



# **Rapport CFB sur le blanchiment**

**Rapport de la Commission fédérale des  
banques relatif à son ordonnance sur le  
blanchiment d'argent du 18 décembre 2002**

**Mars 2003**

## Avant-propos

Ce rapport se fonde principalement sur celui du "Groupe de travail KYC" publié en juillet 2002 simultanément à l'ouverture de la consultation sur le projet d'ordonnance de la CFB sur le blanchiment<sup>1</sup>. Il a toutefois été actualisé et adapté aux développements intervenus depuis lors ainsi qu'aux modifications<sup>2</sup> apportées par la CFB suite à la consultation.

Les notes explicatives contenues dans le présent rapport n'ont pas la prétention de répondre à toutes les questions de détails qui se poseront pour les banques dans le cadre de la (difficile) mise en oeuvre de la nouvelle réglementation. Elles ont uniquement pour but de mettre quelque peu en lumière le contexte et d'expliquer sur certains points d'importance quel but une disposition poursuit ou (ce qui peut parfois être tout aussi important) ne poursuit justement pas. Les incertitudes subsistantes seront à régler dans le cadre d'un dialogue entre la CFB, les banques et les réviseurs. Dans la mesure du possible, la CFB souhaite éviter la mise en place de réglementations additionnelles sur des détails mineurs et faire usage de son pouvoir régulateur uniquement dans la mesure où cela s'impose afin de garantir un minimum d'uniformité dans l'application de la loi. L'Ordonnance applique une approche différenciée en fonction du risque. Dès lors que les risques sont différents pour chaque intermédiaire financier, les solutions dans la mise en oeuvre de l'Ordonnance le seront nécessairement aussi. La CFB ne souhaite pas se départir de cette approche différenciée dans le cadre de l'application de cette réglementation.

---

<sup>1</sup> "Devoirs de diligence des banques et des négociants en matière de blanchiment d'argent, de financement du terrorisme et de relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées", Rapport d'un Groupe de travail institué par la Commission fédérale des banques relatif au projet d'une ordonnance de la Commission fédérale des banques, juin 2002, disponible sur le site internet de la CFB: <http://www.ebk.admin.ch/f/aktuell/neu090702-02f.pdf>.

<sup>2</sup> Cf. annexe I.

## Table des matières

<b>1</b>	<b>Survol</b> .....	<b>7</b>
<b>2</b>	<b>Révision de la réglementation actuelle</b> .....	<b>11</b>
2.1	Situation initiale .....	11
2.2	Groupe de travail KYC .....	11
2.3	Consultation .....	12
<b>3</b>	<b>Cadre national</b> .....	<b>14</b>
3.1	Développements de la législation .....	14
3.2	Cadre institutionnel .....	16
3.3	Surveillance et rôle de la CFB.....	17
3.4	Autorégulation des banques .....	18
<b>4</b>	<b>Développements internationaux</b> .....	<b>19</b>
4.1	Les 40 Recommandations du GAFI (juin 1996) .....	19
4.2	Recommandations du GAFI sur le financement du terrorisme (octobre 2001).....	20
4.3	Convention pour la répression du financement du terrorisme (décembre 1999) .....	20
4.4	Principes de Wolfsberg (2000 / 2002).....	21
4.5	„Customer Due Diligence paper” du Comité de Bâle (octobre 2001).....	21
4.6	„Supervisors’ PEP working paper 2001” (novembre 2001).....	22
4.7	Autres instruments internationaux d’importance .....	22
4.8	FMI - Financial Sector Assessment Switzerland (juin 2002).....	23
<b>5</b>	<b>Grandes lignes de l’Ordonnance</b> .....	<b>24</b>
5.1	Ordonnance en remplacement des Directives de la CFB sur le blanchiment de capitaux.....	24
5.2	Délimitation matérielle par rapport à l’autorégulation .....	24
5.3	Développement des règles sur les personnes politiquement exposées .....	25
5.4	Devoir de diligence différencié en fonction des risques .....	26
5.5	Surveillance systématisée des transactions .....	27
5.6	E-Banking.....	27
5.7	Gestion globale des risques de réputation.....	28
5.8	Lutte contre le financement du terrorisme.....	29
<b>6</b>	<b>Convention de diligence</b> .....	<b>29</b>
<b>7</b>	<b>Commentaire de l’Ordonnance</b> .....	<b>31</b>
7.1	Dispositions générales .....	31
7.2	Principes .....	34
7.3	Mesures organisationnelles .....	35
7.4	Obligations de diligence générales .....	41
7.5	Obligations de diligence accrues .....	42
7.6	Devoirs de documentation .....	47

7.7	Comportement en présence d'indices de blanchiment ou de liens avec des organisations terroristes.....	47
7.8	Révision .....	49
7.9	Dispositions finales .....	50

**Annexe I** : Principales modifications par rapport au projet soumis en consultation

**Annexe II** : Ordonnance de la CFB sur le blanchiment d'argent

## Liste des abréviations

ASB	Association suisse des banquiers
Autorité de contrôle	Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent
Bureau de communication	Bureau de communication en matière de blanchiment
CDB, Convention de diligence	Convention relative à l'obligation de diligence des banques du 28 janvier 1998
CFB, Commission des banques	Commission fédérale des banques
CDD	« Customer Due Diligence for Banks » émis en octobre 2001 par le Comité de Bâle
Comité de Bâle	Comité de Bâle sur le contrôle bancaire
Convention sur le financement du terrorisme	Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme du 9 décembre 1999
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0)
Directives sur le blanchiment de capitaux	Directives relatives à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux (Circ.-CFB 98/1)
FMI	Fonds Monétaire International
GAFI	Groupe d'Action Financière sur le blanchiment de capitaux
LB, Loi sur les banques	Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne du 8 novembre 1934 (RS 952.0)
LBA, Loi sur le blanchiment	Loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent dans le secteur financier du 10 octobre 1997 (RS 955.0)
LBVM, Loi sur les bourses	Loi fédérale sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières du 24 mars 1995 (RS 954.1)
LFP, Loi sur les fonds de placement	Loi fédérale sur les fonds de placement du 18 mars 1994 (RS 951.31)
Message	Message du Conseil fédéral
OBA-CFB, Ordonnance	Ordonnance de la Commission fédérale des banques en matière de lutte contre le blanchiment d'argent du 18 décembre 2002

Ordonnance de l'Autorité de contrôle	Ordonnance de l'Autorité de contrôle concernant les obligations de diligence des intermédiaires financiers qui lui sont directement soumis (RS 955.033.2)
P-CP	Modification du code pénal suisse et du code pénal militaire du 14 décembre 2002 (Feuille Fédérale 1999 1787; RS 311.0)
PEPs	Politically Exposed Persons: personnes politiquement exposées

## 1 Survol

En tant qu'autorité de surveillance instituée par une loi spéciale au sens de la loi sur le blanchiment, la CFB surveille le respect des devoirs résultant de la loi sur le blanchiment par les établissements qui lui sont assujettis. L'art. 41 de la loi sur le blanchiment octroie à la CFB la compétence d'édicter des dispositions d'exécution.

En avril 2001, la CFB avait chargé un groupe de travail d'engager une révision de la réglementation alors en vigueur. Celui-ci déposa un projet d'ordonnance d'exécution de la loi sur le blanchiment en juin 2002 qui devait remplacer les Directives sur le blanchiment de capitaux de la CFB<sup>3</sup>. Après une procédure de consultation publique, l'Ordonnance a été adoptée par la CFB le 18 décembre 2002 et entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2003.

Alors que l'Ordonnance détermine les devoirs de diligence applicables aux relations d'affaires comportant des risques accrus (art. 6 LBA), la Convention de diligence de l'ASB qui a également fait l'objet d'une révision<sup>4</sup> règle comme cela était le cas jusqu'à présent les principes applicables à l'identification pour toutes les relations. En comparaison avec la réglementation actuelle, l'Ordonnance contient les nouveautés principales suivantes:

- En matière de prévention du blanchiment, les intermédiaires financiers utilisent une approche différenciée en fonction du risque. Des clarifications complémentaires sont exigées concernant les relations d'affaires comportant des risques accrus, par exemple sur la provenance des valeurs patrimoniales. Cela implique que les intermédiaires financiers aient établi auparavant, conformément à leurs domaines d'activités, une liste de critères de risques et que, sur cette base, ils aient identifié toutes les relations d'affaires (préexistantes ou nouvelles) comportant des risques accrus. Les relations ainsi déterminées doivent être désignées comme telles pour l'usage interne. En dehors de la procédure ordinaire d'identification au sens de la Convention de diligence CDB, aucune clarification complémentaire n'est en revanche exigée pour les relations d'affaires restantes.
- L'Ordonnance reprend la réglementation actuelle en matière de relations avec des personnes politiquement exposées. La décision d'admettre, de poursuivre ou de rompre de telles relations d'affaires doit être prise par la direction à son plus haut niveau. Il est interdit d'accepter des valeurs patrimoniales dont l'intermédiaire financier sait ou doit présumer qu'elles proviennent d'un crime, que celui-ci ait été commis en Suisse ou à l'étranger. Cet interdit s'applique en particulier également aux valeurs patrimoniales qui proviennent de la corruption ou du détournement de fonds publics.

---

<sup>3</sup> Cf. note 1 *supra*.

<sup>4</sup> Convention de diligence des banques 2003, disponible sur l'internet: <http://www.swissbanking.org/fr/cdb-03-140103-mit-formularen.pdf>.

- Les instruments qui étaient jusqu'à présent utilisés uniquement dans le cadre de la lutte contre le blanchiment le seront maintenant aussi dans la lutte contre le financement du terrorisme<sup>5</sup>. Lorsque les clarifications de l'arrière-plan économique de transactions inhabituelles ou suspectes révèlent un lien avec une organisation terroriste, l'intermédiaire financier doit immédiatement effectuer une communication au Bureau de communication.
- En cas de doutes au sujet de la qualité d'une relation d'affaires, les intermédiaires financiers doivent examiner s'ils veulent faire usage de leur droit de communiquer et transmettre leurs indices au Bureau de communication. Ce principe est en particulier valable dans le cas de relations d'affaires comportant d'importantes valeurs patrimoniales.
- A l'exception d'établissements de petite taille, les banques et les négociants sont tous tenus d'implanter un système informatisé de surveillance des transactions devant servir à la détection de transactions inhabituelles. Ces dernières doivent ensuite être examinées dans un délai raisonnable. Cas échéant, des clarifications complémentaires relatives à la relation d'affaires doivent être entreprises.
- En application des standards développés par le Groupe d'Action Financière sur le blanchiment (GAFI) en matière de lutte contre le financement du terrorisme, tous les virements à destination de l'étranger doivent contenir des informations sur le co-contractant donneur d'ordre.
- L'Ordonnance formalise le régime des Directives sur le blanchiment de capitaux et comprend expressément, en sus des banques et des négociants, également les sociétés qui appartiennent à une banque ou à un négociant sans disposer elles-mêmes d'un statut de banque ou de négociant. Ces sociétés peuvent, sur la base d'une demande formelle, requérir leur assujettissement à la surveillance de la CFB pour ce qui est du respect des devoirs de diligence statués dans l'Ordonnance. Les requêtes pour des sociétés de groupes qui, au moment de l'entrée en vigueur de l'Ordonnance, exercent une activité au sens de l'art. 2 al. 3 de la loi sur le blanchiment et qui souhaitent être assujetties à la surveillance de la CFB en matière de blanchiment, doivent être déposées auprès de la CFB jusqu'à fin septembre 2003. Les requêtes concernant plusieurs sociétés d'un même groupe financier peuvent être regroupées puis déposées de manière centrale par le groupe.
- L'Ordonnance explicite la règle de la circulaire actuelle selon laquelle il est interdit aux intermédiaires financiers suisses d'utiliser leurs entités étrangères afin de contourner la réglementation suisse. L'Ordonnance exige des intermédiaires financiers qu'ils veillent à ce que leurs entités étrangères se conforment aux principes fondamentaux de l'Ordonnance. Dans l'hypothèse où les normes suisses ne correspondent pas au droit du pays d'accueil ou à la pratique de celui-ci, les groupes bancaires suisses peuvent en subir un désavantage concurrentiel. Dans de tels cas, la CFB devra trouver des solutions individuelles en accord avec les autorités de surveillance compétentes et les établissements concernés.

---

<sup>5</sup> Cf. ch. 5.8 *infra*.



- Les intermédiaires financiers qui possèdent des succursales ou des sociétés à l'étranger doivent déterminer, limiter et contrôler de manière globale leurs risques juridiques et leurs risques de réputation. Ils doivent s'assurer que les succursales et sociétés du groupe à l'étranger transmettent aux organes compétents du groupe les informations essentielles à cet effet. Les organes de contrôle internes et les réviseurs externes du groupe doivent pouvoir disposer, en cas de besoin, d'un accès aux informations relatives à des relations d'affaires individuelles de chaque succursale et société du groupe.
- Les dispositions de l'Ordonnance sont applicables aux relations de correspondance bancaire également. Aucun compte ne peut être tenu pour des banques sans présence physique au lieu de leur incorporation („shell banks“), à moins qu'il ne s'agisse de filiales de groupes financiers faisant l'objet d'une surveillance consolidée adéquate.
- L'Ordonnance intègre les dispositions actuellement contenues dans la circulaire du 6 avril 1990 sur la réglementation du commerce professionnel de billets de banque dans les banques<sup>6</sup>.

A l'entrée en vigueur de l'Ordonnance au 1er juillet 2003, sont abrogés:

- Les directives de la CFB du 6 avril 1990 sur la réglementation du commerce professionnel de billets de banque dans les banques (Bulletin CFB 20, 1990, p. 101);
- Les standards minimaux de la CFB applicables aux banques et négociants actifs exclusivement sur l'internet du 29 mars 2001. Les banques et négociants concernés devront toutefois appliquer ces standards minimaux jusqu'à ce que les prescriptions correspondantes de l'Ordonnance et de la Convention de diligence 2003 soient applicables.

La circulaire 98/1 de la CFB du 26 mars 1998 (Directives relatives à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux) est abrogée au 30 juin 2004. Jusqu'à cette date, prévalent les prescriptions de l'Ordonnance pour lesquelles il n'existe pas de délai transitoire.

L'Ordonnance prévoit un délai transitoire d'un an, soit jusqu'à fin 2004, pour la mise en oeuvre de certaines dispositions. Jusqu'à cette date, les intermédiaires financiers doivent entre autres déterminer toutes les relations d'affaires existantes qui comportent des risques accrus et les désigner comme telles pour l'usage interne. Tous les devoirs résultant de l'Ordonnance pour lesquels aucun délai transitoire n'est spécifié acquièrent force obligatoire au 1<sup>er</sup> juillet 2003.

L'Ordonnance exige des intermédiaires financiers qu'ils fassent rapport à la CFB sur l'avancement de la mise en oeuvre à fin septembre 2003. Devront être soumis un

---

<sup>6</sup> Bulletin CFB 20, 1990, p. 101.

concept de mise en œuvre ainsi qu'un calendrier y relatif, accompagnés d'une confirmation par les réviseurs externes. Au printemps 2003, la CFB fera parvenir à tous les intermédiaires financiers concernés un questionnaire à utiliser à cette fin. Elle n'a pas l'intention d'évaluer individuellement les concepts et les systèmes de surveillance des transactions. Elle tient simplement à s'assurer que la mise en oeuvre de l'Ordonnance est en bonne voie et n'interviendra qu'en cas de problèmes de nature fondamentale.

## 2 Révision de la réglementation actuelle

### 2.1 Situation initiale

La CFB édicta en 1991 ses premières Directives sur le blanchiment de capitaux<sup>7</sup>, suite à l'entrée en vigueur des dispositions du Code pénal sur le blanchiment d'argent<sup>8</sup> et le défaut de vigilance en matière d'opérations financières<sup>9</sup>. Ces directives firent l'objet d'une révision totale en 1998<sup>10</sup>, en particulier afin de prendre en compte les développements des standards internationaux dans le domaine de la lutte contre le blanchiment<sup>11</sup>.

Dans les années 2000 et 2001, les affaires Abacha et Montesinos<sup>12</sup> dans lesquelles furent également impliquées certaines banques suisses, suscita une publicité aussi bien au niveau national qu'international. A cette occasion, se posa la question de la nécessité d'un renforcement de la réglementation en vigueur. La CFB considéra que celle-ci était fondamentalement adéquate, une adaptation étant toutefois nécessaire sur certains points. Elle décida en conséquence d'entreprendre une révision des Directives sur le blanchiment de capitaux. L'entrée en vigueur en mai 2000 d'une nouvelle disposition pénale réprimant la corruption de fonctionnaires étrangers livra un motif supplémentaire à cette révision<sup>13</sup>. Enfin, les développements récents des standards internationaux en matière de lutte contre le blanchiment devaient également être pris en compte dans le cadre de cette révision.

### 2.2 Groupe de travail KYC

En avril 2001, la CFB chargea un groupe de travail ("Groupe de travail KYC") de la révision des Directives sur le blanchiment de capitaux. Ce groupe de travail comprenait des représentants de l'Association suisse des banquiers, de l'Association suisse des négociants indépendants, de la Commission de surveillance CDB, de la Chambre fiduciaire suisse, de la Swiss Association of Compliance Officers, des autorités cantonales de poursuite pénale, de l'Autorité de contrôle et du Bureau de communication. Il était présidé par M. Urs Zulauf, sous-directeur du Secrétariat de la CFB.

---

<sup>7</sup> Circ.-CFB 91/3.

<sup>8</sup> Art. 305<sup>bis</sup> CP.

<sup>9</sup> Art. 305<sup>ter</sup> CP.

<sup>10</sup> Circ.-CFB 98/1.

<sup>11</sup> Voir énumération sous ch. 2 Circ.-CFB 98/1.

<sup>12</sup> Voir l'information à l'intention des médias par la CFB dans les affaires Abacha et Montesinos <http://www.ebk.admin.ch/f/archiv/2000/archiv2000.htm>; <http://www.ebk.admin.ch/f/archiv/2001/archiv2001.htm>.

<sup>13</sup> Art. 322<sup>septies</sup> CP, en vigueur depuis le 1er mai 2000.

Selon décision de la CFB, ce groupe de travail devait en particulier vérifier dans quelle mesure les Directives sur le blanchiment de capitaux qui reposent essentiellement sur le principe "one size fits all", devraient être remplacées par une réglementation différenciée et si des devoirs de diligence plus sévères et des obligations de contrôle spéciales devraient valoir dans le domaine du Private Banking. Le mandat du groupe de travail portait également sur les questions de savoir s'il y avait lieu de poser des exigences particulières dans le cas de relations entre absents ou dans le domaine e-banking. Par ailleurs, il s'agissait de déterminer les conditions auxquelles une délégation des clarifications devait être admise. En juin 2002, le groupe de travail remit à la CFB un projet d'ordonnance reposant sur la loi sur le blanchiment d'argent, accompagné d'un rapport explicatif<sup>14</sup>.

## 2.3 Consultation

En juillet 2002, la CFB publia le projet du groupe de travail KYC aux fins de consultation et invita tous les cercles intéressés à lui faire parvenir leur prise de position. Le projet fut généralement accueilli de manière positive. Les participants à la consultation saluèrent en particulier l'approche différenciée en fonction des risques en matière de prévention du blanchiment, désormais inscrite dans l'Ordonnance. Certaines propositions du groupe de travail furent toutefois l'objet de critiques:

- Certains participants à la consultation critiquèrent l'application extraterritoriale de l'Ordonnance aux succursales et sociétés de groupes à l'étranger. Malgré ces réserves, la CFB s'est décidée à garder la disposition selon laquelle les intermédiaires financiers doivent veiller à ce que leurs succursales et sociétés de groupe à l'étranger se conforment aux principes fondamentaux de l'Ordonnance. Cette disposition tend à préciser l'interdiction de contourner la réglementation contenue dans l'actuelle circulaire. Elle repose sur le principe selon lequel la lutte contre le blanchiment n'est effective que dans la mesure où un dispositif défensif satisfaisant aux exigences suisses est mis en place dans les succursales et les sociétés de groupe à l'étranger. Par cette réglementation, la CFB souhaite éviter la survenance de conflits de compétence en matière de surveillance.
- L'obligation de mettre en place une gestion globale des risques juridiques et des risques de réputation à l'intérieur d'un groupe financier fut également critiquée. Celle-ci nécessitait en effet un échange d'informations au sein du groupe, soit au-delà des frontières nationales, ce que la situation juridique dans de nombreux pays ne permettrait pas ou limiterait fortement. La CFB a décidé de conserver cette disposition également. Dès lors que les risques de réputation ne connaissent pas de frontières, les organes responsables du groupe doivent connaître les relations d'affaires importantes comportant des risques accrus. A cette fin, un transfert des informations essentielles pertinentes doit être possible dans les deux sens et cela aussi bien depuis la société de groupe étrangère vers la société-mère suisse qu'inversément. La CFB est

---

<sup>14</sup> Cf. note 1 *supra*.

tout à fait consciente de l'existence de certains obstacles aux flux d'informations transfrontières, raison pour laquelle un devoir d'information correspondant a été prévu pour les cas dans lesquels les informations nécessaires ne seraient pas accessibles à l'étranger. Pour les succursales suisses de banques étrangères et les sociétés suisses de groupes étrangers, cette disposition s'appuie sur l'art. 4<sup>quinquies</sup> de la loi sur les banques selon lequel toutes les informations nécessaires à la surveillance consolidée peuvent être transmises à la société-mère étrangère.

- L'élargissement - prévu dans le projet - de la notion de PEP aux anciens PEPs ne trouva pas de soutien suffisant auprès des participants à la consultation. Afin d'éviter de cataloguer à vie comme PEP les personnes occupant des fonctions publiques importantes, l'Ordonnance renonce à cet élargissement. Par ailleurs, pour éviter d'étendre de manière excessive le champ de la définition des PEPs, ce qui aurait également été contraire à l'approche différenciée en fonction du risque, l'Ordonnance renonce de même à soumettre les PEPs nationaux à cette réglementation, contrairement au souhait de certains participants à la consultation. Les personnes occupant des fonctions publiques importantes au niveau régional ainsi que les parlementaires ne sont pas non plus compris dans la définition. En revanche, les principes généraux de la prévention du blanchiment ancrés dans l'Ordonnance, soit l'interdiction générale d'accepter des valeurs patrimoniales provenant de la corruption ou d'un autre crime, sont applicables. L'Ordonnance exige de tous les intermédiaires financiers qu'ils développent des critères pertinents pour la détection des relations d'affaires comportant des risques juridiques accrus ou des risques de réputation accrus, et propose à cet effet une liste non exhaustive de critères possibles. En application de ces critères, certaines relations d'affaires nouées avec des PEPs nationaux peuvent aussi être qualifiées comme comportant des risques accrus. Contrairement à ce qui prévaut en matière de relations avec des PEPs étrangers, cette classification n'est toutefois pas contraignante. Il est loisible à un intermédiaire financier de répertorier tous les PEPs nationaux ou certains d'entre eux dans la catégorie des risques accrus et de leur appliquer des devoirs de diligence additionnels. Par ailleurs, lorsqu'un PEP national fait exécuter une transaction qui est identifiée comme inhabituelle, une diligence additionnelle est requise de même que lors de toute autre transaction inhabituelle.
- De nombreux participants à la consultation exprimèrent des réserves à l'égard du devoir de faire figurer le nom et le numéro de compte des donneurs d'ordre de paiement. Les représentants des banques jugent que d'importants risques existent du point de vue de la sécurité si le nom et le numéro de compte du donneur d'ordre apparaissent sur les documents de transaction. Selon leur opinion, un risque d'abus de ces informations (Identity fraud) existerait en particulier lors d'un transfert au travers de plusieurs banques correspondantes, en raison du fait que le numéro de compte et le nom du titulaire de celui-ci serait ensuite connu d'un nombre élevé de personnes, soit toutes celles qui participent à l'exécution de l'opération. L'Ordonnance tient compte de ces réserves émises pour des raisons de sécurité dans la mesure où elle autorise le remplacement du numéro de compte par un numéro d'identification.

- Certains participants à la consultation se sont prononcés contre la proposition de la CFB de prévoir une obligation de rencontrer le client. Ce contact n'est en effet pas toujours possible, en particulier dans certains domaines d'activité (p.ex. e-banking) ou avec certains clients étrangers. En lieu et place d'un devoir général de rencontrer le client, l'Ordonnance prévoit maintenant l'absence de contact personnel avec le client au nombre des critères signalant la présence de risques accrus pour les relations d'affaires et entraînant des clarifications complémentaires.
- La question des délais transitoires se révéla un des points principaux sur lesquels la critique se focalisa. De nombreux participants à la consultation se prononcèrent contre la volonté exprimée par la CFB de raccourcir le délai transitoire d'un an. Ils demandèrent au contraire une prolongation de celui-ci, en particulier pour mener à bien la classification des relations d'affaires existantes dans les catégories de risques que pour l'introduction de systèmes de surveillance des transactions. La CFB a renoncé à raccourcir le délai transitoire. De même, elle a décidé de ne pas prolonger celui-ci, se réservant la possibilité d'octroyer une prolongation aux intermédiaires financiers, au cas par cas et sur requête motivée.

La majorité des observations et propositions de détail faites dans le cadre de la consultation ont été prises en compte lors de l'élaboration de la présente version de l'Ordonnance qui a été adoptée le 18 décembre 2002 par la CFB. Les modifications de l'Ordonnance par rapport au projet soumis en consultation n'affectent toutefois en rien les nouveautés centrales de l'Ordonnance par rapport à la réglementation actuelle<sup>15</sup>.

### **3 Cadre national**

L'Ordonnance de la CFB ne constitue qu'un des piliers du système suisse de défense en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et contre le financement du terrorisme, lequel se compose d'un élément préventif et d'un élément répressif respectivement matérialisés dans le droit administratif et le droit pénal. Le développement de la réglementation de la CFB est par conséquent en relation étroite avec les modifications législatives et institutionnelles qui se sont produites en Suisse ces dernières années dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent et qui sont décrites ci-après.

#### **3.1 Développements de la législation**

Depuis le début des années '80, une série de dispositions d'ordre pénal, prudentiel et conventionnel ont été introduites sur un plan national pour renforcer le système de lutte contre le blanchiment d'argent. Dans le domaine du droit pénal, les dispositions du Code

---

<sup>15</sup> Pour une énumération des principales modifications par rapport au projet soumis en consultation, voir Annexe I.

pénal<sup>16</sup> relatives au blanchiment d'argent et au défaut de vigilance en matière d'opérations financières sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> août 1990. Tombent sous le coup du blanchiment d'argent, tous les actes propres à entraver l'identification de l'origine, la découverte ou la confiscation de valeurs patrimoniales provenant d'un crime<sup>17</sup>. Le défaut de vigilance en matière d'opérations financières se rapporte en particulier à l'omission de l'identification de l'ayant droit économique<sup>18</sup>. Le droit de communication introduit en août 1994 autorise les intermédiaires financiers à communiquer aux autorités des informations ou constatations qui permettent de conclure que les valeurs patrimoniales concernées proviennent d'un crime<sup>19</sup>.

En dehors de ces dispositions, d'autres normes pénales sont pertinentes du point de vue du blanchiment en tant que conditions d'application de la Loi sur le blanchiment. A cet égard, il faut mentionner les dispositions relatives à la lutte contre la criminalité organisée<sup>20</sup> entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> août 1994 ainsi que le droit pénal de la corruption<sup>21</sup>. En application de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales<sup>22</sup>, est maintenant aussi punissable la corruption d'agents publics étrangers<sup>23</sup>. L'introduction d'une responsabilité pénale pour les personnes morales prévue dans le cadre de la prochaine modification du Code pénal est également d'importance en matière de répression du blanchiment<sup>24</sup>. Cette norme prévoit une responsabilité de l'entreprise en raison de manquements dans l'organisation de celle-ci dans deux cas. En premier lieu et de manière pour ainsi dire subsidiaire, pour des crimes ou délits de droit commun, lorsque l'acte incriminé ne peut être imputé à aucune personne physique au sein de l'entreprise du fait d'une organisation défectueuse de celle-ci. En second lieu et de manière primaire, lorsque, dans le cas de certaines infractions spécifiques, l'entreprise n'a pas pris toutes les mesures nécessaires qui pouvaient raisonnablement être attendues d'elle pour empêcher la survenance

---

<sup>16</sup> Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0), disponible sur l'internet [http://www.bk.admin.ch/ch/fr/rs/c311\\_0.html](http://www.bk.admin.ch/ch/fr/rs/c311_0.html).

<sup>17</sup> Art. 305<sup>bis</sup> CP.

<sup>18</sup> Art. 305<sup>ter</sup> CP.

<sup>19</sup> Art. 305<sup>ter</sup> al. 2 CP.

<sup>20</sup> Art. 260<sup>ter</sup> ch.1 CP.

<sup>21</sup> Cf. art. 322<sup>quater</sup> (corruption active) et art. 322<sup>ter</sup> (corruption passive) CP.

<sup>22</sup> Cf. note 62 *infra*.

<sup>23</sup> Art. 322septies CP.

<sup>24</sup> Cf. art. 102 et 102a P-CP. Modification du 13 décembre 2002 disponible sur l'internet: <http://www.ofj.admin.ch/f/index.html> (sous législation, partie générale du CP). Voir aussi Message concernant la modification du code pénal suisse (dispositions générales, entrée en vigueur et application du code pénal) et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs du 21 septembre 1998 (FF 1999 1787), disponible sur l'internet : <http://www.ofj.admin.ch/f/index.html>.

de ces infractions. Une norme pénale spéciale devrait être créée dans le cadre de la mise en œuvre de la Convention pour la suppression du terrorisme<sup>25</sup>.

La Loi sur le blanchiment<sup>26</sup> entrée en vigueur le 1er avril 1998 complète les dispositions précitées du Code pénal. Elle s'applique à l'ensemble du secteur financier. Est déterminante à cet égard la notion d'intermédiaire financier qui comprend, outre les intermédiaires financiers soumis avant l'entrée en vigueur de ladite loi à une surveillance en vertu de lois spéciales, tels les banques, les assurances, les négociants en valeurs mobilières et les directions de fonds, également les avocats, notaires, la poste, les négociants de métaux précieux et les bureaux de change notamment. La loi impose aux intermédiaires financiers des obligations de nature organisationnelle concernant la formation du personnel et les contrôles internes par exemple, de même que des obligations au niveau de leur fonctionnement, telles la vérification de l'identité du cocontractant, l'identification de l'ayant droit économique, la clarification de l'arrière-plan économique d'une transaction en présence d'indices de blanchiment et l'obligation de conserver la documentation. Du point de vue des banques, cette nouvelle législation n'a toutefois pas apporté de changements en raison du fait que ces devoirs découlaient déjà, pour le secteur bancaire, en partie de la Convention de diligence<sup>27</sup> et en partie des Directives sur le blanchiment de capitaux<sup>28</sup>.

### 3.2 Cadre institutionnel

La Loi sur le blanchiment a créé deux nouvelles autorités fédérales qui s'ajoutent aux autorités de surveillance déjà en place en vertu des lois spéciales : l'Autorité de contrôle<sup>29</sup> et le Bureau de communication<sup>30</sup>. Ces nouvelles autorités ont notamment pour tâche de veiller à l'exécution des mécanismes de contrôle. Par ailleurs, la loi confère certaines compétences étatiques en matière de contrôle à des organismes d'autorégulation<sup>31</sup>.

Du point de vue administratif, l'Autorité de contrôle est rattachée au Département fédéral des finances. Sont soumis à son autorité tous les intermédiaires financiers, à l'exception de ceux qui font l'objet d'une surveillance par la CFB ou l'Office fédéral des assurances privées en vertu d'une loi spéciale. Les intermédiaires financiers doivent s'affilier à un organisme d'autorégulation ou requérir leur assujettissement direct à l'Autorité de contrôle.

---

<sup>25</sup> Cf. ch. 4.2 et 5.8 *infra*.

<sup>26</sup> Disponible sur l'internet [http://www.bk.admin.ch/ch/f/rs/c955\\_0.html](http://www.bk.admin.ch/ch/f/rs/c955_0.html).

<sup>27</sup> Cf. Note 38 *infra*.

<sup>28</sup> Circ.-CFB 91/3, Directives sur le blanchiment de capitaux du 18. décembre 1991 ; cf. également Rapport de gestion CFB 1991, p. 219 ss. Cette circulaire a été remplacée par la Circ.-CFB 98/1 du 26 mars 1998 qui est en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> juillet 1998.

<sup>29</sup> Art. 17-22 LBA ; cf. également le site internet de l'Autorité de contrôle <http://www.gwg.admin.ch/>.

<sup>30</sup> Art. 23 LBA ; cf. également le site internet du Bureau de communication [http://internet.bap.admin.ch/d/themen/geld/i\\_index.htm](http://internet.bap.admin.ch/d/themen/geld/i_index.htm).

<sup>31</sup> Art. 24-28 LBA.



Dans le premier de ces cas de figure, celle-ci exerce une surveillance indirecte par le biais de son contrôle sur les organismes d'autorégulation. En cas de violation des devoirs imposés par la Loi sur le blanchiment, les organismes d'autorégulation peuvent prononcer des sanctions à l'encontre de leurs membres, lesquelles peuvent revêtir la forme de peines conventionnelles. L'Autorité de contrôle peut ordonner des mesures à l'encontre des organismes d'autorégulation aussi bien que des intermédiaires financiers qui lui sont directement assujettis. Dans des cas graves, elle peut retirer la reconnaissance à un organisme d'autorégulation ou l'autorisation à un intermédiaire financier et liquider ce dernier.

Au-delà des devoirs de diligence à proprement parler, la Loi sur le blanchiment prévoit l'obligation de communiquer les cas de soupçons fondés de blanchiment au Bureau de communication ainsi que de bloquer les valeurs patrimoniales concernées. Le Bureau de communication est rattaché à l'Office fédéral de la police. Sa tâche consiste à recueillir et évaluer les informations transmises par les intermédiaires financiers en application de la Loi sur le blanchiment. Les cas de soupçons fondés de blanchiment sont immédiatement dénoncés aux autorités chargées de la poursuite pénale. La compétence d'investigation dans le domaine du blanchiment ainsi que dans ceux du crime organisé, de la corruption et de la criminalité économique majeure a été conférée à la Confédération dans le cadre du Projet d'efficacité<sup>32</sup>.

### 3.3 Surveillance et rôle de la CFB

Il incombe à la CFB de contrôler l'observation des obligations découlant de la Loi sur le blanchiment par les établissements soumis à sa surveillance. Pour certaines de ces obligations, par exemple la clarification de l'arrière-plan économique de transactions complexes importantes et inhabituelles<sup>33</sup>, la Commission des banques avait déjà développé une casuistique depuis la fin des années '70 sur la base de l'exigence de la garantie d'une activité irréprochable statuée dans la Loi sur les banques<sup>34</sup>. En relation avec l'affaire Marcos, la Commission des banques précisait sa pratique selon laquelle la décision de l'acceptation ou de la poursuite d'une relation d'affaires avec des PEPs relevait de la direction de la banque, à l'exclusion d'instances subalternes. Cette pratique a fait l'objet d'une première publication dans le Rapport de gestion 1987<sup>35</sup> et a été précisée suite aux affaires Mobutu et Benazir Bhutto au cours de l'année 1997<sup>36</sup>. Ces règles ont été formalisées dans le cadre de la révision des Directives sur le blanchiment de capitaux

---

<sup>32</sup> Nouvelles compétences de procédure en faveur de la Confédération dans les domaines du crime organisé et de la criminalité économique. Modification du 22 décembre 1999, disponible sur l'internet <http://www.admin.ch/ch/f/as/2001/3071.pdf>. La réglementation est en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2002.

<sup>33</sup> ATF 111 Ib 126.

<sup>34</sup> Art. 3 al. 2 lit. c LB.

<sup>35</sup> Rapport de gestion CFB 1987, p.156.

<sup>36</sup> Rapport de gestion CFB 1997, p. 187 ss.

en 1998, à l'occasion de l'intégration des nouvelles exigences de la Loi sur le blanchiment. Les affaires Abacha et Montesinos ont constitué des cas d'application récents de ces règles et, en particulier, de l'exigence de clarifier avec soin l'arrière-plan économique et le but d'une relation d'affaire ainsi que l'éventuelle qualité de PEP du client et de consulter de manière active des sources d'information publiques<sup>37</sup>.

La Commission des banques peut prononcer des mesures administratives à l'encontre des personnes responsables et par exemple interdire à celles-ci de reprendre des fonctions ou des responsabilités comparables dans le secteur bancaire. Dans l'hypothèse où elle constate la présence de défauts d'organisation dans le domaine « Legal & Compliance » auprès d'un établissement surveillé, elle ordonnera à celui-ci de remédier rapidement à ces défauts, tout en maintenant un contrôle prudentiel serré. En cas de violations et de défauts d'organisation répétés, l'autorisation peut être retirée. Dans le cadre des dernières affaires survenues, la Commission des banques a en outre informé le public du résultat de ses enquêtes et des mesures prises.

### 3.4 Autorégulation des banques

L'identification des clients des banques est réglée depuis 1977 déjà par les banques elles-mêmes dans leur Convention de diligence<sup>38</sup> révisée à plusieurs reprises. Dans le cadre de la législation pour la lutte contre le blanchiment, la Convention de diligence a en outre repris la fonction de concrétiser les devoirs de diligence en application de l'art. 16 LBA. La tâche de la Commission des banques en tant qu'autorité de surveillance instituée par une loi spéciale est de contrôler que la Convention de diligence règle de manière suffisante l'exécution des obligations découlant de la Loi sur le blanchiment. Les réviseurs externes sont pour leur part chargés de contrôler le respect de la Convention de diligence. Par ailleurs, une Commission de surveillance élue pour cinq ans par l'ASB veille à l'observation des dispositions conventionnelles. Elle prend ses décisions sur la base des réquisitions du chargé d'enquête qui est désigné par l'ASB également. Là où elle constate l'existence de violations des règles conventionnelles, elle peut prononcer des peines conventionnelles. La Commission de surveillance publie régulièrement un rapport d'activité donnant un aperçu de sa pratique<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> Cf. Rapport de la CFB « Fonds 'Abacha' auprès des banques suisses » du 30 août 2000, publié sur le site internet de la CFB (<http://www.ebk.admin.ch/f/archiv/2000/archiv2000.htm>) ainsi que le communiqué de presse du 13 novembre 2001 dans l'affaire Montesinos (<http://www.ebk.admin.ch/f/archiv/2001/archiv2001.htm>).

<sup>38</sup> Disponible sur l'internet [http://www.swissbanking.org/110\\_f.pdf](http://www.swissbanking.org/110_f.pdf).

<sup>39</sup> „Aperçu de la jurisprudence pour la période 1998-2001“, disponible sur l'internet : <http://www.swissbanking.org/fr/medienmitteilungen-40302.htm>.

Parallèlement à la refonte de la réglementation en matière de blanchiment, la CDB datant de 1998 a fait l'objet d'une révision<sup>40</sup>. Cette sixième version (CDB 03) entre en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2003.

## 4 Développements internationaux

Ces dernières années, plusieurs groupes de travail internationaux ont développé des standards dans le domaine de la lutte contre le blanchiment. Les attentats terroristes du 11 septembre 2001 aux Etats Unis ont conduit à un nouvel élargissement de la lutte contre le blanchiment et à l'adoption de recommandations en matière de lutte contre le financement du terrorisme. L'observation des standards minimaux internationaux fait maintenant l'objet de contrôles réguliers par des experts internationaux dans le cadre des examens auxquels sont soumis les pays, tels les processus d'évaluation mutuelle du GAFI<sup>41</sup> ou le Financial Assessment Program du Fonds Monétaire International<sup>42</sup>. Il est en conséquence important de tenir compte des conditions-cadres internationales lors de révisions de la réglementation nationale en matière de lutte contre le blanchiment ou contre le financement du terrorisme. Les principaux instruments de réglementation internationaux sont passés en revue ci-après.

### 4.1 Les 40 Recommandations du GAFI (juin 1996)

Les 40 Recommandations du GAFI du 7 février 1990, modifiées le 28 juin 1996<sup>43</sup>, constituent aujourd'hui des standards internationaux reconnus en matière de mesures à prendre par un pays pour combattre efficacement le blanchiment. Les Recommandations définissent des exigences minimales pour l'identification de clients et la conservation de la documentation, un devoir de diligence accru en cas de constatation et de communication de transactions suspectes ainsi que des mesures applicables aux relations avec des pays n'ayant pas pris de dispositions suffisantes pour lutter contre le blanchiment. Une version révisée des Recommandations devrait être adoptée d'ici juillet 2003. Un document consultatif a été publié en mai 2002<sup>44</sup>.

---

<sup>40</sup> Cf. ch. 6 *infra*.

<sup>41</sup> Le GAFI est un comité international indépendant dont le secrétariat est situé dans les locaux de l'OCDE. Les 29 pays membres du GAFI sont : l'Argentine, l'Autriche, la Belgique, le Brésil, le Canada, le Danemark, la Finlande, la France, l'Allemagne, la Grèce, Hong Kong, la Chine, l'Islande, l'Irlande, l'Italie, le Japon, le Luxembourg, le Mexique, les Pays Bas, la Nouvelle-Zélande, la Norvège, le Portugal, Singapour, l'Espagne, la Suède, la Suisse, la Turquie, la Grande-Bretagne et les USA. Deux organisations internationales sont également membres du GAFI : l'Union Européenne et le Conseil de coopération du Golfe.

<sup>42</sup> Cf. ch. 4.8. *infra*.

<sup>43</sup> Cf. Bulletin CFB 31 p. 19 ss, cf. également [http://www.fatf-gafi.org/40Recs\\_fr.htm](http://www.fatf-gafi.org/40Recs_fr.htm).

<sup>44</sup> Disponible sur l'internet: [http://www.fatf-gafi.org/pdf/Review40\\_en.pdf](http://www.fatf-gafi.org/pdf/Review40_en.pdf).

En s'inspirant des Recommandations du GAFI, le Fonds Monétaire International et la Banque Mondiale ont développé une méthodologie<sup>45</sup> qui formule des critères pour l'évaluation du respect et de la mise en oeuvre des dispositions pertinentes en matière de blanchiment, en particulier les Recommandations du GAFI. Cette méthodologie a pour but d'aider les examinateurs lors d'évaluations effectuées par le FMI, la Banque Mondiale et le GAFI à porter un jugement sur les systèmes anti-blanchiment des différents pays.

## **4.2 Recommandations du GAFI sur le financement du terrorisme (octobre 2001)**

Lors de sa séance plénière extraordinaire d'octobre 2001 à Washington, le GAFI a adopté un programme immédiat aux termes duquel tous les pays du monde sont tenus de respecter sans délai les nouvelles Recommandations spéciales sur le financement du terrorisme<sup>46</sup>. Ces recommandations prévoient notamment que tous les Etats étendent au financement du terrorisme le devoir d'effectuer des dénonciations de soupçons, qu'ils mettent en oeuvre des obligations d'identification du client dans le cadre de transferts de fonds internationaux (Wire Transfers) et qu'ils veillent à ce que les entreprises, en particulier les associations de bienfaisance, ne soient pas utilisées pour le financement du terrorisme<sup>47</sup>.

## **4.3 Convention pour la répression du financement du terrorisme (décembre 1999)**

La ratification et la mise en oeuvre de la Convention internationale sur la répression du financement du terrorisme du 9 décembre 1999<sup>48</sup> constitue l'objet de l'une des Recommandations spéciales du GAFI en matière de lutte contre le financement du terrorisme. La convention en question définit le financement du terrorisme comme un délit autonome. L'acte est réprimé indépendamment du fait qu'un acte terroriste soit ou non réalisé. En outre, la convention contient des dispositions tendant à faciliter la coopération internationale et à empêcher la préparation et l'exécution d'activités financières soutenant le terrorisme. Le Conseil fédéral a décidé en novembre 2001 de ratifier la Convention

---

<sup>45</sup> Fund and Bank Methodology for Assessing Legal, Institutional and Supervisory Aspects of Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism (AML/CFT Methodology) 2002.

<sup>46</sup> Les Recommandations Spéciales sur le financement du terrorisme du 31 octobre 2001, disponibles sur l'internet : [http://www.fatf-gafi.org/SRecsTF\\_fr.htm](http://www.fatf-gafi.org/SRecsTF_fr.htm).

<sup>47</sup> Le GAFI a publié des directives devant aider dans la détection de liens avec des organisations terroristes ou avec le financement du terrorisme (« Directives à l'attention des institutions financières pour la détection des activités de financement du terrorisme »), disponible sur l'internet: [http://www1.oecd.org/fatf/pdf/GuidFITF01\\_fr.pdf](http://www1.oecd.org/fatf/pdf/GuidFITF01_fr.pdf).

<sup>48</sup> International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism A/RES/54/109 <http://untreaty.un.org/French/Terrorism/Conv12.pdf>.

pour la répression du financement du terrorisme et a transmis son Message y relatif au Parlement le 26 juin 2002<sup>49</sup>.

#### 4.4 Principes de Wolfsberg (2000 / 2002)

En octobre 2000, un groupe de banques d'importance mondiale s'est entendu sur des directives globales de lutte contre le blanchiment destinées à des banques privées actives au niveau international. Les principes dégagés s'intéressent à divers aspects des exigences du « Know Your Customer » dans les rapports entre des clients privés importants et les services Private Banking des instituts bancaires ainsi qu'à la détection et à l'observation d'activités inhabituelles ou suspectes. En janvier 2002, le groupe des banques du Forum de Wolfsberg a décidé d'étendre ses principes à la lutte contre le financement du terrorisme<sup>50</sup>. En mai 2002, les principes de Wolfsberg relatifs à la lutte contre le blanchiment ont été révisés<sup>51</sup> et précisés sur certains points. En novembre 2002, des principes en matière de devoirs de diligence applicables en matière de correspondent banking ont été adoptés<sup>52</sup>. Ces derniers principes, de même que ceux publiés initialement en matière de lutte contre le blanchiment, reposent sur une approche différenciée en fonction des risques.

#### 4.5 „Customer Due Diligence paper” du Comité de Bâle (octobre 2001)

A fin 2001, le Comité de Bâle<sup>53</sup> a adopté les standards minimaux en matière d'identification de clients qui avaient été formulés par un groupe de travail composé de représentants du Comité de Bâle et du Groupe des organismes de supervision bancaire offshore. Ce document formule les nouveaux standards internationaux en matière de devoirs de diligence des banques et complète les Principes fondamentaux pour un contrôle bancaire efficace de septembre 1997 (en particulier le principe 15 concernant l'identification du client)<sup>54</sup>. Comme toutes les autres publications du Comité de Bâle, ce

---

<sup>49</sup> Message disponible sur l'internet: <http://www.bk.admin.ch/ch/fff/2002/5014.pdf>.

<sup>50</sup> “Wolfsberg Statement on the suppression of the financing of terrorism”, janvier 2002, disponible sur l'internet: <http://www.wolfsberg-principles.com>.

<sup>51</sup> Les “Global Anti-Money-Laundering Guidelines for Private Banking” (Wolfsberg AML Principles) sont disponibles sur l'internet aussi bien sous leur forme originale ([http://www.wolfsberg-principles.com/wolfsberg\\_aml\\_principles\\_original.pdf](http://www.wolfsberg-principles.com/wolfsberg_aml_principles_original.pdf)) que dans leur version révisée ([http://www.wolfsberg-principles.com/wolfsberg\\_principles\\_1st\\_revision.html](http://www.wolfsberg-principles.com/wolfsberg_principles_1st_revision.html)).

<sup>52</sup> Disponible sur l'internet: [http://www.wolfsberg-principles.com/wolfsberg\\_principles\\_correspondent.html](http://www.wolfsberg-principles.com/wolfsberg_principles_correspondent.html).

<sup>53</sup> Le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire a été créé en 1974 par les gouverneurs des banques centrales du G-10, auprès de la Banque des Règlements Internationaux (BRI) à Bâle. Le comité se compose de représentants des banques centrales et autorités de surveillance bancaires des treize pays suivants : Belgique, Allemagne, France, Italie, Japon, Canada, Luxembourg, Pays Bas, Suède, Suisse, Espagne, Grande-Bretagne et USA.

<sup>54</sup> Bulletin CFB 33, p. 141 ss.

texte n'a pas de force contraignante. Il constitue néanmoins un nouveau standard minimal au sujet duquel tous les membres du comité se sont déclarés en accord. Les standards minimaux exigent des groupes bancaires actifs sur un plan international qu'ils consolident au niveau du groupe leurs procédures d'identification de la clientèle ainsi que la gestion de leurs risques. De tels groupes sont tenus de déterminer, limiter et contrôler leurs risques juridiques et de réputation d'une manière globale. Suite aux événements du 11 septembre 2001, ce principe gagna encore en importance. Lors d'une conférence d'experts juridiques du groupe du G10 ayant pour objet un échange d'informations concernant la lutte contre le financement du terrorisme, fut soulignée dans un document commun d'une part la nécessité d'une coopération plus étroite entre les autorités de surveillance et d'autre part l'exigence d'un système de gestion des risques centralisé pour les groupes bancaires internationaux<sup>55</sup>.

#### **4.6 „Supervisors' PEP working paper 2001” (novembre 2001)**

En novembre 2000 a eu lieu à Lausanne, sur l'initiative de la Suisse, une conférence sur le traitement des relations avec des PEPs. Des représentants des organes de la justice et des autorités de surveillance bancaires des membres du G-7 ainsi que de la Suisse ont procédé à une réflexion sur la question des PEPs et discuté les conclusions tirées dans le cadre de l'affaire Abacha. Les recommandations élaborées à l'issue de cette rencontre par des représentants des autorités de surveillance des pays du G-7 et de la Suisse concernant l'acceptation de valeurs patrimoniales de personnes occupant des fonctions officielles importantes ont été mises au point en novembre 2001<sup>56</sup>. Le document pose les bases d'une réglementation des relations d'affaires avec des personnes occupant des fonctions officielles importantes, qui correspond aux propositions retenues dans l'Ordonnance.

#### **4.7 Autres instruments internationaux d'importance**

Au titre d'instruments internationaux importants peuvent également être mentionnés la Directive européenne du 10 juin 1991 sur le blanchiment (élargie par la Directive 2001/97 du 4 décembre 2001)<sup>57</sup>, le Deuxième Protocole à la Convention relative à la protection

---

<sup>55</sup> Sharing of financial records between jurisdictions in connection with the fight against terrorist financing, Summary of a meeting of representatives of Supervisors and Legal Experts of G10 Central Banks and Supervisory Authorities on 14 December 2001, Basel, Switzerland, disponible sur le site internet de la BRI: <http://www.bis.org/publ/bcbs89.pdf>.

<sup>56</sup> Supervisor's PEP working paper 2001, disponible sur le site internet de la CFB: <http://www.ebk.admin.ch/f/aktuell/neu090702-03f.pdf>.

<sup>57</sup> Directive 91/308/CEE du Conseil (Journal Officiel L 166 du 10 juin 1991, p. 77 ss), relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux, et Directive 2001/97/CE du Parlement européen et du Conseil modifiant la Directive 91/308/CEE du Conseil relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux (Journal Officiel L 344 du 28 décembre 2001, p. 76 ss). La modification de la Directive sur le blanchiment de capitaux (91/308/CEE) a notamment comporté un élargissement de la notion de blanchiment à

des intérêts financiers des Communautés européennes<sup>58</sup>, la Décision-Cadre du Conseil du 26 juin 2001 concernant le blanchiment d'argent, l'identification, le dépistage, le gel ou la saisie et la confiscation des instruments et des produits du crime<sup>59</sup>, la Convention de Vienne des Nations Unies relative au trafic illicite des substances narcotiques du 19 décembre 1988<sup>60</sup>, la Convention du Conseil de l'Europe du 8 novembre 1990 relative au blanchiment, au dépistage, à la saisie et à la confiscation des produits du crime<sup>61</sup>, la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la Corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales du 21 novembre 1997<sup>62</sup>, la Convention pénale sur la corruption du 27 janvier 1999<sup>63</sup> ainsi que la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée<sup>64</sup> publiée en 2000.

#### 4.8 FMI - Financial Sector Assessment Switzerland (juin 2002)

Durant l'année 2001, le Fonds Monétaire International a réalisé en Suisse une évaluation du secteur financier national (Financial Sector Assessment Program)<sup>65</sup>. Au moyen de questionnaires standardisés, le FMI a contrôlé l'observation des standards et réglementations reconnus au niveau international dans les domaines de la surveillance des banques, des bourses, des marchés, des assurances et des systèmes de paiement ainsi qu'en ce qui concerne les questions de transparence en matière de politique monétaire et financière. Bien que le but de l'exercice soit en premier lieu l'analyse et le renforcement de la stabilité du système financier sur un plan national et international, le domaine de la lutte contre le blanchiment fait également partie du champ d'évaluation. Le FMI a développé une méthodologie devant servir dans le cadre de ses évaluations qui résume les standards de surveillance internationaux pertinents en matière de blanchiment. Les travaux d'élaboration de cette méthodologie n'étant pas terminés au moment de

---

tous les revenus résultant de délits graves, la version en vigueur ne s'appliquait qu'aux revenus provenant d'infractions à la législation relative aux stupéfiants. De surcroît, la nouvelle directive étend le champ d'application de l'ancienne directive (limitée au secteur financier) à une série d'activités du secteur non financier et de professions pouvant facilement être instrumentalisées pour le blanchiment, soit les agents immobiliers, les notaires, les avocats, les marchands d'art, les commissaires priseurs et les casinos.

<sup>58</sup> Journal Officiel C 221 du 19 juillet 1997, p. 12 ss.

<sup>59</sup> Journal Officiel L 182 du 5.7.2001 p. 1, disponible sur l'internet:

[http://www.europa.eu.int/servlet/portail/RenderServlet?search=RefPub&lg=fr&nb\\_docs=25&domain=&in\\_force=NO&year=2001&month=7&day=5&coll=JOL&nu\\_jo=182&page=1](http://www.europa.eu.int/servlet/portail/RenderServlet?search=RefPub&lg=fr&nb_docs=25&domain=&in_force=NO&year=2001&month=7&day=5&coll=JOL&nu_jo=182&page=1).

<sup>60</sup> United Nations Convention against illicit traffic in narcotic drugs and psychotropic substances, disponible sur l'internet : [http://www.incb.org/e/ind\\_conv.htm](http://www.incb.org/e/ind_conv.htm).

<sup>61</sup> Disponible sur l'internet <http://conventions.coe.int/treaty/FR/Treaties/Html/141.htm>. La Convention a été signée par la Suisse le 11 mai 1993.

<sup>62</sup> Disponible sur l'internet: <http://www.admin.ch/ch/f/ff/1999/5108.pdf>. La Convention a été ratifiée le 21 mai 2000 par la Suisse.

<sup>63</sup> Disponible sur l'internet : <http://conventions.coe.int/Treaty/FR/CadreListeTraites.htm>.

<sup>64</sup> Disponible sur l'internet: [http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/dcatoc/final\\_documents\\_2/convention\\_french.pdf](http://www.uncjin.org/Documents/Conventions/dcatoc/final_documents_2/convention_french.pdf).

<sup>65</sup> Cf. Rapport de gestion CFB 2001, p. 162 ss; Rapport de gestion CFB 2000, p. 174 s.

l'évaluation de la Suisse, celle-ci s'est déclarée prête à procéder à une première utilisation pilote du projet dans le cadre du Financial Assessment Program. Les dispositions suisses de lutte contre le blanchiment applicables au secteur bancaire ont été jugées appropriées et en accord avec les standards internationaux. Le FMI s'est prononcé de manière différenciée pour ce qui est des négociants en valeurs mobilières, bien que les règles applicables à ceux-ci soient fondamentalement identiques à celles applicables aux banques. Le fait qu'il ne soit pas procédé à l'identification de l'ayant droit économique de manière systématique a par exemple été critiqué. Un rapport résumé du Financial Assessment Program de la Suisse a été publié en juin 2002<sup>66</sup>.

## **5 Grandes lignes de l'Ordonnance**

### **5.1 Ordonnance en remplacement des Directives de la CFB sur le blanchiment de capitaux**

Depuis l'entrée en vigueur de la Loi sur le blanchiment au 1<sup>er</sup> avril 1998, les art. 16 al. 1 et 41 LBA constituent une base légale expresse permettant à la CFB d'émettre une ordonnance réglant le domaine. La réglementation en matière de blanchiment acquerra un poids majeur par le fait qu'elle est arrêtée sous forme d'ordonnance. D'un point de vue de technique législative, une ordonnance de la CFB se distingue d'une circulaire par son applicabilité directe. Une circulaire représente une aide à l'interprétation et ne déploie par conséquent, au contraire d'une ordonnance qui est publiée dans le Recueil officiel du droit fédéral, aucun effet de droit matériel. De facto, une circulaire et une ordonnance revêtent cependant le même caractère obligatoire. Le choix de l'ordonnance nécessite toutefois l'usage d'un langage plus condensé, de sorte qu'il en résulte une réglementation sensiblement plus courte, malgré l'intégration de la réglementation sur le commerce professionnel de billets de banque ainsi que d'une série de dispositions additionnelles, telles celles sur la lutte contre le financement du terrorisme. Cette technique de réglementation correspond également à celle de l'Autorité de contrôle qui a elle aussi réglé les devoirs de diligence des intermédiaires financiers qui lui sont directement soumis dans une ordonnance. L'ordonnance sur le blanchiment d'argent de la CFB constitue un complément à la loi sur le blanchiment et ne répète en conséquence aucune disposition contenue dans celle-ci.

### **5.2 Délimitation matérielle par rapport à l'autorégulation**

Les Directives sur le blanchiment de capitaux ne contiennent aujourd'hui aucune règle en matière de vérification de l'identité du cocontractant et d'identification de l'ayant droit économique lors de l'ouverture de compte. Ces prescriptions, formelles et plus détaillées,

---

<sup>66</sup> Ce rapport peut être consulté sur le site internet du FMI:  
<http://www.imf.org/external/np/fsap/fsap.asp#S>.



devant concrétiser les art. 3-5 de la loi sur le blanchiment sont contenues dans la Convention de diligence de l'ASB, laquelle a fait l'objet de sa sixième révision depuis 1977 en décembre 2002. La CFB a reconnu à cette autorégulation le caractère de standard minimum valable pour toutes les banques et les négociants en valeurs mobilières<sup>67</sup>. Les Directives sur le blanchiment de capitaux actuelles règlent pour leur part les mesures de nature organisationnelle en vue de prévenir le blanchiment d'argent (art. 7 et 8 LBA), elles donnent des indications concernant le comportement à observer lors de transactions ou relations d'affaires inhabituelles (art. 6 LBA) et précisent les devoirs en cas de soupçons de blanchiment (art. 9 et 10 LBA). En comparaison avec la Convention de diligence, la réglementation de la CFB est rédigée de manière plus générale.

La CFB considère toujours ce système comme adéquat. Sans cette distinction matérielle, il en résulterait des chevauchements supplémentaires au sein de la structure normative déjà complexe qui est celle de la lutte contre le blanchiment. Par ailleurs, aux termes de la loi sur le blanchiment, la CFB doit tenir compte de l'autorégulation (art. 16 al. 1 LBA). Le fait que l'Ordonnance présente un degré de détails inférieur en comparaison avec la Convention de diligence est justifié au vu de la diversité des entreprises assujetties à la surveillance de la CFB. Cette diversité exige en effet une certaine flexibilité dans la mise en œuvre de la réglementation anti-blanchiment. Le concept de mise en œuvre de chacun des intermédiaires financiers doit être adapté aux risques spécifiques encourus par ceux-ci, à leur taille, au cercle de leur clientèle ainsi qu'aux types de prestations qu'ils offrent. Les exigences de l'Ordonnance ne seront effectives qu'après avoir été concrétisées dans les directives internes et les manuels de « Compliance » des intermédiaires financiers.

### **5.3 Développement des règles sur les personnes politiquement exposées**

En 1998, suite à l'affaire Mobutu et à l'occasion d'une révision de sa circulaire de 1991, la CFB décida de manière intentionnelle d'inscrire et en partie de préciser les règles développées en matière de traitement des relations d'affaires avec des personnes occupant une fonction publique importante pour un Etat étranger („politically exposed persons“ PEP). Cette réglementation a fait ses preuves. En grande partie en raison de la publicité autour de l'affaire Abacha et sur l'initiative de la Suisse, la problématique fut ensuite abordée au niveau international<sup>68</sup>. Le risque de réputation lié à l'acceptation de fonds issus de la corruption s'est encore accru avec l'attention majeure portée à la question par les instances internationales et les médias. Finalement, l'acceptation et la gestion de fonds issus de la corruption ne portent pas uniquement atteinte à la réputation de l'éta-

---

<sup>67</sup> Circ.-CFB 96/3, annexe I.

<sup>68</sup> Voir „Supervisors' PEP Working Paper 2001“, annexe II du Rapport du Groupe de travail KYC, juin 2002, disponible sur l'internet <http://www.admin.ch/f/aktuell/neu090702-03d.pdf>.

blissement concerné, mais également à la confiance du public dans les standards éthiques appliqués par la place financière dans son ensemble.

Les procédures de la CFB dans les affaires Abacha et Montesinos firent ressortir des points faibles en matière de clarification de relations d'affaires inhabituelles auprès des établissements concernés, ce qui incita la CFB à exiger un renforcement des devoirs de diligence applicables aux relations d'affaires avec des PEPs. La nouvelle Ordonnance confère aux règles relatives au traitement des relations avec des PEPs une visibilité accrue. Des devoirs de clarification et de contrôle complémentaires sont maintenant expressément applicables à ce type de relations, de même qu'aux relations avec des personnes qui sont jugées par l'intermédiaire financier comme comportant des risques accrus. La décision de l'admission ou de la poursuite de relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées relève, comme cela était le cas jusqu'à aujourd'hui, de la direction à son plus haut niveau ou de l'un au moins des membres de celle-ci.

#### **5.4 Devoir de diligence différencié en fonction des risques**

L'Ordonnance exige, au contraire des obligations d'identification découlant de la CDB et applicables uniformément à toutes les relations d'affaires, l'application d'un devoir de diligence accru aux relations présentant de manière abstraite des risques accrus. Cette nouvelle exigence ne s'applique donc pas à l'ensemble de la clientèle et, à l'opposé, ne se limite pas aux relations avec les PEPs.

Les clients présentent de manière abstraite des risques accrus en fonction notamment de leur lieu de domicile, de leur activité professionnelle ou du type de transactions qu'ils effectuent. Les intermédiaires financiers doivent définir les critères qu'ils considèrent comme pertinents sur la base des indices énumérés de manière exemplative dans l'Ordonnance. Cela présuppose qu'ils avaient auparavant analysé les risques spécifiques liés à leur activité et au cercle de leur clientèle. L'Ordonnance renonce à établir une liste exhaustive des critères de risques, permettant ainsi aux intermédiaires financiers de choisir les critères les plus adaptés à leur domaine d'activité. Les relations d'affaires comportant des risques accrus devront faire l'objet de clarifications approfondies. Il y aura lieu de consulter à cet effet différentes sources. En outre, la direction à son plus haut niveau devra être impliquée d'une manière plus directe et plus systématique que jusqu'à maintenant dans le processus de contrôle de ces relations d'affaires.

Le concept de surveillance et de contrôle différenciés en fonction du risque n'est pas nouveau. Il est à la base des contrôles de tous les types de risques, de manière plus traditionnelle des risques de marchés et de crédit, et suppose une analyse préalable approfondie des risques. L'intermédiaire financier peut être exposé à d'importants risques par suite de négligence lors de l'établissement et de la surveillance de relations d'affaires, notamment des risques juridiques et des risques de réputation ainsi que des risques opér-

rationnels ou de concentration<sup>69</sup>. D'importantes conséquences financières peuvent résulter pour l'intermédiaire financier de prétentions dirigées à son encontre, de saisies ou de blocages de valeurs patrimoniales ainsi que de défaillances de crédits.

## 5.5 Surveillance systématisée des transactions

Une des nouveautés de l'Ordonnance est l'introduction d'une obligation de surveiller les transactions de manière systématisée. La surveillance continue des transactions constitue une composante essentielle de la prévention du blanchiment d'argent. A cet effet, l'intermédiaire financier devra se servir d'un système informatique<sup>70</sup>. Celle-ci offre en effet des possibilités très étendues de surveillance automatique des transactions. L'étendue de la surveillance informatisée doit être adaptée aux risques. Un intermédiaire financier doit disposer d'un système qui l'aide à détecter des procédés inhabituels ou suspects sur l'ensemble de ses comptes. Cela peut en particulier se faire par la fixation de limites pour un groupe déterminé ou une catégorie déterminée de comptes. La plausibilité des transactions filtrées par le système doit ensuite être contrôlée manuellement. Ici également, l'Ordonnance vise une approche différenciée en fonction du risque spécifique auquel est exposé un intermédiaire financier. Il reviendra fondamentalement à celui-ci de déterminer les paramètres pertinents pour sa surveillance des transactions. Les exigences mentionnées dans l'Ordonnance ne constituent en conséquence pas de standards minimaux à observer par l'ensemble des intermédiaires financiers<sup>71</sup>.

La CFB est d'avis que l'usage de la technologie informatique devrait permettre une surveillance des transactions plus efficace et exige donc en principe l'introduction d'un système informatisé qui tienne compte des particularités de l'établissement concerné. Les plus petites structures seront toutefois autorisées, à certaines conditions, à procéder à une surveillance manuelle.

## 5.6 E-Banking

La CFB est convaincue que l'usage de l'internet ne modifie pas fondamentalement les relations entre la banque et ses clients. Les ouvertures de compte par voie purement électronique ne constituent en réalité rien moins qu'une espèce de relations "non face to face". D'une manière générale, les risques sont les mêmes selon qu'une transaction est

---

<sup>69</sup> Cf. Customer Due Diligence, note 55, ch. 10-15.

<sup>70</sup> Le marché propose en gros trois types de modèles informatiques pour détecter des transactions suspectes : les systèmes se bornant à filtrer les transactions en fonction de critères fixes préétablis (« business rules approach »), ceux qui se fondent sur des données statistiques pour établir différents segments de risque à l'intérieur d'une structure (« statistical profiling ») et enfin ceux qui utilisent l'intelligence artificielle. Les systèmes les plus sophistiqués sont naturellement ceux qui combinent ces différentes techniques.

<sup>71</sup> Le système doit cependant être en mesure de détecter dans tous les cas des transactions au comptant d'une valeur de plus de CHF 100'000, art. 8 al. 3 lit. a et art. 12 al. 1 OBA-CFB.

effectuée par le biais de l'internet ou en utilisant des canaux traditionnels. Les prescriptions relatives au traitement des relations et transactions présentant des risques accrus et en particulier l'exigence d'un système de surveillance des transactions informatisé constituent pour la CFB des mesures adéquates pour les banques électroniques. Aucune règle spéciale n'est par conséquent nécessaire. Les Standards minimaux applicables aux banques et négociants actifs sur l'internet exclusivement adoptés par la CFB le 29 mars 2001 rendent obligatoire, lors de l'ouverture de comptes par des clients importants, une rencontre avec ceux-ci. De manière identique, une rencontre de l'ayant droit économique des sociétés de domicile est exigée selon les mêmes critères que ceux valables pour l'ouverture de compte par des personnes physiques. L'Ordonnance considère l'absence de rencontre avec le cocontractant ainsi qu'avec l'ayant droit économique comme un critère entraînant la qualification d'une relation d'affaires comme comportant des risques plus élevés. Le risque potentiellement plus élevé résultant de l'absence de rencontre avec le client doit, en particulier dans le cas de banques électroniques pures, être compensé dans le cadre de la constitution de catégories de risques ainsi que par la mise en place de systèmes de surveillance des transactions et par la fixation de limites plus basses. Au sens de la CFB, l'Ordonnance tient compte des points essentiels des Standards minimaux.

## 5.7 Gestion globale des risques de réputation

Les risques juridiques et les risques de réputation, de même que les autres types de risques de l'activité bancaire, ne connaissent pas de frontière. La prévention du blanchiment ne peut donner des résultats que si elle s'applique à l'ensemble d'un groupe. La détermination, la limitation et le contrôle des risques juridiques et des risques de réputation résultant de certaines relations d'affaires ne peuvent avoir lieu d'une manière efficace que sur une base consolidée. Les Directives sur le blanchiment des capitaux interdisent aux intermédiaires financiers d'utiliser leurs succursales ou d'autres sociétés du groupe à l'étranger, actives dans le domaine de la finance, pour contourner ces directives<sup>72</sup>. L'Ordonnance précise cette interdiction en prescrivant une application des principes fondamentaux de l'Ordonnance aux succursales et sociétés du groupe de l'intermédiaire financier à l'étranger.

En outre, les groupes financiers internationaux qui ont leur siège en Suisse sont tenus de déterminer, limiter et contrôler d'une manière globale leurs risques juridiques et de réputation résultant du blanchiment et du financement du terrorisme. A cette fin, l'organe de contrôle interne ainsi que les réviseurs externes du groupe doivent avoir accès aux informations sur les cocontractants et sur les ayants droit économiques de relations d'affaires de l'ensemble du groupe. La constitution d'une banque de donnée centrale contenant le nom de l'ensemble de la clientèle n'est pas exigée des groupes financiers suisses et n'est pas permise en ce qui concerne la clientèle des filiales suisses de groupes étran-

---

<sup>72</sup> Ch. 6 Circ.-CFB 98/1.

gers. Les intermédiaires financiers sis en Suisse faisant partie d'un groupe suisse ou international doivent toutefois permettre l'accès des organes de contrôle du groupe aux informations concernant leurs relations d'affaires, dans la mesure nécessaire pour la gestion globale des risques de réputation. Ces nouvelles exigences correspondent aux derniers développements des standards internationaux<sup>73</sup>.

## 5.8 Lutte contre le financement du terrorisme

Suite aux événements du 11 septembre 2001, la lutte contre le financement du terrorisme se hissa au rang des priorités internationales. Dès lors que les organisations terroristes ont besoin pour leur financement des systèmes de paiements bancaires, les normes anti-blanchiment devraient être utilisées de manière accrue également dans la lutte contre le financement du terrorisme. Les initiatives prises par les Etats-Unis dans le cadre de la recherche des fonds terroristes de même que l'adoption des huit Recommandations spéciales du GAFI sur le financement du terrorisme accentuent la pression exercée sur les législations nationales pour la mise en place des mesures normatives nécessaires. Un élargissement correspondant du champ d'application de l'Ordonnance s'est par conséquent révélé indispensable.

## 6 Convention de diligence

La question de l'identification par les banques de leurs partenaires contractuels et des ayants droit économiques est un point central de la lutte contre le blanchiment dont le détail restera réglé à l'avenir également par la Convention de diligence.

La Convention de diligence révisée a été adoptée par le Conseil d'administration de l'Association suisse des banquiers le 2 décembre 2002, après concertation avec la CFB. Le catalogue des points à examiner dans le cadre de la révision de la Convention de diligence, catalogue établi par le Groupe de travail KYC<sup>74</sup>, a été largement pris en compte. Son entrée en vigueur a été fixée au 1er juillet 2003, soit simultanément à l'entrée en vigueur de l'Ordonnance.

Quelques-unes des principales modifications apportées au texte de la Convention du 28 janvier 1998 sont décrites ci-après<sup>75</sup>.

- Le préambule complète le but de la CDB en y ajoutant la lutte contre le financement du terrorisme.

---

<sup>73</sup> Cf. Customer Due Diligence, ch. 63 ss, en particulier note 55.

<sup>74</sup> Annexe II au Rapport du Groupe de travail KYC, cf. note 1 *supra*.

<sup>75</sup> Des indications supplémentaires relatives aux nouveautés introduites dans la CDB figurent sur le site internet de l'ASB <http://www.sba.ch/>.

- Il est expressément mentionné que les devoirs de clarification spéciaux en cas de relation d'affaires inhabituelle sont réglés par l'Ordonnance sur le blanchiment de la CFB (et que, par conséquent, une violation de ceux-ci ne peut faire l'objet d'une sanction par la Commission de surveillance CDB).
- Le régime spécial d'identification pour les personnes connues personnellement est supprimé. Seules admises demeurent les pièces de légitimation officielles comportant une photographie.
- L'envoi postal à des fins d'identification est supprimé. Elle est toutefois maintenue pour permettre une vérification de l'adresse.
- L'exception qui concernait les comptes de mineurs est supprimée. Est exigée une identification de la personne majeure qui ouvre le compte pour le mineur.
- Dans des cas exceptionnels, la CDB accorde un délai de grâce de 30 jours pour compléter une documentation d'ouverture de compte incomplète. Des retraits à la demande du client ne sont pas autorisés pendant ce délai.
- La CDB contient une nouvelle réglementation en matière de délégation de l'identification qui se calque sur celle prévue par l'Ordonnance pour la délégation des clarifications complémentaires. La banque est autorisée à déléguer l'identification sur la base d'une convention écrite à des personnes ou entreprises, dans la mesure où elle a instruit ceux-ci et où elle est en mesure de contrôler si l'identification a été effectuée de manière correcte. Le mandataire doit transmettre à la banque les documents sur lesquels repose l'identification. Une sous-délégation par le mandataire est exclue.
- Les indications devant obligatoirement figurer dans le formulaire A ont été étendues à la date de naissance et à la nationalité de l'ayant droit économique.
- La réglementation souligne le fait qu'il faille toujours se demander si le cocontractant est bien lui-même l'ayant droit économique.
- Des devoirs de diligence supplémentaires sont requis concernant les associations de bienfaisance („charities”), soit en particulier pour les associations et les fondations. Les banques sont tenues d'identifier la personne qui requière l'ouverture du compte dans la mesure où elle possède le droit de signature.
- Les associations de bienfaisance ne sont plus exemptées de manière systématique de la procédure d'identification de l'ayant droit économique. Il s'agit là d'une mise en œuvre des Recommandations Spéciales du GAFI sur le financement du terrorisme.
- La procédure d'ouverture de compte par correspondance, désormais applicable également aux établissements actifs exclusivement sur l'internet, a été précisée. Dans la mesure où la relation d'affaires est nouée par correspondance ou sur l'internet, la banque doit d'une part vérifier l'identité du cocontractant en se faisant remettre une copie certifiée d'une pièce de légitimation et d'autre part se faire confirmer l'adresse du domicile du cocontractant par l'établissement d'une correspondance ou par un autre moyen équivalent.
- Les banques établies dans des pays ne disposant pas de surveillance et de réglementation appropriées en matière de lutte contre le blanchiment doivent faire connaître l'ayant droit économique lorsqu'elles détiennent, auprès d'établissements suisses, des comptes comportant des sous-rubriques pour le compte de clients dont le nom

n'est pas divulgué. Avec le terme "banques et autres intermédiaires financiers domiciliés à l'étranger, soumis à une surveillance et à une réglementation appropriées en matière de lutte contre le blanchiment", la CDB se réfère aux pays membres du GAFI<sup>76</sup>.

## 7 Commentaire de l'Ordonnance

### 7.1 Dispositions générales

#### Art. 1 Définitions

La définition des *personnes politiquement exposées* (PEPs, lit. a) a été laissée relativement ouverte en considération du fait que l'importance d'une fonction peut fortement varier d'un pays à l'autre (lit. a). De même que jusqu'à présente, le parti a été pris d'exclure de la définition les PEPs suisses, soit les personnes exerçant une fonction publique en Suisse<sup>77</sup>. La solution contraire aurait fait sensiblement grossir le cercle des personnes concernées, ce qui aurait entraîné des difficultés pratiques, dans la mesure où la direction devrait prendre des décisions pour toutes les relations d'affaires avec des PEPs suisses. Bien que ces dernières ne doivent pas être classées *ex lege*, au contraire de ce qui vaut pour les relations avec les PEPs étrangers, dans le cercle des relations comportant des risques accrus, cela ne signifie pas pour autant qu'une banque ne puisse pas, dans un cas particulier, les désigner comme telles sur la base des critères de risques qu'elle a développés (art. 7 al. 2) ou sur la base de constatations faites dans le cadre de la surveillance des transactions. Dans un tel cas, le devoir de clarification serait absolument identique à celui applicable aux PEPs étrangers. Un PEP qui quitte ses fonctions publiques ne conservera pas son statut de PEP pour une durée illimitée, dans la mesure où il n'est pas également proche d'un autre PEP par exemple.

L'Ordonnance intègre dans la mesure utile la réglementation contenue jusqu'à présent dans la Circulaire sur la réglementation du commerce professionnel des billets de banque<sup>78</sup>. La définition du *Négociant professionnel* (lit. b) correspond en grande partie au contenu de celle qui prévaut actuellement qui a été simplifiée.

Dès lors que les modifications du Code pénal nécessaires en vue de la mise en œuvre de la Convention sur le financement du terrorisme ne sont pas encore définitives, la ré-

---

<sup>76</sup> Cf. liste des membres du GAFI, note 41 *supra*. Les banques ainsi que les autres intermédiaires domiciliés dans la Principauté du Liechtenstein sont assimilés aux intermédiaires correspondants des pays du GAFI dans le cadre de cette réglementation.

<sup>77</sup> Voir les Directives sur le blanchiment de capitaux de la CFB, de même que la nouvelle réglementation aux USA (Proposed Rules du US Treasury, p. 10 et 27, mise en œuvre du § 312 du Patriot Act, disponible sur l'internet: <http://www.treas.gov/press/releases/docs/nprm.pdf>).

<sup>78</sup> Voir <http://www.admin.ch/f/publik/bulletin/bull20.pdf>; p. 101 (en version allemande uniquement).

glementation en vigueur ne connaît pas de définition du terrorisme ou du financement du terrorisme à laquelle il pourrait être fait référence. La CFB ne peut toutefois renoncer à l'utilisation de ces notions et de celle de l'*organisation terroriste* (lit. c) afin d'être en mesure de préciser les devoirs des intermédiaires financiers et de mettre en œuvre les recommandations internationales<sup>79</sup>. Seront par conséquent considérées comme organisations terroristes les organisations criminelles au sens de l'art. 260<sup>ter</sup> du Code pénal. Selon le Message, l'état de fait relatif aux organisations criminelles de l'art. 260<sup>ter</sup> du Code pénal devait dès l'origine comprendre aussi bien les organisations mafieuses que celles terroristes<sup>80</sup>. Il sera sans doute nécessaire d'adapter la définition suite à l'aboutissement de la réforme en cours du droit pénal.

## **Art. 2** *Champ d'application*

L'Ordonnance ne prévoit pas de modifications fondamentales par rapport au champ d'application des Directives sur le blanchiment de capitaux. (al. 1)

Cette disposition reprend la possibilité offerte au ch. 5 Circ.-CFB 98/1 – et consentie en accord avec l'Autorité de contrôle - de soumettre à la surveillance de la CFB en matière de blanchiment les sociétés suisses faisant partie du même groupe d'une banque ou d'un négociant en valeurs mobilières dans la mesure où ces sociétés ne font pas l'objet d'une surveillance en vertu d'une loi spéciale<sup>81</sup>, mais qui exercent des activités financières au sens de l'art. 2 al. 3 LBA. Ce régime n'est toutefois consenti que sur requête et à condition que les exigences énumérées aux lettres a à e soient remplies. Il vaut explicitement pour les sociétés-sœurs de banques et négociants en valeurs mobilières. Le but de cet assujettissement est de permettre, pour les groupes suisses, un contrôle prudentiel de la gestion globale des risques juridiques et de réputation exigée par l'Ordonnance (art. 9) selon des standards uniformes.

Par les conditions posées à cet assujettissement ad hoc à l'alinéa 2, est visée une égalité de traitement des intermédiaires financiers bénéficiant du régime spécial de la présente disposition par rapport à ceux qui exercent une activité identique tout en étant assujettis à la surveillance de l'Autorité de contrôle. Du fait que la société requérante n'est pas soumise elle-même à la surveillance prudentielle de la CFB, elle doit reconnaître les pouvoirs prudentiels de la CFB (al. 2 lit. c). Par ailleurs, le groupe - qui est pour sa part soumis à la surveillance consolidée de la CFB – doit contrôler l'observation de l'Ordonnance par les sociétés de son groupe qu'il veut soumettre à la surveillance de la CFB (al.

---

<sup>79</sup> Voir *supra* ch. 4.2 et 4.3.

<sup>80</sup> Voir Message du 30 juin 1993, FF 1993 III 269 (287).

<sup>81</sup> Conformément à l'art. 2 al. 2 LBA.



2 lit. d). Cette dernière condition correspond à l'obligation d'une gestion globalisée des risques juridiques et de réputation au niveau du groupe<sup>82</sup>.

Le réviseur externe du groupe doit effectuer un contrôle pour chaque société du groupe bénéficiant du régime spécial de l'art. 2 al. 2. Il doit prendre position dans son rapport de manière individuelle pour chacune de ces sociétés relativement au respect des obligations qui ressortent de la Loi sur le blanchiment ainsi que de l'Ordonnance(art. 31), y compris de la Convention de diligence (art. 14 al. 1).

### **Art. 3 Succursales et sociétés de groupe à l'étranger**

Cette disposition va un peu plus loin que les Directives sur le blanchiment de capitaux qui interdisent uniquement d'utiliser les succursales étrangères ou les sociétés du groupe à l'étranger pour les contourner<sup>83</sup>. En conformité avec les recommandations contenues dans le Customer Due Diligence Paper<sup>84</sup>, les principes fondamentaux de l'Ordonnance sont déclarés applicables également aux succursales et aux sociétés étrangères du groupe. Sont comprises les filiales et, cas échéant, les sociétés sœurs, qui font partie du périmètre de consolidation du groupe (art. 1 lit. d) lorsqu'elles sont actives dans le domaine de la finance.

Dans la mesure où une application des principes fondamentaux de l'Ordonnance devait entraîner un désavantage concurrentiel pour l'intermédiaire financier, celui-ci pourrait en informer la CFB, de même que lorsque des prescriptions locales interdisent l'application de ces principes (al. 2). La CFB procédera à une évaluation de la situation et tentera de résoudre celle-ci avec le concours des autorités locales. En cas d'échec, différentes options s'offriront à la CFB en fonction des circonstances: la CFB pourra prononcer l'interdiction de s'implanter dans cette juridiction dans des cas extrêmes ou, à l'inverse, libérer le groupe de l'application de certains des principes de l'Ordonnance.

La communication des transactions ou relations suspectes et le blocage des avoirs s'effectueront dans tous les cas conformément aux dispositions locales (al. 3).

---

<sup>82</sup> cf. art. 9 *infra*.

<sup>83</sup> Cf. ch. 6 Circ.-CFB 98/1.

<sup>84</sup> Cf. Customer Due Diligence, ch. 55; cf. également ch. 4.5 *supra*.

## 7.2 Principes

### **Art. 4** *Interdiction de l'acceptation de valeurs patrimoniales provenant de la corruption et d'autres crimes*

L'acceptation intentionnelle<sup>85</sup> de valeurs patrimoniales d'origine criminelle constitue un cas de blanchiment au sens de l'art. 305<sup>ter</sup> CP, puisqu'elle réalise un acte potentiel d'entrave à l'identification de l'origine, à la découverte ou à la confiscation de valeurs patrimoniales (al. 1). Sont des crimes tous les actes passibles de réclusion<sup>86</sup> aux termes du droit suisse, y compris ceux commis à l'étranger<sup>87</sup>. Le blanchiment par métier d'importantes sommes peut également constituer une infraction préalable au blanchiment<sup>88</sup>.

L'alinéa 2 cite spécifiquement une série de crimes relevant de la corruption et du détournement de fonds publics. Cette précision n'est pas indispensable d'un point de vue juridique, mais peut être utile dans la mesure où l'acceptation de tels fonds s'est révélée être l'un des risques de réputation majeurs auxquels sont exposés les banques et la place financière, ainsi que l'ont démontré les affaires Abacha et Montesinos.

L'acceptation par négligence de valeurs patrimoniales provenant d'un crime n'est pas pénalement punissable. Toutefois, les intermédiaires financiers soumis à la surveillance de la CFB ne peuvent exercer leur activité qu'après l'octroi d'une autorisation<sup>89</sup>. La délivrance (et le maintien) de celle-ci dépend de l'observation d'un certain nombre de conditions, au nombre desquelles figure la garantie d'une activité irréprochable<sup>90</sup>. Dans la mesure où l'intermédiaire financier a accepté des valeurs patrimoniales provenant d'un crime par suite de négligence, on peut se demander si cette condition d'autorisation est toujours remplie (al. 3).

### **Art. 5** *Interdiction de relations d'affaires avec des organisations criminelles ou terroristes*

L'acceptation de valeurs patrimoniales d'organisations criminelles ou terroristes constitue également un acte de blanchiment d'argent. L'employé<sup>91</sup> d'un intermédiaire financier qui y

---

<sup>85</sup> Pour une définition de l'intention, voir art. 18 al. 2 CP.

<sup>86</sup> Art. 9 et 35 CP.

<sup>87</sup> Art. 305<sup>bis</sup> ch. 3 CP.

<sup>88</sup> Art. 305<sup>bis</sup> ch. 2 lit. c CP.

<sup>89</sup> Banques: art. 3 ss LB; bourses: art. 3 LBVM; négociants: art. 10 LBVM; directions de fonds de placement: art. 10 LFP.

<sup>90</sup> Pour une définition de la garantie d'une activité irréprochable dans ce contexte, voir Bulletin CFB 40/2000, p. 18, disponible sur l'internet: <http://www.ebk.admin.ch/f/publik/bulletin/bull25.pdf>.

<sup>91</sup> Selon les nouvelles dispositions sur la responsabilité pénale de l'entreprise (art. 102 et 102a P-CP), cette dernière devrait à l'avenir également répondre pénalement de tels actes dans la mesure où elle n'aurait pas pris toutes les mesures raisonnables nécessaires pour empêcher la survenance de tels actes.

procéderait de manière intentionnelle pourrait se rendre lui-même coupable de soutien à une organisation criminelle.

#### **Art. 6** *Relations avec des banques correspondantes*

Les comptes correspondants ouverts au nom de banques "clientes" sont soumis aux règles ordinaires de l'Ordonnance (al. 1), ce qui signifie que de telles relations peuvent aussi devoir être classées comme relations comportant des risques accrus.

Conformément aux recommandations internationales, les intermédiaires financiers ne devront plus entretenir de relations d'affaires avec des banques qui n'ont pas de présence physique au lieu de leur incorporation (« shell banks »), autrement dit qui n'y occupent pas de manière continue du personnel. Une exception est prévue pour les banques faisant partie d'un groupe financier soumis à une surveillance prudentielle. Mis à part cette exception, toutes relations d'affaires avec des « shell banks » sont interdites d'une manière générale. (al. 2)

### **7.3 Mesures organisationnelles**

#### **Art. 7** *Relations d'affaires comportant des risques accrus*

Le degré de diligence applicable aux relations d'affaires doit être renforcé en fonction du risque potentiel accru que celles-ci présentent. Avant de pouvoir déterminer quelles relations comportent des risques accrus, l'intermédiaire financier devra définir les critères de risques qui correspondent à son domaine d'activité (al. 4). Les risques engendrés par une clientèle privée étrangère ne seront ainsi pas les mêmes que ceux auxquels s'expose une banque active exclusivement dans le domaine du retail en Suisse. Il suffira en principe de classer les relations en deux catégories selon qu'elles présentent ou non des risques accrus. En conséquence, certains clients seront considérés en tant que tels comme présentant un risque accru, sans que cela ne signifie qu'ils sont indésirables ou que l'établissement d'une relation avec eux est interdit. La conséquence en sera toutefois que des clarifications complémentaires devront être entreprises (art. 17). Cette classification doit en principe pouvoir se faire sur la base des informations immédiatement disponibles à l'ouverture d'un compte, sans engager de grandes recherches. Par ailleurs, les critères utilisés doivent être pertinents du point de vue des risques juridiques et des risques de réputation (al. 1). Ils peuvent se rapporter aussi bien au cocontractant qu'à l'ayant droit économique. En règle générale, cette répartition dans les différentes catégories de risques définies à l'intérieur d'un établissement devra avoir lieu lors de l'entrée en relation d'affaires<sup>92</sup>, étant entendu que certaines informations ne sont vérifiables qu'en cours de relation.

---

<sup>92</sup> cf. art. 20.

L'alinéa 2 procède à une énumération exemplative des critères qui peuvent être utilisés. Cas échéant, plusieurs d'entre eux devront être utilisés conjointement pour entraîner la qualification d'une relation d'affaires comme relation à risque. Certains se réfèrent à des juridictions étrangères (lit. a, b et g). Aussi bien pour des raisons politiques que pratiques, la CFB n'établira pas de listes de pays à risques, mais communiquera certaines indications aux intermédiaires financiers en se fondant sur les travaux de forums internationaux tel que le GAFI, le cas échéant. Bien que la rencontre directe (lit. c) avec le client ne soit pas la panacée, elle contribue à une meilleure connaissance de la personnalité et de l'arrière-plan social et commercial du client. Par ailleurs, le comportement d'un client qui tenterait de se soustraire aux clarifications de l'intermédiaire financier serait suspect (indice A8 de l'annexe). Le type de prestations ou de produits sollicités (p.ex. comptes à numéros, opérations back to back, crédits fiduciaires) peut également, selon les circonstances et la spécialisation de l'intermédiaire financier, signifier un risque accru (lit. d). L'importance des valeurs patrimoniales remises peut également constituer un facteur de risque (lit. e). L'importance des entrées et sorties de valeurs patrimoniales (lit. f) doit être estimée sur la base de l'ensemble de l'activité du cocontractant et/ou de l'ayant droit économique.

En raison d'expériences du passé, les relations d'affaires nouées avec des PEPs sont obligatoirement classées comme comportant des risques accrus. (al. 3)

#### **Art. 8** *Transactions présentant des risques accrus*

Le système exposé pour les relations d'affaires à risques s'applique *mutatis mutandis* aux transactions présentant des risques accrus. Comme exposé précédemment, les exigences possibles énumérées ne constituent pas des standards minimaux applicables à tous les intermédiaires financiers. Ils ne font qu'illustrer de possibles spécifications des systèmes de surveillance des transactions.

Toutefois, la fixation d'un montant limite (lit. a) au-delà duquel les transactions doivent être classées comme présentant des risques accrus devrait être possible pour toutes les banques. La vérification d'écarts significatifs par rapport au comportement habituel du client (lit. b) devrait être possible et, selon l'activité de l'intermédiaire financier, avoir un intérêt. Enfin, au vu de l'état actuel de la technique, il peut être raisonnable, en fonction de la composition de la clientèle et du volume de transactions d'un intermédiaire financier, d'installer un système de surveillance des transactions qui reconnaisse les divergences entre les transactions d'un client et celles du segment de clientèle auquel il appartient (lit. c). A cet effet, il est toutefois nécessaire que des groupes de clientèle puissent être définis de manière sensée, ce qui présuppose au moins un grand nombre de relations d'affaires comparables. Même dans ces conditions, un tel système ne se justifiera pas pour tous les intermédiaires financiers. Ceux-ci devront déterminer eux-mêmes, sur la base d'une analyse de leurs risques et de la structure de leurs relations d'affaires, quel type de surveillance des transactions est adéquat. Pour autant que l'analyse des risques à laquelle a procédé l'intermédiaire financier puisse être considérée comme rai-

sonnable, la CFB ne substituera pas sa propre appréciation à celle de l'intermédiaire financier.

### **Art. 9** *Gestion globale des risques juridiques et des risques de réputation*

Les intermédiaires financiers qui possèdent à l'étranger des succursales ou des sociétés de groupes doivent déterminer, limiter et contrôler de manière globale leurs risques de réputation. Les risques juridiques liés à la survenance d'un cas de blanchiment ou à la découverte d'avoirs terroristes d'une part ainsi que des articles de presse pouvant éventuellement porter atteinte à la renommée peuvent avoir des effets au-delà des frontières nationales sur l'ensemble des entités reliées entre elles. Par conséquent, il doit être possible de déterminer et contrôler d'une manière consolidée les relations avec des clients à risques accrus de l'ensemble du groupe, même lorsque celles-ci sont nouées avec une succursale ou une filiale étrangère. (al. 1)

A cet effet, les groupes financiers doivent notamment posséder un service Compliance au niveau du groupe qui doit avoir, en cas de nécessité, accès aux informations concernant les cocontractants et les ayants droit économiques de toutes les sociétés du groupe. En cas de nécessité, il doit être possible de faire vérifier la présence de certaines relations d'affaires dans l'ensemble des portefeuilles de toutes les unités juridiques ou d'affaires du groupe. Cette disposition est conforme à la pratique internationale des autorités de surveillance qui exige d'une manière générale la mise en place d'un système centralisé de gestion des risques couvrant l'ensemble du groupe sous la responsabilité d'un Group Compliance Officer<sup>93</sup>. Pour la mise en œuvre de cette exigence, il existe au niveau international plusieurs pratiques. L'Ordonnance n'exige pas de banque de données centralisée, mais uniquement un accès aux données de clients des entités étrangères en cas de nécessité, ce qui correspond aux recommandations internationales<sup>94</sup>. L'Ordonnance prévoit en outre que les sociétés du groupe à l'étranger doivent transmettre aux organes compétents de la centrale en Suisse les informations essentielles permettant de garantir une bonne gestion globalisée des risques juridiques et de réputation. Un tel cas se présentera par exemple lorsqu'il existe des indications selon lesquelles un client aurait des

---

<sup>93</sup> Le Customer Due Diligence Paper du Comité de Bâle, cf. ch. 5.5. *supra*, requiert à son ch. 16 un contrôle consolidé des relations d'affaires importantes („Customers frequently have multiple accounts with the same bank, but in offices located in different countries. To effectively manage the reputational, compliance and legal risk arising from such accounts, banks should be able to aggregate and monitor significant balances and activity in these accounts on a fully consolidated worldwide basis, regardless of whether the accounts are held on balance sheet, off balance sheet, as assets under management, or on a fiduciary basis.”). Suite aux événements du 11 septembre 2001, cette exigence a été développée et la mise en place d'un système de gestion des risques centralisé aux fins d'une gestion globale des risques de réputation des groupes financiers est désormais considérée comme obligatoire. Cf. Basel Committee Publications No. 89, April 2002, Summary of a meeting of representatives of Supervisors and Legal Experts of G10 Central Banks and Supervisory Authorities on 14 December 2001, Basel, Switzerland, disponible sur l'internet sous <http://www.bis.org/publ/bcbs89.pdf>.

<sup>94</sup> Cf. également Sharing of financial records between jurisdictions in connection with the fight against terrorist financing, note 56 *supra*.

relations avec des organisations terroristes. Ces exigences qui se réfèrent expressément aux sociétés de groupe sont (*ad majore minus*) également applicables dans les rapports à l'intérieur d'une même entité juridique, soit par exemple entre les succursales et le siège d'une société. (al. 2)

Dans l'hypothèse où l'accès direct des organes compétents du groupe à des informations concernant l'établissement étranger est empêché en raison de dispositions restrictives du droit étranger, la CFB doit en être informée. Elle devra rechercher, de cas en cas, une solution avec l'intermédiaire financier concerné et, le cas échéant, en contact avec les autorités de surveillance du pays d'accueil. En dernier recours, la CFB pourrait restreindre ou interdire l'établissement de succursales ou sociétés de groupes d'intermédiaires suisses dans la juridiction considérée. (al. 3)

Les établissements suisses compris dans le périmètre de consolidation d'un intermédiaire financier étranger ou d'un groupe financier étranger doivent garantir l'accès des organes de contrôle de la société-mère étrangère aux informations portant sur ses clients et ayants droit économiques, dans la mesure où ces informations sont nécessaires à la surveillance consolidée des risques de réputation du groupe. La constitution d'une banque de donnée centralisée comprenant des informations sur la clientèle de l'établissement sis en Suisse n'est pas nécessaire dans ce cas non plus, ni d'ailleurs autorisée. Si cela devait se révéler nécessaire dans un cas d'espèce, un tel accès doit toutefois être possible pour les organes de la société-mère étrangère. Il ne peut en effet être refusé à ceux-ci ce que l'on exige des organes de contrôle d'intermédiaires financiers suisses par rapport à leurs établissements à l'étranger dans le cadre de la gestion globale des risques. (al. 4)

#### **Art. 10** *Directives internes en matière de lutte contre le blanchiment*

L'Ordonnance exige, comme les Directives sur le blanchiment de capitaux<sup>95</sup>, des directives internes en matière de lutte contre le blanchiment. Elles devront être communiquées à toutes les collaboratrices et tous les collaborateurs concernés.

L'alinéa 2 règle le contenu minimal des directives. Les lettres a) à d) et i) constituent des tâches nouvelles par rapport aux Directives sur le blanchiment de capitaux. Pour ce qui concerne les mesures que l'intermédiaire financier devra prendre pour déterminer, limiter et contrôler les risques accrus (lettre c), il y aura lieu entre autres de définir les procédures et les responsabilités applicables aux décisions à prendre suite à des clarifications complémentaires.

---

<sup>95</sup> Cf. ch. 15 Circ.-CFB 98/1.

L'importance de la thématique justifie que ces directives fassent l'objet d'une décision formelle de la direction au moins et, par exemple pour les intermédiaires financiers ayant une petite structure, du conseil d'administration. (al. 3)

### **Art. 11** *Formation du personnel*

Les collaboratrices et collaborateurs d'un intermédiaire financier doivent recevoir à leur entrée en fonction une formation en matière de blanchiment qui soit adaptée à leur position. Cette formation doit être mise à jour de manière régulière pour tous les collaborateurs et toutes les collaboratrices concernés par la lutte contre le blanchiment.

### **Art. 12** *Systèmes de surveillance des transactions*

L'art. 6 LBA exige des intermédiaires financiers qu'ils éclaircissent l'arrière-plan économique et le but des transactions inhabituelles, lorsque la légalité de celles-ci n'est pas manifeste. A cet effet, il y a lieu, dans une première phase, de détecter les transactions inhabituelles. Dans la mesure où ils ne le font pas déjà, les intermédiaires financiers devront mettre en place un système informatique les aidant à déceler les transactions présentant des risques accrus (al. 1). L'Ordonnance permet une définition flexible des paramètres du système en fonction du domaine d'activité de l'intermédiaire financier considéré<sup>96</sup>. L'introduction de tels softwares nécessitant un grand investissement en temps, il en a été tenu compte dans la fixation des délais transitoires de l'Ordonnance<sup>97</sup>.

Ces systèmes informatiques ne constituent qu'un moyen auxiliaire. En fin de compte, ce sont les collaboratrices et collaborateurs responsables de l'intermédiaire financier qui devront examiner la pertinence des rapports générés par le système. Les transactions qui ne pourront être expliquées immédiatement de manière plausible devront faire l'objet de clarifications complémentaires. Les données dégagées par le système ne doivent pas être examinées simultanément à l'exécution des opérations, mais dans un délai raisonnable. Il n'est pas exigé de l'intermédiaire financier qu'il s'assure de la légalité d'une transaction avant de l'exécuter. Finalement, il n'est pas non plus exigé que l'ensemble du trafic des paiements soit filtré afin de détecter d'éventuels donneurs d'ordre ou bénéficiaires « suspects ». (al. 2)

Dans des petites structures, une surveillance des transactions informatisée peut se révéler trop coûteuse et donc disproportionnée, sans répondre à une nécessité absolue. Dans de un tel cas de figure, l'intermédiaire financier pourra renoncer à mettre en place un système de surveillance informatisé, sans être toutefois dispensé de surveiller d'une autre manière les transactions. Il n'est pas possible de définir de manière abstraite une ligne de démarcation au-delà de laquelle les intermédiaires financiers pourront être dis-

---

<sup>96</sup> Cf. *supra*, commentaire ad art. 8.

<sup>97</sup> Cf. *infra*, commentaire ad art. 32.

pensés de l'installation de tels systèmes informatisés. D'une manière générale, chaque intermédiaire financier est libre d'y renoncer dans la mesure où il est capable de surveiller les transactions « manuellement » d'une manière tout aussi efficace, ce qui ne devrait toutefois pas être simple. Dans ce cas, le réviseur externe devra en outre procéder annuellement à une révision approfondie se rapportant à l'existence et à l'efficacité de la surveillance systématique effectuée manuellement. (al. 3)

### **Art. 13** *Service interne de lutte contre le blanchiment*

Dans la règle, le service interne de lutte contre le blanchiment sera vraisemblablement confié au département « Compliance » de l'intermédiaire financier, soit d'une manière générale, soit à une cellule de celui-ci. Le service interne de lutte contre le blanchiment n'est chargé que de tâches de conseil et d'assistance. La responsabilité relative aux relations d'affaires demeure auprès de la ligne. Cela signifie en particulier que les conseillères et les conseillers à la clientèle ne peuvent se dispenser de poser les questions nécessaires à leurs clients.

Le département « Compliance » prépare les directives internes en matière de lutte contre le blanchiment à l'attention de la direction<sup>98</sup> (al. 2 lit. a) et en contrôle l'exécution d'entente avec les réviseurs internes et externes ainsi que les responsables de la ligne (al. 2 lit. b). La responsabilité de l'organisation de la formation du personnel lui incombe (al. 2 lit. c)<sup>99</sup> de même que la fixation des paramètres de surveillance des transactions conformément à l'art. 12 (al. 2 lit. d). Le service interne de lutte contre le blanchiment ne procède en principe pas lui-même aux vérifications des avis générés par le système de surveillance des transactions, mais s'assure que les personnes de la ligne responsables à cet égard examinent régulièrement et avec diligence la pertinence de ces résultats (al. 2 lit. e). Dans les cas où des clarifications complémentaires doivent être entreprises, le service interne de lutte contre le blanchiment devra soit y procéder lui-même, soit en charger les personnes responsables de la ligne (al. 2 lit. f). Il doit s'assurer que l'organe compétent pour décider de l'admission ou de la poursuite d'une relation comportant un risque accru reçoit régulièrement la documentation nécessaire à sa prise de décision (al. 2 lit. g).

Les possibilités d'externalisation d'une telle structure sont formulées de manière relativement large, puisqu'elles sont ouvertes non seulement aux intermédiaires financiers qui ne sont pas en mesure de mettre sur pied un service en raison de leur taille ou de leur organisation, mais également dans les cas où cela serait inapproprié eu égard aux circonstances, par exemple à cause de l'intégration de l'intermédiaire financier dans un

---

<sup>98</sup> Art. 10 al. 3.

<sup>99</sup> Art. 11.



groupe. Au surplus, les dispositions générales en matière d'externalisation<sup>100</sup> (outsourcing) sont applicables. (al. 3)

## 7.4 Obligations de diligence générales

### **Art. 14** *Vérification de l'identité du cocontractant et identification de l'ayant droit économique*

D'une manière identique à ce que prévoit le ch. 10 des Directives sur le blanchiment de capitaux, l'applicabilité des dispositions de la CDB en matière de vérification d'identité du cocontractant et d'identification de l'ayant droit économique est étendue à tous les intermédiaires financiers soumis à la surveillance de la CFB en matière de blanchiment (al.1). Contrairement au projet mis en consultation, l'Ordonnance ne mentionne pas la possibilité pour la CFB d'imposer des dispositions divergentes à celles de la CDB. Toutefois, cette compétence résulte pour la CFB de la loi sur le blanchiment<sup>101</sup>.

### **Art. 15** *Indication des donneurs d'ordre lors de virements*

Cette disposition met en oeuvre la Recommandation VII des Recommandations spéciales du GAFI sur le financement du terrorisme<sup>102</sup>, aux termes de laquelle une information exacte et compréhensible doit être fournie sur le donneur d'ordre lors d'un virement. Les détails de la mise en oeuvre de cette recommandation sont encore l'objet de discussion au niveau international. En février 2003, le GAFI adoptait le texte d'une note interprétative relative à la recommandation VII<sup>103</sup>. Cette note exige d'une manière générale la mention du nom et, dans la mesure où il existe un compte, du numéro de compte du donneur d'ordre. En outre, les ordres de transferts doivent indiquer l'adresse de celui-ci, cette indication pouvant toutefois être remplacée soit par un numéro d'identité national, un numéro d'identification du client ou la date et le lieu de naissance du donneur d'ordre. Une exception est admise pour les virements nationaux dans la mesure où l'accès à ces informations est garanti aux autorités nationales compétentes.

La présente disposition s'inspire des exigences du GAFI. L'intermédiaire financier est ainsi tenu d'indiquer le nom, le numéro de compte et le domicile du donneur d'ordre de chaque transfert. L'indication du nom du donneur d'ordre est exigée dans tous les cas. Le reste des informations peut être remplacé par un numéro d'identification dans la mesure où celui-ci permet de reconnaître la transaction ou la relation d'affaires dans le ca-

---

<sup>100</sup> Cf. Circ.-CFB 99/2 „Outsourcing“.

<sup>101</sup> Art. 16 et 41 LBA.

<sup>102</sup> Cf. ch. 4.2 *supra*.

<sup>103</sup> Interpretative Note to FATF Special Recommendation VII: Wire Transfers, 13. Februar 2003, [http://www.fatf-gafi.org/pdf/INSR7\\_en.PDF](http://www.fatf-gafi.org/pdf/INSR7_en.PDF).

dre de laquelle la transaction est effectuée. En conformité avec les recommandations du GAFI<sup>104</sup>, ces exigences sont limitées au trafic de paiement international (alinéa 1).

Les intermédiaires financiers peuvent, lorsque le cocontractant justifie de motifs légitimes qu'ils éclaircissent et dont ils vérifient la plausibilité, renoncer à faire figurer certaines des informations relatives au donneur d'ordre selon l'alinéa 1. Les clarifications entreprises doivent être documentées (alinéa 2). L'indication du nom du cocontractant ne peut avoir lieu qu'avec l'accord de celui-ci. Cela signifie que la banque devra, avant l'exécution de virements vers l'étranger, rendre attentive en particulier les titulaires de comptes à numéros au fait que leur nom devra dans la règle figurer dans la documentation accompagnant le transfert. Lors de virements effectués depuis des comptes nominatifs, le nom du cocontractant est en revanche déjà indiqué aujourd'hui de manière régulière, sauf instruction contraire du client.

### **Art. 16 Commerce professionnel de billets de banque**

Aucune modification de la réglementation telle qu'elle est actuellement contenue dans la Directive sur le commerce professionnel de billets de banque<sup>105</sup> n'est prévue. Le contenu de cette dernière a toutefois été notablement condensé.

## **7.5 Obligations de diligence accrues**

### **Art. 17 Clarification complémentaire en cas de risques accrus**

L'art. 6 LBA prévoit une obligation particulière de clarification en cas de transaction ou de relation d'affaires inhabituelles. L'Ordonnance répond à cette exigence et précise ce qui est attendu des intermédiaires financiers en la matière. Pour les clients ainsi que pour les transactions présentant des risques accrus, il est ainsi prescrit de procéder à des clarifications systématiques allant au-delà des mesures d'identification requises de manière routinière par la Convention de diligence lors d'une ouverture de compte. Le but de ces clarifications complémentaires est de se procurer des informations additionnelles au sujet du client et de son environnement qui permettent d'évaluer de manière plus précise le risque lié à la relation. Les données supplémentaires recueillies par le biais de ces clarifications constituent un profil-client. Il est toutefois renoncé à utiliser cette expression afin d'éviter des confusions avec des éclaircissements poursuivant un but différent, soit en particulier ceux tendant à une optimisation des prestations à la clientèle en matière de gestion de patrimoine et de négoce de valeurs patrimoniales. Naturellement, les informations récoltées pour ce dernier type de profil-client peuvent également servir dans le cadre de la lutte contre le blanchiment. En règle générale toutefois, les données obtenues

---

<sup>104</sup> Les commentaires relatifs à la Recommandation spéciale VII qui ont été mis en consultation, peuvent être consultés sur le site internet du GAFI : [http://www.fatf-gafi.org/pdf/INSR7-Consult\\_fr.pdf](http://www.fatf-gafi.org/pdf/INSR7-Consult_fr.pdf).

<sup>105</sup> Cf. *supra* ad art. 1er.

dans un but de conseil ne satisferont pas aux exigences posées en matière de clarifications complémentaires. Par ailleurs, il faut relever que la réglementation en matière de protection des données<sup>106</sup> trouve pleine application dans la récolte et l'exploitation de ces informations.

Eu égard au grand nombre de relations d'affaires, il serait irréaliste d'exiger ce genre de clarifications pour tous les clients et n'apporterait vraisemblablement pas de résultat satisfaisant. L'idée n'est pas d'entreprendre des clarifications de grande envergure d'une manière superficielle, mais au contraire de procéder à des éclaircissements approfondis ciblés en fonction des risques. L'investissement consenti par l'intermédiaire financier devra toutefois rester dans les limites du raisonnable. (al. 1)

L'alinéa 2 énumère une liste non exhaustive de points qui, en fonction des circonstances, devront faire l'objet de clarifications en cas de relations ou transactions à risques accrus (p.ex. provenance des valeurs patrimoniales remises, origine de la fortune du client). Le but est de réunir autant d'informations que nécessaires à la constitution d'une solide base pour l'évaluation des risques. Dans cette recherche d'informations, l'intermédiaire financier est contraint de prendre l'initiative. Il doit faire suffisamment de recherches et ne peut se contenter d'explications peu probantes du client, même si les clarifications peuvent parfois se révéler délicates.

Les intermédiaires financiers sont autorisés à maintenir des relations d'affaires comportant des risques accrus dans la mesure où, sur la base des clarifications entreprises, ils parviennent à la conclusion que ces risques peuvent être supportés. Des relations d'affaires comportant des risques accrus ne représentent pas en tant que telles des relations indésirables ou interdites. Il en va de même pour les relations avec les PEPs. L'intermédiaire financier doit toutefois connaître et évaluer les risques auxquels il s'expose.

### **Art. 18 Moyens de clarification**

L'Ordonnance nomme quelques moyens à disposition pour effectuer les clarifications, à mettre en œuvre selon les circonstances. Elle se fonde principalement sur la constatation que la plausibilité des informations délivrées par le client doit généralement être vérifiée (al. 3). Les informations récoltées auprès du client (lit. a) sont toutefois aussi bien utiles que nécessaires. Selon les circonstances, les informations obtenues par ce premier biais peuvent être complétées par des visites sur place (lit. b), par la consultation de sources publiquement accessibles telles que des banques de données disponibles sur l'internet (lit. c) voire par l'obtention de renseignements auprès de tiers dignes de confiance (lit. d). Ces derniers peuvent aussi bien être la banque précédente du client, un autre client de l'intermédiaire financier ou des bureaux spécialisés dans la recherche d'information de

---

<sup>106</sup> Loi fédérale sur la protection des données du 19 juin 1992, RS 235.1.

nature financière, cela à condition que le client y consente. A noter toutefois que toute publication négative au sujet d'un client ne doit pas nécessairement avoir pour conséquence de rendre celui-ci indésirable pour l'intermédiaire financier. A une époque où les médias pratiquent une information à sensation, parfois sans discernement ou de manière partisane, une grande prudence est de mise. L'intermédiaire financier doit cependant être en mesure de se faire une idée précise sur ses clients à risques accrus sur la base d'une information aussi complète que possible. (al. 1)

Les clarifications complémentaires doivent avoir lieu dans le respect des droits de la personnalité du client et des autres personnes concernées. Cela signifie par exemple que la consultation de banques de données publiques devra être entourée de mesures assurant que des tiers ne puissent pas faire le lien entre l'intermédiaire financier et le client. (al. 2)

Le résultat des clarifications doit être examiné de manière critique. Les conclusions que l'intermédiaire financier en a tirées doivent ensuite être documentées. (al. 3)

#### **Art. 19 Délégation des clarifications complémentaires à des tiers**

En règle générale, l'intermédiaire financier procédera lui-même aux clarifications complémentaires. A certaines conditions, il lui est toutefois permis d'en charger des tiers. Il pourra s'agir par exemple de personnes mandatées au cas par cas tels des avocats. Il est aussi possible qu'un gérant de fortune externe entreprenne ces clarifications. Est également envisageable, une délégation à l'intérieur d'un groupe financier, p.ex. à une autre société du groupe ou au siège étranger d'une succursale en Suisse. Dans tous ces cas, l'Ordonnance en général et le présent article relatif à la délégation en particulier s'appliqueront. Cela sera le cas également dans l'hypothèse d'une délégation des clarifications complémentaires par la succursale suisse d'une banque étrangère au siège de ladite banque à l'étranger.

Dans la règle, les prescriptions en matière d'externalisation<sup>107</sup> ne trouveront pas application. Elles pourront toutefois s'appliquer dans la mesure où un intermédiaire financier établirait avec son délégataire un rapport durable de délégation des clarifications complémentaires. Cet article correspond à la disposition prévue dans la CDB pour la délégation dans le cadre de l'ouverture de comptes<sup>108</sup>.

La délégation de clarifications complémentaires présuppose que l'intermédiaire financier conclue un contrat sous la forme écrite avec le délégataire, dans lequel il instruit précisément ce dernier de ses tâches. Elle devra se faire dans le respect des trois *curae*. L'intermédiaire financier devra s'assurer que le délégataire appliquera la même diligence que lui dans sa tâche (*cura in eligendo*, lit. a). En Suisse, tous les intermédiaires finan-

---

<sup>107</sup> Circ.-CFB 99/2.

<sup>108</sup> Ch. 19<sup>quater</sup> CDB 03.

ciers soumis à la Loi sur le blanchiment répondent à ce critère. L'intermédiaire financier devra donner toutes les instructions nécessaires à la bonne exécution des clarifications (*cura in instruendo*, lit. b). Enfin, il devra avoir la possibilité de contrôler la qualité du travail du délégataire (*cura in custodiendo*, lit. c) (al. 1). La documentation relative aux clarifications doit être remise à l'intermédiaire financier. A l'avenir également, les clients conseillés par des gestionnaires de fortune externes et des fiduciaires devront être connus des banques et des négociants (al. 3).

En plus des trois *curae* précitées, l'intermédiaire financier devra encore examiner les informations qui lui sont transmises avec un œil critique. Il ne saurait en effet être question pour lui d'accepter toutes les informations qui lui sont rapportées sans se poser la question de leur plausibilité. En fin de compte, la responsabilité finale de la bonne exécution des clarifications lui incombera. (al. 4)

### **Art. 20** *Moment des clarifications complémentaires*

Lorsque les risques accrus sont apparents au premier contact avec le client, l'intermédiaire financier doit procéder immédiatement aux clarifications complémentaires. Dans la règle, un compte ne devrait pas être rendu opérationnel avant l'accomplissement de cette procédure. Toutefois, les clarifications correspondantes peuvent nécessiter beaucoup de temps. Suivant les cas, une interdiction absolue d'utiliser un compte dans ce délai pourrait entraîner des situations délicates à gérer pour l'intermédiaire financier, sans forcément être justifiée par les circonstances. Cela d'autant moins que l'utilisation (temporaire) d'un compte, jusqu'à ce que le résultat des clarifications soit connu, serait mieux à même de faciliter une éventuelle enquête portant sur l'existence d'un blanchiment d'argent qu'un refus pur et simple des valeurs patrimoniales.

Contrairement à la solution retenue par la CDB<sup>109</sup>, il a donc été renoncé à fixer un délai absolu à l'intérieur duquel le compte ne doit pas être activé. En fin de compte, il appartient à l'intermédiaire financier d'apprécier les risques potentiels qu'il encourt dans le cas d'espèce. Cela ne doit toutefois pas conduire à des reports sans fins sur des mois ou des années. L'exigence minimale est d'entreprendre les clarifications immédiatement et de les conduire sans retard, que le risque apparaisse en début ou en cours de relation. Dans l'hypothèse où aucune information pertinente ne peut être obtenue dans un délai raisonnable, la relation doit être communiquée ou interrompue<sup>110</sup>.

### **Art. 21** *Admission de relations d'affaires comportant des risques accrus*

L'admission d'une nouvelle relation à risques accrus requiert l'approbation d'un supérieur hiérarchique ou d'une instance désignée à cet effet au sein de l'établissement. Pour ce

---

<sup>109</sup> Ch. 21<sup>bis</sup> CDB.

<sup>110</sup> Cf. art. 27 s.

qui est de la décision relative à l'entrée en relation d'affaires avec un PEP, celle-ci devra, comme c'est déjà le cas actuellement, être prise au niveau de la direction<sup>111</sup>. Dans la mesure où, après réévaluation, une relation est classée comme comportant des risques accrus alors qu'elle n'avait pas été considérée comme telle lors de son admission, une approbation de l'instance ad hoc doit être recherchée pour la poursuite de la relation.

### **Art. 22 Responsabilité de la direction à son plus haut niveau**

Les décisions relatives à des relations présentant des risques accrus sont par principe du ressort de la hiérarchie supérieure. Les conseillères et conseillers à la clientèle directement concernés ne doivent pas pouvoir décider, faute de posséder la distance nécessaire dans certains cas. La direction à son plus haut niveau ne doit pas non plus pouvoir se décharger de la responsabilité de ces décisions parfois désagréables sur des responsables de ligne subalternes ou sur le service interne de lutte contre le blanchiment. La tâche de ce dernier est toutefois de réunir l'ensemble de la documentation devant servir à la direction pour sa prise de décision<sup>112</sup>. A l'opposé, doit également être évitée une règle de compétence qui contraindrait la direction à son plus haut niveau à prendre un grand nombre de décisions sur la base d'une profusion d'informations que, de manière réaliste, elle ne peut pas assimiler.

Dans la règle et conformément à ce qui est déjà prévu dans les Directives sur le blanchiment de capitaux, un membre au moins de la direction à son plus haut niveau sera ainsi responsable de la décision relative à l'admission ou au maintien d'une relation avec un PEP. Il est renoncé à une réglementation équivalente pour toutes les relations à risques accrus en raison de la probable impossibilité pour la direction de remplir correctement sa tâche dans les tous cas, le nombre de relations concernées pouvant en effet être très important dans certains établissements<sup>113</sup>. La direction sera toutefois responsable d'ordonner et de surveiller des contrôles réguliers de toutes les relations présentant des risques accrus et d'évaluer le résultat de ces contrôles. (al. 1)

Ce règlement de compétence est inadapté aux grandes banques qui possèdent des structures de hiérarchie complexes. Une autre solution plus adéquate devra être trouvée au cas par cas, qui tiendra toutefois compte de l'idée de base de la présente disposition. (al. 2)

---

<sup>111</sup> Art. 22 al. 1 lit.a.

<sup>112</sup> Cf. art. 13 al. 2 lit. g.

<sup>113</sup> Cf. toutefois art. 21.

## 7.6 Devoirs de documentation

### *Art. 23 Disponibilité de l'information*

Cette disposition précise l'art. 7 de la loi sur le blanchiment, lequel prévoit une obligation d'établir et de conserver les documents relatifs aux transactions et aux clarifications. Il y a lieu de permettre aux autorités de poursuite pénale entre autres de se faire une idée sur les transactions et les relations d'affaires concernées ainsi que sur le respect de la loi sur le blanchiment.

La lettre c reprend l'obligation pour les intermédiaires financiers d'être en mesure de donner suite à une demande d'information relative à des personnes détenant une procuration sur un compte<sup>114</sup>, ce qui nécessite généralement la tenue d'un registre des fondés de procuration. Cette exigence se rapporte aux procurations générales, à l'exception des procurations spéciales. Par ailleurs, les procurations publiées dans un registre officiel tel que le Registre du commerce ne doivent pas nécessairement y figurer. Doit également être documenté le résultat de clarifications complémentaires relatives à des relations d'affaires comportant des risques accrus (art. 18 al. 3) ou des transactions (art. 12 al. 2).

## 7.7 Comportement en présence d'indices de blanchiment ou de liens avec des organisations terroristes

Ce chapitre précise et complète les devoirs généraux des art. 9 à 11 LBA applicables à tous les intermédiaires financiers. La réglementation de la loi sur le blanchiment, en particulier les dispositions relatives au devoir de communiquer en cas de soupçon fondé de blanchiment, sont pleinement applicables. Il n'est pas nécessaire d'en répéter les principes dans l'Ordonnance.

### *Art. 24 Communication lors de l'établissement d'une relation d'affaires*

A l'image des Directives sur le blanchiment de capitaux<sup>115</sup>, cette disposition précise le comportement que doit adopter l'intermédiaire financier en cas de soupçon fondé de blanchiment ou de lien avec le terrorisme avant qu'une relation d'affaires n'ait été établie. En application des art. 4 s., l'intermédiaire financier sera amené à refuser d'ouvrir un compte dans de telles circonstances. Dans ce cas également, une communication au sens de l'art. 9 LBA doit être faite lorsque le soupçon fondé est manifeste.

---

<sup>114</sup> Cf. ch. 37 s. Circ.-CFB 98/1.

<sup>115</sup> Cf. ch. 22 Circ.-CFB 98/1.

**Art. 25** *Liens avec une organisation terroriste*

Il s'agit d'une précision du devoir de communication dans le cas d'indices de liens avec des activités terroristes. La loi sur le blanchiment en général et l'art. 9 en particulier restent fondamentalement applicables. Conformément à la Convention sur le financement du terrorisme<sup>116</sup>, ce devoir prend effet en présence de simples éléments permettant d'établir un lien direct ou indirect entre une transaction ou une relation d'affaires et une organisation terroriste. Ce sera par exemple le cas lorsque le nom d'une des personnes impliquées dans une relation d'affaires figure sur les listes de présumés terroristes émises par les autorités.

**Art. 26** *Comportement en l'absence de décision des autorités*

Cet article reprend et précise l'art. 10 al. 2 de la loi sur le blanchiment dans le sens de la réglementation actuelle<sup>117</sup>. En l'absence de notification d'une décision des autorités pénales compétentes dans le délai légal, l'intermédiaire financier peut décider sur la base de sa propre appréciation si et dans quelle mesure il entend poursuivre la relation d'affaires<sup>118</sup>. Dans un tel cas de figure, les règles du droit civil entrent à nouveau en jeu et le cocontractant est naturellement habilité à retirer ses fonds ou clore la relation dans les limites du contrat qui le lie à l'intermédiaire financier. Afin d'exclure tout doute, il serait souhaitable que les autorités de poursuite pénale fassent connaître à l'intermédiaire financier les motifs qui l'ont poussée à ne pas prononcer de blocage.

**Art. 27** *Doutes sur la qualité d'une relation d'affaires et droit de communication*

Il arrive que, en raison des risques de réputation encourus, des intermédiaires financiers souhaitent rompre (en maintenant le « paper trail » conformément à l'art. 28) une relation d'affaires, alors même qu'ils ne possèdent pas de soupçon fondé que les valeurs patrimoniales concernées proviennent d'un crime. Dans un tel cas de figure, il est possible que les valeurs patrimoniales soient transférées auprès d'un autre intermédiaire financier pour lequel les doutes conçus par l'intermédiaire financier qui clôt la relation ne seront pas visibles de prime abord. En particulier lorsque sont en jeu d'importantes valeurs patrimoniales, cette manière de se débarrasser d'une relation encombrante est susceptible de porter sérieusement atteinte à la réputation de la place financière. Dans un tel cas, l'Ordonnance exige de l'intermédiaire financier qu'il examine l'exercice de son droit de communication sur la base de l'art. 305ter al. 2 du Code pénal et de documenter le résultat de cet examen. Il n'existe toutefois pas de devoir de communication. (al. 2)

---

<sup>116</sup> Cf. art. 18 lit. b iii; cf. également ch. 4.6. *supra*.

<sup>117</sup> Cf. ch. 32 Circ.-CFB 98/1.

<sup>118</sup> Cf. toutefois art. 29.



**Art. 28 Rupture de relations d'affaires douteuses**

L'intermédiaire financier qui rompt une relation d'affaires sur la base de simples doutes – et donc sans faire usage de son droit de communication – peut transférer les fonds sous une forme qui sauvegarde le « paper trail » (al. 1), à moins qu'une mesure de blocage des autorités ne soit imminente. Cette règle également correspond au droit en vigueur<sup>119</sup>.

**Art. 29 Poursuite de relations d'affaires douteuses**

L'intermédiaire financier possède naturellement le droit de poursuivre une relation d'affaires douteuse au sens de l'art. 27, qu'il ait renoncé à faire usage de son droit de communication ou que, après avoir communiqué la relation au Bureau de communication, aucune décision ne lui ait été notifiée par les autorités pénales compétentes<sup>120</sup>. Toutefois, il y aura lieu de maintenir la relation sous un contrôle plus strict, sur la base notamment des constatations faites à l'occasion de l'examen de l'exercice du droit de communication. L'intermédiaire financier pourra prévoir une procédure interne de surveillance de ce type de transaction.

**Art. 30 Information de la Commission des banques**

Cette disposition reprend la réglementation actuelle<sup>121</sup>. Aux termes de l'art. 23bis al. 2 de la loi sur les banques, la CFB est habilitée à exiger des banques et des réviseurs toutes les informations nécessaires pour l'exécution de ses tâches.

## 7.8 Révision

**Art. 31 Contrôle par les réviseurs externes**

Cette disposition formalise l'obligation des réviseurs externes de contrôler, dans le cadre de leurs révisions annuelles, l'observation par l'intermédiaire financier des exigences de l'Ordonnance. Les réviseurs doivent se prononcer sur ce point de manière expresse dans leurs rapports de révision ordinaires. D'éventuelles violations de l'Ordonnance (ou de la CDB) doivent être mentionnées expressément. Dans le cas de groupes financiers, chaque société de groupe assujettie à la surveillance de la CFB aux termes de l'art. 2 al. 2 doit être mentionnée séparément. La CFB se réserve le droit, le cas échéant, d'ordonner en sus des contrôles approfondis, des révisions extraordinaires, voire d'entreprendre elle-même des contrôles sur place.

---

<sup>119</sup> Cf. ch. 29 Circ.-CFB 98/1.

<sup>120</sup> Cf. art. 26. A fortiori lorsque le Bureau de communication informe l'intermédiaire financier qu'il n'est pas donné de suite à la communication.

<sup>121</sup> Ch. 34 Circ.-CFB 98/1.

## 7.9 Dispositions finales

### *Art. 32 Dispositions transitoires*

Les délais transitoires fixés tiennent compte du fait que l'Ordonnance a été soumise en consultation au cours de l'été 2002, qu'elle a été publiée par la Commission des banques et communiquée aux intéressés dans sa version définitive début 2003. Il ne peut toutefois pas être exclu que, dans certains cas particuliers, les travaux de mise en œuvre des nouvelles mesures – p.ex. pour ce qui a trait à la classification des relations existantes – pourraient se révéler notablement plus importants qu'escompté. Pour cette raison, la possibilité de présenter une requête de prolongation des délais à la CFB a été prévue. (al. 1)

La détermination des relations d'affaires comportant des risques accrus doit avoir lieu pour l'ensemble des relations d'affaires, soit également pour celles qui sont déjà établies à l'entrée en vigueur de l'Ordonnance. L'intermédiaire financier n'est pas tenu de procéder à cet effet à un examen rétrospectif des transactions effectuées. (al. 2) Dans la mesure où l'intermédiaire financier n'a pas encore procédé aux clarifications complémentaires, celles-ci doivent être exécutées aussi rapidement que possible.

Les systèmes de surveillance des transactions doivent être opérationnels dès le 1<sup>er</sup> juillet 2004. Ils doivent permettre de filtrer, sur la base des paramètres définis, les transactions inhabituelles exécutées dès cette date. (al. 3)

Afin de permettre une évaluation plus aisée des rapports attendus concernant la mise en œuvre de l'Ordonnance, les intermédiaires financiers recevront un questionnaire standardisé qu'ils devront remplir et adresser à leurs réviseurs externes pour approbation avant de le transmettre à la Commission des banques. (al. 4)

Il incombe aux réviseurs des intermédiaires financiers de contrôler la mise en œuvre de l'Ordonnance<sup>122</sup>. Ce contrôle relève des tâches de la révision ordinaire. Les réviseurs doivent rendre compte de cette mise en œuvre par les intermédiaires financiers la première fois dans leurs rapports pour l'année 2004 et se prononcer sur le respect des exigences de l'Ordonnance dans ce cadre. (al. 5)

Les intermédiaires financiers qui sont déjà soumis à la surveillance de la CFB en matière de blanchiment aux termes du ch. 5 des Directives sur le blanchiment de capitaux et qui désirent bénéficier du régime de l'art. 2 al. 2, devront déposer une requête correspondante auprès de la CFB d'ici à la fin septembre 2003. Les requêtes devront être motivées conformément aux exigences qui ressortent de l'art. 2 al. 2. (al. 6)

---

<sup>122</sup> Cf. art. 31.