et estime important que la communication soit réciproque. Il souhaite cependant qu'une pratique soit définie concernant la nature des informations à échanger, car ni l'art. 29b, al. 1, nLBA ni l'art. 7b P-OBCBA n'indiquent l'étendue ou le degré de détail de l'échange d'informations entre le bureau de communication et les OAR. S'il ne considère pas problématique l'exemple d'application de l'art. 7b, al. 1, let. e, P-OBCBA, qui prévoit qu'il peut être demandé à l'OAR d'indiquer si un intermédiaire financier effectuant une communication est soumis à sa surveillance, il s'interroge en revanche sur la légitimité, du point de vue légal, de la fourniture par l'OAR de renseignements détaillés (par ex. au sujet des éventuelles clarifications et vérifications effectuées par l'OAR).

Art. 20, al. 2

Du point de vue du SPOC MROS ZH (guichet unique du bureau de communication dans le canton de Zurich), l'échange électronique de données à l'aide du système d'information goAML a fait ses preuves. Pour ZH, l'accès à des données d'identité dans le système d'information goAML en vue d'une comparaison en ligne doit en principe être salué. Toutefois, cet accès ne peut être octroyé de manière générale à tous les collaborateurs du ministère public, étant donné qu'il nécessite certaines connaissances ainsi qu'une utilisation régulière du système d'information. ZH constate en outre que goAML n'autorise qu'un échange temporaire d'informations, mais ne permet pas d'enregistrer ces données pour des raisons de sécurité. Les autorités de poursuite pénale doivent donc garantir différemment la documentation des informations échangées, de manière autonome et en utilisant leurs propres ressources en personnel.

Le Forum OAR estime qu'afin d'éviter une interprétation extensive de la base légale, l'accès en ligne aux données doit absolument rester limité aux données d'identité. Le Forum OAR est en outre d'avis que l'accès de la FINMA devrait être géré de façon restrictive et qu'il ne doit pas conduire à une disparition du principe de subsidiarité, qui veut que la surveillance LBA des intermédiaires financiers soit assurée en premier lieu par l'OAR auquel ils sont affiliés. Les informations que la FINMA a jusqu'à maintenant requises par l'intermédiaire des OAR doivent continuer à être demandées par ce biais, et non consultées directement en ligne.

Art. 25, al. 2

ZH mentionne que, ces dernières années, différents services du ministère public du canton ont reçu, de la part du bureau de communication, davantage d'informations soumises à des restrictions d'utilisation. Les informations sont versées aux dossiers et, contrairement aux craintes formulées en amont, la question de l'exploitabilité des informations reçues n'a jusqu'à maintenant pas entraîné de problèmes concrets dans la conduite des procédures.

3.4 Ordonnance sur le registre du commerce (ORC)

3.4.1 Disposition d'exemption pour les associations selon l'art. 61, al. 2^{ter}, CC

Sept participants à la consultation (VD, PES, PS, Freikirchen, FOIS, proFonds et RES) se sont exprimés sur l'absence, dans le projet soumis à la consultation, d'exemption pour les associations présentant un risque faible.

Deux participants (VD et PS) ont certes salué la proposition actuelle, mais ont également souhaité que la possibilité d'une exemption soit régulièrement réexaminée à l'avenir. Cinq participants (PES, Freikirchen, FOIS, proFonds et RES) ont souhaité que le Conseil fédéral inscrive une disposition sur les exemptions dans le cadre de la présente modification de l'ordonnance.

Concrètement, une exemption pour les montants relativement modestes a été expressément proposée à deux reprises (Freikirchen et proFonds). Deux participants (FOIS et proFonds) ont proposé d'introduire une exemption fondée sur le lieu de destination. Deux autres participants (PES et RES) ont souhaité, de manière générale, une exemption fondée sur les critères cités dans la loi. En outre, trois participants (PES, Freikirchen et RES) ont attiré l'attention sur le fait que l'inscription des membres de la direction pourrait éventuellement entraîner une transparence problématique pour les associations, et notamment celles actives dans le domaine des droits de l'homme.

3.4.2 Autres dispositions

Quatre participants ont pris position sur les adaptations de l'ORC, en leur réservant un accueil généralement favorable (NE, ZH, BE et TI). ZH relève cependant que les offices du registre du commerce pourraient rencontrer des difficultés avec les associations qui ne coopèrent pas et demande de réfléchir à ce qu'il adviendra des associations qui ne réussissent pas à remplir les conditions formelles d'inscription.

Art. 90 et 92a

ZH a demandé d'autoriser expressément que la déclaration de la direction puisse être signée par un seul membre de la direction. ZH relève également que la règle prévue ne s'applique qu'à l'inscription de nouvelles associations au registre du commerce et qu'il existe une lacune en ce qui concerne les associations déjà inscrites qui tomberaient ultérieurement sous le coup de l'obligation d'inscription.

BE a demandé que la déclaration selon laquelle une association n'est pas soumise à l'obligation d'inscription au registre du commerce fasse l'objet d'une mention sur l'extrait et puisse donner lieu au prélèvement d'un émolument.

ZH a demandé d'introduire la présomption selon laquelle une association dénuée de représentant en Suisse qui ne produirait pas de déclaration de non-assujettissement à l'obligation d'inscription dans le délai imparti par l'office du registre du commerce, présenterait une carence dans son organisation.

Art. 93

ZH a salué l'introduction d'une disposition sur la radiation des associations inscrites sur une base volontaire. Il a été cependant souligné que, la compétence de décider de la radiation du registre du commerce n'étant pas réglée dans la loi, la réquisition au registre devrait être accompagnée, outre de la confirmation de la non-obligation d'inscription au registre du commerce, du procès-verbal de l'organe compétent ayant décidé la radiation.

Art. 157, al. 2

NE a relevé que la disposition proposée n'était pas suffisamment explicite pour déterminer comment l'autorité fiscale devra collaborer à la recherche des associations soumises à l'obligation de s'inscrire. NE a soulevé la question du secret fiscal et a émis l'avis qu'une obligation des autorités fiscales de fournir une liste des associations potentiellement concernées par l'obligation d'inscription devrait être exclue.

BE a relevé que les offices du registre du commerce n'avaient pas la compétence de décider si une association était ou non soumise à l'obligation d'inscription et que d'éventuelles procédures en vue d'une inscription d'office seraient difficiles à mener à terme sans la collaboration de l'association.

ZH a suggéré la possibilité de demander aux associations concernées le renouvellement de la déclaration de non-assujettissement, dans le cadre des vérifications périodiques effectuées par les offices du registre du commerce conformément à l'art. 157, al. 4.

Art. 181b

ZH a proposé de préciser dans cette disposition de droit transitoire les obligations des associations déjà inscrites au registre du commerce au moment de l'entrée en vigueur du nouveau droit, en impartissant à celles qui n'ont pas de représentant en Suisse un délai de

18 mois pour en désigner un ou pour produire une décision de non-assujettissement, faute de quoi elles seront présumées présenter une carence dans leur organisation.

3.5 Ordonnance sur le contrôle des métaux précieux (OCMP)

Quatre participants (economiesuisse, usam, Forum OAR et ASFCMP) se sont prononcés sur les articles suivants:

Art. 34a à i

L'usam rejette les art. 34a à 34i OCMP.

Art. 34a

Selon l'ASFCMP, il conviendrait de préciser que le traitement des données ne concerne pas seulement les essayeurs du commerce mais également les titulaires d'une patente de fondeur, les titulaires d'une autorisation en tant qu'essayeur du commerce et les titulaires d'une patente d'acheteur. À cette fin, l'ASFCMP propose de modifier le titre de cet article.

Art. 34i

L'ASFCMP propose d'ajouter un alinéa interdisant la consultation et la reproduction photographique, photomécanique ou numérique des données et documents archivés pendant le délai de protection prévu par la loi fédérale sur l'archivage¹⁰ et pendant une durée de 25 ans supplémentaire. L'ASFCMP relève que le bureau central sera amené à collecter des données sensibles ou soumises au secret commercial et qu'il existe, d'une part, un intérêt public à assurer une protection des secrets commerciaux des entreprises suisses face à une concurrence internationale accrue et, d'autre part, un intérêt privé à la protection de ces secrets et des données sensibles collectées sur les personnes physiques impliquées. Cette disposition permettrait ainsi de renforcer la confidentialité des données et des secrets commerciaux des titulaires d'une patente.

Nouvel art. 34j Secret de fonction

L'ASFCMP, très inquiète pour la confidentialité des données et des secrets commerciaux de ses membres, propose de renforcer le secret de fonction du bureau central, de son personnel et des tiers mandatés par le bureau central, par l'introduction d'un nouvel art. 34j, dont la formulation reprend en grande partie l'art. 14 de la loi sur la surveillance des marchés financiers¹¹.

Art. 164, al. 4

Le Forum OAR est d'avis que le seuil pour l'achat par métier de métaux précieux usagés est trop bas et qu'il induit une inégalité de traitement de l'industrie des métaux précieux usagés par rapport aux négociants. Il considère, par analogie avec les opérations de négoce, qu'une valeur seuil de la marchandise de 100 000 francs est appropriée et propose donc de modifier la disposition dans ce sens. Il faut en outre noter que, pour le calcul de la valeur seuil, seul l'achat de matières pour la fonte est pertinent et que la revente à d'autres négociants en métaux précieux assujettis ne doit pas être prise en considération.

Pour rappel, FIDUCIAIRE|SUISSE et l'OAR FIDUCIAIRE|SUISSE soutiennent entièrement la prise de position du Forum OAR.

¹⁰ RS 152.1

¹¹ RS 956.1

Art. 172e

L'usam est d'avis que les nouvelles obligations imposées aux négociants de métaux précieux sont disproportionnées, qu'elles altèrent les relations avec la clientèle et qu'elles engendrent des coûts de réglementation élevés, qui ne sont du reste pas chiffrés dans les documents. À son avis, il est beaucoup plus simple et tout aussi efficace d'instituer une obligation de documentation et de communication en cas de soupçons au lieu de l'obligation de mettre en place un «*paper trail*».

L'ASFCMP est d'avis que le terme «achats» à l'al. 2 est trop restrictif et pourrait voir échapper certains types d'approvisionnements du champ d'application de l'ordonnance. L'ASFCMP propose donc d'ajouter «et autres approvisionnements pour la production de métaux précieux bancaires» à l'al. 2. L'ASFCMP propose en outre de supprimer les let. e et f, car les informations relatives au prix d'achat et la signature du client ne peuvent pas toujours être fournies.

Annexe II, ch. 1

Economiesuisse salue expressément qu'il ait été tenu compte, dans l'intérêt de la place horlogère suisse, de la flexibilisation pour les petits poinçons de métaux précieux apposés par ablation laser suggérée par la Fédération horlogère suisse FH.

3.6 Ordonnance sur les émoluments pour le contrôle des métaux précieux (OEmol-CMP)

L'usam mentionne explicitement être d'accord avec les modifications de l'OEmol-CMP.

Seule l'ASFCMP se prononce matériellement sur cette ordonnance. Elle propose d'ajouter deux nouveaux alinéas à l'art. 14e, d'une part, en vue de limiter la taxe complémentaire à 50 000 francs maximum (al. 4), et, d'autre part, afin que cette dernière soit réduite pour tenir compte des coûts d'audit supportés par la personne assujettie si le bureau central fait effectuer l'audit par un tiers (al. 5).

Puisque le message concernant la modification de la LBA¹² mentionne que le Conseil fédéral s'appuiera en grande partie sur les réglementations applicables à la FINMA, l'ASFCMP est d'avis qu'il convient de se fonder sur l'ancien art. 33, al. 4, de l'ordonnance sur les émoluments et les taxes de la FINMA en vigueur jusqu'au 31 décembre 2019 (Oém-FINMA¹³), qui limitait la taxe complémentaire à 50 000 francs. L'ASFCMP est par ailleurs d'avis que l'arrêt du Tribunal administratif fédéral mentionné dans le rapport explicatif n'est pas susceptible de remettre en cause la fixation d'un tel montant forfaitaire dans la mesure où la volonté du législateur serait respectée par la fixation d'un montant forfaitaire maximum. L'ASFCMP ajoute que si la fixation d'un montant forfaitaire maximum ne devait pas être retenue, le montant de la taxe de surveillance devrait prévoir un tarif fortement dégressif à partir d'un certain montant pour respecter les principes de l'équivalence et de la couverture des frais et rester au maximum dans les types de montants qui étaient fixés par l'Oém-FINMA.

Enfin, selon l'ASFCMP, sans le nouvel al. 5 qu'elle propose, la personne assujettie pourrait être amenée à payer à double les coûts occasionnés par la surveillance.

3.7 Conséquences pour les cantons et les communes

ZH partage en principe le point de vue exposé dans le rapport explicatif, selon lequel le projet ne concerne pas les cantons et les communes et que, partant, il n'engendrera pas de coûts

¹² FF 2019 5237

¹³ RS 956.122

pour les cantons. Il note cependant que, par exemple, les adaptations dans le système de communication du bureau de communication et dans l'utilisation du système d'information goAML entraînent toujours des adaptations pour les autorités cantonales de poursuite pénale et qu'on ne peut donc pas partir du principe d'une totale neutralité des coûts.

BE a relevé que la mise en œuvre de la nouvelle obligation d'inscription des associations entraînerait une charge supplémentaire pour l'office cantonal du registre du commerce et imposerait éventuellement des adaptations de l'environnement informatique.

Selon BS, il faut tenir compte du fait que la modification concernant la nouvelle obligation de patente pour l'achat par métier de métaux précieux usagés peut avoir des conséquences sur le personnel ainsi qu'un impact financier pour la police cantonale, étant donné que les requérants d'une part et le bureau central d'autre part pourraient à l'avenir lui demander de fournir des données et des justificatifs. Sur la base des documents, BS ne peut cependant pas juger de façon définitive quels coûts et charges en personnel résulteraient pour la police cantonale à la suite de l'introduction d'une obligation de patente. La possibilité de percevoir des émoluments pour la remise des données nécessaires reste également encore à clarifier. BS apprécierait une réglementation claire au niveau fédéral à ce sujet.

Liste des participants

I. Cantons

- | | |
|---|----|
| 1. Chancellerie d'État du canton de Zurich | ZH |
| 2. Chancellerie d'État du canton de Berne | BE |
| 3. Chancellerie d'État du canton de Lucerne | LU |
| 4. Chancellerie d'État du canton de Schwytz | SZ |
| 5. Chancellerie d'État du canton de Nidwald | NI |
| 6. Chancellerie d'État du canton de Zoug | ZG |
| 7. Chancellerie d'État du canton de Fribourg | FR |
| 8. Chancellerie d'État du canton de Soleure | SO |
| 9. Chancellerie d'État du canton de Bâle-Ville | BS |
| 10. Chancellerie d'État du canton de Bâle-Campagne | BL |
| 11. Chancellerie d'État du canton d'Obwald | OW |
| 12. Chancellerie d'État du canton de Schaffhouse | SH |
| 13. Chancellerie cantonale du canton d'Appenzell Rhodes-Extérieures | AR |
| 14. Chancellerie du canton d'Appenzell Rhodes-Intérieures | AI |
| 15. Chancellerie du canton des Grisons | GR |
| 16. Chancellerie d'État du canton d'Argovie | AG |
| 17. Chancellerie d'État du canton de Thurgovie | TG |
| 18. Chancellerie d'État du canton du Tessin | TI |
| 19. Chancellerie d'État du canton de Vaud | VD |
| 20. Chancellerie d'État du canton de Neuchâtel | NE |

II. Partis politiques représentés à l'Assemblée fédérale

- | | |
|--------------------------------|-----------|
| 21. Le Centre | Le Centre |
| 22. Les Verts | PES |
| 23. Parti socialiste suisse | PS |
| 24. PLR. Les Libéraux-Radicaux | PLR |

III. Associations faitières de l'économie qui œuvrent au niveau national

- | | |
|---|----------------|
| 25. Association suisse des banquiers SwissBanking | ASB |
| 26. economiesuisse | economiesuisse |
| 27. Union suisse des arts et métiers | usam |
| 28. Union syndicale suisse | USS |

IV. Milieux intéressés

- | | |
|--|--------------------------|
| 29. Association de Banques Privées Suisses | ABPS |
| 30. Association suisse d'Assurances | ASA |
| 31. Association Suisse des Fabricants et Commerçants de métaux précieux | ASFCMP |
| 32. Association suisse des gérants de fortune | ASG |
| 33. Centre Patronal | CP |
| 34. Dachverband Freikirchen und christliche Gemeinschaften Schweiz | Freikirchen |
| 35. EXPERTsuisse – Association suisse des experts en audits, fiscalité et fiduciaire | EXPERTsuisse |
| 36. Fédération des Organisations Islamiques en Suisse | FOIS |
| 37. FIDUCIAIRE SUISSE | FIDUCIAIRE SUISSE |
| 38. Forum OAR | Forum OAR |
| 39. OAR FIDUCIAIRE SUISSE | OAR
FIDUCIAIRE SUISSE |
| 40. Organisme d'autorégulation de l'Association Suisse d'Assurances | OAR-ASA |
| 41. proFonds – Association faitière des fondations d'utilité publique de Suisse | proFonds |
| 42. Raiffeisen Suisse société coopérative | Raiffeisen |
| 43. Réseau évangélique suisse | RES |
| 44. Union des Banques Cantonales Suisses | Banques cantonales |