

Message
relatif à la loi fédérale concernant la lutte
contre le blanchissage d'argent dans le secteur financier
(Loi sur le blanchissage d'argent, LBA)

du 17 juin 1996

Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous vous soumettons, en vous proposant de l'approuver, le projet d'une loi fédérale concernant la lutte contre le blanchissage d'argent dans le secteur financier (LBA).

Par la même occasion, nous vous proposons de classer les interventions parlementaires suivantes:

- | | | | |
|------|---|--------|---|
| 1987 | P | 86.956 | Loi sur les banques. Priorité à une révision partielle
(N 20. 3. 87, Leuenberger Moritz) |
| 1988 | P | 88.804 | Obligation de diligence des banques
(N 15. 12. 88, Groupe socialiste) |
| 1988 | P | 88.805 | Surveillance des banques. Renforcement
(N 15. 12. 88, Uchtenhagen) |
| 1988 | P | 88.807 | Recyclage d'argent sale
(N 15. 12. 88, Grendelmeier) |

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

17 juin 1996

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Delamuraz
Le chancelier de la Confédération, Couchepin

Condensé

Le crime organisé est aujourd'hui un des fléaux qui menacent l'économie et la société. Grâce à leurs activités délictueuses (trafic de drogue, commerce des armes, traite des femmes et des enfants, chantage, etc.), les organisations criminelles disposent de fonds colossaux, qu'elles ne peuvent toutefois pas utiliser tant qu'il est encore possible d'en prouver l'origine. Ce n'est que lorsque cet argent est «blanchi» qu'il peut entrer impunément dans le circuit économique. A partir de ce moment, le pouvoir économique du crime organisé devient exponentiel. L'argent blanchi peut être investi sans éveiller de soupçon et contribue donc à donner à la pègre un vernis de respectabilité. Sous le couvert d'activités honorables, le crime organisé voit s'ouvrir des possibilités illimitées de laver encore plus d'argent et de le réinvestir. Il y a donc un risque réel que des économies entières tombent sous son contrôle.

La lutte contre le blanchissage d'argent doit d'une part être menée au niveau du droit pénal, où l'arsenal juridique nécessaire existe déjà: le code pénal (CP) définit de nouveaux délits qui permettent de confisquer les fonds du crime organisé (art. 59, ch. 3, CP), de punir les opérations de blanchissage (art. 305^{bis} CP) et de sanctionner le défaut de vigilance dans les opérations financières (art. 305^{ter}, 1^{er} al., CP). En outre, la Confédération a créé un Office central de lutte contre le crime organisé. Ces mesures pénales ne suffisent toutefois pas pour endiguer efficacement le blanchissage d'argent. Il s'agit d'autre part d'empêcher, par des mesures appropriées, que les fonds d'origine criminelle n'entrent dans le circuit financier régulier. Pour atteindre ce but, il faut édicter des règles de diligence contraignantes et en contrôler l'application.

Sur le plan international, la Suisse collabore depuis toujours à la lutte contre le blanchissage d'argent. Elle a signé les principaux accords s'y rapportant et dispose d'un arsenal de prévention efficace, surtout dans le secteur bancaire. Cependant, en tant que place financière de premier rang, avec un système de services très poussés, la Suisse court actuellement le risque de ne plus pouvoir tenir ses engagements internationaux en matière de lutte contre le blanchissage. Elle se distingue notamment par l'absence de normes uniformes dans le secteur non bancaire et par le fait que les intermédiaires financiers n'y sont pas tenus de communiquer leurs soupçons quant à des opérations suspectes. Le présent projet de loi entend combler ces lacunes. Les nouvelles obligations imposées aux prestataires du secteur financier (intermédiaires financiers) tiennent compte de l'importance actuelle de la place financière suisse et des normes européennes en matière de lutte contre le blanchissage.

Le secteur financier exerce un attrait particulier sur les blanchisseurs de fonds, et ce sont naturellement les banques qui sont au centre de leur intérêt. Mais le secteur bancaire a reconnu depuis longtemps les dangers du blanchissage. Pour y faire face, l'Association suisse des banquiers a révisé en plusieurs étapes – et en collaboration avec son organe de surveillance, la Commission fédérale des banques – sa Convention de 1977 relative à l'obligation de diligence. Elle a inscrit dans ses directives de nouvelles dispositions, qui ont fait figure de précurseurs dans la lutte internationale contre le blanchissage. A l'heure qu'il est, il existe dans d'autres secteurs financiers des mesures préventives analogues, de droit privé uniquement. Mais comme leur concep-

tion et leurs exigences diffèrent sensiblement les unes des autres, on ne peut parler d'une réglementation uniforme. Les secteurs de la banque et des assurances mis à part, il manque aussi une autorité qui surveille l'application de ces règles de diligence par les divers intermédiaires financiers. Enfin, la liaison avec les organes de répression n'est pas assurée, dans la mesure où les intermédiaires financiers ne sont pas tenus de communiquer leurs soupçons quant à des opérations suspectes dont ils auraient connaissance.

Le présent projet de loi instaure pour tout le secteur financier une réglementation uniforme des obligations de diligence qu'il s'agit de respecter pour lutter contre le blanchissage d'argent (vérification d'identité, obligation d'établir et de conserver des documents, etc.). S'ils ont des raisons de soupçonner que des transactions sont frauduleuses, les intermédiaires financiers sont tenus de communiquer leurs soupçons à un organe créé spécialement à cet effet (Bureau de communication en matière de blanchissage d'argent), qui avise à son tour les autorités pénales (chap. 2, section 2).

La loi sur le blanchissage d'argent est fondée sur le principe de l'autorégulation. Les intermédiaires financiers ont la possibilité de créer des organismes d'autorégulation dans chaque secteur et d'édicter des règlements garantissant le respect des obligations de diligence prévues par la loi. Ainsi, il sera possible de satisfaire aux besoins et aux exigences des différents secteurs (chap. 3, section 5).

Message

1 Partie générale

11 Situation initiale

Le crime organisé se distingue par un appétit de lucre insatiable. Grâce en particulier au commerce illégal (de la drogue, des armes, des femmes et des enfants, de la pornographie, etc.) et à des délits financiers à grande échelle (vol, fraude, chantage, détournement de fonds), les organisations criminelles accumulent des quantités considérables d'argent liquide¹⁾. Une partie des gains réalisés est réinvestie dans des activités illégales, une autre sert à l'entretien des structures et des membres des organisations criminelles. Le reste s'accumule pour former la «fortune sale», qui ne rapporte plus rien. Sous cette forme, les valeurs patrimoniales représentent un risque constant pour les criminels, qui sont menacés à la fois de détournements internes de fonds et de confiscations par les organes de répression. Aussi le crime organisé s'efforce-t-il d'introduire ces gains dans le circuit économique légal afin de leur donner un semblant d'honorabilité.

Dans le blanchissage d'argent, on distingue deux phases²⁾. Au cours de la première, il s'agit de convertir les valeurs patrimoniales illégales en effets négociables, puis de les introduire dans le circuit économique. A l'époque de la monnaie scripturale, les grosses sommes en espèces sont suspectes. C'est pourquoi les organisations criminelles cherchent à transformer les quantités énormes d'argent liquide qu'elles tirent en particulier du trafic de drogue, de façon que ces sommes passent inaperçues parmi les transactions financières légales.

Dans le cadre du marché légal, cela s'effectue sous forme de dépôts directs ou indirects³⁾. Dans le dépôt direct, un représentant du crime organisé apporte en personne les fonds illégaux à un intermédiaire financier, qui les verse sur un compte ou les investit dans d'autres valeurs patrimoniales. Alors que, dans la Convention de diligence des banques suisses (Convention de diligence, CDB), des règles de conduite et de contrôle détaillées leur interdisent d'accepter des fonds sans avoir d'abord identifié le client ou l'ayant droit économique, les autres secteurs du marché financier suisse ne connaissent que les obligations de diligence fondées sur l'article 305^{ter}, 1^{er} alinéa, du code pénal (CP) (RS 311.0). Mais le contenu de ces obligations n'est défini dans aucune loi spéciale. Or il faut contrôler le respect des obligations de diligence dans toute la place financière suisse, surtout s'agissant de l'obligation de vérifier l'identité du cocontractant. Ce n'est qu'ainsi que l'on empêchera le dépôt direct de grosses sommes d'origine

¹⁾ A l'heure qu'il est, il semble impossible de chiffrer plus précisément les affaires réalisées par le crime organisé. Le seul chiffre d'affaires du commerce mondial de la drogue se situe probablement entre 100 et 600 milliards de \$ US par an (cf. Mark Pieth [sous la direction de], *Bekämpfung der Geldwäscherei*, Bâle 1992, p. 12).

²⁾ Phase de conversion, puis de dissimulation (cf. J.-B. Ackermann, *Geldwäscherei-Money Laundering*, Zurich 1992, p. 13 s.); Pieth (cf. op. cit. p. 13) distingue trois phases (placement, brouillage des pistes, intégration).

³⁾ Ackermann, op. cit. p. 18 ss.

criminelle ou qu'on pourra en reconstituer le cheminement grâce aux documents établis.

Pour les dépôts indirects, la conversion des liquidités d'origine illégale est le fait d'hommes de paille ou de sociétés dites «sociétés écrans». Ces dernières sont soit des entreprises qui appartiennent aux organisations criminelles, soit des entreprises dont les propriétaires collaborent avec le crime organisé. Dans les deux cas, l'argent sale est présenté sous forme d'une recette ordinaire et versé sur les comptes des entreprises concernées, d'où il est reversé aux commanditaires criminels. Cette forme de blanchissage d'argent est moins manifeste que le dépôt direct et n'est découverte que si l'on observe l'accroissement insolite des mouvements de compte ou d'autres symptômes de ce genre. Pour qu'on puisse détecter l'opération et reconstituer le parcours des sommes transférées, il est capital que les transactions aient été consignées, c'est-à-dire qu'il existe ce qu'on appelle un *paper trail*. Dans le secteur bancaire, ces choses vont aujourd'hui de soi, mais il manque les prescriptions à ce sujet dans le secteur parabancaire.

Ce n'est qu'une fois la conversion opérée et les fonds illégaux intégrés dans le circuit légal des capitaux que, dans une seconde phase, on peut se mettre à en masquer pour toujours l'origine criminelle. Ils vont alors être investis par le truchement d'opérations commerciales et financières légales. Cette activité d'investissement ne donne pas seulement une apparence de légalité au capital criminel, mais elle aboutit aussi à augmenter constamment la puissance du crime organisé. La présence toujours plus accentuée des organisations criminelles au sein de l'économie légale leur permet de laver toujours plus facilement leurs gains illicites. Le risque s'accroît de voir les acteurs légaux du marché économique mêlés aux agissements du crime organisé dans les secteurs que ce dernier contrôle. Dans le pire des cas, une économie tout entière peut passer sous la dépendance du crime organisé⁴⁾.

Mais cette spirale a un point faible, à savoir lorsque l'organisation criminelle tente pour la première fois d'introduire ses gains dans le circuit ordinaire, c'est-à-dire tout au début du processus de blanchissage. C'est alors que les fonds quittent pour la première fois la zone d'influence exclusive du crime organisé, mais que leur origine reste repérable. C'est donc là que la lutte contre le blanchissage doit commencer.

Depuis plusieurs années, les Chambres et le Conseil fédéral s'efforcent de renforcer la législation pour mieux combattre les nouvelles formes de criminalité, notamment les délits économiques et le crime organisé. C'est ainsi que, le 28 novembre 1988, il a été décidé de créer une norme pénale contre le blanchissage d'argent et de réviser les dispositions en vigueur sur la confiscation. Le 1^{er} août 1990 sont entrés en vigueur les articles 305^{bis} et 305^{ter} CP concernant les

⁴⁾ Ce danger est particulièrement grand dans les pays du tiers monde. Ainsi l'économie de la Bolivie est souvent taxée de «coca economy», parce qu'une grande partie du produit social brut provient de la culture du coca et de l'exportation de la pâte de coca (Pieth, op. cit. p. 11). Mais les pays industrialisés ne sont pas à l'abri de la dépendance vis-à-vis du crime organisé. Ainsi la mafia est soupçonnée d'avoir investi des sommes illicites considérables dans les emprunts de l'Etat italien (Ackermann, op. cit. p. 33).

délits de blanchissage d'argent et de défaut de vigilance en matière d'opérations financières.

Cet arsenal pénal a été complété le 1^{er} août 1994. Un second train de mesures de lutte contre le crime organisé (RO 1994 1614; message, FF 1993 III 269 ss) a permis la confiscation de toutes les valeurs patrimoniales contrôlées par une organisation criminelle (art. 59, ch. 3, CP), a rendu punissable la participation ou le soutien à une organisation criminelle (art. 260^{ter} CP) et, enfin, a habilité les intermédiaires financiers à dénoncer les opérations suspectes (art. 305^{ter}, 2^e al., CP).

Par la suite, la loi fédérale du 7 octobre 1994 sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération (RS 172.213.71; RO 1995 875) a défini les structures indispensables pour mieux poursuivre les personnes impliquées dans le crime organisé.

Le présent projet de loi fédérale concernant la lutte contre le blanchissage d'argent dans le secteur financier (loi sur le blanchissage d'argent, LBA) va dans le même sens que les deux trains de mesures pénales entrées en vigueur en 1990 et 1994. La loi sur le blanchissage d'argent impose aux personnes et aux entreprises travaillant dans le secteur financier des obligations de diligence ainsi que des mesures organisationnelles destinées à empêcher le blanchissage. Les intermédiaires financiers sont en outre tenus d'informer les autorités pénales et de bloquer les valeurs patrimoniales suspectes au premier soupçon fondé de blanchissage.

Une nouvelle révision partielle du code pénal est actuellement en consultation. Le projet de nouvel article 340^{bis} CP donne au Ministère public de la Confédération le droit d'instruire les affaires de crime organisé ou de criminalité économique et vise une répression plus efficace, adaptée au caractère international de ces délits.

12 Relation avec une loi sur les services financiers

Dans la surveillance du marché des services financiers, la législation présente une lacune. Contrairement aux banques, bourses, négociants de valeurs mobilières, assurances et fonds de placement, les autres intermédiaires financiers tels que les gérants de fortune, les courtiers, les changeurs et les négociants de devises ne sont pas soumis à une autorité de surveillance, pas plus que ne le sont les sociétés et personnes qui exercent des activités analogues, à titre principal ou secondaire.

Lors des débats politiques et de la procédure de consultation concernant le projet de loi sur le blanchissage (cf. ch. 133), la Banque nationale, l'Association suisse des banquiers et certaines fédérations professionnelles (comme l'Association suisse des gérants de fortune ou Swiss Commodities, Futures and Options Association) ont demandé qu'une loi fédérale sur les fournisseurs de services financiers (loi sur les services financiers) réglemente le secteur non bancaire.

La loi sur le blanchissage vise uniquement à lutter contre le blanchissage d'argent. Une loi sur les services financiers irait plus loin. Il lui faudrait énumérer les conditions auxquelles une personne peut être autorisée à fournir des services professionnels dans le secteur financier. Cette autorisation obligatoire aurait le mérite de protéger les investisseurs et les bénéficiaires des services, d'accroître la

transparence du secteur financier et de mettre tous les fournisseurs sur un pied d'égalité.

Pour atteindre ces buts, une loi sur les services financiers aurait à régler des questions telles que la séparation des biens d'un client, les obligations de diligence, la responsabilité des intermédiaires financiers vis-à-vis de la clientèle et l'étendue du secret professionnel. Pour assurer le bon fonctionnement des marchés financiers, il faudrait en outre fixer les qualifications auxquelles doivent répondre les intermédiaires financiers sur le plan personnel et professionnel et réglementer la capitalisation des sociétés.

Une loi sur les services financiers devrait encore être assortie de sanctions suffisamment sévères pour écarter définitivement du marché les intermédiaires véreux. On éviterait ainsi que des prestataires douteux ne continuent à offrir leurs services financiers sur le marché.

Le Conseil fédéral examinera donc dans quelle mesure une loi sur les services financiers est nécessaire en plus de celle sur le blanchissage. Il lancera le cas échéant les travaux préparatoires à ce sujet.

13 Résultats de la procédure préliminaire

131 Travaux préparatoires

Lors des préparatifs de l'adhésion de la Suisse à l'Accord sur l'Espace économique européen (EEE), le chef du Département fédéral des finances (DFF) et celui du Département de justice et police (DFJP) décidèrent en juillet 1992 de confier au DFF le soin d'élaborer un projet de loi qui transpose dans le droit helvétique la directive du Conseil des Communautés européennes (directive communautaire sur le blanchissage) du 10 juin 1991 (directive 91/308/CEE)⁵⁾ destinée à empêcher qu'on se serve du système financier pour blanchir de l'argent.

Vu la politique et les obligations de la Suisse en matière de lutte contre la criminalité internationale, les chefs du DFF et du DFJP convinrent en outre de ne pas inscrire ce projet de loi dans le paquet Eurolex et, le cas échéant, de le poursuivre indépendamment de l'adhésion de la Suisse à l'EEE. En outre, étant donné le caractère des dispositions envisagées, ils décidèrent de ne pas rechercher de solution pénale, mais de créer une loi fédérale de droit administratif.

Par lettre du 30 juillet 1992, le directeur de l'Administration fédérale des finances (AFF) pria donc les directions de la Banque nationale, de la Commission fédérale des banques (CFB), de l'Office fédéral de la justice (OFJ) et de l'Office fédéral des assurances privées (OFAP) ainsi que la Direction politique du Département fédéral des affaires étrangères (DFAE) de désigner des spécialistes pour constituer un groupe de travail interdépartemental chargé d'élaborer une loi fédérale concernant la lutte contre le blanchissage d'argent.

Ce groupe conclut ses travaux en mars 1993 et remit au DFF un projet de loi assorti d'explications, projet qui servit de base à l'avant-projet du Conseil fédéral.

⁵⁾ JO. n° L 166 du 28. 6. 1991, p. 77.

L'avant-projet avait déjà pour but de soumettre tous les intermédiaires financiers aux mêmes obligations de diligence quant aux opérations susceptibles d'être utilisées pour blanchir de l'argent. Ces règles de conduite s'inspiraient largement de la Convention relative à l'obligation de diligence des banques de 1992, laquelle avait fait ses preuves. Cette convention énumère les conditions dans lesquelles l'identité du cocontractant ainsi que celle de tous les autres ayants droit économiques doit être vérifiée. Elle précise l'obligation particulière de clarification, requise au moindre soupçon qu'une transaction pourrait servir à blanchir des fonds, et exige d'établir et de conserver des documents concernant tous les rapports avec la clientèle ainsi que les transactions effectuées (*paper trail*).

Lors de la description détaillée des obligations de diligence et des modalités d'exécution de la loi dans l'avant-projet, de nombreuses compétences avaient été déléguées au Conseil fédéral. Celui-ci était notamment chargé de fixer les exceptions aux obligations prévues concernant la vérification d'identité.

Hormis les règles de conduite déjà établies dans le secteur bancaire, l'avant-projet prévoyait pour les intermédiaires financiers une obligation de communiquer applicable à toutes les opérations où il pouvait y avoir des raisons fondées de soupçonner une infraction au sens du délit de blanchissage d'argent (art. 305^{bis} CP). Dans une variante de l'avant-projet, l'intermédiaire financier aurait communiqué ses soupçons directement au ministère public cantonal ou à l'Office fédéral de la police (OFP). Une autre variante prévoyait de remplacer l'OFP par l'AFF.

Contrairement au projet actuel de loi sur le blanchissage, l'avant-projet renonçait au système d'autorégulation. Le contrôle du respect des obligations de diligence des intermédiaires financiers aurait incombé uniquement aux autorités de surveillance désignées par la loi, ou à un nouvel organe, destiné spécialement aux intermédiaires financiers qui n'étaient soumis jusqu'ici à aucun contrôle. Les milieux consultés avaient le choix entre l'OFP et l'AFF.

Enfin, l'avant-projet prévoyait des sanctions pour l'inobservation des obligations de diligence, sanctions qui ne pouvaient cependant être prononcées que subsidiairement au délit de défaut de vigilance en matière d'opérations financières (art. 305^{ter} CP). L'instance chargée d'instruire et de juger les cas était soit l'OFP, soit l'AFF.

133 Procédure de consultation

La procédure de consultation a duré du 1^{er} février 1994 au 30 avril 1994. Y ont été associés les 26 gouvernements cantonaux, 15 partis et 28 organisations intéressées. 57 réponses sont revenues dans les délais.

Telle qu'elle se manifeste dans l'avant-projet, la volonté de lutter contre le blanchissage d'argent est approuvée par tous les milieux consultés. En revanche, le projet lui-même est très contesté. Il remporte l'adhésion de la majorité des cantons, encore que plusieurs d'entre eux ne se prononcent pas sur les détails de la loi, mais saluent simplement le fait qu'une loi contre le blanchissage voie le jour.

Le PSS et les associations de salariés se déclarent également favorables au projet. En revanche, presque toutes les organisations concernées (notamment l'Association suisse des banquiers, la Fédération suisse des avocats, la Fédération suisse des notaires, la Chambre fiduciaire et l'Union suisse des fiduciaires) ainsi que les partis bourgeois y sont opposés.

Voici les points les plus controversés: les associations concernées critiquent vertement la forme de l'avant-projet. Elles trouvent trop compliqué le cumul de dispositions pénales, de directives de la Commission fédérale des banques (directives CFB), de la Convention de diligence et, enfin, de la nouvelle loi sur le blanchissage; elles craignent donc des problèmes de chevauchement. Elles doutent en outre qu'il soit possible d'étendre au secteur non bancaire les principes de la Convention de diligence, étant donné que les structures de ce dernier diffèrent largement de celles du secteur bancaire. En guise de solution de rechange à l'avant-projet, elles proposent de développer le droit pénal ou de créer une loi-cadre de police, à combiner avec des mesures d'autorégulation. Ce dernier point est une réaction à l'extension – jugée excessive – des compétences du Conseil fédéral, que l'avant-projet charge de régler les détails par voie d'ordonnance.

L'effort demandé aux intermédiaires financiers pour respecter les dispositions de la loi sur le blanchissage est aussi ressenti comme disproportionné. On craint également qu'ils ne soient dépassés par l'obligation particulière de clarification et l'obligation de communiquer. L'obligation de communiquer est d'ailleurs largement rejetée par les milieux consultés. C'est moins l'effort demandé que le fait de devoir informer directement les autorités pénales qui fait problème.

Surveiller par sondages un secteur aujourd'hui incontrôlé est considéré comme impraticable. A ce sujet, on exige que la surveillance du secteur non bancaire soit réglementée par une loi sur les services financiers (cf. plus haut, ch. 12).

Quelques participants sont d'avis que les dispositions parallèles du projet de loi et du code pénal (art. 305^{bis} et 305^{ter} CP) risquent de faire double emploi et de provoquer une insécurité juridique.

Enfin, s'agissant des compétences des autorités, la plupart des milieux consultés ont tendance à confier à l'OFP toutes les tâches comme le contrôle, la coordination et la poursuite pénale des affaires.

134 Révision de l'avant-projet

Malgré les critiques, les milieux consultés étaient dans l'ensemble d'avis qu'il était *fondamentalement souhaitable de créer une loi sur le blanchissage d'argent*. Mais il était évident que, dans la forme mise en consultation, le projet n'aurait aucun avenir politique et qu'il fallait donc le revoir en profondeur. Etant donné la participation active de la Suisse au Groupe d'action financière (GAFI)⁶⁾ et les efforts du Conseil fédéral pour lutter contre le blanchissage, il était d'ailleurs

⁶⁾ Concernant le GAFI, voir l'explication des rapports entre la loi sur le blanchissage d'argent et le droit international (ch. 51).

exclu, pour des raisons politiques, de renoncer à poursuivre l'élaboration d'une telle loi.

Par décision du 23 janvier 1995, le Conseil fédéral prenait acte des résultats de la procédure de consultation. Il chargeait alors le DFF de revoir l'avant-projet à la lumière des prises de position reçues et de lui présenter avant la fin de 1995 un projet et un message concernant la loi sur le blanchissage. L'AFF était chargée de continuer à diriger les travaux de révision de l'avant-projet. Elle était tenue d'y associer d'abord les offices concernés, puis, dans un second temps, de soumettre le projet révisé à des spécialistes externes.

Le projet élaboré dans la première phase de la révision fut remis aux milieux intéressés (Conférence des directeurs cantonaux de la justice et de la police, Direction générale des PTT, Association suisse des banquiers, Union suisse des assureurs privés vie, Fédération suisse des avocats, Fédération suisse des notaires, Banque nationale suisse, Chambre fiduciaire, professeur Mark Pieth), qui ont été priés de désigner des spécialistes. En même temps, ces milieux étaient conviés à une audition, fixée au 11 mai 1995.

Les critiques émises lors de l'audition et dans les réponses écrites occasionnèrent une nouvelle révision du projet. Sur la base de celle-ci, des entretiens bilatéraux intenses eurent lieu, d'une part, entre l'AFF et la CFB et, d'autre part, avec des représentants des principaux intermédiaires financiers (PTT, Association suisse des banquiers, Fédération suisse des avocats, Fédération suisse des notaires, Chambre fiduciaire, Union suisse des assureurs privés vie) et d'autres experts (Banque nationale suisse). A la suite de ces entretiens, le projet révisé fut remis aux milieux qui avaient participé à l'audition et aux membres du groupe de travail de l'administration pour une dernière prise de position. Ces personnes étaient surtout priées de se prononcer sur deux variantes. Il s'agissait, suivant une des variantes, de savoir si, en cas de soupçon fondé de blanchissage, il faudrait imposer aux intermédiaires une obligation de communiquer, ou si l'on se contenterait de leur demander de bloquer les avoirs incriminés. L'autre variante concernait la question suivante: les intermédiaires financiers qui ne sont soumis à aucune autorité de surveillance instituée par une loi spéciale doivent-ils simplement se faire enregistrer formellement, ou faut-il qu'ils demandent une autorisation d'exercer, soumise en ce cas à certaines conditions?

A l'exception des représentants des autorités pénales et des PTT, les participants à l'audition rejettent l'obligation de communiquer, estimant que cette obligation reviendrait à confier aux intermédiaires financiers des tâches de police, ce qui serait inadmissible. Toujours selon eux, elle aboutirait aussi forcément à une quantité de dénonciations injustifiées, que le Bureau de communication en matière de blanchissage ne serait guère en mesure de traiter. Enfin, cette avalanche de communications compromettrait le secret bancaire, atout majeur de notre place financière.

Quant au simple blocage des avoirs, les participants y voient un moyen efficace d'arriver au but recherché. Ils considèrent que ce blocage obligerait les intermédiaires financiers à entreprendre eux-mêmes des recherches sur l'origine et l'affectation des fonds bloqués. De la sorte, l'article 305^{ter}, 2^e alinéa, CP (droit de communiquer), ne serait invoqué qu'en cas de soupçon confirmé, ce qui déchargerait d'autant les autorités pénales. Ils concèdent cependant que le sort des valeurs

patrimoniales bloquées resterait vague dans les cas où les recherches de l'intermédiaire n'aboutiraient pas à des résultats clairs.

Contrairement à la majorité des milieux invités à l'audition, les membres du groupe de travail de l'administration approuvent l'obligation de communiquer, à l'exception de la CFB. Ils font valoir que l'instrument du blocage des avoirs laisse entendre qu'avant de communiquer ses soupçons quant à l'origine criminelle des valeurs patrimoniales, l'intermédiaire financier peut attendre que ces derniers se soient confirmés. L'information n'a donc lieu que lorsque la certitude est acquise. Or cette conception ne correspond pas à l'argumentation des intermédiaires financiers, selon lesquels ce n'est pas à eux d'assumer des tâches de police. L'intermédiaire doit donc se borner à dénoncer les cas suspects, les investigations ultérieures incombant aux organes spécialisés des autorités pénales. Pour que ces enquêtes aient lieu à temps, il est indispensable, selon les membres du groupe de travail, d'adopter l'obligation de communiquer. Le simple blocage des avoirs compromettrait même le but de la loi: les valeurs patrimoniales suspectes seraient certes bloquées, mais il deviendrait plus difficile d'en identifier les ayants droit économiques. D'autre part, toujours selon eux, il ne faut pas surestimer l'afflux de dénonciations injustifiées, le seuil d'application de l'obligation de communiquer étant placé très haut en Suisse, par rapport à d'autres pays. Enfin, en abandonnant l'obligation de communiquer, la Suisse s'exposerait rapidement à des pressions extérieures, la majorité des Etats du GAFI la connaissant en effet, notamment ceux de l'UE⁷⁾.

Dans la lutte contre le blanchissage d'argent, la présidence du GAFI paraît elle aussi attacher beaucoup d'importance à l'obligation de communiquer. Au début de 1996, le GAFI a en effet ouvert le débat pour décider si l'obligation de communiquer imposée aux intermédiaires financiers serait inscrite dans ses recommandations en tant qu'instrument obligatoire du dispositif de prévention.

Quant à l'autorisation d'exercer demandée aux intermédiaires financiers non soumis à une surveillance instituée par une loi spéciale, la grande majorité des participants à l'audition et des membres du groupe de travail interne de l'administration sont d'avis qu'une personne physique ou morale ne peut être autorisée à travailler dans le secteur financier que moyennant certaines conditions. Cette solution permet aussi de s'appuyer sur des conditions précises, fixées dans la loi, en cas de retrait de l'autorisation.

Une minorité des participants à l'audition et des membres du groupe de travail interne de l'administration rejettent cette obligation pour des raisons de principe. Ils font valoir qu'une autorisation soumise à des conditions particulières n'a pas sa place dans une loi visant à lutter contre le blanchissage d'argent, mais plutôt dans une loi sur les services financiers. Ils mettent aussi en doute la constitutionnalité de cette solution parce qu'elle attente à la liberté du commerce et de l'industrie. Enfin, ils craignent des lacunes dans l'enregistrement des intermédiaires financiers si cet enregistrement n'est pas ouvert sans condition à toute personne intéressée.

⁷⁾ Des 27 Etats du GAFI, seuls le Canada, la Suisse et la Turquie ignorent l'obligation d'informer imposée aux intermédiaires financiers. Le Canada envisage actuellement de l'introduire.

14 Grandes lignes de la présente loi sur le blanchissage d'argent

141 Remarque préliminaire

Le présent acte législatif est une loi-cadre, qui se borne à définir le cercle des personnes visées, leurs devoirs fondamentaux et les mesures d'organisation de la surveillance à leur endroit.

142 Principe de l'autorégulation

La loi est régie par le principe de l'autorégulation. Tous les intermédiaires financiers doivent avoir la possibilité de fonder leurs propres organismes chargés de veiller au respect des obligations légales et habilités à prononcer des sanctions en cas de contravention. Le modèle en est l'organisation d'autorégulation de l'Association suisse des banquiers, qui a fait ses preuves au cours des vingt dernières années.

Dans le cas des intermédiaires déjà soumis à un contrôle en vertu d'une législation spécifique (banques, assureurs privés, etc.), l'autorégulation ne dispense pas les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales (CFB, OFAP) d'assumer leur devoir de surveillance. Ces dernières s'imposeront toutefois une certaine retenue là où l'autorégulation fonctionne.

Pour les intermédiaires financiers non soumis à une surveillance particulière (fiduciaires, bureaux de change, etc.), l'autorégulation peut se substituer à une tutelle officielle. Pour autant que les intermédiaires financiers s'affilient à un tel organisme, c'est par ce dernier qu'ils seront surveillés. L'autorité de contrôle en matière de blanchissage d'argent (autorité de contrôle) n'exerce sur eux aucun contrôle direct.

La surveillance dans le cadre de la lutte contre le blanchissage d'argent s'effectue donc de trois manières différentes. On distingue:

- les intermédiaires financiers soumis à une surveillance instituée par une loi spéciale (qui peuvent adhérer en outre à un organisme d'autorégulation);
- les intermédiaires financiers encore non surveillés, qui s'affilient à un organisme d'autorégulation et ne sont désormais contrôlés que par ce dernier,
- les intermédiaires financiers non affiliés à un organisme d'autorégulation et soumis par conséquent à la surveillance directe de l'autorité de contrôle.

Ce système permet aux organismes d'autorégulation de concevoir eux-mêmes la lutte contre le blanchissage d'argent dans leur secteur, tâche dans laquelle ils sont soutenus par les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et l'autorité de contrôle, qui vérifieront également la légalité des mesures prises.

A une exception près (art. 22, 2^e al., tarif des émoluments), la loi ne délègue plus aucune tâche au Conseil fédéral.

143 Obligations des intermédiaires financiers

Les intermédiaires financiers qui n'ont pas encore besoin d'une autorisation d'exercer, en vertu d'une loi spéciale, et qui ne s'affilient pas non plus à un

organisme d'autorégulation, devront désormais obtenir *une autorisation*, délivrée par l'autorité de contrôle. Cette disposition a pour but d'empêcher qu'une personne physique ou morale puisse décider seule de proposer ses services dans le secteur financier. L'autorité de contrôle doit avoir la possibilité de refuser l'autorisation d'exercer à des personnes dont il paraît d'emblée douteux, vu leurs circonstances personnelles ou leur organisation, qu'elles soient en mesure de remplir les obligations imposées par la loi. Etant donné la menace que représente le crime organisé, il paraît raisonnable d'exiger des personnes qui veulent offrir des services financiers qu'elles remplissent les conditions fondamentales énumérées dans la loi.

Les personnes physiques et les personnes morales exerçant le métier d'intermédiaire financier sont en outre soumises à certaines obligations de diligence, qui ont pour but d'empêcher que la place financière suisse ne soit utilisée pour blanchir de l'argent. Les obligations de diligence peuvent être classées en deux catégories: d'abord, les obligations auxquelles sont soumis les intermédiaires financiers effectuant des opérations de routine dans le cadre de leurs activités. Il s'agit pour ces intermédiaires de vérifier l'identité de leurs clients et de déterminer qui a droit aux valeurs patrimoniales qui leur sont présentées. Ces clarifications et les transactions exécutées ensuite au nom du client doivent être consignées.

Il faut distinguer de ces obligations-là les mesures qu'un intermédiaire financier est tenu de prendre si, au cours d'une relation d'affaires, il a le soupçon fondé d'être en présence d'un cas de blanchissage d'argent. La question de savoir quelles obligations seraient imposées aux intermédiaires financiers en pareil cas a été très controversée pendant la phase d'élaboration de la loi. Placé devant le choix – imposer aux intermédiaires financiers une obligation de communiquer ou ne leur imposer que le blocage des valeurs patrimoniales suspectes –, le Conseil fédéral a tranché en faveur de l'obligation de communiquer. Le facteur décisif a été le but même de la loi, qui est de lutter contre le blanchissage d'argent en tant que tel. La loi ne doit donc pas seulement servir à détecter et à confisquer les valeurs patrimoniales d'origine criminelle. Il s'agit bien plus d'identifier les personnes qui se dissimulent derrière et de les poursuivre pénalement. Si les intermédiaires financiers n'étaient tenus que de bloquer les valeurs patrimoniales incriminées en cas de soupçon fondé de blanchissage, le but général de la loi ne serait pas atteint. Ce n'est qu'à partir du moment où, en vertu de l'obligation de communiquer, le soupçon fondé d'un intermédiaire financier doit être communiqué aussitôt aux autorités pénales, qu'il y a des chances réelles d'appréhender les personnes ayant droit aux valeurs patrimoniales incriminées. Le contraire serait à craindre si l'on se contentait du simple blocage des valeurs patrimoniales: ce blocage alerterait les personnes soupçonnées de blanchissage d'argent. Faute de dénonciation aux autorités pénales parallèlement au blocage, ces personnes n'auraient aucune peine à quitter le pays et à brouiller leur piste.

L'abandon de l'obligation de communiquer s'impose d'autant moins que ses effets sur l'activité des intermédiaires financiers pourraient être moins sensibles que ceux du simple blocage des valeurs patrimoniales. Une fois ses informations transmises et les avoirs bloqués, l'intermédiaire financier a rempli ses obligations. Cinq jours au plus tard après la transmission de l'information, il apprendra s'il

peut libérer les valeurs patrimoniales ou si celles-ci sont bloquées par les autorités pénales. Si l'on avait opté pour le seul blocage des valeurs patrimoniales, ce serait à l'intermédiaire financier de justifier cette mesure à son client. Il risquerait une action en restitution devant les tribunaux civils, où il devrait justifier sa décision. Ce serait en tout cas à lui d'entreprendre une enquête pour confirmer ou infirmer ses soupçons. S'il se révélait que les valeurs patrimoniales bloquées étaient effectivement d'origine criminelle, il se poserait encore la question de savoir ce qu'il faut en faire. Le fait que les intermédiaires financiers puissent conserver indéfiniment des valeurs patrimoniales d'origine criminelle ne constituerait certainement pas un avantage pour la place financière suisse.

Un autre argument en faveur de l'obligation de communiquer est le fait que, de nos jours, elle fait partie de la panoplie internationale d'instruments de répression du blanchissage d'argent. La directive communautaire sur le blanchissage d'argent la prévoit (art. 6), tout comme la majorité des Etats membres du GAFI (cf. ch. 134). Vu cet état de choses, il serait difficile d'expliquer à l'étranger pourquoi la Suisse croit pouvoir y renoncer.

144 Sanctions

La loi ne prévoit plus de sanctions du non-respect des obligations de diligence. Ces infractions sont soit réprimées au moyen d'une peine conventionnelle infligée par les organismes d'autorégulation, soit instruites par les autorités pénales si le délit est de leur ressort. On songe particulièrement à l'article sur le blanchissage d'argent (art. 305^{bis} CP) et à celui sur la vigilance en matière d'opérations financières (art. 305^{ter}, 1^{er} al., CP). Les organes administratifs (autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et autorité de contrôle) ne peuvent prendre que des mesures destinées à rétablir l'ordre légal ou à prévenir de futures infractions. Les atteintes à ces mesures peuvent en revanche être poursuivies dans le cadre du droit pénal administratif.

15 Classement d'interventions parlementaires

Le 10 octobre 1986, le conseiller national Moritz Leuenberger a déposé une motion (86.956) invitant le Conseil fédéral à entreprendre une révision partielle de la loi sur les banques, pour obliger notamment ces dernières à vérifier l'identité de tous leurs clients, sans exception. Le Conseil national a transmis cette motion le 20 mars 1987 sous forme d'un postulat. Dans la présente loi, l'obligation de vérifier l'identité des clients est une des obligations de diligence fondamentales des intermédiaires financiers.

Le 15 décembre 1988, le Conseil national a transmis au Conseil fédéral, sous forme de postulats, trois autres motions concernant la lutte contre le blanchissage d'argent. Le postulat du groupe socialiste (88.804) propose d'introduire la Convention de diligence dans le droit suisse; le postulat Uchtenhagen (88.805) réclame un contrôle interne et externe plus efficace des banques; enfin, le postulat Grendelmeier (88.807) demande au Conseil fédéral d'édicter des prescriptions pour toutes les institutions privées et publiques effectuant des opérations en

espèces pour le compte du public. Ces prescriptions doivent s'inspirer des principes de la Convention de diligence.

Le message relatif à la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchissage d'argent dans le secteur financier répondant dans une large mesure aux postulats cités, on peut demander aux Chambres de les classer.

2 Partie spéciale: Commentaire article par article

La loi présentée ici est une loi-cadre de police, fondée sur le principe de l'autorégulation. Ce n'est que là où cette dernière fait défaut ou est insuffisante que le respect des dispositions légales est imposé par une autorité fédérale. La loi sur le blanchissage d'argent se borne essentiellement à définir un champ d'application quant à la matière et aux personnes concernées, les obligations des milieux visés, les tâches des autorités de surveillance et des organismes d'autorégulation, ainsi que les sanctions en cas de contravention. Le soin de définir en détail les obligations de diligence des intermédiaires financiers est toutefois laissé en premier lieu aux organismes d'autorégulation.

Chapitre premier: Dispositions générales

Article premier Objet

Le blanchissage d'argent est un phénomène universel, qui ne s'arrête pas aux frontières de la Suisse, comme l'ont montré quelques scandales financiers récents. Pour lutter efficacement contre ce fléau, il faut disposer d'instruments législatifs efficaces. En adoptant certaines dispositions pénales (art. 59, ch. 3, art. 260^{ter}, 305^{bis} et 305^{ter} CP), la Suisse a fait un premier pas dans cette direction.

Le présent projet de loi est un nouvel outil adapté à la lutte contre le blanchissage d'argent. Tant les engagements internationaux de la Suisse que la sauvegarde de la réputation de notre place financière exigent une législation qui corresponde aux normes internationales et qui comble les lacunes encore existantes, notamment dans le secteur non bancaire. C'est pourquoi il s'avère nécessaire, en plus des dispositions pénales, d'édicter des règles de droit administratif, qui définissent la manière d'exercer la surveillance ainsi que le comportement attendu des personnes travaillant dans le secteur financier.

Comme c'est surtout le secteur financier qui connaît le blanchissage d'argent, il est justifié de limiter – pour le moment – le champ d'application de la loi à ce secteur. Mais s'il devait s'avérer que le blanchissage d'argent concerne aussi d'autres domaines du secteur des services, il serait tout à fait concevable d'élargir ultérieurement le champ d'application de la loi (p. ex. au commerce des immeubles, des antiquités, des beaux-arts ou des chevaux).

On a renoncé à donner une nouvelle définition du blanchissage d'argent. La notion recouverte par ce terme dans le présent projet de loi concorde donc avec celle déjà introduite dans le droit suisse par l'article 305^{bis} CP, ce qui a l'avantage de supprimer les problèmes de chevauchement entre la norme pénale et le champ d'application de la loi. La référence à l'article 305^{bis} CP souligne aussi que la loi sur le blanchissage d'argent entend contribuer à la répression générale de ce délit.

La cible principale de cette lutte est le crime organisé. Il ne s'agit donc pas seulement de détecter et de confisquer les fonds incriminés, mais surtout d'établir et de conserver des documents (*paper trail*) et de communiquer les informations (obligation de communiquer) permettant d'identifier et de poursuivre pénalement les personnes coupables de blanchissage d'argent.

Les obligations de diligence des intermédiaires financiers définies par la présente loi ainsi que les règlements d'application des divers organismes d'autorégulation permettront de définir plus précisément la vigilance prescrite, en matière d'opérations financières, par l'article 305^{ter}, 1^{er} alinéa, CP. L'intermédiaire financier qui respecte ses obligations de diligence aux termes de la loi sur le blanchissage pourra donc présumer ne pas avoir enfreint l'article 305^{ter}, 1^{er} alinéa, CP. Il lui faudra veiller cependant à ce que ces obligations ne revêtent pas un caractère purement formel: la vérification de l'identité des clients n'est pas une simple affaire de routine. La loi sur le blanchissage d'argent conçoit au contraire la diligence comme un devoir concret. Elle exige de l'intermédiaire financier une certaine vigilance dans ses rapports avec la clientèle. Il doit être capable de déceler les incertitudes quant à l'origine des valeurs patrimoniales ou à l'identité des ayants droit économiques et de prendre les mesures nécessaires (cf. art. 3, 4^e al., art. 4, 1^{er} al., let. a, art. 6 et 8). Dans certains cas, il incombera aux autorités pénales d'examiner si l'intermédiaire financier a effectivement rempli ses obligations de diligence.

Article 2 Champ d'application

1^{er} alinéa

La notion d'intermédiaire financier englobe toutes les personnes physiques et les personnes morales visées par les 2^e et 3^e alinéas.

2^e alinéa

Le deuxième alinéa cite les domaines du secteur financier qui sont régis par des lois fédérales spéciales. Ces dernières soumettent aujourd'hui déjà certains fournisseurs de services financiers à une autorité de surveillance. La CFB est celle des banques (let. a), des directions de fonds de placement (let. b) et des négociants en valeurs mobilières (let. d). Les assureurs-vie et autres assureurs susceptibles de vendre des parts de fonds de placement (let. c) sont placés sous la surveillance de l'OFAP.

La loi fédérale du 24 mars 1995 sur les bourses et le négoce des valeurs mobilières (loi sur les bourses; FF 1995 II 400) n'est pas encore en vigueur. Si elle devait ne pas entrer en vigueur avant ou en même temps que la loi sur le blanchissage, il faudrait supprimer la lettre d et compléter ultérieurement le 2^e alinéa.

Il faudra compléter cet alinéa au fur et à mesure de l'éventuelle entrée en vigueur d'autres lois instituant de nouvelles autorités de surveillance pour tel ou tel domaine du secteur financier (p. ex. la loi sur les maisons de jeu ou une future loi sur les services financiers).

3^e alinéa

Contrairement à ce que prévoit le 2^e alinéa, le champ d'application de la loi est ici fonction de services précis. Il s'agit d'opérations qui se prêtent bien au blan-

chissage d'argent, mais qui n'étaient soumises jusqu'ici à aucune autorisation spéciale ni à aucune surveillance fédérale.

Le catalogue des activités énumérées dans la première phrase du 3^e alinéa correspond au champ d'application de l'article 305^{ter}, 1^{er} alinéa, CP et, dans une large mesure, à l'annexe de la deuxième directive du Conseil du 15 décembre 1989 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice, et modifiant la directive 77/780/CEE (directive 89/646/CEE; deuxième directive bancaire)⁸⁾. L'article premier de la deuxième directive bancaire se réfère à ce catalogue d'activités pour définir son champ d'application. La directive en question prévoit que les personnes visées doivent exercer l'une des activités citées comme activité principale pour tomber sous le coup de la loi. Cette notion d'activité principale n'a pas été retenue, parce qu'elle est inconnue de la législation suisse et ne va pas assez loin. En effet, la loi ne doit pas viser seulement les activités lucratives principales, mais aussi les activités accessoires. Toutefois, il ne s'agit bien entendu pas d'y soumettre n'importe quelle personne exerçant occasionnellement pareille activité. Seules les personnes qui font métier de ces activités, que ce soit à titre principal ou accessoire, doivent tomber sous le coup de la loi sur le blanchissage. De cette manière, les champs d'application de la loi et de l'article 305^{ter} CP se recouvrent exactement.

On ne dispose pas de données statistiques complètes sur les établissements et personnes qui ne relèvent actuellement d'aucune autorité particulière. A ce jour, la Suisse compte environ 350 gérants de fortune et un nombre inconnu de bureaux de change et d'établissements de crédit. Le marché des devises et des billets de banque est dominé par quelques établissements seulement. Enfin, une petite partie des quelque 5000 avocats et notaires, ainsi que des 4000 à 5000 agents fiduciaires de Suisse travaillent aussi comme intermédiaires financiers.

Une proportion considérable des services liés au trafic quotidien des paiements est fournie par les PTT. Les PTT, qui ne sont soumis à aucune surveillance instituée par une loi spéciale, tombent aussi sous le coup de la loi sur le blanchissage, dans la mesure où ils fournissent des services définis à l'article 2, 3^e alinéa. Cela vaut aussi pour les Chemins de fer fédéraux (CFF) et les entreprises de transport concessionnaires, pour autant qu'ils offrent des services financiers (notamment en exploitant des bureaux de change).

En soumettant à la loi sur le blanchissage les domaines non surveillés du secteur financier, on comble une importante lacune du dispositif de lutte contre le blanchissage d'argent. On parvient aussi à l'égalité de traitement entre le secteur déjà couvert par des lois spéciales et le secteur non surveillé. Le projet donne une définition très large du secteur financier, conformément à l'esprit de la directive communautaire sur le blanchissage d'argent. Il inclut même des domaines où le risque d'utilisation à des fins de blanchissage est moins évident. En effet, en ne visant que le domaine central, on risquerait de voir les criminels se rabattre sur les zones généralement moins touchées.

⁸⁾ JO, n° L 386 du 30. 12. 1989, p. 1.

3^e alinéa, lettre a

Cette disposition porte sur les activités qui se rapprochent de celles des banques. Bien que ces activités consistent aussi à fournir des crédits, la différence provient du fait que les fonds ne sont pas collectés auprès du public, mais que le refinancement de l'intermédiaire concerné provient principalement du groupe auquel cet intermédiaire appartient.

3^e alinéa, lettre b

Cette disposition recouvre notamment le domaine très important du trafic des paiements qui est l'affaire des PTT. Mais elle vise aussi d'autres services analogues, en particulier ceux ayant trait aux cartes de crédit et aux chèques bancaires ou de voyage. La loi s'applique toutefois également si, au lieu de passer par les banques – ce qui est la règle générale en Suisse –, les opérations se déroulent directement avec les clients.

3^e alinéa, lettre c

Les services énumérés ici sont fournis essentiellement par les banques. Ainsi le marché professionnel des billets est dominé par les grandes banques suisses, mais il existe également quelques entreprises du secteur non bancaire qui s'occupent des affaires commerciales (sans contact avec le public). Quant aux affaires de la clientèle privée, de nombreux petits bureaux de change et d'agences de voyage ainsi que les CFF et les entreprises de transport concessionnaires s'en occupent, en plus des banques.

3^e alinéa, lettre d

La loi fédérale du 18 mars 1994 sur les fonds de placement (LFP; RS 951.31) et les ordonnances y relatives (ordonnance du 19 oct. 1994 sur les fonds de placement, OFP; RS 951.311; ordonnance de la CFB du 27 oct. 1994 sur les fonds de placement, OFP-CFB; RS 951.311.1) sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 1995. Les directions des fonds de placement indigènes étant soumises à la surveillance de la CFB (art. 10 et art. 56 OFP), elles relèvent de l'article 2, 2^e alinéa, de la loi sur le blanchissage. Les distributeurs, c'est-à-dire les revendeurs professionnels de parts de fonds qui n'appartiennent pas à leur direction ou à la banque de dépôt, doivent certes obtenir une autorisation de la CFB, mais ne sont pas soumis à sa surveillance. En tant que prestataires de services financiers non soumis à une surveillance par une loi spéciale, ils relèvent donc du 3^e, et non du 2^e alinéa de l'article 2.

3^e alinéa, lettre e

Bien que, dans le domaine de la gestion de fortune, les banques aient une position dominante, une étude parue en 1990 dénombre 1000 à 1300 personnes physiques et personnes morales qui pratiquent la gestion de fortune à titre professionnel en dehors du secteur bancaire. Ce nombre comprend quelque 400 à 500 avocats d'affaires et notaires⁹⁾. Selon le libellé du 3^e alinéa, lettre e, n'est soumise à la loi

⁹⁾ Cf. Urs Zulauf, Aufsicht und Überwachung der Vermögensverwalter, Wirtschaft und Recht (WuR) 1990, p. 145 ss.

que la personne qui administre elle-même, à titre professionnel, des valeurs patrimoniales étrangères. Est administrateur celui qui, en vertu d'un mandat, a le pouvoir de disposer librement – ou dans le cadre d'une stratégie convenue de placement – de valeurs patrimoniales étrangères. Le gérant de fortune effectue donc des opérations au nom et au compte de son client. En tant que négociants en valeurs mobilières au sens de l'ordonnance du 22 septembre 1995¹⁰⁾ sur les bourses (art. 2, 2^e al., let. b), une partie des gérants de fortune relèveront du 2^e alinéa.

La loi ne mentionne pas le simple conseiller financier, sans activité de gestion proprement dite. Mais par analogie avec l'article 305^{ter} CP, est de toute façon soumis à l'obligation de diligence quiconque aide, dans le cadre de son activité professionnelle, à placer ou à transférer des valeurs patrimoniales étrangères (phrase introductive du 3^e al.).

3^e alinéa, lettre f

Les conseillers en placements se distinguent en particulier des gérants de fortune (let. e) en ce qu'ils n'ont pas de procuration générale de leur client. Chaque opération qu'ils recommandent doit donc être effectuée par le client, qu'il s'en charge personnellement ou la délègue à son conseiller. Si, sur la base d'un tel mandat, un conseiller en placements représente occasionnellement un client pour une affaire financière, il y a risque que ses services soient utilisés pour blanchir de l'argent. C'est pourquoi les conseillers en placements dont l'activité ne se borne pas à conseiller leurs clients, mais va jusqu'à faire des placements en leur nom, doivent être soumis à la loi.

3^e alinéa, lettre g

Enfin, est soumis à la loi quiconque conserve ou gère, à titre professionnel, des valeurs mobilières étrangères. On songe ici surtout aux papiers-valeurs.

4^e alinéa

Les définitions des 2^e et 3^e alinéas soumettraient aussi à la loi des établissements dont il paraît exclu qu'ils puissent être utilisés pour blanchir de l'argent. Il faut donc les exempter nommément.

4^e alinéa, lettre a

La première exemption justifiée concerne la Banque nationale. En tant que banque centrale de la Confédération, elle fournit surtout des services financiers aux banques d'affaires, au sens de l'article 2, 2^e alinéa, lettre a. A part quelques exceptions mineures (telles que la reprise de monnaies et de billets abîmés ou n'ayant plus cours), elle n'a pas de guichets publics. Ses comptes ne sont ouverts qu'aux banques, à la Confédération, à quelques établissements de droit public, aux administrations cantonales et à son propre personnel.

4^e alinéa, lettre b

Une autre exception est prévue en faveur des institutions de prévoyance professionnelle reconnues. Une telle institution est reconnue si elle a été enregistrée aux

¹⁰⁾ Avant-projet

termes de l'article 48, 1^{er} alinéa, de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle (LPP; RS 831.40), ce qui la soumet à la surveillance cantonale ou fédérale (art. 61 LPP). L'enregistrement n'est possible que si l'institution de prévoyance revêt la forme juridique d'une fondation, d'une coopérative ou d'un établissement de droit public. Sans même parler de la surveillance officielle, une telle forme juridique garantit que l'institution de prévoyance ne peut être fondée ou alimentée afin de blanchir de l'argent, puis dissoute pour transférer les fonds «investis» à une personne physique ou morale.

D'ailleurs, par nature, les institutions de prévoyance professionnelle ne se prêtent guère au blanchissage d'argent. N'ont en effet droit à leurs prestations que les personnes physiques, encore s'agit-il de prétentions non encore exigibles. Les prestations escomptées sont calculées en fonction des cotisations des ayants droit et de leurs employeurs. Plafonné, le montant des versements possibles sur le compte de libre-passage est lié au revenu professionnel de l'assuré. Les prétentions non encore exigibles consistent en outre exclusivement en rentes de vieillesse ou de survivants. Le paiement en espèces de l'avoir de vieillesse n'est possible que dans quelques cas précis (art. 30 LPP).

4^e alinéa, lettre c

Les raisons d'exempter de la loi les institutions de prévoyance professionnelle reconnues (cf. plus haut, art. 2, 4^e al., let. b) s'appliquent aussi aux personnes qui ne fournissent des services financiers qu'à ces institutions, comme les gérants de fortune indépendants ou les conseillers effectuant des placements, mais qui ne travaillent que pour les caisses de retraite.

4^e alinéa, lettre d

Selon l'article 2, 3^e alinéa, lettre c, tous les paiements entre banques, la conservation collective et la gestion des titres effectuées par les banques, ainsi que le clearing international des titres, tomberaient sous le coup de la loi. Pour ces opérations, les banques entretiennent des établissements communs qui n'ont qu'un rôle technique et ne sont pas ouverts au public¹¹⁾. En Suisse, ces entreprises ne fournissent leurs services qu'à des intermédiaires financiers au sens de l'article 2, 2^e alinéa (banques et négociants en valeurs mobilières), qui sont eux-mêmes soumis à la loi. Il serait déraisonnable – et fort coûteux – de contrôler à leur tour ces services sous l'angle du blanchissage d'argent.

Sur le plan international, il n'est pas non plus justifié de compliquer inutilement les services financiers mentionnés. Il faut seulement veiller à ce que leurs partenaires étrangers soient soumis chez eux à une surveillance officielle équivalente (surveillance au sens de la loi sur les banques, assortie des obligations de diligence de la LBA). Il incombera aux autorités de surveillance des intermédiaires financiers visés par l'article 2, 2^e alinéa, d'exiger des établissements communs précités des renseignements sur leurs clients étrangers et de décider si la surveillance à laquelle ces derniers sont soumis est suffisante. Si ce n'est pas le cas,

¹¹⁾ Par exemple le groupe Telekurs (informations financières internationales, traitement des données du trafic des paiements interbancaires) et la SEGA (Schweizerische Effekten-Giro AG, conservation globale des titres).

ces fournisseurs de services financiers devront également demander une autorisation à l'autorité de contrôle ou s'affilier à un organisme d'autorégulation.

Chapitre 2: Obligations des intermédiaires financiers

Section 1: Obligations de diligence

Cette section constitue un élément central de la lutte contre le blanchissage d'argent. Elle traite en particulier de l'identification des différents intervenants (cocontractants et ayants droit économiques) et de la conservation des documents. Il s'agit de faire en sorte que les blanchisseurs ne bénéficient pas de l'anonymat pour se livrer à leurs activités criminelles. Particulièrement exposé aux abus, le secteur bancaire a élaboré depuis longtemps des règles de conduite précises et considère la vérification de l'identité du client comme une obligation inhérente à la profession (art. 1^{er} CDB). Les dispositions de la Convention de diligence des banques sont à la base de la présente loi et peuvent servir de modèle à tout le secteur non bancaire.

Article 3 Vérification de l'identité du cocontractant

La Convention de diligence des banques règlemente de manière détaillée (art. 2 à 6; ch. 4 à 40) la façon dont les banques sont tenues de vérifier l'identité de leurs clients et des ayants droit économiques. La loi sur le blanchissage a pour but d'étendre à l'ensemble du secteur non bancaire l'application de normes équivalentes à celles de la convention. L'article 305^{ter} CP, qui punit le défaut de vigilance en matière d'opérations financières et astreint à l'identification de l'ayant droit économique, c'est-à-dire du cocontractant direct et du client effectif, n'a pas un effet de prévention suffisant. La loi sur le blanchissage doit compléter la législation suisse dans le sens des normes internationales les plus récentes en matière d'identification et répondre du même coup au souhait formulé lors de l'élaboration de l'article 305^{ter} CP, à savoir favoriser l'adoption de règles de conduite internes pour les intermédiaires financiers du secteur non bancaire.

1^{er} alinéa

La première mesure destinée à assurer la transparence des opérations dans le secteur financier consiste, pour l'intermédiaire, à vérifier l'identité de son client lors de l'entrée en relations d'affaires. Pour les personnes physiques, cela s'effectue au moyen d'une pièce justificative, c'est-à-dire d'une pièce de légitimation officielle, comme un passeport ou une carte d'identité. Les personnes morales présentent un extrait du registre du commerce ou un document équivalent (*certificate of incorporation*). Il convient alors de ne pas vérifier seulement le document, mais d'en relever et d'en conserver les données essentielles (nom, prénom, date de naissance, nationalité et adresse, pour les personnes physiques; raison sociale et siège pour les personnes morales).

2^e alinéa

Il faut distinguer des relations d'affaires visées au 1^{er} alinéa les services occasionnels comme les opérations de change, l'achat ou la vente de métaux précieux, la souscription de bons de caisse ou d'emprunts obligataires et la vente directe de chèques de voyage, affaires qui ne sont pas axées d'emblée sur la durée. Il s'agit en

général de pures opérations de caisse, c'est-à-dire d'affaires qui ne se traitent pas par le biais d'un compte ouvert chez un intermédiaire financier et qui n'entraînent pas de relation suivie entre celui-ci et son client. C'est pourquoi on n'y trouve pas de documents qui permettraient de retracer l'origine et le cheminement des valeurs patrimoniales présentées (*paper trail*).

Tant que ces affaires ne dépassent pas un certain montant, il serait disproportionné d'exiger l'identification des clients. D'ailleurs, le danger de blanchissage de petites sommes est minime. En revanche, dès que les sommes deviennent importantes, il est légitime non seulement de procéder à une vérification d'identité, mais aussi d'exiger une déclaration relative aux ayants droit économiques des valeurs patrimoniales présentées. Cette identification est également prévue lorsque plusieurs petites transactions, qui semblent liées entre elles, atteignent une somme importante (cf. commentaire du 5^e al.). A défaut d'une telle règle, il serait facile de tourner la loi en effectuant des transactions fractionnées. Reste que, dans la pratique, il ne sera pas toujours facile de détecter de tels cas.

Si un client déjà identifié à une autre occasion conclut une opération de caisse importante, il n'est pas nécessaire de procéder à une nouvelle vérification d'identité. On admet dans ce cas que l'intermédiaire financier dispose des indications nécessaires pour juger si la transaction est suspecte de blanchissage. Mais dans tous les cas, il est tenu de demander une déclaration sur les ayants droit économiques (art. 4, 1^{er} al., let. c).

3^e alinéa

Dans le domaine des assurances, seuls les assureurs-vie sont soumis à la loi (art. 2, 2^e al., let. c), à une exception près.

La conclusion d'un contrat d'assurance-vie se distingue radicalement d'autres relations d'affaires. La portée économique de la transaction est fixée dès la signature de la police. On connaît donc d'emblée la somme de tous les futurs versements de primes (formant capital). La modification ultérieure des conditions entraîne automatiquement celle de la police. Il est donc possible de juger dès le début de la relation d'affaires si, vu les valeurs en jeu, il est légitime ou non de soupçonner un cas de blanchissage d'argent. Ne posant pas de problème, les polices portant sur des montants modestes peuvent être négligées d'entrée de jeu afin que l'attention se concentre sur celles dont les primes atteignent une somme importante (cf. commentaire du 5^e al.).

4^e alinéa

La notion de «somme importante» mentionnée aux 2^e et 3^e alinéas, somme à partir de laquelle la vérification de l'identité devient obligatoire, a pour but de ne pas entraver ou compliquer outre mesure les opérations financières courantes. Quel qu'en soit cependant le montant, toute opération financière risque de constituer un acte de blanchissage. C'est pourquoi le 4^e alinéa exige la vérification de l'identité du client chaque fois que surgissent des indices concrets de blanchissage, même si la somme incriminée n'est pas importante aux termes de la loi.

Par indice concret, on n'entend pas le soupçon fondé, défini à l'article 9, 1^{er} alinéa. La vérification d'identité est obligatoire au premier indice d'activité criminelle relevant du blanchissage d'argent. La décision de vérifier, le cas échéant, une

identité doit être prise rapidement, sans l'appui de documents ou d'autres preuves, par exemple au guichet de change ou à celui des virements postaux. Si le moindre doute surgit quant à l'origine des fonds présentés, on prendra toujours le parti de vérifier l'identité. L'identification n'implique encore aucune décision de communiquer (art. 9); elle crée seulement les conditions permettant une communication ultérieure au cas où le soupçon s'avérerait fondé, ce qui obligerait l'intermédiaire à avertir les autorités.

Cette disposition, qui ne figure pas dans la Convention de diligence des banques, correspond au système mis en place par la directive communautaire sur le blanchissage (art. 3, 6^e al., de la directive).

5^e alinéa

Selon le secteur d'activité et le type de transaction envisagés, la question de la somme importante à partir de laquelle une transaction tombe sous le coup de la loi connaîtra différentes réponses. En effet, étant donné la variété des activités des intermédiaires financiers, il est impossible de fixer aux divers groupes d'intermédiaires des seuils identiques, à partir desquels il leur faudrait tirer au clair les tenants et aboutissants d'une transaction.

L'exécution de la loi incombe en principe aux autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et à l'autorité de contrôle (art. 41). Mais étant donné l'importance que la loi attache au principe d'autorégulation pour lutter contre le blanchissage d'argent, c'est en premier lieu aux organismes d'autorégulation qu'il appartiendra de fixer les montants appropriés dans les règlements qu'ils se donneront (art. 25). L'autorité de contrôle n'interviendra que si les règlements qui lui sont soumis par ces organismes comportent des clauses qui lui paraissent inappropriées (art. 18, 1^{er} al., let. c). Il en va de même pour les intermédiaires financiers déjà soumis à une surveillance par une loi spéciale.

Les organismes d'autorégulation ne peuvent cependant pas se fonder simplement sur les besoins de leur secteur. Leur fonction première est de s'assurer que l'esprit de la loi est respecté. Il faut veiller en outre à ce que les seuils qu'ils fixeront correspondent aux normes reconnues internationalement. La directive communautaire peut servir ici d'étalon, du moins dans certains domaines.

Dans les banques, pour les opérations de caisse, le seuil à partir duquel l'identité du client doit être vérifiée obligatoirement est actuellement de 25 000 francs (art. 2, 2^e al., CDB), montant qui équivaut aux 15 000 ECU prescrits à l'article 3, chiffre 2, de la directive communautaire (ce dernier montant vaut pour toutes les opérations, sauf celles du domaine des assurances). C'est donc de ce montant qu'il faudra s'inspirer pour les opérations de caisse de tous les prestataires de services financiers mentionnés à l'article 3, 2^e alinéa.

Pour ce qui est de la vérification d'identité en cas de conclusion d'un contrat d'assurance, la directive communautaire fixe un seuil nettement plus bas que dans les autres opérations (art. 3, ch. 3, de la directive). L'identité du preneur d'assurance doit être vérifiée sitôt que la prime annuelle dépasse 1000 ECU ou que la prime unique est supérieure à 2500 ECU. Ces seuils diffèrent fortement de ceux qui ont été retenus par les assureurs-vie suisses. Les obligations de diligence applicables à ces derniers ne prévoient en effet l'identification du client qu'à partir d'un versement unique ou d'un dépôt de primes de 100 000 francs. Face au

problème du blanchissage d'argent, ce montant paraît trop élevé. En revanche, ce serait mal tenir compte des conditions suisses que d'imposer des seuils aussi bas que ceux de l'Union européenne. L'épargne par l'assurance a en Suisse une importance plus marquée que dans les Etats de l'Union européenne, raison pour laquelle les sommes assurées et les primes à verser sont en général plus hautes. Il incombera à l'autorité de surveillance de décider quels seuils, fixés dans les règlements des organismes d'autorégulation, lui paraissent répondre aux objectifs de la loi tout en étant supportables pour les assureurs-vie helvétiques. Il conviendra cependant de veiller à ce que les conditions soient comparables pour tous les intermédiaires financiers (art. 15). En matière d'assurance, il faudra notamment tenir compte du fait que les versements effectués au bénéfice de la prévoyance liée (pilier 3a du système suisse des trois piliers, art. 34^{quater} cst.) peuvent être faits non seulement auprès des assureurs, mais aussi des banques. Or, contrairement à l'assureur, on exige de la banque (1^{er} al.) qu'elle vérifie l'identité du client à l'ouverture de chaque compte de prévoyance liée, quel que soit le montant versé.

Article 4 Identification de l'ayant droit économique

La vérification de l'identité du cocontractant au sens de l'article 3 doit permettre à l'intermédiaire financier de juger si les fonds présentés lors d'une transaction sont d'origine légale ou criminelle. Même si les indices d'une origine criminelle des fonds n'apparaissent qu'après la vérification, celle-ci donne la possibilité de remonter au client de l'intermédiaire financier. Mais cette identité n'a qu'une importance mineure si le cocontractant n'a pas de droits économiques sur les valeurs patrimoniales qui font l'objet de la transaction. Dans ce cas, toute l'attention doit se porter sur l'ayant droit économique.

En règle générale, l'intermédiaire financier peut présumer que son client est bien l'ayant droit économique des valeurs patrimoniales présentées. En cas d'incertitude, cette hypothèse ne tient plus et il convient de procéder à l'identification de l'ayant droit économique. A cet effet, le cocontractant déjà identifié remettra une déclaration écrite dans laquelle il désignera l'ayant droit économique ou confirmera être lui-même cet ayant droit (art. 4, 1^{er} al., let. a). L'intermédiaire financier est tenu de poser des questions supplémentaires en fonction des circonstances et d'exiger des réponses plausibles, qu'il consignera par écrit dans ses dossiers. Si, au terme de cet interrogatoire, il subsiste des doutes sérieux quant à la véracité de la déclaration écrite du client, le financier refusera normalement d'entrer en relations d'affaires ou communiquera ses soupçons au bureau de communication (art. 9, 1^{er} al.). Les obligations que cette disposition impose aux intermédiaires financiers correspondent à celles de l'article 305^{ter} CP, qui astreignent le financier à la vigilance requise par les circonstances.

1^{er} alinéa, lettre a

L'ayant droit économique n'est sans doute pas identique au cocontractant si ce dernier n'agit qu'en vertu d'une procuration. Il n'y a pas non plus identité de personne si le preneur d'assurance n'est pas le bénéficiaire des capitaux accumulés sur une assurance-vie, mais nomme un tiers comme tel. Dans ce cas, le bénéficiaire est l'ayant droit économique intégral ou partiel de la police (soit seul, soit conjointement avec le cocontractant); son identité doit donc être déterminée.

Il est également douteux que le cocontractant et l'ayant droit économique soient identiques si la situation financière du premier est connue et n'a aucun rapport avec l'envergure de l'opération envisagée ou le montant des valeurs patrimoniales en jeu. Le doute est aussi de mise si le cocontractant établit des procurations pour des tiers qui, en toute connaissance de cause, n'appartiennent ni à sa famille ni à ses relations d'affaires.

1^{er} alinéa, lettre b

Même si l'intermédiaire financier est sûr que le cocontractant et l'ayant droit économique forment une seule et même personne, il y a deux cas où il est quand même tenu de procéder à l'identification de l'ayant droit: les sociétés de domicile (art. 4, 1^{er} al., let. b) et les opérations de caisse d'un certain montant définies à l'article 3, 2^e alinéa (art. 4, 1^{er} al., let. c).

Les sociétés de domicile sont des sociétés sans activité proprement dite, qui, pour des raisons fiscales, se sont établies dans des lieux avantageux¹²⁾. La notion de «société de domicile», qui se réfère à l'article 4 de la Convention de diligence, doit être comprise ici dans son sens large. Il peut s'agir aussi bien de sociétés proprement dites que de fondations ou de trusts. La forme juridique, le but ou le siège ne jouent pas de rôle. L'important est que ces sociétés ne disposent pas de locaux propres et n'emploient pas de personnel. Il faut en tout cas déterminer quelle personne ou groupe de personnes domine la société ou y exerce une influence prépondérante. Si l'ayant droit économique n'est toujours pas déterminé, ce qui peut se produire dans le cas de certains trusts, il convient de recueillir toutes les informations pertinentes, comme le nom des personnes habilitées à donner des instructions au cocontractant ou le cercle des personnes entrant en ligne de compte comme bénéficiaires du trust.

1^{er} alinéa, lettre c

Pour les opérations de caisse d'une somme importante, il serait concevable – comme à la lettre a – de n'exiger l'identification de l'ayant droit économique que dans les cas où le cocontractant et l'ayant droit semblent ne pas être la même personne. Mais étant donné la rapidité à laquelle se déroulent en général ces opérations, il est très difficile d'évaluer la situation et de relever des indices qui pourraient susciter le doute. En outre, comme ces opérations ne laissent pas de trace écrite (*paper trail*), la loi exige que l'identité de l'ayant droit économique soit systématiquement vérifiée dès que la somme devient importante. Il convient de remarquer que cette identification se base sur les déclarations du cocontractant, et non sur la présentation de pièces de légitimation, comme dans le cas de la vérification de l'identité du cocontractant.

2^e alinéa

Les comptes et dépôts collectifs sont utilisés par les banques, les négociants en papiers-valeurs, les gérants de fortune, ainsi que par certains avocats et notaires dans le cadre de leurs activités accessoires. Ces comptes et dépôts ont pour avantage que leur détenteur n'a pas besoin d'en ouvrir un par client, mais peut

¹²⁾ Albisetti (sous la direction de), Handbuch des Geld-, Bank- und Börsenwesens der Schweiz, Thoune 1987.

placer sur un seul compte ou dépôt les valeurs patrimoniales confiées par plusieurs clients. Le détenteur du compte est tenu de préciser à la banque (ou à l'Entreprise des PTT) qu'il n'est pas lui-même l'ayant droit économique des valeurs déposées. Il doit en outre tenir la liste de tous les ayants droit économiques des valeurs déposées sur les comptes ou dans les dépôts collectifs, liste qu'il présentera à la banque (ou à l'Entreprise des PTT). L'attribution des montants à chaque ayant droit économique reste en revanche l'affaire de l'intermédiaire financier qui se présente comme le détenteur du compte ou dépôt. L'intermédiaire doit pouvoir en tout temps procéder à telle attribution.

Dans certains cas, les autorités de surveillance (art. 25, 2^e al., et art. 41) peuvent dispenser tel intermédiaire financier de présenter à la banque la liste des ayants droit économiques. Cela se produit déjà en vertu de la Convention de diligence des banques (ch. 26) et de la circulaire 1217 D, du 20 mars 1996, de l'Association suisse des banquiers.

Il faut distinguer des comptes et dépôts collectifs visés par l'article 4, 2^e alinéa, les comptes et dépôts de clients que les avocats et notaires gèrent dans le cadre de leurs activités professionnelles respectives. Dans ces cas, le détenteur des comptes n'a ni l'obligation ni même le droit de dévoiler l'identité des ayants droit économiques à l'intermédiaire financier qui gère les comptes. A l'ouverture de tels comptes ou dépôts, les banques exigent une déclaration quant à leur destination (formulaire R).

Article 5 Renouvellement de la vérification de l'identité du cocontractant ou de l'identification de l'ayant droit économique

1^{er} alinéa

Selon toute vraisemblance, l'identité du cocontractant éveillera moins souvent des doutes que celle de l'ayant droit économique. L'identité d'un client peut notamment susciter des soupçons si, après une première vérification, il n'est plus possible d'établir le contact avec lui sans passer par un tiers. Quant au cocontractant, sa qualité d'ayant droit économique à certaines valeurs patrimoniales fera naître la suspicion, par exemple lorsque des versements sont effectués sur l'un de ses comptes et que régulièrement cependant, le destinataire désigné de ces montants n'est pas le titulaire du compte lui-même mais un tiers. La méfiance est également de mise si les ordres de transaction proviennent le plus souvent de fondés de pouvoir du cocontractant qui ne paraissent pas avoir de véritables liens d'affaires avec lui, ou si la portée et la valeur des transactions sont sans rapport avec la condition personnelle et financière du cocontractant.

2^e alinéa

Conformément à l'article 3, 3^e alinéa, et à certaines conditions, les assureurs-vie ont le devoir de procéder à la vérification de l'identité du preneur d'assurance. L'article 4, 1^{er} alinéa, lettre a, prévoit la même obligation pour un éventuel bailleur de fonds qui est ayant droit économique des valeurs patrimoniales investies dans le contrat d'assurance ainsi que pour le bénéficiaire désigné dans la police s'il est autre que le preneur d'assurance ou le bailleur de fonds. Cependant, entre le moment de la conclusion du contrat et celui où interviennent l'événement

assuré ou le rachat, la personne de l'ayant droit peut avoir changé (cession du droit découlant d'un contrat d'assurance, au sens de l'art. 73, 1^{er} al., de la loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance; RS 221.229.1; ou modification de la clause bénéficiaire). En pareil cas, le 2^e alinéa prévoit le renouvellement de l'identification de la personne ayant droit aux prestations du contrat. Souvent, cette formalité est remplie juste avant le versement de la somme assurée parce que, suivant les circonstances, seule la survenance de l'événement assuré permet aux compagnies d'assurance d'apprendre que la personne de l'ayant droit a changé en cours de contrat.

Article 6 Obligation particulière de clarification

Lorsque l'intermédiaire financier dispose d'indices lui permettant de soupçonner que la transaction qu'il est appelé à effectuer pourrait servir à blanchir de l'argent, ses obligations vont au-delà de la vérification de l'identité du cocontractant et de l'identification de l'ayant droit économique. Cela ne veut pas dire qu'il lui incombe de vérifier chaque affaire sous cet aspect; la multitude des transactions opérées à l'heure actuelle ne permettrait pas de satisfaire à une telle exigence. Mais on attend en tout cas de l'intermédiaire financier qu'il fasse preuve de vigilance. Dès l'instant où il nourrit des soupçons, il doit poursuivre ses investigations jusqu'à ce qu'il sache ce qu'il en est: soit la transaction qui paraissait suspecte est régulière, soit ses soupçons étaient fondés et il y a donc lieu d'en référer, conformément à l'article 9, 1^{er} alinéa, de la loi, au bureau de communication. Pour pouvoir trancher, l'intermédiaire doit clarifier l'arrière-plan économique et le but de la transaction. Toutefois, l'obligation particulière de clarification ne se limite nullement à des transactions isolées. En effet, il est toujours possible que des relations d'affaires donnant lieu à une multitude de transactions éveillent soudainement des soupçons, par exemple à la suite d'un seul transfert – inaccoutumé – de patrimoine. Il faut alors contrôler la relation d'affaires dans sa globalité, sous l'angle de sa légalité.

Des exemples d'indices de blanchissage d'argent figurent dans l'annexe aux directives de la CFB (Circulaire 91/3). Ainsi, la prudence est généralement de rigueur si un client, à l'ouverture ou au cours de la relation commerciale, dispose d'une somme élevée en numéraires ou en métaux précieux ou si la valeur et la fréquence des transactions apparaissent étrangement élevées par rapport à l'activité précédente du client. Un intermédiaire peut aussi devenir méfiant en présence de transactions qui ne concordent pas avec son activité usuelle ou le cercle habituel de ses clients et s'il lui est impossible de déterminer les motifs pour lesquels le client l'a précisément choisi pour réaliser une affaire déterminée.

Les banques suisses, contrairement aux autres personnes exerçant une activité dans le secteur financier, sont déjà soumises à cette obligation de diligence particulière en vertu des directives de la CFB (ch. 6.1). Grâce à la présente disposition, cette obligation particulière de clarification s'imposera désormais à tout le secteur financier. Par analogie à la pratique déjà en cours dans le domaine bancaire, les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et l'autorité de contrôle informeront régulièrement les intermédiaires financiers soumis à leur surveillance et les organismes d'autorégulation des derniers développements intervenus en matière de blanchissage d'argent. Ces autorités attireront aussi

l'attention des intermédiaires financiers sur les indices permettant de suspecter une situation liée à un blanchissage d'argent et nécessitant, lorsqu'elle survient, des clarifications particulières.

L'obligation particulière de clarification, telle qu'elle est définie à l'article 6, concorde avec les règles internationales en vigueur. La recommandation n° 15 du GAFI, tout comme l'article 3 de la directive de la Communauté européenne relative au blanchissage d'argent prévoient un tel devoir. Les directives de la Communauté européenne se fondent sur la recommandation n° 15 du GAFI, qui est elle-même le résultat d'une proposition suisse. Celle-ci s'appuie sur la pratique de la CFB en matière d'obligations de vérification imposées aux banques.

Article 7 Obligation d'établir et de conserver des documents

Les obligations décrites dans les articles précédents – à propos de la vérification de l'identité (art. 3 ss) et de l'obligation particulière de clarification (art. 6) – perdraient considérablement de leur substance si, parallèlement, l'intermédiaire financier n'était pas tenu de consigner le résultat de ses différents examens et de conserver les documents ainsi établis. Ces règles sont déjà en vigueur à l'heure actuelle dans les banques, conformément aux directives de la CFB. A l'instar de ce qui est prévu pour les banquiers, la loi précise que ce n'est qu'au moment où un contact débouche sur une véritable relation d'affaires que l'intermédiaire est tenu de se conformer aux normes précitées. Si les contacts qu'il a eus avec un client potentiel lui font craindre, par exemple qu'il puisse s'agir d'un représentant ou d'un homme de paille du crime organisé, l'intermédiaire peut renoncer à entrer en relations d'affaires avec lui. Dans ce cas, il n'est pas soumis à l'obligation d'établir et de conserver des documents. Mais dès qu'une relation d'affaires est instaurée (signature d'un contrat, ouverture d'un compte), l'obligation précitée doit être observée.

1^{er} alinéa

Les documents établis doivent permettre à des tiers compétents, notamment aux autorités de surveillance et aux réviseurs externes, d'apprécier objectivement les opérations réalisées et la façon dont l'intermédiaire financier respecte la présente loi. Cela implique non seulement que toutes les informations relatives au cocontractant et à l'ayant droit économique soient soigneusement consignées et conservées, mais aussi que les documents soient établis de manière à permettre la reconstitution de chacune des transactions effectuées. Cette disposition sert aussi à protéger l'intermédiaire financier; en effet, ces précautions permettent de vérifier si celui-ci s'est conformé aux prescriptions des articles 305^{bis} et 305^{ter} CP. Cette vérification incombe aux autorités de surveillance instituées par des lois spéciales, à l'autorité de contrôle ainsi qu'aux organismes d'autorégulation. En cas de soupçon fondé, ces autorités ou organismes informent le bureau de communication (art. 16, 3^e al., art. 21 et art. 27, 4^e al.). Celui-ci vérifie de son côté l'information et s'il la considère comme suffisamment étayée, il la transmet à l'autorité cantonale de poursuite pénale compétente (art. 23, 4^e al.).

2^e alinéa

Cette disposition répond tant aux recommandations du GAFI qu'à celles de la Communauté européenne. Elle rejoint également, dans son but, l'article 305^{ter}, 1^{er} alinéa, CP puisque ce dernier a indirectement pour objet la réunion d'informations susceptibles de faciliter les enquêtes pénales éventuelles sur l'origine des valeurs.

Au sens de cet alinéa, l'intermédiaire financier ne doit pas seulement tenir à jour un dossier complet sur chaque client. Il lui faut encore être en mesure de dire si une personne est en relation contractuelle avec lui (art. 3, 1^{er} al.), si cette personne est l'ayant droit économique de certains avoirs qui ont fait l'objet d'une transaction dont il s'est occupé (art. 4), ou si elle a effectué chez lui des opérations de caisse soumises à une obligation de vérification d'identité (art. 3, 2^e al.). Ainsi, lorsqu'un nom lui est fourni, l'intermédiaire financier doit pouvoir indiquer quels sont les comptes, carnets et dépôts établis au nom de la personne en question, et de quels avoirs celle-ci est l'ayant droit économique. Afin de pouvoir fournir ces informations dans un délai convenable, il doit prendre toutes les mesures d'organisation nécessaires, telles que la tenue d'un registre central.

3^e alinéa

Pour que les relations d'affaires et les transactions qui y sont liées puissent être reconstituées et servir d'éléments de preuve à toute enquête en matière de blanchissage, les documents doivent être conservés pendant une durée minimale de cinq ans.

Ce délai de conservation court dès la cessation des relations d'affaires en ce qui concerne les documents relatifs à la vérification de l'identité des clients et dès l'exécution des transactions en ce qui concerne les documents y relatifs. Le délai de cinq ans est donc conforme aux recommandations du GAFI et à la directive communautaire sur le blanchissage. En pratique, la plupart des intermédiaires financiers conserveront les documents définis au 1^{er} alinéa même pendant dix ans au moins, car les documents à établir en vertu de la présente loi devront souvent satisfaire en même temps aux exigences en matière de conservation de documents commerciaux fixées par le droit civil (p. ex. art. 962 CO; RS 220) ou par des lois spéciales.

Article 8 Mesures organisationnelles

Cette disposition a pour but d'obliger les intermédiaires financiers à prendre les mesures indispensables à la lutte contre le blanchissage d'argent dans leur domaine d'activité. Il est clair que la nature et la portée de ces mesures varieront beaucoup en fonction de la situation de l'intermédiaire. Une banque d'une certaine importance devra désigner une ou plusieurs personnes, voire un service spécialisé, capables de conseiller ses organes et ses employés. Si, en raison de son importance ou de son organisation, un petit établissement n'est pas en mesure d'instituer un service spécialisé ou si on ne peut exiger de lui qu'il institue un tel service, certaines tâches pourront être confiées à des personnes ou à un service externes. Un gérant de fortune indépendant qui travaille seul ou avec un personnel réduit a lui aussi l'obligation d'avoir une organisation telle qu'il puisse, par exemple donner suite en temps utile à une demande d'informations ou à une

décision de séquestre émanant des autorités pénales (art. 7, 2^e al.). Il doit en outre édicter des règles de conduite claires à l'intention de son personnel. Il est même envisageable qu'au sein d'une association d'intermédiaires financiers, une cellule spécialisée soit constituée pour donner des conseils dans le secteur de la lutte contre le blanchissage d'argent.

Section 2: Obligations en cas de soupçon de blanchissage d'argent

Article 9 Obligation de communiquer

Tombent sous le coup de l'obligation de communiquer les situations que l'intermédiaire financier est amené à connaître de par son activité professionnelle et dans le cadre de relations d'affaires déterminées. Cette obligation n'existe pas si, lors du premier contact établi sans engagement avec un client, l'intermédiaire renonce à engager une relation d'affaires qui le mènerait plus loin. Ainsi, dans des cas manifestement douteux, il est libre de décider s'il veut véritablement instaurer une telle relation. S'il décide d'y renoncer, son activité n'aura créé aucun risque de blanchissage d'argent, raison pour laquelle il n'y a aucun motif de lui imposer des obligations plus étendues. Mais, à tout moment, l'intermédiaire peut exercer son droit de communication au sens de l'article 305^{ter}, 2^e alinéa, CP, pour informer les autorités pénales; en d'autres termes, il peut exercer ce droit même s'il a renoncé à l'affaire.

1^{er} alinéa

S'il existe une relation d'affaires, l'intermédiaire financier qui découvre ou a de sérieuses raisons de soupçonner l'existence d'un cas de blanchissage d'argent au sens de l'article 305^{bis} CP est, en vertu de ce 1^{er} alinéa, tenu d'en faire part sans retard au bureau de communication. Cette règle est également applicable si l'intermédiaire soupçonne que des valeurs patrimoniales proviennent d'un acte criminel ou sont soumises au pouvoir de disposition d'une organisation criminelle.

Les soupçons n'ont pas à atteindre un degré tel qu'ils confinent à la certitude. En outre, il n'appartient pas à l'intermédiaire financier de rechercher systématiquement, lors de chaque transaction, un éventuel comportement délictueux. Il est toutefois tenu 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.

En principe, les autorités cantonales de poursuite pénale sont compétentes pour poursuivre et juger les auteurs des infractions aux dispositions pénales dont il est ici question. Toutefois, les faits douteux ne doivent pas être communiqués à ces autorités, mais à un bureau de communication. Les avantages de cette solution sont évidents: grâce à elle, on évitera de surcharger inutilement les autorités cantonales précitées avec des communications dont le contenu est insuffisamment fondé. En sa qualité de service spécialisé, le bureau de communication sera en mesure de distinguer, du point de vue du blanchissage, les situations réellement douteuses de celles qui le sont moins; il pourra donc procéder à un examen préliminaire efficace (art. 23, 2^e al.) à l'intention des autorités cantonales de poursuite pénale.

A titre d'autorité spécialisée, le bureau de communication pourra également déceler des liens entre diverses informations, liens qui ne seraient pas mis en

lumière si les renseignements étaient directement adressées aux autorités cantonales de poursuite pénale compétentes du point de vue territorial. Enfin, le bureau de communication sera à même d'acquérir une vue d'ensemble des méthodes de blanchissage d'argent et de l'évolution de la situation dans ce domaine, d'analyser la menace en fonction des circonstances et de donner des informations de qualité aux intermédiaires financiers, aux organes de surveillance ainsi qu'aux autorités cantonales de poursuite pénale.

Le droit de communication au sens de l'article 305^{ter}, 2^e alinéa, CP, et l'obligation de communiquer au sens de l'article 9 de la présente loi doivent être compris comme des degrés différents d'une même conception. L'obligation de communiquer présuppose que l'intermédiaire financier sait ou présume sur la base de soupçons fondés, qu'une infraction à l'article 305^{bis} CP a été commise, tandis que le droit de communication crée un motif justificatif permettant de transmettre des indices à propos de l'origine éventuellement criminelle de valeurs patrimoniales. Les différents degrés de soupçons de l'intermédiaire financier vont du sentiment reposant sur de vagues indices à la certitude totale. Ils recouvrent la situation dans laquelle, en raison de l'absence de faits clairement établis, une communication aux autorités compétentes est justifiée mais non encore inéluctable, mais aussi celle où l'intermédiaire est obligé de communiquer ses soupçons parce qu'ils s'avèrent fondés. De ce point de vue, les deux notions ne s'opposent pas mais se complètent (cf. à cet égard le message, relatif à l'art. 305^{ter}, 2^e al., CP; FF 1993 III 269, p. 312 s. et p. 318). Même après l'introduction de l'obligation de communiquer au sens de l'article 9, le maintien dans le code pénal du droit de communication se justifie donc, en particulier pour les cas où l'intermédiaire financier n'est pas entré en relations d'affaires avec un client potentiel douteux et où, par conséquent, il n'est assujéti à aucune obligation de communiquer. Au cas où il voudrait quand même communiquer certains faits, l'intermédiaire risquerait de se heurter au secret professionnel. Le cas échéant, seul le motif justificatif prévu à l'article 305^{ter}, 2^e alinéa, CP pourrait l'habiliter à communiquer ses soupçons.

Dans tous les cas, les intermédiaires financiers peuvent, parallèlement à la communication prévue à l'article 9, se fonder sur l'article 305^{ter}, 2^e alinéa, CP, pour informer directement les autorités cantonales compétentes en matière de poursuite pénale s'ils considèrent cette démarche comme nécessaire, par exemple pour des motifs d'urgence.

2^e alinéa

Les avocats et les notaires se trouvent dans une situation particulière dans la mesure où ils sont tenus, dans le cadre de leur activité professionnelle, d'observer le secret professionnel sous peine d'encourir les sanctions prévues à l'article 321 CP (violation du secret professionnel). En règle générale, cette obligation – contrairement au secret bancaire – doit être respectée même dans le cadre d'une procédure pénale.

Cependant, le secret professionnel des avocats et notaires ne peut être invoqué de façon absolue. Le Tribunal fédéral a jugé dans deux arrêts récents concernant le droit conféré aux avocats de refuser de témoigner (ATF 112 Ib 606 et 115 Ia 197, ce dernier arrêt a été commenté dans la RSJB 127 [1991] p. 470) que le secret

auquel l'avocat est tenu s'appliquait exclusivement aux informations qui lui ont été confiées dans le cadre de son activité professionnelle traditionnelle, en d'autres termes dans l'exercice d'un mandat d'avocat. Il faut donc distinguer de ces informations les faits confidentiels que l'avocat est appelé à connaître dans l'exercice d'une activité privée, politique, sociale ou d'une autre activité qui sort du cadre de sa profession. Sont notamment à ranger dans la catégorie des activités ne ressortissant pas à la profession au sens strict la gestion de fortune et les placements de fonds, en tout cas lorsque ces opérations ne sont pas liées à un mandat relevant de l'activité normale d'un avocat, par exemple une séparation de biens ou un partage successoral. Abstraction faite de ces dernières exceptions, les activités évoquées ci-dessus représentent des mandats généralement exercés par des gestionnaires de fortune, des fiduciaires ou des banques et donc non protégés par le secret professionnel de l'avocat (ATF 112 IB 608). Par conséquent, le secret de l'avocat ne s'applique pas à ces domaines accessoires. La même norme doit régir l'activité des notaires ainsi que celle de toutes les autres personnes astreintes au secret conformément à l'article 321 CP¹³).

En matière de blanchissage d'argent, il faut donc distinguer, pour les professions précitées, entre les faits que les personnes énumérées à l'article 321 CP peuvent connaître ou se voir confier dans l'exercice de leur véritable profession et les informations qui leur parviennent par le biais d'une autre activité lucrative. Ces dernières informations ne sont pas couvertes par le secret professionnel mais seulement par une règle de discrétion imposée à tout mandataire par le droit des obligations et, éventuellement, par le secret de fabrication ou par le secret commercial au sens de l'article 162 CP¹⁴).

En ce qui concerne le secret professionnel, il y a lieu de tenir compte du fait que les avocats et notaires ne sont pas tenus à l'obligation de communiquer prévue par l'article 9 de la présente loi dans la mesure où il existe un intérêt légitime à garder les faits secrets et, par conséquent, une interdiction de divulguer les faits en question (ce domaine de l'activité de l'avocat et du notaire est couvert à l'heure actuelle, quant aux relations avec les banques, par la formule R). Toutefois, comme nous l'avons vu, l'obligation d'observer le secret ne s'applique pas aux informations que les avocats et notaires sont amenés à connaître du fait de leur activité lucrative accessoire non spécifique. Dans ce domaine, les avocats et notaires sont, à l'instar de tous les autres intermédiaires financiers, soumis aux obligations générales de la loi.

Il ne sera pas toujours facile de faire la distinction entre les faits protégés par le secret professionnel et les données soumises à l'obligation de communiquer. Durant l'élaboration du présent projet, les représentants de la Fédération suisse des avocats et de la Fédération suisse des notaires ont donc demandé une réglementation spéciale concernant les communications faites par les avocats et les notaires agissant à titre d'intermédiaires financiers. En vertu de cette réglementation, les avocats et les notaires n'auraient pas communiqué les faits suspects directement au bureau de communication mais à leur organisme d'autorégulation.

¹³ Cf. à cet égard Hauser/Rehberg, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Studienausgabe, 1re édition, Zurich 1993, p. 359 s.

¹⁴ Cf. Hauser/Rehberg, loc. cit., p. 361

Celui-ci aurait ensuite décidé si la communication reçue concernait des faits dignes de protection au sens de l'article 321 CP, ou si elle pouvait être transmise au bureau de communication.

Il n'a pas été donné suite à cette requête. Le Conseil fédéral a considéré qu'il appartenait aux avocats et notaires eux-mêmes de distinguer, dans le cadre de leur pratique et dans chaque cas d'espèce, s'il s'agit d'une affaire liée à leur activité principale ou accessoire. Si un avocat soupçonne que des valeurs patrimoniales qui lui ont été confiées pourraient être d'origine criminelle et qu'il éprouve des difficultés à fixer la limite entre son activité professionnelle principale et son activité accessoire, il peut toujours s'adresser à son organisme d'autorégulation ou à l'Ordre cantonal des avocats pour y trouver conseil. Mais en tout état de cause, l'avocat ou le notaire est tenu de veiller à ce qu'une communication parvienne au bureau de communication si les conditions légales sont réunies à cet effet.

Article 10 Blocage des avoirs

1^{er} alinéa

Lorsqu'il s'est acquitté de son obligation de communiquer ses soupçons à propos d'une situation douteuse (art. 9), l'intermédiaire est tenu de bloquer les valeurs patrimoniales qui lui ont été confiées, jusqu'à ce qu'il soit en possession de la décision du bureau de communication ou des autorités compétentes en matière de poursuite pénale. Si, durant la période où elles sont bloquées, les valeurs patrimoniales augmentent (p. ex. en raison de rentrées de fonds et de versements de gains ou d'intérêts sur des titres), ces nouveaux éléments du patrimoine seront également frappés par le blocage.

L'obligation de blocage des avoirs découle du but de la loi. En effet, il ne serait pas logique d'exiger la communication d'informations en présence de faits douteux et de permettre en même temps que des valeurs patrimoniales éventuellement d'origine criminelle soient transférées en des lieux où les autorités de poursuite pénale ne peuvent plus les séquestrer.

2^e alinéa

Il ne peut être exigé d'un intermédiaire financier qu'il bloque des avoirs pendant une période indéterminée. Les autorités cantonales de poursuite pénale ont le devoir de décider, dans un délai raisonnable, si les soupçons sont tels que le maintien du blocage des fonds paraît justifié. Si tel est le cas, elles ont la compétence de prolonger le blocage et assument la responsabilité d'une telle prolongation. Lorsque les autorités n'ont pas indiqué à l'intermédiaire, dans un délai de cinq jours ouvrables suivant la communication, qu'un blocage des avoirs s'impose, l'intermédiaire peut exécuter les transactions demandées par le client. Mais ce faisant, il est demeuré tenu de satisfaire aux obligations de diligence, notamment à l'obligation d'établir et de conserver des documents (*paper trail*), conformément à l'article 7.

Le délai de cinq jours court dès le moment où l'intermédiaire a communiqué ses informations. En raison des délais d'acheminement du courrier par la poste, il faut s'attendre à ce que le bureau de communication ou les autorités de poursuite pénale ne disposent, dans certains cas, que de deux jours ouvrables pour examiner

les informations du point de vue de leur pertinence et pour prendre d'éventuelles mesures.

3^e alinéa

Afin de garantir l'efficacité de la communication des informations et du blocage des avoirs, il est indispensable que les personnes sur lesquelles portent les soupçons d'un intermédiaire financier ignorent qu'elles ont fait l'objet d'une communication, ou qu'une enquête – policière ou judiciaire – est en cours. C'est pourquoi l'intermédiaire financier doit respecter une interdiction absolue d'informer, aussi à l'égard de tiers. A défaut de cette discrétion, les enquêteurs ne sauraient mener à bien leurs recherches, et les personnes soupçonnées pourraient empêcher les investigations et se soustraire à une poursuite pénale en prenant la fuite.

L'interdiction d'informer ne peut cependant durer indéfiniment. L'intermédiaire doit notamment connaître exactement le terme de cette mesure. Etant donné que, généralement, les autorités de poursuite pénale bloquent les valeurs patrimoniales suspectes durant leur enquête, on peut admettre que rien ne s'oppose plus à ce que l'intermédiaire informe le client concerné dès que le blocage des avoirs est levé.

En d'autres termes, l'intermédiaire peut informer son client de la communication qu'il a faite si le blocage provisoire des avoirs – qu'il a lui-même exécuté en vertu de l'article 10, 2^e alinéa – n'a pas été prolongé par une autorité de poursuite pénale, ou dès qu'un blocage prolongé a été levé par l'autorité pénale compétente.

En pratique, l'interdiction d'informer peut poser problème à l'intermédiaire. En effet, il arrive qu'il doive répondre à son client qui s'étonne du retard apporté à l'exécution de son ordre. Souvent, il lui sera fort difficile de lui donner un motif vraisemblable. Malgré cela, il ne peut l'informer de la communication tant que le blocage des avoirs est en vigueur. Si nécessaire, l'intermédiaire s'adressera à l'autorité de poursuite pénale compétente. Le code de procédure pénale du canton déterminera alors dans quelle mesure l'autorité en question pourra ou devra informer le client soupçonné.

Article 11 Exclusion de la responsabilité pénale et civile

L'intermédiaire financier qui remplit son obligation de communiquer ses soupçons à propos de valeurs patrimoniales suspectes ne doit subir aucun préjudice, ni de droit civil, ni de droit pénal. La directive communautaire sur le blanchissage (art. 9) et la plupart des lois des pays de l'UE relatives au blanchissage d'argent prévoient toutes, sous une forme ou une autre, la non-responsabilité de l'intermédiaire financier soumis à l'obligation de communiquer. Toutefois, celui-ci ne peut en déduire que tout lui est permis. Il ne bénéficie de la non-responsabilité qu'à condition d'avoir fait preuve, dans la vérification des faits, de la diligence attendue de lui et d'avoir informé le bureau de communication, conformément à l'article 9. Si, manifestement, le cas dénoncé ne recèle aucun élément suspect, l'intermédiaire ne saurait être libéré de sa responsabilité.

Il est indéniable qu'une communication peut occasionner au client concerné des démarches coûteuses et des pertes du fait des transactions qu'il n'aura pas pu effectuer. Il n'existe aucun moyen d'exclure totalement ce genre de situation. Il

faudra donc s'en accommoder car c'est le prix à payer pour lutter sérieusement contre le blanchissage d'argent. La responsabilité de l'Etat à l'égard d'éventuelles atteintes au patrimoine ne peut être engagée qu'en vertu des dispositions générales relatives à ce domaine (lois régissant la responsabilité de la Confédération ou des cantons, codes de procédure). Or, suivant ces textes, la responsabilité de l'Etat ne peut être invoquée que si le dommage a au moins été causé par un acte illicite.

Chapitre 3: Surveillance

Le système de contrôle des intermédiaires financiers prévu par la loi repose sur des structures qui se sont établies au fil du temps. Les intermédiaires qui, au sens de l'article 2, 2^e alinéa, sont tenus d'obtenir une autorisation en vertu d'une loi spéciale, faisaient déjà l'objet jusqu'ici d'une surveillance officielle. Dans le domaine bancaire notamment s'est développée, en accord avec la CFB et en parallèle à la surveillance officielle, une pratique étendue d'autorégulation. Cette autorégulation est purement complémentaire à la surveillance exercée par les autorités. Elle ne leur interdit pas d'exercer directement leur fonction légale à l'égard des intermédiaires financiers qui sont soumis à leur contrôle.

Dans le cadre d'une loi sur le blanchissage d'argent, une reprise de ce système de surveillance n'est pas réalisable en ce qui concerne les intermédiaires non régis par des lois spéciales. A cet effet, il faudrait d'abord élaborer une loi sur les services financiers. Mais en même temps, il ne se justifie pas non plus de remettre en cause les structures existantes et éprouvées du secteur soumis à surveillance. Il convient en particulier de relever que les instruments de surveillance mis en place par la législation ne servent pas seulement à lutter contre le blanchissage d'argent mais aussi à contrôler les marchés financiers. Or le contrôle des marchés financiers exige que les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales puissent intervenir à tout moment et directement auprès des intermédiaires placés sous leur contrôle.

Comme cela a déjà été mentionné plus haut, il y a lieu de faire la distinction entre la surveillance globale, telle qu'elle s'applique aux intermédiaires soumis à des lois spéciales, et la surveillance limitée au domaine de la lutte contre le blanchissage d'argent et exercée sur les autres intermédiaires financiers. Seule cette dernière catégorie offre un choix entre une pure autorégulation et la surveillance, telle qu'elle est exercée par l'autorité de contrôle.

Section 1: Dispositions générales

Article 12 Surveillance des intermédiaires financiers définis à l'article 2, 2^e alinéa

Les autorités qui exercent aujourd'hui déjà la surveillance sur les intermédiaires financiers au sens de l'article 2, 2^e alinéa, assument, outre les tâches qui leur incombent en vertu de lois spéciales (art. 16), la surveillance définie par la présente loi. Ainsi, leur sphère d'activité s'élargit.

Article 13 Surveillance des intermédiaires financiers définis à l'article 2, 3^e alinéa

La mise en place de nouvelles autorités de surveillance est prévue pour la partie du secteur financier qui, à ce jour, n'est soumise à aucun contrôle, en d'autres

termes pour les intermédiaires financiers au sens de l'article 2, 3^e alinéa. Ces autorités veilleront au respect des dispositions du chapitre 2 de la loi sur le blanchissage d'argent. La loi tend donc à l'harmonisation des obligations dans l'ensemble du secteur financier, ce qui permettra d'améliorer le jeu de la concurrence et contribuera à éviter un déplacement du blanchissage d'argent vers le secteur non encore surveillé à ce jour.

Cette disposition consacre le principe consistant à accorder la priorité à l'autorégulation. Autrement dit, un intermédiaire financier au sens de l'article 2, 3^e alinéa, n'est soumis à la surveillance officielle de l'autorité de contrôle que s'il n'est pas affilié à un organisme d'autorégulation. La reconnaissance d'un tel organisme, l'approbation de son règlement et les contrôles relatifs à l'application de celui-ci sont du ressort de l'autorité de contrôle (art. 18).

La surveillance exercée – par l'organisme d'autorégulation ou par l'autorité de contrôle – sur les intermédiaires au sens de l'article 2, 3^e alinéa, demeure limitée à la lutte contre le blanchissage d'argent. Par conséquent, la présente loi n'institue pas une surveillance générale de l'ensemble du secteur financier.

Article 14 Obligation d'obtenir une autorisation et de s'affilier

1^{er} alinéa

L'obligation d'obtenir une autorisation conformément à la présente loi s'applique à un cercle très restreint de personnes: en effet, elle ne concerne pas les intermédiaires financiers définis à l'article 2, 2^e alinéa, qui sont soumis à une surveillance instituée par une loi spéciale (et qui par conséquent sont normalement aussi tenus, en vertu de cette loi spéciale, de satisfaire à l'obligation d'obtenir une autorisation). De même, ne sont pas assujettis à cette obligation les intermédiaires au sens de l'article 2, 3^e alinéa, qui se sont affiliés à un organisme d'autorégulation (compte tenu de leur devoir d'affiliation, sont en tout cas exclus du cercle des personnes soumises à autorisation les avocats et les notaires, cf. 3^e al.). Ces intermédiaires devront cependant remplir des conditions similaires, dans le cadre de la procédure d'affiliation (art. 25, 3^e al., let. a). Enfin, échappent aussi à cette exigence de l'autorisation toutes les personnes qui exercent leur activité de prestataire de services dans le secteur financier, non pas en qualité d'indépendant mais à titre d'organe ou d'employé d'un intermédiaire financier.

L'autorisation est accordée par l'autorité de contrôle.

2^e alinéa

Une personne qui a reçu l'autorisation d'exercer à titre d'intermédiaire financier doit fournir la garantie qu'elle peut satisfaire et qu'elle satisfera aux exigences de la présente loi. Pour obtenir l'autorisation d'exercer et être admise en qualité d'intermédiaire financier, la personne physique ou morale doit être inscrite au registre du commerce, ou exercer sa profession en vertu d'une autorisation officielle (art. 14, 2^e al., let. a).

L'inscription au registre du commerce génère une certaine publicité et des contrôles formels de l'activité de l'intermédiaire financier. Celui-ci doit déclarer un domicile officiel, indiquer le but de son activité commerciale et faire publier toute modification de ces indications. En outre, les personnes physiques, les

membres de sociétés de personnes ainsi que les organes de personnes morales ne peuvent être inscrits au registre qu'après avoir été identifiés. Le registre du commerce permet donc de contrôler les vérifications d'identité qui doivent être effectuées dans le cadre des relations d'affaires. Enfin, l'inscription au registre du commerce a pour conséquence que l'intermédiaire financier est soumis à la poursuite par voie de faillite.

Il n'est pas nécessaire d'exiger l'inscription au registre du commerce lorsque l'activité d'intermédiaire financier est impossible sans l'autorisation d'une autorité (cantonale) compétente en la matière. Dans certains cantons, c'est notamment le cas des personnes désirant exercer la profession de fiduciaire. Les conditions d'octroi de l'autorisation sont fort diverses, mais il est normalement exigé un minimum de connaissances techniques ainsi qu'une bonne réputation.

Avant de pouvoir obtenir une autorisation, l'intermédiaire financier doit prouver qu'il est véritablement en mesure de remplir les obligations qui lui sont imposées par la présente loi (art. 14, 2^e al., let. b). A cet effet, il doit édicter des prescriptions internes déterminant, par exemple qui contrôle les fonds suspects de la clientèle, qui procède au blocage de ces valeurs patrimoniales et à la communication conformément à l'article 9 et qui, dans un tel cas, s'occupe de la suite des contacts avec le client, etc. L'application de ces prescriptions suppose que l'intermédiaire dispose d'une structure adéquate (art. 8).

Ainsi, l'autorisation sera refusée notamment lorsqu'il y a des raisons de douter des capacités personnelles des principaux responsables ou organes de l'intermédiaire. Peuvent en particulier donner lieu à de tels doutes des condamnations antérieures pour délits contre le patrimoine, blanchissage d'argent, violation de la présente loi ou violation de la législation sur les banques.

3^e alinéa

Les avocats et notaires ne bénéficient pas de la liberté octroyée aux intermédiaires financiers, au sens de l'article 2, 3^e alinéa, de s'affilier ou non à un organisme d'autorégulation. Ils sont en effet tenus de s'affilier, ce qui représente pour eux une restriction du droit fondamental que constitue la liberté d'association.

Il faut rechercher la raison de cette limitation dans la forme particulière que revêt le secret professionnel des avocats et notaires. Il est interdit, sous peine de sanction, aux avocats et notaires de divulguer les secrets qui leur ont été confiés dans l'exercice de leur profession de base (art. 321 CP, cf. commentaires relatifs à l'art. 9, 2^e al.). Or, le secret de fonction des collaborateurs de l'autorité de contrôle ne concorde pas avec le secret professionnel des avocats et notaires. En effet, sur demande des autorités de poursuite pénale, le Département peut délier ses collaborateurs de leur obligation de secret (art. 28 du statut des fonctionnaires du 30 juin 1927; RS 172.221.10; en relation avec l'art. 21, 3^e al., du règlement des fonctionnaires (1) du 10 nov. 1959; RS 172.221.101). Les fonctionnaires ne peuvent donc se prévaloir – à propos des constatations qu'ils ont faites dans l'exercice de leurs fonctions – d'un droit absolu de refuser un témoignage au cours d'une procédure pénale. Dans la mesure où des situations soumises à l'obligation de communiquer demeurent dans les limites de l'activité lucrative accessoire des avocats et notaires, ces diverses formes de secret professionnel ne posent aucun problème. Mais des difficultés surgissent lorsqu'il s'agit de décider si des faits

suspects sur le plan du blanchissage d'argent relèvent de l'activité principale de l'avocat ou du notaire et sont donc couverts par le secret professionnel, ou s'ils ont été connus dans le cadre de son activité commerciale accessoire et sont, conformément à l'article 9, 2^e alinéa, de la présente loi, soumis à l'obligation de communiquer. Comme cela a déjà été évoqué plus haut (cf. commentaires relatifs à l'art. 9, 2^e al.), de tels problèmes de délimitation peuvent se révéler fort délicats. Se prononcer à ce sujet exige dans tous les cas une connaissance du dossier. Si dans l'exercice de sa surveillance des avocats et notaires, l'autorité de contrôle avait à trancher elle-même de telles questions ou si les avocats et notaires directement soumis à sa surveillance lui demandaient conseil au sujet d'un problème épineux, il faudrait que des informations couvertes par le secret professionnel lui soient, le cas échéant, révélées avant qu'elle ne rende sa décision. Ainsi, le secret professionnel des avocats et notaires garanti par l'article 321 CP serait remis en cause dans son principe.

Une telle remise en cause est incompatible avec l'importance que la jurisprudence accorde à l'obligation absolue de secret incombant aux avocats et notaires dans le cadre de leur activité spécifique. Le droit fondamental d'un accusé d'être jugé selon une procédure équitable implique le droit d'être convenablement défendu. Ce droit, essentiel dans un Etat précisément fondé sur le droit, ne peut être garanti que si l'accusé a la possibilité de communiquer à son avocat toutes les informations nécessaires à sa défense. Et l'accusé ne le fera sans réserve qu'à condition d'être certain que son mandataire ne peut être contraint à divulguer, à des autorités de poursuite pénale ou à des tiers, des informations qui pourraient lui porter préjudice. Le principe du procès équitable n'est pas seulement applicable aux accusés faisant l'objet d'une procédure pénale, mais à toutes les personnes concernées par une décision individuelle et concrète. En conséquence, l'obligation de conserver le secret s'étend à toute l'activité professionnelle spécifique de l'avocat.

Matériellement au moins, le droit pénal place le secret professionnel des notaires sur le même pied que celui des avocats (art. 321 CP). En ce qui concerne l'activité traditionnelle du notaire aussi (p. ex. un partage successoral, cf. ATF 112 Ib 608), le principe de l'obligation absolue de conserver le secret s'applique. Il ne se justifie donc pas, en vertu de la présente loi, de battre en brèche la protection du secret professionnel, et ce d'autant moins que les actes éventuellement constitutifs de blanchissage d'argent devraient surtout être commis au cours de l'activité commerciale accessoire des avocats et notaires.

Compte tenu du conflit d'intérêts décrit ci-dessus entre la nécessité de surveiller l'activité accessoire et la nécessité de sauvegarder le secret attaché à l'activité professionnelle traditionnelle des avocats et notaires, la limitation de la liberté d'association évoquée ci-dessus apparaît nécessaire et proportionnée au but recherché.

Vu le caractère obligatoire de l'affiliation des avocats et notaires à un organisme d'autorégulation, l'exclusion de ces derniers d'un tel organisme n'entraîne pas simplement, comme c'est le cas pour d'autres intermédiaires financiers au sens de l'article 2, 3^e alinéa, la subordination de la personne exclue à la surveillance directe de l'autorité de contrôle (art. 14, 1^{er} al.). Une telle exclusion implique en fait la suppression du droit d'exercer une activité accessoire en qualité d'intermé-

diaire financier tant qu'une nouvelle affiliation à un autre organisme d'autorégulation n'est pas intervenue.

A propos de la surveillance des avocats et notaires agissant en qualité d'intermédiaires financiers, une autre idée – également envisageable quant au fond – aurait consisté à laisser aussi à cette catégorie professionnelle la liberté de choisir entre l'affiliation à un organisme d'autorégulation et la subordination à l'autorité de contrôle. Le cas échéant, la loi sur le blanchissage d'argent aurait dû instituer, à l'intention des collaborateurs de l'autorité de contrôle, un secret de fonction matériellement identique au secret professionnel au sens de l'article 321 CP. Toutefois, cette solution n'aurait pas répondu aux exigences des avocats et notaires, qui préconisaient le rejet d'une surveillance officielle au profit d'une autorégulation assortie d'une obligation d'affiliation.

Article 15 Coordination

Etant donné que plusieurs autorités exercent les fonctions de surveillance prescrites, il y a lieu de s'assurer que tous les intermédiaires financiers sont soumis à un régime comparable. Une application différenciée de la loi ne s'avère opportune que quand de réelles différences entre les domaines d'activité des intermédiaires exigent des solutions distinctes. Il faut éviter en particulier que certaines dispositions (art. 18, 1^{er} al., let. e, et art. 25, 2^e al.), n'avantagent une partie des intermédiaires par rapport à des confrères qui doivent se conformer à des règles plus strictes. C'est pourquoi les différentes autorités concernées s'efforceront aussi d'instaurer une pratique des plus uniformes en matière d'approbation du règlement. Garantir cette coordination est l'affaire des autorités de surveillance instituées par des lois spéciales ainsi que de l'autorité de contrôle.

Section 2: Autorités de surveillance instituées par des lois spéciales

Article 16

1^{er} alinéa

Les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales, qui contrôlent les intermédiaires financiers au sens de l'article 2, 2^e alinéa, veilleront, tout en continuant d'assumer leurs responsabilités premières, à ce que les intermédiaires soumis à leur surveillance respectent les obligations définies au chapitre 2 de la présente loi. Cette tâche correspond à celle de l'autorité de contrôle (art. 17 s.).

La CFB est chargée de la surveillance du domaine bancaire en vertu d'une loi spéciale. Il existe en outre au sein de l'Association suisse des banquiers (association) un organisme d'autorégulation qui a établi à l'intention de ses membres une convention obligatoire de diligence. Cette convention de droit privé n'est pas soumise à l'approbation de la CFB. Celle-ci est donc libre de compléter les normes de l'association par ses propres règlements. Mais elle ne le fera généralement pas, du moment qu'elle est déjà consultée lors de l'élaboration des normes de l'association, sans que cette dernière soit toutefois tenue de procéder ainsi.

La présente loi ne doit pas remettre en cause cette pratique bien établie. Au contraire, il s'agit de l'étendre à tout le domaine des intermédiaires financiers régis par une loi spéciale (art. 2, 2^e al.). Ces derniers doivent pouvoir, à l'instar des

intermédiaires financiers mentionnés à l'article 2, 3^e alinéa, fonder des organismes d'autorégulation qui édictent des normes permettant, d'une part, d'empêcher le blanchissage d'argent et, d'autre part, de répondre au mieux aux exigences de leur secteur. Toutefois, l'autorégulation ne remplace pas un contrôle officiel; c'est en fait une voie parallèle et complémentaire à la surveillance instituée par une loi spéciale. L'autorité de surveillance demeure donc libre, vu l'article 16, 1^{er} alinéa, de la présente loi, d'édicter elle aussi les normes qui lui semblent nécessaires à la concrétisation des obligations légales.

En ce qui concerne les intermédiaires financiers mentionnés à l'article 2, 2^e alinéa, leur droit de créer un organisme d'autorégulation ne trouve pas son fondement premier dans la loi, mais bien dans le fait que les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales tolèrent – expressément ou tacitement – le principe de l'autorégulation. En conséquence, la loi n'a pas à fixer la portée ni le contenu de cette autorégulation. Ainsi, les dispositions de la section 5 du chapitre 3 (art. 24 s.) ne s'appliquent pas, en matière d'autorégulation, au domaine soumis à la surveillance d'autorités instituées par des lois spéciales.

2^e alinéa

La présente loi ne limite en rien les compétences dont disposent les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales¹⁵. En vertu de l'article 20, au contraire, ces autorités peuvent prendre des dispositions destinées à compléter les mesures fondées sur les lois spéciales.

Mais – et ceci est une nouveauté – une violation des dispositions de la loi sur le blanchissage d'argent peut aussi entraîner l'application de mesures découlant de lois spéciales. Si, par exemple, une banque enfreint gravement les obligations de la loi sur le blanchissage d'argent, l'article 23^{quinquies} de la loi sur les banques autorise en dernier ressort la CFB à retirer à la banque en question l'autorisation d'exercer. Les autres autorités de surveillance instituées par des lois spéciales jouissent en principe de prérogatives analogues en vertu de la législation spéciale dont elles relèvent.

3^e alinéa

Enfin, les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales sont tenues de dénoncer les infractions présumées au bureau de communication. Celui-ci doit être informé des faits douteux aux termes de l'article 9, 1^{er} alinéa, ainsi que des violations des obligations de vigilance relevant du droit pénal (art. 305^{ter} CP) et qui auraient été commises par des intermédiaires financiers soumis à la surveillance d'autorités instituées par des lois spéciales (art. 21).

¹⁵ Par exemple la loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (loi sur les banques, LB; RS 952.0), la loi fédérale du 18 mars 1994 sur les fonds de placement (loi sur les fonds de placement, LFP; RS 951.31), la loi fédérale du 24 mars 1995 sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières (loi sur les bourses, LBVM; FF 1995 II 400), la loi fédérale du 23 juin 1978 sur la surveillance des institutions d'assurance privées (loi sur la surveillance des assurances, LSA; RS 961.01).

Section 3: Autorité de contrôle en matière de blanchissage d'argent

Article 17 Subordination

1^{er} alinéa

Contrairement à celle des autorités de surveillance instituées par des lois spéciales, la tâche de l'autorité de contrôle ne consiste pas en une surveillance globale des intermédiaires financiers qui lui sont soumis. Au contraire, son activité se limite au contrôle du domaine régi par la loi sur le blanchissage d'argent. Il s'agit là d'une activité typiquement administrative, sans caractère pénal, raison pour laquelle l'autorité de contrôle doit être rattachée à l'AFF. En effet, l'AFF dispose de connaissances techniques dans le domaine de la législation sur la surveillance, par exemple celle des banques et des bourses, ainsi que dans le secteur des marchés financiers en général. Ces tâches qui existent déjà aujourd'hui font que l'AFF doit s'occuper régulièrement de problèmes de blanchissage d'argent. De plus, l'AFF est aussi, en application des dispositions pénales relatives aux banques, aux fonds de placement et à la bourse, une autorité de poursuite et de jugement (cf. à cet égard l'art. 51bis, 2^e al., LB, l'art. 71, 1^{er} al., LFP, et l'art. 44, 2^e al., LBVM).

Article 18 Tâches

1^{er} alinéa

L'autorité de contrôle n'agit qu'à titre subsidiaire en ce qui concerne la surveillance d'intermédiaires financiers définis par l'article 2, 3^e alinéa, (art. 13, let. b). Tous les intermédiaires qui ne sont pas soumis à la surveillance d'une autorité instituée par une loi spéciale, et qui s'affilient à un organisme d'autorégulation, sont contrôlés par ledit organisme et non par l'autorité de contrôle. Quant à cette dernière, elle est en revanche chargée de surveiller les organismes d'autorégulation eux-mêmes.

Pour pouvoir exercer leur fonction de surveillance sur les intermédiaires financiers au sens de l'article 2, 3^e alinéa, les organismes d'autorégulation doivent être reconnus par l'autorité de contrôle. Les conditions de cette reconnaissance sont énumérées à l'article 24. Lorsque l'une ou plusieurs de ces conditions ne sont plus remplies, l'autorité de contrôle peut retirer la reconnaissance qu'elle avait accordée. Il en va de même si ces organismes enfreignent gravement leurs devoirs. En cas de retrait de la reconnaissance, les membres de l'organisme concerné doivent demander une autorisation d'exercer à l'autorité de contrôle qui assume directement leur surveillance jusqu'à ce qu'ils se soient affiliés à un autre organisme d'autorégulation (art. 28, 2^e al.).

Les organismes d'autorégulation ont le devoir d'édicter des règlements (art. 25), qui sont vérifiés par l'autorité de contrôle, sous l'angle de leur légalité et de leur équité. Toute modification des règlements est soumise à la même procédure de vérification. Lors de son examen, l'autorité de contrôle ne perdra de vue ni les normes internationales en la matière, ni les règlements d'autres organismes d'autorégulation qu'elle a déjà approuvés. Les intermédiaires financiers exerçant dans le même secteur doivent être soumis à un régime uniforme, même s'ils sont affiliés à différents organismes d'autorégulation. Les intermédiaires financiers

agissant dans des secteurs distincts (y compris ceux qui sont soumis à la surveillance d'une autorité instituée par une loi spéciale) ne doivent satisfaire à des exigences divergentes que dans la mesure où les problèmes qui se posent à eux, en matière de blanchissage d'argent, diffèrent les uns des autres.

2^e alinéa

L'autorité de contrôle doit surveiller les activités des intermédiaires financiers et des organismes d'autorégulation qui lui sont soumis, pour pouvoir agir à l'encontre des intermédiaires ou organismes qui contreviennent à leurs obligations.

Si pour des raisons techniques ou des motifs liés au personnel, l'autorité de contrôle n'est pas en mesure d'assumer seule sa tâche, elle en confie une partie à des organes de révision compétents. Ceux-ci ne sont pas soumis à des conditions particulières (à l'exception des organes de révision qui doivent contrôler les organismes d'autorégulation des avocats et notaires, cf. commentaires relatifs au 3^e al.), mais doivent simplement avoir les connaissances techniques requises pour procéder aux vérifications jugées nécessaires par l'autorité de contrôle.

En cas de délégation de contrôles à des intermédiaires financiers qui relèvent de sa surveillance directe, l'autorité de contrôle veillera à ce que l'organe mandaté ne soit pas placé de ce fait au centre d'un conflit d'intérêts. En particulier, l'organe en question ne devra pas être dans un rapport de dépendance ou de concurrence directe face à l'intermédiaire à contrôler.

3^e alinéa

Il ne sera jamais question d'une soumission directe des avocats et des notaires à l'autorité de contrôle, car les représentants de ces professions ont l'obligation de s'affilier à un organisme d'autorégulation (art. 14, 3^e al.).

Mais en ce qui concerne précisément les organismes d'autorégulation des avocats et notaires, l'autorité de contrôle admet une exception quant à la surveillance directe assurée par ces organismes conformément au 2^e alinéa. En effet, dans le cadre de leur activité, ces organismes doivent notamment contrôler si les intermédiaires financiers qui leur sont affiliés respectent les obligations prescrites au chapitre 2. Cependant, ces obligations ne visent que l'activité professionnelle accessoire des avocats et notaires. Les organismes d'autorégulation devront donc vérifier si leurs membres séparent effectivement leur activité accessoire de leur activité professionnelle spécifique. A cet effet, ils devront prendre connaissance de dossiers contenant des informations protégées par le secret professionnel, conformément à l'art 321 CP. Si, de son côté, l'autorité de contrôle voulait vérifier elle-même l'activité des organismes d'autorégulation des avocats et notaires, elle encourrait le risque que ses collaborateurs aient connaissance de faits couverts par le secret professionnel des avocats et notaires. Afin de garantir la protection complète de la clientèle concernée par l'activité professionnelle spécifique des avocats et notaires, l'autorité de contrôle doit donc confier la révision à une personne soumise au secret des avocats et des notaires. Cet organe de révision doit ensuite fournir à l'autorité précitée un rapport sous une forme suffisamment anonyme pour qu'aucune information couverte par le secret professionnel ne soit divulguée.

Article 19 Droit aux renseignements

Si l'autorité de contrôle doit surveiller les organismes d'autorégulation et les intermédiaires financiers placés sous son contrôle direct, l'accès aux informations nécessaires à cet effet lui est indispensable. Par conséquent, elle peut requérir auprès des organismes précités et des intermédiaires tous les documents et renseignements qui lui semblent utiles à l'exécution de sa tâche. Si un organisme ou un intermédiaire refuse de s'exécuter, elle émettra, sous forme de décision, une demande de production de documents contre laquelle le destinataire aura la possibilité de recourir.

Article 20 Mesures

1^{er} alinéa

Si, sur la base de ses investigations, l'autorité de contrôle acquiert la conviction que la loi a été violée, elle doit agir. Ce faisant, elle respectera le principe de la proportionnalité et ne prendra que les mesures lui paraissant nécessaires pour que le but recherché, autrement dit le rétablissement d'une situation conforme à la loi puisse être atteint. Comme il existe plusieurs sortes de personnes physiques et de personnes morales concernées et que de nombreuses solutions sont envisageables, il n'est pas possible d'énumérer toutes les mesures dans la loi. Tout au moins faut-il y mentionner les sanctions les plus sévères que l'autorité de contrôle peut prendre. Pour déterminer quelles sont les mesures adéquates, les autorités compétentes doivent toujours décider en fonction du cas d'espèce.

Si un intermédiaire financier ne donne pas suite à une mesure prise à son encontre, il est punissable (art. 37). En outre, la décision exécutoire peut être publiée dans la Feuille officielle suisse du commerce. Compte tenu des conséquences graves qu'elle peut entraîner pour la réputation de l'intermédiaire financier concerné, cette mesure doit être précédée d'une mise en demeure (let. a).

L'autorisation doit être retirée aux intermédiaires financiers qui ne remplissent plus les conditions d'octroi indiquées à l'article 14, 2^e alinéa. La même mesure est applicable en dernier ressort lorsqu'un intermédiaire financier contrevient gravement à ses obligations légales, ce qui implique généralement qu'une telle personne ne remplit plus les conditions de l'autorisation (let. b).

Il n'est pas question de retirer l'autorisation d'exercer aux organes d'intermédiaires financiers qui ont violé les obligations légales; en effet, ces organes n'exercent pas l'activité d'intermédiaire financier en qualité d'indépendants et ne sont donc pas soumis à titre personnel à l'obligation d'obtenir une autorisation (cf. les commentaires relatifs à l'art. 14, 2^e al.). Mais si ces organes transgressent la loi de façon répétée ou grave, ils mettent alors en danger l'autorisation de l'entreprise qu'ils gèrent.

Toutes les mesures énumérées à l'article 20 sont prises sous forme de décisions qui peuvent être attaquées par les organismes d'autorégulation ou les intermédiaires financiers concernés (art. 39).

2^e alinéa

Le retrait de l'autorisation entraîne pour les personnes physiques et les personnes morales l'interdiction de continuer, sous peine de sanctions pénales (art. 36), à offrir leurs services d'intermédiaires financiers. Afin que les intermédiaires ne puissent pas reprendre aisément une activité sans autorisation, l'autorité de contrôle ordonne en général la dissolution des personnes morales et des sociétés de personnes ou la radiation du registre du commerce dans le cas des raisons individuelles. Mais, ce faisant, il y a lieu de peser avec soins les intérêts en présence. En effet, il se peut fort bien qu'une personne physique ou morale offre, en plus de ses prestations d'intermédiaire financier, d'autres services qui peuvent même représenter son activité principale. Si l'activité d'intermédiaire financier exercée jusqu'alors ne paraît pas la plus importante, la dissolution de l'entreprise ou sa radiation du registre du commerce outrepasserait l'objectif véritable du retrait de l'autorisation, qui est d'empêcher le blanchissage d'argent. Le cas échéant, l'autorité de contrôle s'en tiendra au retrait de l'autorisation.

Comme ils doivent s'affilier à un organisme d'autorégulation, les avocats et notaires ne sont pas concernés par l'obligation d'obtenir une autorisation, ni par un éventuel retrait de celle-ci. Par contre, leur exclusion de l'organisme d'autorégulation a pour eux des conséquences analogues à celles qu'implique un retrait d'autorisation pour les autres intermédiaires financiers définis par l'article 2, 3^e alinéa (cf. commentaires relatifs à l'art. 14, 3^e al.).

Article 21 Obligation de dénoncer

L'autorité de contrôle doit entre autres veiller à ce que les intermédiaires financiers qui lui sont directement subordonnés observent leur obligation de communiquer (art. 18, 1^{er} al., let. a, et 2^e al.). Si elle découvre que des faits qui auraient dû être communiqués ont été passés sous silence, l'autorité de contrôle dénonce le cas au bureau de communication. Il s'agira alors d'ordonner des sanctions à l'encontre de l'intermédiaire financier responsable du domaine dans lequel les infractions auront été commises.

De même, l'autorité de contrôle est tenue de dénoncer au bureau de communication les infractions aux obligations de vigilance des intermédiaires financiers, infractions réprimées par l'article 305^{ter}, 1^{er} alinéa, CP.

Article 22 Emoluments

1^{er} alinéa

L'autorité de contrôle peut prélever des émoluments auprès des intermédiaires financiers qui lui sont directement subordonnés et auprès des organismes d'autorégulation. Ces émoluments peuvent s'appliquer à une demande d'autorisation, à la décision concernant une demande de reconnaissance en tant qu'organisme d'autorégulation ou à l'examen et à l'approbation de règlements.

Lorsque, se fondant sur l'article 18, 2^e et 3^e alinéas, l'autorité de contrôle confie à des tiers des travaux de révision, il revient également aux organismes d'autorégulation et aux intermédiaires financiers soumis à la surveillance d'en supporter les coûts. Cette obligation de supporter les frais est en corrélation avec l'assujettissement à un émolument.

Section 4: Bureau de communication en matière de blanchissage d'argent

Article 23

1^{er} alinéa

Le bureau de communication joue un rôle de relais et de filtre entre les intermédiaires financiers et les autorités de poursuite pénale. Pour poursuivre efficacement les auteurs d'un acte de blanchissage d'argent, il faut que le bureau de communication dispose de connaissances en matière de criminologie et qu'il entretienne une étroite collaboration avec les autorités de poursuite pénale de la Confédération et des cantons. L'OFP, de par sa fonction d'organe de police et sa compétence en tant qu'autorité de la Confédération chargée de l'entraide judiciaire, remplit ces deux conditions. Par ailleurs, l'OFP dispose d'un service spécialisé sous la forme du nouvel Office central de lutte contre le crime organisé. Le champ d'activité de ce nouvel office coïncide dans une large mesure avec les objectifs de la présente loi; c'est pourquoi il est question de charger cet office de communiquer les délits de blanchissage d'argent.

2^e et 4^e alinéas

Les 2^e et 4^e alinéas ainsi que la loi fédérale sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération décrivent les tâches et les compétences du bureau de communication. L'activité de cet organe consiste à collecter et à examiner des données ainsi qu'à réunir des preuves. En cas de soupçon fondé de blanchissage d'argent, cet organe doit transmettre immédiatement les informations aux autorités cantonales de poursuite pénale. Sur la base des indices en leur possession et du droit de procédure pénale applicable, les autorités cantonales devront décider s'il y a lieu de prendre d'autres mesures d'enquête et s'il convient de maintenir ou non le blocage des avoirs effectué par l'intermédiaire financier. La poursuite pénale en tant que telle reste donc du ressort des cantons. La loi sur le blanchissage d'argent n'octroie à la Confédération aucun pouvoir propre qui, au niveau de l'enquête, soit susceptible de limiter la compétence des cantons en matière de poursuite pénale.

Lorsqu'il examine les renseignements qui lui parviennent, le bureau de communication doit éliminer les cas où l'on peut exclure que les valeurs patrimoniales aient une origine criminelle, que l'on soit en présence d'une infraction aux articles 305^{bis} ou 305^{ter} CP ou qu'il existe un lien entre l'argent et le crime organisé (art. 59, ch. 3, CP). Il transmet les autres cas aux autorités cantonales de poursuite pénale.

3^e alinéa

Selon cet alinéa, les données transmises au bureau de communication sur la base de la présente loi ne peuvent être stockées dans les systèmes informatiques déjà existants auprès de l'Office central de lutte contre le crime organisé, mais doivent être gérées séparément.

Section 5: Organismes d'autorégulation

L'exécution de la présente loi s'inspire du principe de l'autorégulation. Ce principe s'applique en premier lieu aux intermédiaires financiers mentionnés à

l'article 2, 3^e alinéa, pour lesquels le droit fédéral ne prévoit aucune surveillance spéciale. Ces intermédiaires peuvent choisir de se soumettre à la surveillance directe de l'autorité de contrôle ou d'adhérer à un organisme d'autorégulation auquel ils confient cette tâche de surveillance. On peut s'attendre à ce qu'une majorité importante des intermédiaires financiers optent en faveur de l'autorégulation. Cela est conforme à l'objectif et à l'esprit de la présente réglementation, qui favorise l'autorégulation en cherchant à éviter autant que possible de soumettre l'intermédiaire à la surveillance directe de l'autorité de contrôle. De cette manière, les intermédiaires financiers sont contrôlés par une autorité particulièrement au fait des problèmes spécifiques à leur domaine. Ce point s'avère notamment important lorsqu'il s'agit de déterminer concrètement les obligations des intermédiaires financiers en ce qui concerne la vérification de l'identité (en particulier la définition des sommes importantes au sens de l'art. 3, 2^e al.) et les autres obligations de diligence incombant à ces intermédiaires.

Quant aux autorités instituées par des lois spéciales pour surveiller les intermédiaires financiers mentionnés à l'article 2, 2^e alinéa, leur existence n'exclut pas la création d'organismes d'autorégulation. Il faut cependant noter que les dispositions de la section 5 ne s'appliquent pas, en ce qui concerne l'autorégulation, aux intermédiaires financiers soumis à la surveillance d'autorités instituées par des lois spéciales, puisque ces intermédiaires restent subordonnées aux autorités en question, tout en étant contrôlés, en vertu d'une réglementation de droit privé, par les organismes d'autorégulation dont ils sont membres (cf. explications relatives à l'art. 16).

Article 24 *Organisme d'autorégulation*

1^{er} alinéa

Le 1^{er} alinéa fixe les conditions que doit remplir un organisme pour pouvoir être reconnu comme organisme d'autorégulation par l'autorité de contrôle et pour pouvoir remplir ses tâches de surveillance au sens de la loi sur le blanchissage d'argent. La reconnaissance est possible lorsque l'organisme peut garantir qu'il est en mesure de remplir les devoirs prévus par la loi (art. 26 s.).

Cette garantie suppose en premier lieu l'existence d'un règlement d'autorégulation au sens de l'article 25 (let. a).

Ainsi, la tâche prioritaire des organismes d'autorégulation consiste à garantir que les intermédiaires financiers qui y sont affiliés remplissent les obligations prévues par la loi (art. 3 s.) et par le règlement d'autorégulation. Seul un organisme offrant la garantie qu'il assume en permanence sa fonction de contrôle et que les sanctions qui s'imposent sont réellement prises peut être reconnu en tant qu'organisme d'autorégulation par l'autorité de contrôle (let. b).

Il va de soi que les personnes chargées de tâches de contrôle et que les organes de révision doivent disposer des connaissances spécialisées nécessaires, ne serait-ce que pour assumer leur fonction. On ne peut donner une définition générale des conditions à remplir à cet effet. Il s'agit en tout cas d'exiger une formation spécifique à la branche. Les organes de révision doivent non seulement disposer des connaissances spécialisées requises, mais ils doivent encore être dignes de confiance et en mesure, sur le plan organisationnel, d'exercer de manière fiable

les activités qui leur sont confiées. Un contrôle durable n'est possible que si l'on dispose de structures appropriées et d'un personnel aux effectifs suffisants. Enfin, les personnes chargées des tâches de contrôle et les organes de révision doivent être indépendants des intermédiaires financiers rattachés aux organismes d'autorégulation et soumis à la surveillance. Il n'est pas forcément nécessaire de recruter du personnel n'ayant aucun lien avec les intermédiaires financiers affiliés pour remplir cette condition. Il suffit de s'assurer que l'obligation de se récuser est préservée. Il ne doit pas y avoir de conflit, au niveau des organes travaillant pour le compte des organismes d'autorégulation, entre les intérêts des intermédiaires financiers et les exigences auxquelles doivent satisfaire les activités de contrôle (let. c).

Les associations professionnelles et les organisations représentant les différentes branches de l'économie devraient en principe disposer des connaissances spécialisées et organisationnelles permettant d'assumer la fonction d'organisme d'autorégulation. Dans la plupart des cas, il faudra cependant modifier et étendre dans une certaine mesure les structures existantes afin que celles-ci puissent assumer les fonctions de surveillance prévues par la présente loi. La liberté d'association est préservée dans la mesure où chaque intermédiaire financier peut choisir d'adhérer à un organisme d'autorégulation ou demander à se soumettre à la surveillance directe de l'autorité de contrôle.

La liberté d'association s'applique également aux membres de l'ordre des avocats ou des notaires, sous réserve de l'article 14, 3^e alinéa. Bien que tenus d'adhérer à un organisme d'autorégulation, les avocats et les notaires sont libres de choisir l'organisme en question. Ils peuvent notamment créer de nouveaux organismes d'autorégulation en dehors de ceux qui ont été constitués par les associations professionnelles. Ce devrait être surtout le cas lorsque les organismes d'autorégulation des associations professionnelles posent comme condition à l'adhésion l'appartenance à l'association.

2^e alinéa

Selon l'article 2, 3^e alinéa, les régies de la Confédération sont également soumises à la présente loi pour toutes les prestations financières qu'elles fournissent. Les CFF ne sont effectivement concernés que dans la mesure où ils effectuent dans leurs bureaux de change des opérations de caisse aux termes de l'article 3, 2^e alinéa. Le volume des prestations financières fournies par l'Entreprise des PTT est sans commune mesure avec celui des CFF. Avec près d'un million de versements par jour, les PTT contribuent dans une large mesure à l'ensemble du trafic des paiements effectués en Suisse. Par ailleurs, les PTT gèrent des comptes-clients (comptes postaux) permettant des paiements sans argent liquide (postcard), et acceptent des dépôts à terme de la Confédération.

Bien qu'il existe des similitudes entre ces opérations et les prestations offertes par les banques, les PTT sont confrontés à des problèmes particuliers, notamment en ce qui concerne le trafic des paiements postaux. Ainsi, la plupart des versements sont effectués par des clients qui ne sont pas titulaires d'un compte postal. Les paiements se concentrent vers la fin du mois, ce qui signifie qu'un très grand nombre d'affaires sont traitées sur une brève période. L'ampleur et la particularité des problèmes liés au trafic des paiements postaux font penser qu'il serait bon de

traiter ce domaine de manière indépendante et de confier la surveillance de l'Entreprise des PTT à un organisme d'autorégulation relevant de cette dernière. Il est prévu d'attribuer cette tâche à l'Inspection des finances des PTT. Celle-ci représente certes, pour la Direction générale des PTT, un moyen de gestion, mais elle n'est subordonnée à la direction que sur le plan administratif et conserve par ailleurs toute son indépendance. Du point de vue technique, l'Inspection des finances des PTT est soumise à la surveillance du Contrôle fédéral des finances (art. 13, 1^{er} al., de l'ordonnance du 22 juin 1970 relative à la loi fédérale sur l'organisation des PTT, RS 781.01; et art. 11 de la loi fédérale du 28 juin 1967 sur le Contrôle fédéral des finances, RS 614.0). Cette solution offre d'importants avantages car elle ne requiert pas la création d'un nouvel organisme; par ailleurs, l'Inspection des finances des PTT connaît bien le fonctionnement de l'Entreprise des PTT et, donc, les problèmes qui peuvent se poser.

Pour les CFF, c'est probablement la Division de la révision, indépendante sur le plan technique, qui remplira la fonction d'organisme d'autorégulation. Il est probable que les entreprises de transports au bénéfice d'une concession actives en tant qu'intermédiaires financiers adhéreront à cet organisme d'autorégulation.

Article 25 Règlement

1^{er} alinéa

Chaque organisme d'autorégulation doit établir un règlement applicable à sa propre sphère d'activité. Les règlements établis par les organismes d'autorégulation ont un rôle central à jouer en raison de l'importance que revêt l'autorégulation (cf. explications concernant l'art. 24). Les organismes d'autorégulation ont notamment pour tâche de présenter à l'autorité de contrôle des règlements qui répondent aux conditions et aux exigences spécifiques à leur domaine et qui satisfont aux objectifs de la loi. Toute modification ultérieure du règlement est également sujette à autorisation. Le règlement doit avoir été approuvé par l'autorité de contrôle avant que l'organisme d'autorégulation puisse entamer son activité ou que des modifications puissent entrer en vigueur.

Les organismes d'autorégulation pourront s'inspirer de la Convention de diligence pour établir leurs règlements.

2^e alinéa

La présente loi a valeur de loi-cadre. C'est pourquoi les tâches que devront assumer les intermédiaires financiers ont été fixées dans leurs grandes lignes seulement. Dans ce domaine, les organismes d'autorégulation auront un rôle important à remplir. Il leur appartient de fixer dans le détail les obligations auxquelles devront satisfaire les intermédiaires financiers, puisque ce sont eux qui connaissent le mieux les implications pratiques.

Les organismes d'autorégulation devront notamment fixer, pour leur domaine, le seuil financier («somme importante») au-delà duquel une vérification d'identité au sens de l'article 3 s'impose. Ces sommes peuvent varier selon la nature des prestations fournies.

Suivant les particularités des prestations financières fournies par une branche et les besoins spécifiques des intermédiaires financiers qui leurs sont subordonnés,

les organismes d'autorégulation pourront prévoir certains allègements en ce qui concerne les obligations de diligence décrites aux articles 3 à 7.

Voici quelques exemples d'allègements qui, aujourd'hui, pourraient se justifier:

- Les intermédiaires financiers mentionnés à l'article 2, 2^e alinéa, sont soumis à la surveillance d'autorités instituées par des lois spéciales. La présente loi les oblige en outre à vérifier l'identité du cocontractant et à identifier l'ayant droit économique (art. 4, 1^{er} al.). Lorsque l'intermédiaire financier a pour cocontractant un autre intermédiaire financier soumis à la surveillance d'une autorité instituée par une loi spéciale, il peut renoncer à identifier l'ayant droit économique sans remettre en question l'objectif de la loi. Cette exception se limite donc aux intermédiaires financiers au sens de l'article 2, 2^e alinéa, qui, en raison des lois spéciales en vigueur, doivent satisfaire à des conditions plus sévères et sont soumis à une surveillance plus étroite que les intermédiaires financiers mentionnés à l'article 2, 3^e alinéa.
- On peut par ailleurs envisager de renoncer à identifier l'ayant droit économique lors d'opérations avec des instituts financiers étrangers, à condition que la banque étrangère soit soumise à une surveillance dont la qualité est reconnue et qu'elle réponde à des exigences en matière de lutte contre le blanchissage d'argent équivalentes à celles auxquelles doivent satisfaire les instituts financiers suisses.
- Pour ce qui est de la tenue de comptes globaux, on pourrait renoncer, comme le font actuellement les banques, à demander à certains intermédiaires financiers de remettre des listes des ayants droit économiques (cf. explications concernant l'art. 4, 2^e al.).
- Enfin, les contrats collectifs d'assurance sur la vie représentent une forme de prévoyance professionnelle. Le preneur d'assurance et bénéficiaire est généralement une institution de prévoyance reconnue, qui est exclue du champ d'application de la loi aux termes de l'article 2, 4^e alinéa, lettre b. Les affiliés du preneur d'assurance adressent leurs prétentions à celui-ci, et non pas à la société d'assurance. Dans ces conditions, il semble inutile d'obliger l'intermédiaire financier (soit la société d'assurance) à vérifier l'identité du preneur d'assurance aux termes de l'article 3 de la loi.

Lorsque les allègements prévus par les organismes d'autorégulation paraissent exagérés, il incombe à l'autorité de contrôle d'apporter des correctifs. Cette autorité doit veiller à ce que les organismes d'autorégulation ne décident pas d'allègements allant à l'encontre des objectifs de la loi.

Dans le cas des intermédiaires financiers qui n'appartiennent à aucun organisme d'autorégulation (art. 2, 3^e al.), l'autorité de contrôle fixe les allègements consentis quant aux obligations énumérées à la section 2 (art. 40).

3^e alinéa, lettre a

L'autorité de contrôle accorde une autorisation à l'intermédiaire financier si celui-ci remplit les conditions mentionnées à l'article 14, 2^e alinéa. De leur côté, les organismes d'autorégulation ne sont pas obligés d'imposer, dans leur sphère d'activité, les mêmes conditions aux candidats à une adhésion. Afin de garantir cependant des exigences minimales, ils fixeront des conditions équivalentes à l'intention de tous les intermédiaires financiers désirant adhérer. Ils pourront

toutefois aller plus loin dans la formulation de ces conditions, en fixant par exemple des critères supplémentaires, comme l'acquisition préalable de connaissances techniques spéciales ou l'appartenance à une association professionnelle. De la même manière que l'autorité de contrôle peut retirer l'autorisation accordée à un intermédiaire financier (art. 20, 1^{er} al., let. b), les organismes d'autorégulation devront mentionner dans leurs règlements les conditions auxquelles ils pourront exclure un intermédiaire financier.

3^e alinéa, lettre b

Outre ces dispositions d'ordre matériel, les organismes d'autorégulation doivent prévoir des procédures appropriées garantissant que le respect des obligations fixées par la loi et concrétisées par le règlement fait bel et bien l'objet d'un contrôle.

3^e alinéa, lettre c

Les organismes d'autorégulation sont libres de choisir les sanctions à prendre en cas d'infraction à leurs règlements. Il s'agit dans tous les cas de sanctions de droit privé, soit de peines conventionnelles et de mesures relatives au droit des associations. De telles sanctions doivent être distinguées des sanctions pénales. En principe, elles peuvent être prononcées parallèlement à ces dernières.

En dernier ressort, un organisme d'autorégulation peut exclure un intermédiaire financier qui lui est affilié. Cela peut être le cas si cet intermédiaire a dû être traduit en justice, en vertu de l'article 305^{ter}, 1^{er} alinéa, CP, pour infraction aux obligations de vigilance. Si, malgré la condamnation judiciaire de l'intermédiaire, l'organisme d'autorégulation considère l'exclusion comme étant une mesure disproportionnée, il peut prononcer une sanction entrant dans le cadre du droit des associations en condamnant l'intermédiaire financier à l'amende.

Article 26 Listes

L'autorité de contrôle doit savoir quels sont les intermédiaires financiers non soumis à sa surveillance qui ont adhéré à un organisme d'autorégulation, ou, inversement, quels sont ceux qui n'ont pas adhéré à un organisme d'autorégulation et sont donc soumis à une surveillance directe de sa part. Pour qu'un contrôle des adhésions soit possible, les organismes d'autorégulation doivent tenir des listes comportant les intermédiaires financiers devenus membres et mettre à jour ces listes lors d'éventuelles mutations. Ces données doivent être mises à la disposition de l'autorité de contrôle.

Article 27 Obligation d'informer et de dénoncer

1^{er} alinéa

L'autorité de contrôle s'intéresse surtout aux intermédiaires financiers dont la demande d'adhésion à un organisme d'autorégulation a été refusée ou qui ont été exclus d'un tel organisme. Dans les deux cas, l'autorité de contrôle sommera l'intermédiaire financier concerné de déposer une demande d'autorisation aux termes de l'article 13 ou d'adhérer dans un certain délai à un organisme d'autorégulation. L'autorité de contrôle doit recevoir une communication de la

part de l'organisme d'autorégulation pour pouvoir intervenir le plus rapidement possible.

2^e alinéa

L'autorité de contrôle doit vérifier que les organismes d'autorégulation appliquent et font appliquer les règlements qu'ils ont élaborés et approuvés (art. 18, 1^{er} al., let. a et d). A cette obligation de l'autorité de contrôle correspond l'obligation faite aux organismes d'autorégulation de rédiger chaque année un rapport d'activité. L'examen de ces rapports représente pour l'autorité de contrôle l'une des possibilités d'exercer sa surveillance sur les organismes d'autorégulation.

3^e alinéa

Les organismes d'autorégulation doivent consigner leurs activités dans des documents. Cela concerne notamment les contrôles qu'ils effectuent auprès des intermédiaires financiers qui leur sont affiliés et les sanctions de droit associatif qu'ils prononcent en raison d'infractions aux règles en vigueur.

Les documents des organismes d'autorégulation se composent de rapports de révision et de pièces isolées. Grâce à ces documents, les organismes d'autorégulation peuvent, d'une part, garantir l'égalité de traitement de tous les intermédiaires financiers qui leur sont affiliés et, d'autre part, rédiger un rapport d'activité à l'intention de l'autorité de contrôle.

4^e alinéa

Cette disposition vise à garantir que des faits soumis à l'obligation de communiquer au sens de l'article 9, 1^{er} alinéa, parviennent à la connaissance du bureau de communication même lorsque l'intermédiaire financier tenu de communiquer ne remplit pas son obligation. Les organismes d'autorégulation étant, contrairement aux autorités de surveillance institués par des lois spéciales et à l'autorité de contrôle, régis par le droit privé, on a renoncé à les soumettre à une disposition analogue aux articles 16, 3^e alinéa, et 21, qui les obligerait à dénoncer les infractions aux obligations de vigilance au sens de l'article 305^{ter}, 1^{er} alinéa, CP, que pourraient commettre les intermédiaires financiers affiliés.

Article 28 Retrait de la reconnaissance

1^{er} alinéa

L'article 24, 1^{er} alinéa, fixe les conditions que doit remplir un organisme d'autorégulation afin d'être reconnu. S'il apparaît que ces conditions ne sont plus remplies, la reconnaissance doit être retirée à l'organisme.

Il en va de même si l'autorité de contrôle constate que l'organisme d'autorégulation a enfreint la loi, et ce même si ce dernier remplit toujours les conditions générales nécessaires pour être reconnu. Cette règle s'applique plus particulièrement à la violation des devoirs de contrôle (art. 24, 1^{er} al., let. b) et des obligations d'informer et de dénoncer (art. 27).

Le retrait de la reconnaissance entraînant des effets importants, il doit être précédé d'un avertissement. Cela donne à l'organisme d'autorégulation la possibilité d'apporter les correctifs nécessaires pour remplir à nouveau les conditions

pour être reconnu (en améliorant p. ex. des structures de contrôle lacunaires) ou en effectuant des tâches qu'il avait délaissées en violation de ses obligations (en mettant p. ex. à jour la liste prévue à l'art. 26).

2^e alinéa

En cas de retrait de la reconnaissance, tous les intermédiaires financiers affiliés à l'organisme d'autorégulation concerné passent sous la surveillance directe de l'autorité de contrôle. Cette surveillance commence par la procédure d'autorisation, qui a pour but de vérifier que les intermédiaires financiers exclus de l'organisme d'autorégulation remplissent les conditions de l'article 14, 2^e alinéa, pour exercer leur activité. La surveillance directe des intermédiaires financiers exclus ne devient effective qu'après l'octroi de l'autorisation par l'autorité de contrôle. Elle dure aussi longtemps que les intermédiaires financiers n'adhèrent pas à un nouvel organisme d'autorégulation reconnu.

3^e alinéa

L'autorité de contrôle ne pouvant exercer aucun contrôle direct sur les avocats et les notaires, il convient de se demander ce qu'il adviendrait au cas où l'on devrait retirer l'autorisation à un organisme d'autorégulation regroupant des avocats ou des notaires. Dans ce cas également, l'obligation de s'affilier prévue à l'article 14, 3^e alinéa, subsisterait. Les intermédiaires financiers concernés qui font partie de l'ordre des avocats ou des notaires devraient donc adhérer à un autre organisme d'autorégulation dans un délai de deux mois (ou fonder eux-mêmes un tel organisme). Pour les avocats et les notaires, l'article 28, 3^e alinéa, est applicable, tandis que l'article 28, 2^e alinéa, concerne les autres intermédiaires financiers (subordination directe à la surveillance de l'autorité de contrôle).

Chapitre 4: Entraide administrative

Section 1: Collaboration entre les autorités suisses

Article 29

Seules les autorités cantonales de poursuite pénale sont habilitées à poursuivre les auteurs des infractions aux dispositions du code pénal dans le domaine du blanchissage d'argent (cf. commentaires de l'art. 23, 2^e et 4^e al.). Cependant, le bureau de communication doit, pour pouvoir assumer sa tâche, connaître la suite donnée aux communications qu'il a faites (2^e al.). Ces informations lui permettront d'avoir une vue d'ensemble des cas transmis aux autorités de poursuite pénale. De plus, il pourra ainsi s'inspirer des informations réunies au cours des enquêtes menées par les cantons pour ses communications futures.

Le bureau de communication pourra ainsi se faire une idée des exigences des autorités cantonales de poursuite pénale quant aux indices et aux preuves à recueillir en cas de présomption de blanchissage d'argent. Il informera en conséquence les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et l'autorité de contrôle (3^e al.) afin que celles-ci puissent aider les organismes d'autorégulation et les intermédiaires financiers qui leur sont subordonnés à établir les documents nécessaires au traitement correct des cas suspects.

L'ensemble des jugements et des décisions de non-lieu rendus par les autorités cantonales de poursuite pénale permettront de dresser un tableau de l'évolution, de l'état actuel et des méthodes des organisations criminelles spécialisées dans le blanchissage de l'argent. Transmises par le bureau de communication et par les autorités de surveillance, ces informations serviront également à améliorer la formation des intermédiaires financiers.

Enfin, le bureau de communication assume un rôle de coordination pour le compte des autorités cantonales de poursuite pénale, puisqu'il fait partie de l'Office central de lutte contre le crime organisé. Pour cette raison également, il doit connaître aussi bien que possible la pratique des autorités cantonales de poursuite pénale dans son domaine.

Section 2: Collaboration avec les autorités étrangères

Article 30 Autorités de surveillance instituées par des lois spéciales

L'entraide administrative telle que la pratiquent les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales se fonde également sur des lois spéciales (loi sur les banques, loi sur les fonds de placement, loi sur les bourses, loi sur l'assurance-vie, etc.). Ces lois fixent la nature et l'ampleur de la collaboration entre les autorités de surveillance spéciales et les autorités étrangères. Il n'y a pas lieu de déroger à ces règles dans le cadre de la lutte contre le blanchissage d'argent.

Article 31 Autorité de contrôle

1^{er} alinéa

Pour pouvoir exercer sa tâche au mieux, l'autorité de contrôle doit pouvoir compter sur les informations provenant d'autorités étrangères de surveillance des marchés financiers. L'article 31 lui confère différentes possibilités de collaborer avec l'étranger, qui correspondent à celles dont bénéficient les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales (art. 23^{sexies} LB p. ex.).

2^e alinéa

Cet alinéa indique à quelles conditions l'autorité de contrôle peut transmettre des informations et des documents à des autorités étrangères. Dans l'intérêt de la lutte contre le blanchissage d'argent, aucune exigence en matière de réciprocité n'a été fixée.

Les autorités étrangères n'ont aucun droit particulier à obtenir les informations qu'elles désirent. Pour pouvoir recevoir des informations, elles doivent elles-mêmes être chargées de la surveillance des marchés financiers. Ainsi, les informations et les documents transmis ne peuvent servir qu'à cette surveillance. Les autorités étrangères doivent, elles aussi, être soumises au secret de fonction ou au secret professionnel, et les informations qu'elles obtiennent ne peuvent être transmises à des tiers qu'avec l'assentiment préalable de l'autorité de contrôle ou sur la base d'une autorisation générale contenue dans un traité international. Les conditions régissant la transmission d'informations par l'autorité de contrôle, qui figurent aux lettres a, b et c, doivent toutes être remplies.

L'avant-dernière phrase figurant sous la lettre c interdit de transmettre des informations directement aux autorités étrangères de poursuite pénale. De même,

il ne sera possible de transmettre des informations aux autorités étrangères de surveillance, à l'intention des autorités étrangères de poursuite pénale, que si ces dernières peuvent obtenir les informations en question par la voie directe de l'entraide judiciaire.

Les informations sur les intermédiaires financiers peuvent être transmises sans autre formalité lorsque les conditions citées au 2^e alinéa sont remplies.

3^e alinéa

Il en va autrement des informations sur les clients des intermédiaires financiers surveillés par l'autorité de contrôle. Comme le prévoit par exemple le droit bancaire (art. 23^{sexies}, 3^e al., LB), l'intention de transmettre une information à des autorités étrangères doit être annoncée au client ou à l'intermédiaire financier. Le client a ainsi le droit de recourir contre la décision de transmettre des informations.

Article 32 Bureau de communication

La loi fédérale sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération donne au bureau de communication, qui relève de l'Office central de lutte contre le crime organisé (art. 23, 1^{er} al.), la possibilité de transmettre des données personnelles à des autorités étrangères de poursuite pénale (art. 13, 2^e al., de la loi précitée). Ce pouvoir limité ne suffit cependant pas pour lutter contre le blanchissage d'argent. Face au réseau international tissé par les organisations criminelles des différents pays, le bureau de communication doit pouvoir communiquer avec des autorités étrangères qui ne s'occupent pas directement de poursuite pénale, comme son homologue français «Tracfin». Les conditions posées à cet échange d'informations figurant au 2^e alinéa correspondent à celles contenues à l'article 13, 2^e alinéa, de la loi fédérale sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération.

Chapitre 5: Traitement des données personnelles

Article 33 Principe

Pour que la loi concernant la lutte contre le blanchissage d'argent dans le secteur financier atteigne son but, il faut que le volume des données personnelles collectées et traitées soit très important. Cette constatation s'applique à tous les niveaux, notamment à celui des intermédiaires financiers, qui doivent collecter et enregistrer certaines données concernant leurs clients (art. 3, 4 et 7). Quant aux autorités de surveillance, elles peuvent, d'une part, consulter les données traitées par les intermédiaires financiers et, d'autre part, traiter elles-mêmes des données personnelles concernant les intermédiaires financiers et les employés de ces derniers (chap. 3). Enfin, une partie des données collectées et traitées par les intermédiaires financiers et par les autorités de surveillance parviennent au bureau de communication et aux autorités de poursuite pénale que le bureau de communication a pour tâche d'informer (art. 9, 16 et 21).

Dans la mesure où les données collectées concernent également les autres activités des intermédiaires financiers et des autorités chargées de surveiller ces intermédiaires, la loi sur le blanchissage d'argent peut se borner à renvoyer à la loi

fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (loi sur la protection des données, LPD; RS 235.1). Il en va ainsi lorsque les données sur des personnes physiques et des personnes morales sont traitées aussi bien par des personnes privées (banques, sociétés fiduciaires, avocats, notaires, etc.) que par des autorités étatiques (art. 2 LPD). Ainsi, les intermédiaires financiers, les organismes d'autorégulation et les autorités fédérales citées dans la loi sur le blanchissage d'argent doivent observer la loi sur la protection des données lorsqu'ils traitent des données personnelles. Dans ce cas, les intermédiaires financiers et les organismes d'autorégulation sont considérés comme des personnes privées au sens de la loi sur la protection des données.

Les données qui, en application des dispositions sur l'obligation de communiquer, parviennent au bureau de communication sont en revanche particulièrement délicates. Il est donc nécessaire que les intermédiaires financiers et le bureau de communication arrêtent des dispositions spéciales en vue de protéger ces données (art. 34 s.).

Ni la loi sur la protection des données (art. 2, 2^e al., let. c), ni les dispositions spéciales en matière de protection des données prévues à l'article 34 et suivant ne peuvent s'appliquer aux autorités cantonales de poursuite pénale.

Article 34 Fichiers en rapport avec l'obligation de communiquer

1^{er} et 2^e alinéas

Un nombre considérable de documents que les intermédiaires financiers doivent établir et conserver en raison de leurs obligations générales de diligence (art. 3, 5 et 7) existent aujourd'hui déjà dans le cadre des relations d'affaires normales. Pour cette raison, il serait disproportionné d'exiger des intermédiaires financiers qu'ils séparent les documents établis en fonction de la présente loi, de ceux qui ont déjà été élaborés dans le cadre de leur activité commerciale. Une telle séparation serait aussi difficile à réaliser.

Il en va différemment des dossiers que les intermédiaires financiers remettent eux-mêmes au bureau de communication dans le cadre d'une communication au sens de l'article 9, ou des dossiers qu'ils doivent établir à l'attention de ce bureau en raison d'une dénonciation par les autorités de surveillance (art. 16, 2^e al., 21 et 27, 3^e al.).

Ces fichiers sont certes composés en partie de documents régulièrement établis en raison des obligations générales de diligence. Mais ils contiennent également des documents que l'intermédiaire financier concerné a dû réunir pour satisfaire à son obligation particulière de clarification au sens de l'article 6. Si un intermédiaire financier décide, sur la base de ses clarifications, de transmettre une communication au sens de l'article 9 (ou si son autorité de surveillance ou son organisme d'autorégulation dénonce l'affaire à sa place), les documents qui ont été établis dans le cadre des relations d'affaires et qui sont communiqués 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 (en établissant des doubles dans la mesure où certaines dispositions de droit civil l'exigent [p. ex. l'art. 962 CO]) et qu'il les conserve dans un dossier séparé.

En raison du caractère sensible des données qui sont conservées dans ce dossier, seules les autorités de surveillance, le bureau de communication et les autorités chargées de la poursuite pénale pourront, outre l'intermédiaire financier lui-même, les consulter.

3^e alinéa

L'article 8 de la loi sur la protection des données donne à chaque personne, sur le compte de laquelle des données sont conservées, le droit de demander des renseignements sur le contenu, le but et les destinataires de ces données.

Il va de soi que le but de la présente loi serait mis en cause, si une personne suspectée de blanchissage d'argent, et dont le nom a été communiqué pour cette raison par un intermédiaire financier en vertu de l'article 9, 1^{er} alinéa, de la présente loi, pouvait faire usage de son droit d'accès. Pour cette raison, ce droit doit être limité en l'occurrence sur la base de l'article 9, 1^{er} alinéa, lettre a, LPD.

Il est impossible de fixer à l'avance la période durant laquelle l'exercice du droit d'accès est limitée. En principe toutefois, cette période dure aussi longtemps que les valeurs patrimoniales suspectes sont bloquées auprès de l'intermédiaire financier ou auprès des autorités chargées de la poursuite pénale. Si une personne suspecte pouvait obtenir, de la part de l'intermédiaire financier qui a communiqué son nom, des renseignements sur le dossier la concernant après l'écoulement du délai de cinq jours fixé à l'article 10, 2^e alinéa, le succès de l'enquête des autorités chargées de la poursuite pénale pourrait être mis en danger. Après l'ouverture d'une procédure pénale, il ne faut généralement pas s'attendre à ce que le blocage de la fortune soit levé avant que la personne concernée ait été informée, soit du blocage, soit de l'enquête des autorités. Donc, le droit de demander des informations à l'intermédiaire financier en vertu de l'article 8, LPD, peut être accordé dès que le blocage de la fortune a été levé. En ce qui concerne les données collectées par les autorités chargées de la poursuite pénale, la loi sur la protection des données (art. 2, 2^e al., let. c, LPD) n'accorde de toute manière à la personne concernée aucun droit d'accès. Dans les procédures pénales, ce domaine est réglementé par les lois de procédure.

4^e alinéa

En principe, les données concernant une personne ne doivent être conservées que pour la période durant laquelle cela s'avère nécessaire et que si l'intérêt de la personne privée au maintien du secret n'est pas prépondérant. En raison de leur nature sensible, les fichiers concernant des communications d'intermédiaires financiers au bureau de communication doivent être détruits après l'échéance du délai de conservation minimal mentionné à l'article 7, 3^e alinéa (cf. commentaire de l'article en question).

Article 35 Traitement des données par le bureau de communication

1^{er} alinéa

Les articles 11 à 15 de la loi fédérale sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération définissent de quelle manière il faut traiter les données personnelles dans ce secteur. En ce qui concerne le bureau de communication, qui

fait partie des Offices centraux, on peut se référer à la loi précitée et aux explications contenues dans le message relatif à cette loi (FF 1994 I 1125).

2^e alinéa

Dans l'intérêt d'une lutte efficace contre le crime organisé, le bureau de communication devra fréquemment échanger des informations avec les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales, l'autorité de contrôle et les autorités cantonales chargées de la poursuite pénale. Dans ce contexte, il est important que l'accès aux données soit rapide et assuré en permanence. Afin d'être en mesure de répondre à cette exigence, le bureau de communication doit pouvoir accorder aux autorités précitées un accès direct aux informations enregistrées par le système de traitement des données. Il incombera à ce bureau de décider dans quelle mesure l'accès direct des différentes autorités devra être limité.

Chapitre 6: Dispositions pénales et voies de droit

En premier lieu, il faut faire la distinction entre les actes constitutifs du blanchissage d'argent et les contraventions à des dispositions de la présente loi.

Les actes constitutifs du blanchissage d'argent sont exclusivement mentionnés dans le code pénal (art. 260^{ter}, 305^{bis} et 305^{ter}). On peut toutefois considérer que les infractions commises par un intermédiaire financier en violation des obligations de diligence définies par la présente loi (art. 3 ss) représentent des actes constitutifs du défaut de vigilance en matière d'opérations financières prévu à l'article 305^{ter}, 1^{er} alinéa, CP (cf. explications relatives à l'art. 1^{er}).

La loi ne réprime pas les violations des dispositions sur l'obligation de communiquer et le blocage des avoirs. L'intermédiaire financier en cause devra toutefois s'attendre à des mesures relevant des dispositions sur la surveillance, mesures pouvant aller jusqu'à l'exclusion d'un organisme d'autorégulation ou au retrait de l'autorisation d'exercer. Par ailleurs, s'il a adhéré à un organisme d'autorégulation, l'intermédiaire concerné devra s'attendre également à des sanctions fondées sur le règlement de cet organisme.

La loi sur le blanchissage d'argent ne prévoit pas de dispositions pénales en cas de violations de l'obligation de diligence par des intermédiaires financiers. Si les autorités de surveillance ou l'autorité de contrôle constatent des manquements à l'observation des obligations de diligence, elles peuvent rendre des décisions imposant aux intermédiaires financiers des conditions auxquelles ils doivent se conformer sous peine de sanctions de droit pénal administratif (art. 37): les sanctions ne visent donc qu'à faire respecter la loi.

Les organismes d'autorégulation procèdent de manière analogue contre les intermédiaires financiers qui leur sont affiliés. Toutefois, les sanctions prononcées par les organismes d'autorégulation relèvent exclusivement du droit privé.

Article 36 Exercice d'une activité sans autorisation

Celui qui se lance dans une des activités mentionnées à l'article 2, 3^e alinéa, de la loi sans demander une autorisation d'exercer en qualité d'intermédiaire financier, se soustrait à tout contrôle s'il n'a pas adhéré à un organisme d'autorégulation.

Par son comportement, il met en danger le but de la présente loi. En outre, il nuit non seulement à la renommée de la place financière suisse mais encore à tous les prestataires de services financiers qui exercent leurs activités légalement. Enfin, il se procure un avantage non négligeable par rapport à la concurrence.

Toute tentative de compromettre l'application de la présente loi en tolérant que des prestataires de services financiers ne soient pas contrôlés doit être vigoureusement combattue. Les amendes mentionnées à l'article 36 sont proportionnelles à l'importance du danger. Un délinquant primaire sera possible d'une amende pouvant atteindre 200 000 francs. Dans les cas où on peut présumer que l'intermédiaire financier a agi par négligence, l'amende ne dépassera généralement pas le quart du montant maximal prévu par la loi.

En cas d'infractions répétées contre l'obligation de demander une autorisation, par contre, une peine sensiblement plus sévère paraît appropriée, cela d'autant plus que l'on peut alors présumer que le manquement était intentionnel. L'introduction d'une amende minimale en cas de récidive permet par ailleurs de faire inscrire au casier judiciaire des condamnations primaires pour violation de l'obligation de demander une autorisation, pour autant que l'amende dépasse 500 francs (art. 9, al. 2^{bis}, de l'ordonnance du 21 déc. 1973 sur le casier judiciaire; RS 331). On peut ainsi s'assurer que des infractions répétées contre l'obligation de demander une autorisation ne passeront pas inaperçues.

Article 37 Insoumission à une décision

Les décisions des autorités de surveillance spéciales et de l'autorité de contrôle consisteront notamment en injonctions dont le but sera de faire respecter les obligations de diligence par les intermédiaires financiers directement subordonnés. Il s'agira par exemple d'une sommation de modifier les directives et les contrôles internes en fonction de faits concrets ou d'améliorer la façon de consigner dans des documents les vérifications de l'identité de cocontractants ou les opérations financières faites avec ces derniers. Mais ces décisions peuvent également concerner le retrait ou le refus d'une autorisation au sens de l'article 14. Enfin, elles toucheront aux organismes d'autorégulation (retrait de la reconnaissance ou refus d'une modification du règlement). Une peine au sens de l'article 37 n'est admissible que si les autorités ont assorti leur décision de la menace d'une telle sanction.

Article 38 Poursuite pénale et prescription

Les présentes dispositions pénales relèvent uniquement du droit administratif et doivent être appliquées par une autorité de l'administration fédérale. Pour cette raison, ce sont les dispositions de la loi fédérale sur le droit pénal administratif (DPA; RS 313.0) qui s'appliquent s'agissant de la poursuite pénale et de la prescription.

Actuellement, le DFF est déjà l'autorité compétente pour poursuivre et juger les auteurs des infractions contre la loi sur les banques, la loi sur les fonds de placement et la loi sur les bourses. En raison des compétences qui lui ont été attribuées dans ces domaines, il paraît opportun de lui confier également la tâche de réprimer les infractions à la présente loi.

Selon l'article 11, 1^{er} alinéa, DPA, la prescription est de deux ans pour la poursuite des infractions et de cinq ans pour l'exécution de la sanction. De tels délais se justifient également pour les actes commis en violation de la présente loi. Des délais plus longs ne s'imposent pas, car l'exercice d'une activité sans autorisation (art. 36) constitue un délit continu.

Article 39 Voies de droit

La procédure applicable aux décisions prises par les autorités de surveillance est définie par les lois spéciales concernées. Cela vaut également pour les décisions que prennent les autorités de surveillance en vertu des dispositions de la présente loi. On ne crée donc pas de nouvelles voies de recours pour ces domaines.

Dans les autres cas, les dispositions générales de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA; RS 172.021) et de la loi fédérale d'organisation judiciaire (OJ; RS 173.110) sont applicables. Les décisions rendues en vertu de la présente loi pourront donc d'abord être déférées au département et ensuite au Tribunal fédéral (art. 97 à 102 OJ en relation avec l'art. 74 PA). Cela concerne notamment les décisions prises par l'autorité de contrôle en vertu de l'article 20.

Chapitre 7: Dispositions finales

Article 40 Exécution

L'exécution de la présente loi incombe, suivant le domaine concerné, aux autorités de surveillance instituées par des lois spéciales (art. 12 et 16) et à l'autorité de contrôle (art. 13 et 17). L'article 40 souligne encore l'importance de l'autorégulation. Il précise que les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et l'autorité de contrôle n'édicteront des dispositions d'exécution que dans la mesure où les organismes d'autorégulation omettent de le faire ou que leur réglementation n'est pas satisfaisante.

Les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et l'autorité de contrôle exerceront leurs compétences en arrêtant des ordonnances, des directives, des circulaires, ainsi que des décisions. Ces dispositions compléteront les règlements adoptés par les organismes d'autorégulation, dont la nature relève strictement du droit privé (cf. commentaires de l'art. 25, 2^e al., ainsi que ch. 62).

Article 41 Dispositions transitoires

1^{er} alinéa

Dans la mesure où des intermédiaires financiers mentionnés à l'article 2, 2^e alinéa, exercent leur activité, des lois fédérales spéciales assurent déjà leur surveillance. Dans ces cas, on peut renoncer à un délai de transition pour l'application de la présente loi.

L'obligation de communiquer (art. 9) doit s'appliquer à tous les intermédiaires financiers dès l'entrée en vigueur de la loi. Cette nécessité est due à l'importance que revêt une telle obligation pour combattre le crime organisé, ainsi qu'au fait que les intermédiaires financiers peuvent respecter ladite obligation sans devoir modifier leur organisation.

2^e alinéa

Pour un nombre considérable d'intermédiaires financiers mentionnés à l'article 2, 3^e alinéa, la loi sur le blanchissage d'argent entraîne, à côté de l'obligation de communiquer, d'importantes contraintes supplémentaires, telles que la nécessité de revoir leur organisation afin de pouvoir remplir leurs obligations. Ces intermédiaires devront, le cas échéant, élaborer des directives, concevoir des mesures de contrôle ou de surveillance internes (art. 8) et organiser la formation de leur personnel. Par ailleurs, chaque intermédiaire financier devra décider s'il veut adhérer à un organisme d'autorégulation ou s'il veut se soumettre à la surveillance directe de l'autorité de contrôle. Une fois fondé, tout organisme d'autorégulation devra être reconnu par l'autorité de contrôle avant de pouvoir fonctionner.

Pour pouvoir remplir effectivement leurs tâches dans un délai de deux ans, les organismes d'autorégulation devront soumettre une demande de reconnaissance et faire approuver leur règlement au cours de la première année suivant l'entrée en vigueur de la loi. Ce délai raccourci permettra à l'autorité de contrôle de disposer du temps nécessaire pour examiner les règlements qui lui seront soumis, ainsi que pour vérifier les structures des organismes d'autorégulation.

3^e alinéa

Les intermédiaires financiers mentionnés à l'article 2, 3^e alinéa, devront adapter leurs structures internes aux nouvelles dispositions dans un délai de deux ans et adhérer le cas échéant à un organisme d'autorégulation. Ce n'est qu'une fois écoulé le délai de deux ans qu'ils seront soumis à la surveillance directe de l'autorité de contrôle et qu'ils devront demander une autorisation à cette dernière.

4^e alinéa

Par analogie avec le 3^e alinéa et en relation avec l'article 14, 3^e alinéa, le présent alinéa prévoit que les avocats et les notaires qui exercent une activité d'intermédiaire financier devront adhérer à un organisme d'autorégulation.

3 Conséquences financières et effets sur l'état du personnel

31 Au niveau de la Confédération

L'exécution de la présente loi nécessitera l'engagement de personnel supplémentaire en nombre considérable. Pour mener à bien les tâches de surveillance et pour vérifier les informations concernant des faits permettant de suspecter des activités de blanchissage d'argent, il faudra recourir à du personnel qualifié, disposant de solides connaissances en matière de droit bancaire et de comptabilité. Il faudra prévoir cinq à dix nouveaux postes pour l'autorité de contrôle (art. 17) et trois à cinq nouveaux postes pour le bureau de communication (art. 23). Le prélèvement d'émoluments par l'autorité de contrôle et la prise en charge du coût des révisions externes (art. 22) permettront de réduire quelque peu les frais périodiques.

32 Au niveau des cantons et des communes

L'obligation de communiquer introduite par la loi sur le blanchissage d'argent entraînera vraisemblablement des charges supplémentaires pour les autorités cantonales chargées de la poursuite pénale. La charge de travail imposée à ces autorités variera toutefois fortement selon les régions. Actuellement, il n'est guère possible d'en prévoir l'étendue.

33 Frein aux dépenses

La loi sur le blanchissage d'argent n'est pas soumise au frein aux dépenses, car elle ne prévoit pas de subventions (aides financières ou indemnités).

4 Programme de la législature

La lutte contre le trafic de stupéfiants, le crime organisé et le blanchissage d'argent par des mesures de niveau national et international a déjà été présentée comme étant un des objectifs principaux du programme de la législature 1991–1995 (FF 1992 III 38). L'adoption d'une loi fédérale pour combattre le blanchissage d'argent était donc déjà un des objets des grandes lignes de 1991 à 1995 (FF 1992 III 172). Elle figure également parmi les objets prioritaires du programme actuel de la législature (FF 1996 II 289 et 328).

5 Rapports avec le droit international

51 Généralités

La Suisse participe activement aux efforts déployés par la communauté internationale pour lutter contre le crime organisé. Elle a signé toutes les conventions internationales d'importance dans ce domaine et figure également parmi les membres fondateurs du GAFI, dont elle a assuré la présidence en 1992.

Ayant reconnu les 40 recommandations du GAFI, la Suisse est tenue de les transposer dans son ordre juridique. La présente loi tient compte des engagements internationaux de notre pays. Pour cette raison, il est souhaitable qu'elle entre en vigueur rapidement, d'autant plus que la Suisse sera soumise – en mars 1997 probablement – à une deuxième évaluation du pays de la part du GAFI.

Suite au refus de l'adhésion à l'EEE, il n'existe certes plus d'obligation de transposer dans le droit suisse la directive communautaire concernant le blanchiment de capitaux, alors que subsiste l'obligation d'élaborer des projets de loi eurocompatibles.

Créé en 1989, le GAFI¹⁶⁾ a pour objectif de prévenir l'utilisation du système bancaire et des institutions financières aux fins du blanchiment ainsi que de renforcer les systèmes de lutte contre le blanchiment. L'action du GAFI est axée sur la mise en œuvre des 40 recommandations¹⁷⁾ au sein de ses membres et dans le reste du monde.

Les recommandations du GAFI réunissent l'approche pénale et celle du droit de la surveillance du marché financier. Les recommandations peuvent être classées en trois groupes:

- celles qui enjoignent aux Etats d'incriminer pénalement le blanchiment de capitaux issus du trafic de stupéfiants, comme le prévoit la Convention de Vienne¹⁸⁾, voire d'élargir l'incrimination au blanchiment se rapportant à toute infraction grave;
- celles qui visent le renforcement de la coopération internationale;
- celles qui concernent les obligations des intermédiaires financiers et qui préconisent:
 - a. l'application des normes du GAFI, telles que transposées par la loi sur le blanchissage d'argent, aux banques et aux institutions non bancaires, voire aux autres professions recevant des espèces; et
 - b. la faculté ou l'obligation – au choix des Etats membres du GAFI – de déclarer les soupçons de blanchiment aux autorités compétentes, avec exonération de responsabilité corrélative en faveur de l'établissement financier déclarant.

A partir de 1992, le GAFI a procédé à des examens mutuels visant à vérifier la transposition des recommandations par les pays membres. La Suisse a été soumise à cet examen en mars 1993. Il a été alors relevé que la Suisse est bien placée sur le plan international en matière de lutte contre le blanchissage d'argent. Des lacunes ont toutefois été constatées dans le secteur des institutions financières non bancaires. Le rapport du GAFI mentionne l'avant-projet de LBA et indique clairement que son adoption à bref délai apparaît comme une nécessité¹⁹⁾.

¹⁶⁾ Sont actuellement membres du GAFI les pays et organisations régionales suivants: l'Allemagne, l'Australie, l'Autriche, la Belgique, le Canada, le Danemark, l'Espagne, les Etats-Unis, la Finlande, la France, la Grèce, Hong-Kong, l'Irlande, l'Islande, l'Italie, le Japon, le Luxembourg, la Norvège, la Nouvelle-Zélande, le Portugal, le Royaume des Pays-Bas, le Royaume-Uni, la Suède, la Suisse, Singapour, la Turquie, la Commission des Communautés européennes et le Conseil de coopération du Golfe.

¹⁷⁾ Les recommandations ont été publiées par le GAFI le 7 février 1990. Leur traduction française et allemande figure dans le bulletin CFB n° 20, p. 33 ss. La version originale anglaise peut être obtenue auprès du service de presse du DFF.

¹⁸⁾ Convention des Nations Unies sur le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes (dite Convention de Vienne) adoptée à Vienne par la Conférence des Nations Unies le 20 décembre 1988.

¹⁹⁾ Rapport annuel du GAFI 1992-1993, chiffre 65.

522 Union européenne (UE)

L'élaboration de la directive européenne du 10 juin 1991²⁰⁾ relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux a été influencée par les recommandations du GAFI. La directive reprend l'essentiel des recommandations du GAFI. Les deux textes visent à couvrir l'ensemble du secteur financier, et non pas uniquement les activités déjà soumises à surveillance. Par ailleurs, le champ de la directive pourrait être étendu ultérieurement à d'autres activités à risque.

La directive se démarque sur un point des recommandations du GAFI. Elle demande qu'une obligation d'annoncer les soupçons soit instituée. La directive n'exige pas que l'obligation soit assortie d'une sanction, mais requiert toutefois des pays membres qu'ils veillent à ce que toutes les personnes visées coopèrent pleinement avec les autorités en les informant de tout fait qui pourrait être l'indice d'un blanchiment de capitaux.

La Commission de l'UE a établi en 1995 son premier rapport sur la mise en œuvre de la directive européenne²¹⁾. Le rapport souhaite un renforcement des mesures déjà prises afin de transposer la directive et met l'accent sur la nécessité d'intensifier la coopération entre les Etats membres. Cet objectif peut être atteint à travers l'exploitation des moyens offerts par le titre VI du traité de Maastricht relatif à la coopération dans les domaines de la justice et des affaires intérieures.

523 Allemagne

Le blanchiment en tant qu'infraction fait l'objet d'une disposition large du code pénal allemand (art. 261) entrée en vigueur le 22 septembre 1992.

Une loi administrative sur le blanchiment (*Geldwäschegesetz*) du 25 octobre 1993 est entrée en vigueur le 30 novembre 1993. Ce texte composé de 17 articles transpose la directive européenne et les règles du GAFI. Il couvre notamment les banques, les gérants de fortune, les casinos et le secteur de l'assurance vie. La *Geldwäschegesetz* prévoit une obligation d'annonce (art. 11). Afin d'encourager les annonces, le législateur allemand n'a pas voulu que le respect de l'obligation d'annonce soit assorti d'une sanction. Les annonces de soupçons sont faites aux autorités de poursuite pénale des *Länder*.

Les autorités de surveillance des banques et des assurances ont édicté des directives fondées sur la loi afin de transposer de manière détaillée les obligations contenues dans les recommandations du GAFI (cf. pour les banques la *Verlautbarung des Bundesaufsichtsamtes für das Kreditwesen* du 26 oct. 1994).

524 Etats-Unis

Les Etats-Unis disposent depuis 1970 d'une législation imposant des obligations en matière de lutte contre le blanchiment. Celui-ci constitue une infraction grave depuis 1986.

²⁰⁾ Directive 91/308 du Conseil (JO n° L 166 du 28. 6. 1991, p. 77).

²¹⁾ Com (95) 54 final du 3 mars 1995.

La législation américaine contre le blanchiment couvre toutes les activités financières. L'une des règles essentielles est l'obligation de déclarer à une division du Trésor toute opération d'un montant excédant 10 000 dollars en espèces effectuée par le biais d'une institution financière ou réalisée par un autre opérateur économique. Une obligation de déclaration existe aussi lors du transport de plus de 10 000 dollars en espèces ou sous forme d'instruments monétaires à l'entrée ou à la sortie des Etats-Unis.

Les annonces sont analysées par le réseau de répression de la grande délinquance financière (FinCEN) placé sous la responsabilité du Trésor. En raison de l'accroissement massif du nombre d'annonces (11 millions au cours de l'année 1994), ce système d'annonces schématiques est perçu de manière critique, de sorte qu'aucun système de droit continental ne s'en est inspiré.

Une obligation d'annoncer les soupçons a été introduite dans la loi en 1992. Cette dernière est entrée en vigueur le 1^{er} avril 1996, après que le Trésor eut adopté les directives correspondantes.

525 France

La France a adopté le 12 juillet 1990 une loi relative à la participation des organismes financiers à la lutte contre le blanchiment des capitaux provenant du trafic de stupéfiants. Cette loi transposant les recommandations du GAFI s'ajoutait aux dispositions du Code de la santé publique et du Code des douanes incriminant le blanchiment. La loi de 1990 a été modifiée en 1993 de manière à prévoir la déclaration de soupçons concernant les opérations financières provenant de l'activité d'organisations criminelles. La France connaît le système de l'obligation d'annonce.

Un décret du 9 mai 1990 a créé une cellule de coordination chargée du traitement du renseignement et de l'action contre les circuits financiers clandestins (Tracfin). Le Tracfin est l'instance recevant les déclarations de soupçons faites par les organismes financiers soumis à surveillance (banques, assurances, bureaux de change, services financiers de la poste). Un décret de la même date a créé l'Office central de répression de la grande délinquance financière (OCRGDF), lequel peut être chargé par le procureur de la République d'instruire des dossiers importants lui ayant été transmis par Tracfin.

526 Luxembourg

L'incrimination du blanchiment en droit luxembourgeois a été introduite par la loi du 7 juillet 1989. La loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier a consolidé le dispositif de lutte antiblanchiment, en transposant à la fois la directive européenne et les recommandations du GAFI.

En vertu de l'article 40 de la loi de 1993, les banques et autres professionnels du secteur financier sont tenus d'informer l'autorité de poursuite pénale en cas d'indice de blanchiment d'argent de la drogue. Le non-respect de cette obligation est sanctionné pénalement (art. 1 à 8 de la loi du 19 avril 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie, articles qui ont été introduits par la loi de 1989).

Les principales dispositions législatives concernant le blanchiment de capitaux figurent dans une loi consolidée, le *Drug Trafficking Act* (DTA) de 1994. Les dispositions pénales sont contenues dans le *Criminal Justice Act* de 1993. Par ailleurs, des dispositions sur la confiscation avaient été introduites dans le *Criminal Justice Act* de 1988. La déclaration des soupçons est obligatoire, autant dans le secteur financier que dans le secteur non financier, sous peine de sanction.

La transposition des recommandations du GAFI concernant l'identification, la conservation des documents et la formation est assurée par des textes s'adressant à toute institution financière qui déploie une activité financière. Il en va de même pour la définition des transactions suspectes devant faire l'objet d'une déclaration. Il s'agit là concrètement de trois documents publiés par un groupe de travail présidé par la Banque d'Angleterre et s'adressant aux banques ainsi qu'aux sociétés d'épargne et de prêts immobiliers (déc. 1989), aux entreprises d'investissement (sept. 1991) et aux entreprises d'assurances (juillet 1991).

528 **Conseil de l'Europe**

Le Conseil de l'Europe a adopté le 27 juin 1980 une Recommandation (n° R[80]10) du Comité des ministres du Conseil de l'Europe aux Etats membres relative aux mesures contre le transfert et la mise à l'abri des capitaux d'origine criminelle. Ce texte enjoint principalement aux Etats de faire en sorte que les banques vérifient l'identité de leurs clients sur la base d'un document officiel, avec formation adéquate du personnel au guichet.

Une Convention relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime a été adoptée le 8 novembre 1990. Cette convention vise surtout à favoriser l'entraide judiciaire aux fins de faciliter la confiscation du produit d'infraction pénales. Cette convention est entrée en vigueur pour la Suisse le 1^{er} septembre 1993²²⁾.

529 **Comité de Bâle**

Le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire²³⁾ a adopté en décembre 1988 une Déclaration de principes sur la prévention de l'utilisation de fonds d'origine criminelle. Il s'agit d'une déclaration à laquelle les institutions financières ont été

²²⁾ RS 0.311.53

²³⁾ Le Comité de Bâle, institué en 1975 par les gouverneurs des banques centrales des pays du groupe des Dix, rassemble les autorités de tutelle des banques. Il est composé de hauts représentants des autorités de contrôle bancaires et des banques centrales d'Allemagne, de Belgique, du Canada, des Etats-Unis, de France, d'Italie, du Japon, du Luxembourg, des Pays-Bas, du Royaume-Uni, de Suède et de Suisse. Les réunions du Comité de Bâle ont habituellement pour cadre la Banque des Règlements Internationaux, à Bâle, où se trouve son Secrétariat permanent.

appelées à adhérer volontairement. Les banques sont notamment invitées à identifier l'identité de leur client, refuser de prêter leur concours à des opérations dont on peut soupçonner qu'elle relèvent du blanchiment et, au besoin, mettre fin à la relation avec leur client.

530 Organisation internationale des commissions de valeurs mobilières (OICV)

L'OICV a établi en octobre 1992, avec la participation de la Suisse, un rapport sur le blanchiment. Ce document analyse les problèmes touchant au blanchiment de fonds sur les marchés de valeurs mobilières, des matières premières et des futures, et a dégagé des conclusions reflétant le contenu des recommandations du GAFI.

6 Bases juridiques

61 Constitutionnalité et légalité

La compétence constitutionnelle de la Confédération découle des articles 31^{bis}, 2^e alinéa, 31^{quater}, 34, 2^e alinéa, et 64^{bis} de la constitution (cst.).

Selon l'article 31^{bis}, 2^e alinéa, cst., la Confédération peut entre autres édicter des prescriptions sur l'exercice du commerce et de l'industrie, tout en sauvegardant les intérêts généraux de l'économie nationale. Ce faisant, elle doit respecter le principe de la liberté du commerce et de l'industrie. Dans ce cadre, il est admis que la Confédération peut prendre des mesures de police économique, telles qu'elles sont proposées par la loi sur le blanchissage d'argent. Lorsque le but de la loi l'exige, elle peut mettre en place une surveillance officielle. Toute activité économique à caractère lucratif constitue une industrie au sens de l'article 31^{bis}, 2^e alinéa, cst.

L'article 31^{quater} cst. concerne la compétence générale de la Confédération de légiférer sur le régime des banques. Il comprend également la compétence d'édicter des prescriptions relatives aux fonds de placement et aux bourses. Par ailleurs, les entreprises d'assurance non instituées par l'Etat sont soumises à la surveillance et à la législation fédérales en vertu de l'article 34, 2^e alinéa, cst.

L'article 64^{bis} cst. confère à la Confédération la compétence de légiférer en matière de droit pénal administratif, lequel permet d'appliquer la réglementation prévue.

La réglementation proposée pour lutter contre le blanchissage d'argent constitue une loi au sens formel. Elle respecte donc les exigences posées par l'article 32, 1^{er} alinéa, cst., en ce qui concerne la hiérarchie des normes.

62 Délégation en matière législative

621 Généralités

Le projet comprend une délégation législative au Conseil fédéral, ainsi que des délégations aux autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et à la

future autorité de contrôle. Par ailleurs, les organismes d'autorégulation seront chargés de certaines fonctions au niveau de la réglementation. Toutefois, le caractère des règlements émis par ces organismes sera exclusivement de droit privé. Pour cette raison, on ne peut pas considérer que ces dispositions feront partie de la législation.

622 Au Conseil fédéral

L'article 22, 2^e alinéa, charge le Conseil fédéral d'adopter un tarif des émoluments pour l'activité de l'autorité de contrôle. La réglementation de ces questions d'ordre technique n'a pas sa place dans une loi formelle, surtout si celle-ci est une loi-cadre. En raison des principes de la couverture des frais et de l'équivalence, la doctrine et la jurisprudence admettent également que seul le principe de la perception d'émoluments doit se trouver dans une loi formelle, le montant des redevances ne devant donc pas y être fixé. Cette règle s'applique pour le moins à des situations telles que la présente, où les administrés concernés peuvent examiner si le montant des émoluments est adéquat²⁴).

623 Aux autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et à l'autorité de contrôle

La grande diversité des services financiers offerts et la variété de risques de blanchissage d'argent auxquels sont soumis les différents secteurs ne permettent pas de faire figurer une réglementation détaillée dans la loi. Au besoin, les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et l'autorité de contrôle devront par conséquent édicter des ordonnances qui régleront plus en détail les obligations des intermédiaires financiers et de leurs organismes d'autorégulation. Ces ordonnances tiendront également compte des particularités des différents secteurs du domaine financier. Cette délégation législative est justifiée par le fait que les questions à régler sont de nature très technique et concernent des domaines très variés (banques, assurances, fiduciaires, études d'avocats, etc.). Par ailleurs, le secteur des services est en perpétuelle mutation. Le blanchissage d'argent est une menace qui change constamment et qui nécessitera, le cas échéant, une adaptation rapide des méthodes de surveillance. Enfin, les autorités et les organismes chargés de ces tâches sont les mieux placés pour élaborer et mettre en application les dispositions nécessaires dans le temps qui leur sera imparti.

N38666

²⁴) Cf. à ce sujet Gygi, Verwaltungsrecht, Berne 1986, p. 270; ATF 118 Ia 320.

Loi fédérale concernant la lutte contre le blanchissage d'argent dans le secteur financier

Projet

(Loi sur le blanchissage d'argent, LBA)

du

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,

vu les articles 31^{bis}, 2^e alinéa, 31^{quater}, 34, 2^e alinéa, et 64^{bis} de la constitution;
vu le message du Conseil fédéral du 17 juin 1996¹⁾,

arrête:

Chapitre premier: Dispositions générales

Article premier Objet

La présente loi régit la lutte contre le blanchissage d'argent au sens de l'article 305^{bis} et la vigilance requise en matière d'opérations financières au sens de l'article 305^{ter} du code pénal²⁾.

Art. 2 Champ d'application

¹ La présente loi s'applique aux intermédiaires financiers.

² Sont réputés intermédiaires financiers:

- a. les banques au sens de la loi sur les banques³⁾;
- b. les directions de fonds au sens de la loi fédérale du 18 mars 1994⁴⁾ sur les fonds de placement si elles gèrent des comptes de parts ou si elles proposent ou distribuent des parts de fonds de placement;
- c. les institutions d'assurance au sens de la loi sur la surveillance des assurances⁵⁾ si elles exercent une activité en matière d'assurance directe sur la vie ou si elles proposent ou distribuent des parts de fonds de placement;
- d. les négociants en valeurs mobilières au sens de la loi sur les bourses⁶⁾.

³ Sont en outre réputées intermédiaires financiers les personnes qui, à titre professionnel, acceptent, gardent en dépôt ou aident à placer ou à transférer des valeurs patrimoniales appartenant à des tiers, en particulier les personnes qui:

- a. effectuent des opérations de crédits (portant notamment sur des crédits à la consommation ou des crédits hypothécaires, des affacturages, des financements de transactions commerciales ou des leasings financiers);

¹⁾ FF 1996 III 1057

²⁾ RS 311.0

³⁾ RS 952.0

⁴⁾ RS 951.31

⁵⁾ RS 961.01; RO 1995 3517 5679

⁶⁾ RS ...; RO ... (FF 1995 II 400)

- b. fournissent des services dans le domaine du trafic des paiements, notamment en procédant à des virements par électroniques pour le compte de tiers, ou qui émettent ou gèrent des moyens de paiement comme les cartes de crédit et les chèques de voyage;
- c. font le commerce, pour leur propre compte ou pour celui de tiers, de billets de banque ou de monnaies, d'instruments du marché monétaire, de devises, de métaux précieux, de matières premières ou de valeurs mobilières (papiers-valeurs et droits-valeurs) et de leurs dérivés;
- d. proposent ou distribuent des parts de fonds, en qualité de distributeur d'un fonds de placement suisse ou étranger au sens de la loi fédérale du 18 mars 1994¹⁾ sur les fonds de placement ou en qualité de représentant d'un fonds de placement étranger, si elles ne sont pas soumises à une autorité de surveillance instituée par une loi spéciale;
- e. pratiquent la gestion de fortune;
- f. effectuent des placements en tant que conseiller en matière de placement;
- g. conservent ou gèrent des valeurs mobilières.

⁴ Ne sont pas visés par la présente loi:

- a. la Banque nationale suisse;
- b. les institutions de prévoyance professionnelle reconnues;
- c. les personnes qui fournissent des services exclusivement à des institutions de prévoyance professionnelle reconnues;
- d. les intermédiaires financiers définis au 3^e alinéa qui fournissent des services exclusivement aux intermédiaires financiers énumérés au 2^e alinéa ou à des intermédiaires financiers étrangers soumis à une surveillance équivalente.

Chapitre 2: Obligations des intermédiaires financiers

Section 1: Obligations de diligence

Art. 3 Vérification de l'identité du cocontractant

¹ Lors de l'établissement de relations d'affaires, l'intermédiaire financier doit vérifier l'identité du cocontractant sur la base d'une pièce justificative.

² Si, lors d'une opération de caisse l'identité du cocontractant n'est pas établie, il n'est tenu de la vérifier que si une transaction ou plusieurs transactions paraissant liées entre elles atteignent une somme importante.

³ Les institutions d'assurance doivent vérifier l'identité du cocontractant lorsque la prime unique, la prime périodique ou le total des primes atteint une somme importante.

⁴ Lorsqu'il y a des indices de blanchissage d'argent dans les cas prévus aux 2^e et 3^e alinéas, l'identité du cocontractant doit être vérifiée même si les sommes déterminantes ne sont pas atteintes.

⁵ Les autorités de surveillance (art. 16 et 17) et les organismes d'autorégulation (art. 24) fixent dans leur domaine les sommes importantes au sens des 2^e et 3^e alinéas et les adaptent au besoin.

Art. 4 Identification de l'ayant droit économique

¹ L'intermédiaire financier doit requérir du cocontractant une déclaration écrite indiquant qui est l'ayant droit économique, si:

- a. le cocontractant n'est pas l'ayant droit économique ou qu'il y a un doute à ce sujet;
- b. le cocontractant est une société de domicile;
- c. une opération de caisse d'une somme importante au sens de l'article 3, 2^e alinéa, est effectuée.

² En ce qui concerne les comptes globaux ou les dépôts globaux, il doit exiger que le cocontractant lui fournisse une liste complète des ayants droit économiques et lui communique immédiatement toute modification de cette liste.

Art. 5 Renouvellement de la vérification de l'identité du cocontractant ou de l'identification de l'ayant droit économique

¹ Lorsque, au cours de la relation d'affaires, des doutes surviennent quant à l'identité du cocontractant ou de l'ayant droit économique, la vérification d'identité ou l'identification au sens des articles 3 et 4 doivent être renouvelées.

² Dans le cas d'une assurance susceptible de rachat, l'institution d'assurance doit renouveler l'identification de l'ayant droit économique lorsque, en cas de sinistre ou de rachat, l'ayant droit n'est pas la personne qui a été mentionnée lors de la conclusion du contrat.

Art. 6 Obligation particulière de clarification

L'intermédiaire financier doit clarifier l'arrière-plan économique 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 légalité est manifeste;
- b. des indices permettent de soupçonner que des valeurs patrimoniales proviennent d'un crime ou qu'une organisation criminelle exerce un pouvoir de disposition sur ces valeurs (art. 260^{ter}, ch. 1, CP¹⁾).

Art. 7 Obligation d'établir et de conserver des documents

¹ L'intermédiaire financier doit établir des documents relatifs aux transactions effectuées ainsi qu'aux clarifications requises en vertu de la présente loi d'une

manière telle que des tiers, experts en la matière, puissent déterminer si les opérations sont légales et si les dispositions de la présente loi sont respectées.

² Il conserve les documents de manière à pouvoir satisfaire, dans un délai raisonnable, aux éventuelles demandes d'informations ou de séquestre présentées par les autorités de poursuite pénale.

³ Il conserve les documents cinq ans au moins après la cessation de la relation d'affaires ou après la fin de la transaction.

Art. 8 Mesures organisationnelles

Les intermédiaires financiers prennent dans leur domaine les mesures nécessaires pour empêcher le blanchissage d'argent. Ils veillent notamment à ce que leur personnel reçoive une formation suffisante et à ce que des contrôles soient effectués.

Section 2: Obligations en cas de soupçon de blanchissage d'argent

Art. 9 Obligation de communiquer

¹ L'intermédiaire financier 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'article 305^{bis} du code pénal¹⁾, qu'elles proviennent d'un crime ou qu'une organisation criminelle exerce un pouvoir de disposition sur ces valeurs (art. 260^{ter}, ch. 1, CP) doit en informer sans délai le Bureau de communication en matière de blanchissage d'argent (bureau de communication, art. 23).

² Les avocats et les notaires ne sont pas soumis à l'obligation de communiquer lorsqu'ils sont astreints au secret professionnel au sens de l'article 321 du code pénal.

Art. 10 Blocage des avoirs

¹ L'intermédiaire financier doit bloquer immédiatement les valeurs patrimoniales qui lui sont confiées si elles ont un lien avec la communication.

² Il maintient le blocage des avoirs jusqu'à la réception d'une décision de l'autorité de poursuite pénale compétente, mais au maximum durant cinq jours ouvrables à compter du moment où il a informé le bureau de communication.

³ Tant que dure le le blocage des avoirs décidé par lui-même ou par l'autorité de poursuite pénale compétente, il ne doit informer ni les personnes concernées ni des tiers de la communication faite.

¹⁾ RS 311.0

Art. 11 Exclusion de la responsabilité pénale et civile

L'intermédiaire financier qui procède à une communication ou à un blocage des avoirs ne peut être poursuivi pour violation du secret de fonction, du secret professionnel ou du secret d'affaires ni être rendu responsable de violation de contrat s'il a fait preuve de la diligence requise par les circonstances.

Chapitre 3: Surveillance

Section 1: Dispositions générales

Art. 12 Surveillance des intermédiaires financiers définis à l'article 2, 2^e alinéa

Les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales exercent la surveillance sur les intermédiaires financiers définis à l'article 2, 2^e alinéa, et elles veillent à ce qu'ils respectent les obligations mentionnées au chapitre 2.

Art. 13 Surveillance des intermédiaires financiers définis à l'article 2, 3^e alinéa

Veillent à ce que les intermédiaires financiers définis à l'article 2, 3^e alinéa, respectent les obligations mentionnées au chapitre 2:

- a. leurs organismes d'autorégulation reconnus (art. 24);
- b. l'Autorité de contrôle en matière de blanchissage d'argent (autorité de contrôle, art. 17) lorsque les intermédiaires financiers ne sont pas affiliés à un organisme d'autorégulation reconnu.

Art. 14 Obligation d'obtenir une autorisation et de s'affilier

¹ Tout intermédiaire financier défini à l'article 2, 3^e alinéa, qui n'est pas affilié à un organisme d'autorégulation reconnu, doit demander à l'autorité de contrôle l'autorisation d'exercer son activité.

² L'autorisation lui est accordée uniquement s'il:

- a. est inscrit au registre du commerce sous une raison commerciale ou dispose d'une autorisation officielle d'exercer son activité;
- b. a des prescriptions internes et une organisation propres à garantir le respect des obligations découlant de la présente loi, et
- c. jouit d'une bonne réputation et présente toutes garanties qu'il respectera les obligations découlant de la présente loi, cette disposition s'appliquant aussi aux personnes chargées de l'administration ou de la direction de ses affaires.

³ Les avocats et les notaires agissant en qualité d'intermédiaire financier doivent s'affilier à un organisme d'autorégulation.

Art. 15 Coordination

Les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et l'autorité de contrôle veillent à ce que les dispositions applicables dans leurs domaines de surveillance soient équivalentes.

Section 2: Autorités de surveillance instituées par des lois spéciales

Art. 16

¹ Les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales précisent à l'intention des intermédiaires financiers qui leur sont soumis les obligations de diligence mentionnées au chapitre 2 et fixent les modalités d'application.

² Elles peuvent appliquer des mesures au sens de l'article 20 en plus de celles qu'elles sont autorisées à prendre du fait de la législation sur la surveillance.

³ Elles procèdent à des dénonciations au sens de l'article 21.

Section 3: Autorité de contrôle en matière de blanchissage d'argent

Art. 17 Subordination

L'autorité de contrôle dépend de l'Administration fédérale des finances.

Art. 18 Tâches

¹ L'autorité de contrôle assume les tâches suivantes:

- a. elle surveille les organismes d'autorégulation et les intermédiaires financiers qui lui sont directement soumis;
- b. elle octroie ou retire la reconnaissance aux organismes d'autorégulation;
- c. elle approuve les règlements édictés par les organismes d'autorégulation et les modifications qui y sont apportées;
- d. elle veille ce que les organismes d'autorégulation fassent appliquer ces règlements;
- e. elle précise à l'intention des intermédiaires financiers qui lui sont directement soumis les obligations de diligence mentionnées au chapitre 2 et elle fixe la manière de les respecter;
- f. elle tient un registre des intermédiaires financiers qui lui sont directement soumis et des personnes auxquelles elle a refusé l'autorisation d'exercer l'activité d'intermédiaire financier.

² Elle peut effectuer des contrôles sur place. Elle peut charger un organe de révision qu'elle désigne elle-même d'effectuer ces contrôles.

³ En ce qui concerne les organismes d'autorégulation des avocats et des notaires, elle doit confier les contrôles à un organe de révision. Ce dernier est soumis à un secret professionnel équivalent à celui des avocats et des notaires.

Art. 19 Droit aux renseignements

L'autorité de contrôle demande aux organismes d'autorégulation, aux intermédiaires financiers qui lui sont directement soumis et à leurs organes de révision tous les renseignements et documents dont elle a besoin pour accomplir sa tâche.

Art. 20 Mesures

¹ Lorsque l'autorité de contrôle apprend que des infractions à la présente loi ont été commises par des intermédiaires financiers qui lui sont directement soumis, elle prend les mesures nécessaires au rétablissement de l'ordre légal. Elle peut notamment:

- a. en cas de refus d'obtempérer à une décision exécutoire, publier celle-ci dans la Feuille officielle suisse du commerce ou la porter d'une autre manière à la connaissance du public, à condition d'avoir préalablement menacé de recourir à cette mesure;
- b. leur retirer l'autorisation d'exercer l'activité d'intermédiaire financier (art. 14), si eux-mêmes ou des personnes chargées de l'administration ou de la direction de leurs affaires ne remplissent plus les conditions requises ou violent gravement ou de façon répétée leurs obligations légales.

² Lorsque l'autorisation est retirée à une personne morale, à une société en nom collectif, à une société en commandite ou à une raison individuelle, active principalement en qualité d'intermédiaire financier, l'autorité de contrôle ordonne la dissolution et, dans le cas des raisons individuelles, la radiation du registre du commerce.

Art. 21 Obligation de dénoncer

Lorsque l'autorité de contrôle a des soupçons fondés selon lesquels une des infractions mentionnées aux articles 260^{ter}, chiffre 1, 305^{bis} ou 305^{ter} du code pénal¹⁾ a été commise, que des valeurs patrimoniales proviennent d'un crime ou qu'une organisation criminelle exerce un pouvoir de disposition sur ces valeurs, elle dénonce le cas au bureau de communication (art. 23) pour autant que l'intermédiaire financier qui lui est directement soumis ou l'organisme d'autorégulation n'ait pas déjà informé le bureau de communication.

Art. 22 Emoluments

¹ L'autorité de contrôle peut percevoir auprès des intermédiaires financiers qui lui sont directement soumis et des organismes d'autorégulation des émoluments pour son activité, notamment pour les contrôles au sens de l'article 18, 2^e et 3^e alinéas.

² Le Conseil fédéral édicte un tarif des émoluments.

¹⁾ RS 311.0

Section 4:

Bureau de communication en matière de blanchissage d'argent

Art. 23

¹ L'Office central de lutte contre le crime organisé gère le Bureau de communication en matière de blanchissage d'argent.

² Le bureau de communication vérifie les informations qui lui sont communiquées et prend les mesures définies dans la loi fédérale du 7 octobre 1994¹⁾ sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération.

³ Il gère son propre système de traitement des données relatives au blanchissage d'argent.

⁴ Lorsqu'il présume, sur la base de soupçons fondés, qu'une des infractions mentionnées à l'article 260^{ter}, chiffre 1, 305^{bis} ou 305^{ter} du code pénal²⁾ a été commise, que des valeurs patrimoniales proviennent d'un crime ou qu'une organisation criminelle exerce un pouvoir de disposition sur ces valeurs, il dénonce le cas immédiatement à l'autorité de poursuite pénale compétente.

Section 5: Organismes d'autorégulation

Art. 24 Organisme d'autorégulation

¹ Sont reconnus comme organismes d'autorégulation les organismes qui:

- a. disposent d'un règlement au sens de l'article 25;
- b. veillent à ce que les intermédiaires financiers qui leur sont affiliés respectent les obligations définies au chapitre 2;
- c. garantissent que les personnes et les organes de révision qu'elles ont chargés du contrôle:
 1. disposent des connaissances professionnelles requises,
 2. présentent toutes garanties d'un contrôle irréprochable,
 3. sont indépendantes de la direction et de l'administration des intermédiaires financiers à contrôler.

² Les organismes d'autorégulation de l'Entreprise des PTT telle qu'elle est définie dans la loi du 6 octobre 1960³⁾ sur l'organisation des PTT et des Chemins de fer fédéraux tels qu'ils sont définis dans la loi fédérale du 23 juin 1944⁴⁾ sur les Chemins de fer fédéraux doivent être indépendants de la direction.

¹⁾ RS 172.213.71

²⁾ RS 311.0

³⁾ RS 781.0; RO 1995 3680 5489

⁴⁾ RS 742.31

Art. 25 Règlement

- ¹ Les organismes d'autorégulation édictent un règlement.
- ² Dans ce règlement, ils précisent à l'intention des intermédiaires financiers qui leur sont affiliés les obligations de diligence mentionnées au chapitre 2 et ils fixent les modalités d'application.
- ³ Ils définissent en outre dans ce règlement:
 - a. les conditions relatives à l'affiliation et à l'exclusion d'intermédiaires financiers;
 - b. la manière de contrôler si les obligations mentionnées dans le chapitre 2 sont respectées;
 - c. des sanctions appropriées.

Art. 26 Listes

- ¹ Les organismes d'autorégulation tiennent des listes des intermédiaires financiers affiliés et des personnes auxquelles ils refusent l'affiliation.
- ² Ils communiquent à l'autorité de contrôle ces listes et toutes les modifications qui y sont apportées.

Art. 27 Obligation d'informer et de dénoncer

- ¹ Les organismes d'autorégulation signalent à l'autorité de contrôle les intermédiaires financiers auxquels ils ont refusé l'affiliation ou qu'ils ont exclus.
- ² Ils lui remettent au moins une fois par année un rapport sur leurs activités telles qu'elles sont définies par la présente loi.
- ³ Ils consignent de manière appropriée, dans des documents destinés à l'autorité de contrôle, les contrôles effectués et les procédures appliquées en matière de sanction.
- ⁴ Lorsqu'ils présumant, sur la base de soupçons fondés, qu'une des infractions mentionnées à l'article 260^{ter}, chiffre 1, ou 305^{bis} du code pénal¹⁾ a été commise, que des valeurs patrimoniales proviennent d'un crime ou qu'une organisation criminelle exerce un pouvoir de disposition sur ces valeurs, ils dénoncent immédiatement le cas au bureau de communication pour autant qu'aucun intermédiaire financier qui leur est affilié n'ait déjà informé le bureau de communication.

Art. 28 Retrait de la reconnaissance

- ¹ Si un organisme d'autorégulation ne remplit plus les conditions pour être reconnu ou s'il viole ses obligations légales, l'autorité de contrôle peut lui retirer

¹⁾ RS 311.0

la reconnaissance. Elle doit préalablement menacer l'organisme de recourir à cette mesure.

² Lorsque la reconnaissance est retirée à un organisme d'autorégulation, les intermédiaires financiers qui lui sont affiliés tombent sous la surveillance directe de l'autorité de contrôle, à laquelle ils doivent demander l'autorisation (art. 14) d'exercer leur activité.

³ Les avocats et les notaires agissant en qualité d'intermédiaire financier doivent s'affilier dans les deux mois à un autre organisme d'autorégulation lorsque la reconnaissance est retirée à celui dont ils font partie.

Chapitre 4: Entraide administrative

Section 1: Collaboration entre les autorités suisses

Art. 29

¹ Les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales, l'autorité de contrôle et le bureau de communication peuvent échanger toutes les informations et tous les documents nécessaires pour appliquer la présente loi.

² Les autorités cantonales de poursuite pénale annoncent au bureau de communication toutes les procédures pendantes en rapport avec les articles 260^{ter}, chiffre 1, 305^{bis} et 305^{ter} du code pénal¹⁾ de même que les jugements et les décisions de non-lieu.

³ Le bureau de communication informe l'autorité de contrôle ou l'autorité de surveillance compétente instituée par une loi spéciale au sujet des décisions rendues par les autorités cantonales de poursuite pénale.

Section 2: Collaboration avec les autorités étrangères

Art. 30 Autorités de surveillance instituées par des lois spéciales

Les lois fédérales applicables aux autorités de surveillance mentionnées à l'article 12 régissent la collaboration entre ces dernières et les autorités étrangères.

Art. 31 Autorité de contrôle

¹ L'autorité de contrôle peut demander aux autorités étrangères de surveillance des marchés financiers de lui transmettre les informations et les documents nécessaires à l'accomplissement de sa tâche.

² Elle ne peut transmettre aux autorités étrangères de surveillance des marchés financiers des informations et des documents non accessibles au public que si ces autorités:

¹⁾ RS 311.0

- a. utilisent ces informations exclusivement à des fins de surveillance directe des intermédiaires financiers;
- b. sont liées par le secret de fonction ou par le secret professionnel;
- c. ne transmettent ces informations à des autorités compétentes et à des organismes ayant des fonctions de surveillance dictées par l'intérêt public qu'avec l'autorisation préalable de l'autorité de contrôle ou une autorisation générale contenue dans un traité international. Lorsque l'entraide internationale en matière pénale est exclue, aucune information ne peut être transmise à des autorités pénales. L'autorité de contrôle décide en accord avec l'Office fédéral de la police.

³ La loi fédérale sur la procédure administrative¹⁾ est applicable lorsque les informations à transmettre par l'autorité de contrôle concernent des clients individuels d'intermédiaires financiers.

Art. 32 Bureau de communication

¹ La collaboration du bureau de communication avec les autorités étrangères de poursuite pénale est régie par l'article 13, 2^e alinéa, de la loi fédérale du 7 octobre 1994²⁾ sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération.

² Le bureau de communication peut en outre transmettre des données personnelles à des autorités étrangères analogues lorsqu'une loi ou un traité international le prévoit ou:

- a. que l'information est requise exclusivement pour lutter contre le blanchissage d'argent;
- b. qu'une demande suisse de renseignement doit être motivée, ou
- c. que la communication est dans l'intérêt de la personne concernée et que celle-ci y a consenti ou que les circonstances permettent de présumer son accord.

Chapitre 5: Traitement des données personnelles

Art. 33 Principe

Le traitement des données personnelles est régi par la loi fédérale du 19 juin 1992³⁾ sur la protection des données.

Art. 34 Fichiers en rapport avec l'obligation de communiquer

¹ Les intermédiaires financiers gèrent des fichiers séparés contenant tous les documents se rapportant aux communications.

¹⁾ RS 172.021; RO 1995 4093, 1996 546

²⁾ RS 172.213.71

³⁾ RS 235.1

² Ils ne peuvent transmettre des données de ces fichiers qu'aux autorités de surveillance, aux organismes d'autorégulation, au bureau de communication et aux autorités de poursuite pénale.

³ Tant que dure le blocage des avoirs, les personnes concernées n'ont pas de droit d'accès au sens de l'article 8 de la loi fédérale du 19 juin 1992¹⁾ sur la protection des données.

⁴ Les données doivent être détruites cinq ans après la communication des informations.

Art. 35 Traitement des données par le bureau de communication

¹ Le traitement des données personnelles par le bureau de communication est régi par la loi fédérale du 7 octobre 1994²⁾ sur les Offices centraux de police criminelle de la Confédération.

² Le bureau de communication, les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales, l'autorité de contrôle et les autorités de poursuite pénale peuvent échanger des informations au moyen d'une procédure d'appel informatique (en liaison directe).

Chapitre 6: Dispositions pénales et voies de droit

Art. 36 Exercice d'une activité sans autorisation

¹ Quiconque aura agi en qualité d'intermédiaire financier au sens de l'article 2, 3^e alinéa, sans avoir d'autorisation (art. 14) ou sans être affilié à un organisme d'autorégulation sera puni d'une amende de 200 000 francs au plus. En cas de récidive, l'amende s'élève au minimum à 50 000 francs.

² La négligence est également punissable.

Art. 37 Insoumission à une décision

Quiconque, intentionnellement ou par négligence, ne se sera pas conformé à une décision qu'une autorité de surveillance instituée par une loi spéciale ou l'autorité de contrôle lui a signifiée sous la menace de la peine prévue au présent article sera puni d'une amende de 50 000 francs au plus.

Art. 38 Poursuite pénale et prescription

La loi fédérale sur le droit pénal administratif³⁾ est applicable aux infractions mentionnées aux articles 36 et 37. Le Département fédéral des finances est chargé de la poursuite et du jugement.

¹⁾ RS 235.1

²⁾ RS 172.213.71

³⁾ RS 313.0

Art. 39 Voies de droit

¹ En ce qui concerne les décisions des autorités de surveillance, la procédure est définie par les lois spéciales concernées.

² Au demeurant, les dispositions générales sur la procédure fédérale sont applicables.

Chapitre 7: Dispositions finales

Art. 40 Exécution

Les autorités de surveillance instituées par des lois spéciales et l'autorité de contrôle édictent, dans les limites de leurs attributions, les dispositions nécessaires à l'application de la présente loi, dans la mesure où celles-ci ne sont pas déjà mises en œuvre dans le cadre de l'autorégulation.

Art. 41 Dispositions transitoires

¹ La présente loi est applicable dès son entrée en vigueur aux intermédiaires financiers définis à l'article 2, 2^e alinéa. L'obligation de communiquer (art. 9) s'applique dès ce moment à tous les intermédiaires financiers.

² Les organismes d'autorégulation doivent, dans un délai d'un an, présenter une demande de reconnaissance et soumettre à l'autorité de contrôle leur règlement pour approbation.

³ Deux ans après l'entrée en vigueur de la présente loi, les intermédiaires financiers définis à l'article 2, 3^e alinéa, seront, s'ils ne sont pas affiliés à un organisme d'autorégulation reconnu, soumis à la surveillance directe de l'autorité de contrôle, à qui ils devront demander une autorisation (art. 14).

⁴ Les avocats et les notaires agissant en qualité d'intermédiaire financier doivent s'affilier à un organisme d'autorégulation dans les deux ans qui suivent l'entrée en vigueur de la présente loi.

Art. 42 Référendum et entrée en vigueur

¹ La présente loi est sujette au référendum facultatif.

² Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur.

Message relatif à la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchissage d'argent dans le secteur financier (Loi sur le blanchissage d'argent, LBA) du 17 juin 1996

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	1996
Année	
Anno	
Band	3
Volume	
Volume	
Heft	37
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	96.055
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	17.09.1996
Date	
Data	
Seite	1057-1136
Page	
Pagina	
Ref. No	10 108 742

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les. Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.