



01.10.2021

Modification de l'ordonnance sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme

Rapport explicatif relatif au projet mis en consultation

Table des matières

1.	Contexte.....	3
2.	Présentation du projet	3
2.1.	Ordonnance sur le blanchiment d'argent (OBA).....	3
2.2.	Ordonnance sur le registre du commerce (ORC)	5
2.3.	Ordonnance sur le contrôle des métaux précieux (OCMP).....	7
2.4.	Ordonnance sur les émoluments pour le contrôle des métaux précieux (OEmol-CMP).....	8
2.5.	Ordonnance sur le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (OBCBA)	8
3.	Commentaires des dispositions	9
3.1.	Ordonnance sur le blanchiment d'argent (OBA).....	9
3.2.	Ordonnance sur le registre du commerce (ORC)	13
3.3.	Ordonnance sur le contrôle des métaux précieux (OCMP).....	14
3.4.	Ordonnance sur les émoluments pour le contrôle des métaux précieux (OEmol-CMP).....	20
3.5.	Ordonnance sur le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (OBCBA)	25
4.	Conséquences.....	29
4.1.	Conséquences pour la Confédération, les cantons et les communes	29
4.1.1.	Mise en œuvre de l'obligation d'autorisation pour acheter des métaux précieux usagés	29
4.1.2.	Bureau central du contrôle des métaux précieux en tant que nouvelle autorité d'autorisation et de surveillance LBA.....	29
4.2.	Conséquences économiques.....	30
4.2.1.	Attrait de la place économique	30
4.2.2.	Création de valeur et concurrence	30
4.3.	Conséquences pour les acteurs concernés.....	30
4.3.1.	Amélioration de la transparence des associations présentant un risque accru en matière de financement du terrorisme	30
4.3.2.	Introduction d'une obligation d'autorisation pour acheter des métaux précieux usagés	30
4.3.3.	Bureau central du contrôle des métaux précieux en tant que nouvelle autorité de surveillance LBA	31
5.	Aspects juridiques	32
5.1.	Constitutionnalité et légalité	32
5.2.	Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse	32
6.	Entrée en vigueur.....	32

Annexe:

Ordonnance sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (projet)

1. Contexte

Le 19 mars 2021, le Parlement a approuvé la révision de la loi sur le blanchiment d'argent (LBA)^{1,2}. Cette révision renforce encore le dispositif de la Suisse dans la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, tout en tenant compte des principales recommandations du rapport d'évaluation mutuelle de décembre 2016 sur la Suisse rédigé par le Groupe d'action financière (GAFI)³. Dans l'ensemble, cinq actes ont été adaptés.

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

Des adaptations de l'ordonnance sur le registre du commerce (ORC)⁵, de l'ordonnance sur le contrôle des métaux précieux (OCMP)⁶, de l'ordonnance sur les émoluments pour le contrôle des métaux précieux (OEmol-CMP)⁷ et de l'ordonnance sur le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (OBCBA)⁸ sont proposées en plus de celles de l'OBA.

2. Présentation du projet

2.1. Ordonnance sur le blanchiment d'argent (OBA)

L'OBA doit être révisée principalement suite à un examen de l'attribution de la compétence au niveau hiérarchique approprié. D'autres modifications plus mineures sont également proposées.

La modification du 19 mars 2021 introduit dans la LBA des dispositions sur la rupture de la relation d'affaires (art. 9b) et sur l'obligation d'effectuer les transactions sous une forme permettant d'en suivre la trace (*paper trail*), lorsque l'intermédiaire financier exécute un ordre d'un client portant sur d'importantes valeurs patrimoniales ayant fait l'objet d'une communication (art. 9a, al. 2). De telles dispositions, qui relèvent de la section 2 du chapitre 2 de la LBA relative aux obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent, figurent actuellement dans les ordonnances sur le blanchiment d'argent (OBA) des autorités de surveillance et du DFJP

¹ RS 955.0

² FF 2021 668

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

⁴ RS 955.01

⁵ RS 221.411

⁶ RS 941.311

⁷ RS 941.319

⁸ RS 955.23

(cf. art. 30 et 33 OBA-FINMA⁹, art. 20, al. 2 et 3, OBA-CFMJ¹⁰ et art. 29, al. 2 et 3, OBA-DFJP¹¹).

Le Secrétariat d'État aux questions financières internationales (SIF) a été mandaté par le Conseil fédéral et par la Commission de l'économie et des redevances d'examiner les normes de délégation législative en faveur de la FINMA dans la législation sur les marchés financiers et d'en faire un rapport. Sur la base de ce mandat, l'occasion a été saisie pour effectuer un premier examen de la LBA. Le SIF a examiné, dans ce cadre, qui a la compétence d'édicter les dispositions d'exécution de la LBA et la portée des normes de délégation de la compétence d'édicter des dispositions d'exécution. La LBA prévoit que le Conseil fédéral est compétent pour édicter les dispositions nécessaires à sa mise en œuvre (art. 41). Elle délègue toutefois aux autorités de surveillance et au DFJP la compétence de préciser les obligations de diligence au sens du chapitre 2 et d'en définir les modalités d'application, s'agissant des intermédiaires financiers soumis à leur surveillance ou à la surveillance de l'autorité intercantonale de surveillance et d'exécution selon l'art. 105 de la loi fédérale du 29 septembre 2017 sur les jeux d'argent (LJA)¹² en ce qui concerne le DFJP (art. 17 LBA). Par «obligations de diligence au sens du chapitre 2», la LBA fait référence uniquement à la section 1 du chapitre 2 (Obligations de diligence des intermédiaires financiers; art. 3 à 8). La section 2 «Obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent» n'est pas concernée par cette délégation.

Or, comme mentionné plus haut, les OBA des autorités de surveillance et du DFJP comprennent des dispositions en lien avec la section 2 du chapitre 2 de la LBA (cf. art. 30 à 34 OBA-FINMA, art. 18 à 20 OBA-CFMJ et art. 27 à 29 OBA-DFJP). La présence de ces dispositions s'explique par des raisons historiques. Jusqu'au 1^{er} janvier 2010, la LBA donnait aux autorités de surveillance la compétence d'édicter elles-mêmes toutes les dispositions nécessaires à son application. Par la modification de l'art. 41 LBA, introduite par la loi fédérale du 3 octobre 2008 sur la mise en œuvre des recommandations révisées du GAFI¹³, le Conseil fédéral a proposé d'harmoniser les compétences législatives dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent avec la loi sur la surveillance des marchés financiers (LFINMA¹⁴), selon laquelle il appartient au Conseil fédéral d'édicter les dispositions d'exécution. Il a toutefois maintenu la délégation en faveur des autorités de surveillance en ce qui concerne la définition des obligations de diligence visées au chapitre 2 de la LBA.

Afin que les dispositions d'exécution de la LBA soient conformes à la teneur de l'art. 17 LBA, les dispositions pertinentes relatives aux obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent inscrites dans les OBA des autorités de surveillance et du DFJP doivent être transférées vers l'OBA. À cette fin, une nouvelle section 3 sur les obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent est introduite dans le chapitre 2 de l'OBA. Il s'agit uniquement de reprendre dans l'OBA, dans la mesure du possible, les dispositions pertinentes des OBA de la FINMA, de la CFMJ et du DFJP, sans modification matérielle, à l'exception du nouveau délai de 40 jours ouvrables prévu à l'art. 9b LBA. Une modification de l'objet (art. 1) et du champ d'application (art. 2) de l'OBA est également nécessaire afin de s'assurer que cette nouvelle section s'applique à tous les intermédiaires financiers visés par la LBA et pas uniquement, comme c'est le cas aujourd'hui, aux seuls intermédiaires financiers au sens de l'art. 2, al. 3, LBA. En conséquence des modifications de la LBA et du transfert des dispositions sur les obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent dans l'OBA, les OBA de la FINMA, de la CFMJ et du DFJP devront également être révisées.

⁹ RS 955.033.0

¹⁰ RS 955.021

¹¹ RS 955.022

¹² RS 935.51

¹³ RO 2009 361

¹⁴ RS 956.1

Avec l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur les établissements financiers (LEFin)¹⁵ le 1^{er} janvier 2020, le statut d'intermédiaire financier directement soumis (IFDS) à la surveillance de la FINMA a été aboli. Les intermédiaires financiers au sens de l'art. 2, al. 3, LBA doivent, pour exercer légalement leur activité, impérativement s'affilier à un organisme d'autorégulation (OAR). Ils n'ont plus le choix entre s'affilier à un OAR ou demander une autorisation d'exercer à la FINMA. Les références à la demande d'autorisation d'exercer déposée auprès de la FINMA doivent par conséquent être supprimées des art. 11 et 12 OBA, qui traitent, d'une part, du passage à l'activité exercée à titre professionnel et, d'autre part, de la démission ou de l'exclusion d'un OAR.

Enfin, le Parlement a introduit à l'art. 9, al. 1^{quater}, LBA une définition des soupçons fondés déclenchant l'obligation de communiquer¹⁶. Bien que cette définition ne fasse référence qu'aux intermédiaires financiers, l'expression «soupçons fondés» vaut *mutatis mutandis* s'agissant de l'obligation de communiquer des négociants. Or, la définition des soupçons fondés de l'art. 20, al. 1, OBA en français diffère légèrement de la définition de la LBA. Il y a lieu de saisir l'occasion pour harmoniser l'OBA avec la LBA. Cette modification ne concerne que la version française et n'a aucune portée matérielle.

2.2. Ordonnance sur le registre du commerce (ORC)

Pour améliorer la transparence des associations présentant un risque accru en matière de financement du terrorisme, les critères qui s'appliquent à ces dernières ont été définis dans la version révisée du code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC)¹⁷. Lorsqu'une association remplit les conditions énoncées à l'art. 61, al. 2, ch. 3, CC, elle est désormais tenue de s'inscrire au registre du commerce. En outre, toutes les associations soumises à l'obligation de s'inscrire au registre du commerce doivent tenir une liste des membres (art. 61a CC) et être représentées par une personne domiciliée en Suisse (art. 69, al. 2, CC).

Conformément à l'art. 61, al. 2^{bis}, CC, les dispositions de l'ordonnance du 17 octobre 2007 sur le registre du commerce (ORC)¹⁸ qui régissent l'inscription des associations doivent être adaptées pour permettre la mise en œuvre du nouveau droit. Afin que le préposé puisse vérifier le respect de l'obligation d'avoir un représentant en Suisse, le projet prévoit que, lorsque les représentants sont tous domiciliés à l'étranger, l'association devra produire une déclaration selon laquelle elle n'est pas soumise à l'obligation d'inscription selon l'art. 61, al. 2, CC.

Un délai transitoire de 18 mois à compter de l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions est accordé aux associations qui sont déjà inscrites au registre du commerce ou qui, à l'avenir, seront assujetties à une obligation d'inscription en raison de la modification de la loi et devront désigner un représentant domicilié en Suisse. Ces associations auront ainsi suffisamment de temps pour se conformer aux nouvelles exigences (titre final, art. 6b^{bis} CC).

En revanche, la possibilité nouvellement acquise par les associations inscrites d'être radiées du registre du commerce doit s'appliquer dès l'entrée en vigueur des nouvelles dispositions. Dès lors, une association déjà inscrite au registre du commerce pourra être radiée sans liquidation préalable et continuer à exister après sa radiation à condition qu'elle fournisse la confirmation qu'elle n'est pas soumise à l'obligation d'inscription selon l'art. 61, al. 2, CC. Cela offre une plus grande transparence en ce qui concerne les associations inscrites au registre du commerce et favorise la mise en œuvre de la mesure légale.

Pour le reste, les règles existantes s'appliquent aux associations visées par la nouvelle obligation d'inscription au registre du commerce. Il ne paraît en effet pas indiqué d'introduire un

¹⁵ RS 954.1

¹⁶ FF 2021 668

¹⁷ RS 210

¹⁸ RS 221.411

régime spécial pour ce type d'association. Ainsi, même si elle ressort en principe du but de l'association, l'activité de collecte et de distribution de fonds ne fera pas l'objet d'une mention expresse au registre du commerce. Pour autant que l'association soit inscrite au registre du commerce et qu'elle possède un représentant domicilié en Suisse, la question de savoir si elle est ou non visée par l'art. 61, al. 2, CC pourra rester ouverte. Il n'est pas non plus prévu d'introduire des règles différentes en ce qui concerne le contenu et la publicité des informations, afin d'éviter de créer des inégalités de traitement entre les entités inscrites et de déroger aux principes du droit du registre du commerce.

Comme la terminologie relative à l'obligation d'inscription visée à l'art. 61, al. 2, ch. 3, CC est déjà expliquée en détail dans le message du 26 juin 2019 concernant la modification de la loi sur le blanchiment d'argent¹⁹ et la disposition peut dès lors être appliquée directement (*self-executing*), aucune disposition d'exécution n'est prévue, car il n'y a aucun besoin de concrétisation. Seules les associations qui collectent ou distribuent des fonds à l'étranger à des fins caritatives, religieuses, culturelles, éducatives ou sociales entrent dans le champ d'application de la loi. Cette dernière ne concerne en outre que les associations qui exercent l'activité susmentionnée à titre principal. Ainsi, le champ d'application du texte de loi est déjà clairement limité aux associations qui présentent un risque inhérent à leurs activités d'être exploitées à des fins de financement du terrorisme. De plus, l'art. 61, al. 2^{er}, CC prévoit la possibilité de restreindre davantage encore cette application en instaurant une exception. Cela permet de pouvoir réagir aux circonstances changeantes par voie d'ordonnance et de garantir que les associations présentant un risque manifestement faible d'être exploitées à des fins de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme soient exclues de l'obligation d'inscription. Étant donné qu'à l'heure actuelle aucun cas d'association entrant dans le champ d'application de la loi alors qu'elle ne présente manifestement pas un risque accru en matière de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme n'a été constaté, il a été décidé de renoncer à l'instauration d'une exception. Une telle exception est toutefois prévue dans la mesure où le résultat de la consultation peut démontrer l'existence de critères praticables et appropriés. Si, par la suite, la pratique montre qu'une exception est justifiée, cette dernière pourra en outre être instaurée par voie d'ordonnance sans procéder à une modification de la loi.

Les critères suivants visant à l'introduction d'une telle clause d'exception ont déjà été examinés, mais n'ont toutefois pas pu être retenus, comme expliqué brièvement ci-après.

Instauration d'une limite de montant: En principe, le montant ne peut être considéré comme déterminant pour évaluer le risque de financement du terrorisme, puisque des montants faibles sont également utilisés dans ce contexte. En outre, le texte de loi précise déjà que l'activité doit être exercée à titre principal. Cela signifie que les fonds collectés constituent une part substantielle des ressources de l'association ou que les fonds distribués consomment une importante partie de ses ressources. Ainsi, les opérations occasionnelles au sens d'une activité accessoire sont déjà exclues du champ d'application.

Restrictions liées au pays de destination: l'instauration d'une exception liée au pays de destination des fonds ne paraît pas pertinente, ce pour différentes raisons. La Suisse ne dispose d'aucune liste dans laquelle les États sont officiellement répartis en catégories selon le degré de risque, élevé ou faible, qu'ils présentent. L'absence d'un tel type de listes tient entre autres au fait qu'il s'agit d'une appréciation dont le résultat évolue sans cesse. Une inscription au niveau de l'ordonnance n'est donc pas judicieuse et un renvoi à des listes nationales existantes impossible. En outre, l'application d'un critère en constante évolution est difficilement compatible avec une obligation telle que l'inscription au registre du commerce. De plus, une catégorisation de ce type peut constituer une déclaration délicate d'un point de vue politique. Enfin, l'office du registre du commerce n'est pas en mesure de retracer les flux financiers des associations dans des pays tiers; il n'est donc pas possible de vérifier si le critère est rempli ou non.

¹⁹ FF 2019 5237, 5316 ss

En ce qui concerne les deux critères examinés, il existe un risque que la mesure soit facilement contournée.

Il convient de noter que le domaine central de la liberté d'association n'est en aucun cas affecté par l'art. 61, al. 2, ch. 3, CC. Ni l'adhésion ni l'activité ne sont limitées. Une approche peu invasive a été choisie avec l'introduction des obligations d'inscription et de représentation en Suisse. Au vu de ce qui précède et compte tenu de l'objectif de la mesure – la transparence dans le cadre de la lutte contre le financement du terrorisme – la mesure inscrite dans le texte de loi et la renonciation à l'instauration d'une exception sont justifiées et proportionnées. Il n'y a ainsi, à l'heure actuelle, pas de cas d'application pour l'introduction d'une exception qui peut être justifiée par la présence d'un risque faible.

2.3. Ordonnance sur le contrôle des métaux précieux (OCMP)

En vertu de la loi sur le contrôle des métaux précieux du 20 juin 1933 (LCMP)²⁰, l'achat par métier de métaux précieux usagés est désormais soumis à une obligation d'enregistrement et d'autorisation, notamment pour diminuer le risque de recel. Les détails concernant la patente d'acheteur ainsi que les obligations de diligence et de documentation pour l'acquisition de métaux précieux usagés sont précisés dans l'OCMP.

Il a également été décidé que le Bureau central du contrôle des métaux précieux serait dorénavant l'autorité octroyant les autorisations et l'autorité de surveillance en matière de blanchiment d'argent pour les essayeurs du commerce et les sociétés de groupe qui effectuent du négoce de métaux précieux bancaires. L'activité de surveillance et les obligations de diligence seront concrétisées dans une ordonnance de l'office. L'octroi et le retrait de la nouvelle autorisation supplémentaire pour le négoce des métaux précieux bancaires sont régis par l'OCMP.

À l'avenir, cette dernière réglera également les points suivants:

- Un mécanisme de contrôle est créé pour l'achat de métaux précieux usagés. Qui-conque effectue ces achats par métier doit respecter des obligations de diligence et de documentation pour garantir la provenance licite des métaux précieux acquis. De plus, sont prévues une obligation d'enregistrement pour les acteurs inscrits au registre du commerce et une obligation d'obtenir une autorisation pour ceux qui n'y sont pas inscrits.
- Le Bureau central du contrôle des métaux précieux (bureau central) de l'Administration fédérale des douanes (AFD) sera l'autorité de surveillance LBA pour les essayeurs du commerce qui effectuent du négoce de métaux précieux bancaires à titre professionnel. Cette mesure, qui a été intégrée dans l'art. 42^{ter} de la LCMP, résulte d'une demande formulée par la branche dans le cadre de la consultation et est ici précisée dans l'ordonnance.
- Conformément à l'art. 17 de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD)²¹, le traitement des données sensibles et des profils de la personnalité nécessite en principe une base légale formelle. En vertu de l'art. 110, al. 1, de la loi sur les douanes du 18 mars 2005 (LD)²², des données personnelles, y compris des données sensibles et des profils de la personnalité, peuvent être traitées lorsque cela est nécessaire à l'exécution des actes législatifs que l'AFD doit appliquer. L'art. 110, al. 2, let. g, LD prévoit que l'AFD peut gérer des systèmes d'information notamment pour exécuter et analyser l'exécution des actes législatifs de la Confédération autres que douaniers. L'OCMP précise à présent quelles sont les données nécessaires à l'exécution des tâches nouvellement inscrites dans la loi. Avec la révision totale de la loi sur

²⁰ RS 941.31

²¹ RS 235.1

²² RS 631.0

les douanes, qui se déroule en parallèle, la création d'une base légale spécifique pour le traitement des données sensibles dans le cadre du contrôle des métaux précieux est en outre prévue (dans diverses dispositions pour les personnes physiques et morales).

- De plus, la révision partielle de l'OCMP comprend une adaptation de la taille minimale du poinçon officiel à l'annexe II, ch. 1. Le 13 mai 2020, la Fédération de l'industrie horlogère suisse (FH) a demandé au bureau central une miniaturisation ou une flexibilisation du poinçon officiel (poinçon de garantie) et une harmonisation de la taille minimale avec la norme internationale. Elle a renouvelé cette demande lors de la consultation relative à la révision de la législation douanière.

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

Nouvellement inscrites dans la LCMP et l'OCMP, la patente d'acheteur, l'autorisation pour les essayeurs du commerce qui négocient des métaux précieux bancaires à titre professionnel ainsi que les tâches de surveillance connexes sont soumises à des émoluments et à des taxes qui sont fixés dans l'OEmol-CMP. Les recettes doivent entièrement couvrir les frais initiaux nécessaires et le besoin d'un poste supplémentaire au bureau central. Des taxes de surveillance sont prélevées pour les dépenses du bureau central qui ne sont pas couvertes par les émoluments dans ce domaine de tâches. Le montant des émoluments et des taxes de surveillance s'appuie autant que possible sur les précédents taux de la FINMA.

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

La révision partielle de l'OBCBA découle de celle de la LBA. En particulier, les modifications suivantes apportées dans la version révisée de la LBA ont un impact direct sur l'activité du bureau de communication:

- le délai de 20 jours pour que le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (MROS) analyse les communications de soupçons de blanchiment d'argent basées sur l'art. 9, al. 1, let. a, LBA est abrogé. Un nouveau délai de 40 jours ouvrables est cependant fixé, au terme duquel les intermédiaires financiers peuvent rompre à certaines conditions (traçabilité de la transaction / *paper trail*) une relation d'affaires ayant fait l'objet d'une communication sur la base de l'art. 9, al. 1, let. a, LBA ou de l'art. 305^{ter}, al. 2, du code pénal (CP)²³ si le bureau de communication ne notifie pas qu'il a transmis les informations communiquées à une autorité de poursuite pénale (art. 9b et 23, al. 5, LBA);
- le bureau central devient l'autorité de surveillance LBA pour les essayeurs du commerce qui négocient des métaux précieux bancaires à titre professionnel (art. 16, al. 1, 29, al. 1 et 3, 29a, al. 3 et 4, ainsi que 35, al. 2, LBA);
- dans le cadre de la collaboration nationale, les organismes de surveillance autorisés et les OAR reconnus pourront eux aussi à l'avenir échanger directement avec le bureau de communication tous les renseignements nécessaires à l'application de la LBA (art. 29b, al. 1, LBA);
- la transmission des informations émanant d'un bureau de communication étranger aux autorités de poursuite pénale ainsi que leur utilisation font l'objet d'une nouvelle réglementation (art. 29a, al. 2^{bis}, LBA).

²³ RS 311.0

3. Commentaires des dispositions

3.1. Ordonnance sur le blanchiment d'argent (OBA)

Art. 1, let. a et a^{bis}

L'OBA précise désormais dans une nouvelle section 3 du chapitre 2 les obligations des intermédiaires financiers en cas de soupçon de blanchiment d'argent. À cette fin, une nouvelle let. a^{bis} est ajoutée à l'art. 1. La let. a est en outre précisée, dans le sens qu'il s'agit de l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel au sens de l'art. 2, al. 3, LBA.

Art. 2, al. 1, let. a

La nouvelle section 3 du chapitre 2 s'applique à tous les intermédiaires financiers visés par la LBA. Il convient par conséquent d'ajouter à l'al. 1, let. a, une référence aux intermédiaires financiers au sens de l'art. 2, al. 2, LBA.

Art. 11 et 12, al. 1 et 3

Les références à l'autorisation d'exercer l'activité à titre professionnel sont supprimées de ces dispositions. Depuis l'entrée en vigueur de la LEFin le 1^{er} janvier 2020, les intermédiaires financiers au sens de l'art. 2, al. 3, LBA n'ont plus la possibilité de demander une autorisation d'exercer auprès de la FINMA. Ils doivent désormais s'affilier à un OAR. Il est également précisé dans l'art. 11, al. 1, qu'il s'agit de l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel au sens de l'art. 2, al. 3, LBA.

Enfin, des modifications purement formelles au niveau de la formulation ont été effectuées avant tout dans la version française des art. 11 et 12.

Titre suivant l'art. 12

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

Une nouvelle section 3 est introduite au chapitre 2 de l'OBA. Contrairement aux deux sections précédentes, qui ne s'appliquent qu'aux intermédiaires financiers au sens de l'art. 2, al. 3, LBA, cette nouvelle section vaut pour tous les intermédiaires financiers visés par la LBA. Elle précise les obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent au sens de la section 2 du chapitre 2 de la LBA (art. 9 à 11 LBA). Comme mentionné en introduction, il s'agit dans une large mesure de la reprise des dispositions pertinentes qui figurent actuellement dans les OBA de la FINMA, de la CFMJ et du DFJP, sans modification matérielle, à l'exception du nouveau délai de 40 jours prévu à l'art. 9b LBA.

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

L'al. 1 fixe le principe selon lequel un intermédiaire financier ne peut pas rompre une relation d'affaires lorsqu'il effectue une communication, que celle-ci soit fondée sur l'obligation de communiquer ou sur le droit de communication. Cet alinéa reprend matériellement les dispositions des art. 32, al. 3, OBA-FINMA, 19, al. 1, OBA-CFMJ et 28, al. 1, OBA-DFJP. En ce qui concerne l'obligation de communiquer, le texte fait désormais référence au fait qu'une communication est effectuée et non plus au fait que les conditions de l'obligation de communiquer sont remplies. C'est en effet la communication en tant que telle qui déclenche l'interdiction de rompre la relation d'affaires. Cela ne devrait rien changer dans la pratique, puisque selon l'art. 9 LBA, un intermédiaire financier doit informer *immédiatement* le bureau de communication s'il arrive à la conclusion que les conditions de l'obligation de communiquer sont remplies. La nouvelle formulation permet toutefois de prendre en compte les cas où les conditions de l'obligation de communiquer sont certes remplies mais que l'intermédiaire financier n'en a pas conscience malgré les clarifications basées sur l'art. 6 LBA et, par conséquent, ne procède pas à une communication.

L'al. 2 reprend quant à lui les dispositions des art. 32, al. 1, OBA-FINMA, 19, al. 2, OBA-CFMJ et 28, al. 2, OBA-DFJP, interdisant de rompre une relation d'affaires «douteuse» ou d'autoriser le retrait de montants importants en cas de signes concrets de l'imminence de mesures de sûreté d'une autorité. L'expression «relation d'affaires douteuse» n'a pas été reprise dans l'OBA, car il ne s'agit pas d'une notion juridique. Elle a cependant été décrite pour des raisons de sécurité juridique: il s'agit de la situation dans laquelle, après avoir procédé aux clarifications visées à l'art. 6 LBA, un intermédiaire financier ne dispose pas de soupçons fondés et n'est donc pas soumis à l'obligation de communiquer, et décide également de ne pas exercer le droit de communication, bien que les conditions en soient remplies.

Art. 12b Rupture de la relation d'affaires

Dans le cadre de la consultation sur l'avant-projet de révision de la LBA, la branche a accepté de supprimer le délai de 20 jours pour l'analyse par le MROS des communications basées sur l'art. 9, al. 1, let. a, LBA, à condition que soit introduite dans la LBA une disposition permettant à l'intermédiaire financier, à certaines conditions, de mettre fin à une relation d'affaires ayant fait l'objet d'une communication. Le Conseil fédéral a donné suite à cette demande par le biais de l'art. 9b LBA. Cette nouvelle disposition permet à l'intermédiaire financier de rompre de son propre chef la relation d'affaires si, dans un délai de 40 jours ouvrables suivant une communication, le MROS ne lui notifie pas qu'il transmet les informations communiquées à une autorité de poursuite pénale. Cette disposition reprend les actuels art. 30, al. 1, let. a, ch. 1, OBA-FINMA, 20, al. 2, let. a, ch. 1, OBA-CFMJ et 29, al. 2, let. a, ch. 1, OBA-DFJP en portant le délai à 40 jours.

Le nouvel art. 9b LBA ne vise toutefois que les communications de soupçon en vertu de l'art. 9, al. 1, let. a, LBA ou de l'art. 305^{ter}, al. 2, CP. Il n'est par conséquent pas aussi détaillé que les actuels art. 30 OBA-FINMA, 20, al. 2, OBA-CFMJ et 29, al. 2, OBA-DJFP, qui concernent également les communications sur la base de l'art. 9, al. 1, let. c, LBA (concordance avec une liste terroriste) et règlent le comportement de l'intermédiaire financier lorsque les informations communiquées ont été transmises à une autorité de poursuite pénale ou qu'un blocage a été ordonné par une autorité pénale. Pour ne créer aucun vide juridique après la suppression de ces dispositions des OBA de la FINMA, de la CFMJ et du DFJP, il y a lieu de réglementer également ces cas de figure dans l'OBA.

La terminologie a été adaptée afin de l'harmoniser avec l'art. 9b LBA. Par exemple, il est question de pouvoir rompre la relation d'affaires et non plus de décider ou choisir, de son propre chef, de maintenir la relation d'affaires. De même, on ne parle plus de transmettre la communication aux autorités de poursuite pénale, mais de transmettre les informations communiquées²⁴. Ces adaptations n'entraînent toutefois aucun changement sur le fond. Le seul changement matériel concerne le délai indiqué à l'art. 12b, al. 1, let. a, qui est désormais de 40 jours ouvrables. Il découle directement de l'art. 9b LBA. Il convient de noter que la disposition des OBA de la FINMA, de la CFMJ et du DFJP selon laquelle l'intermédiaire financier peut décider de la poursuite de la relation d'affaire si le bureau de communication l'informe que la communication ne sera pas transmise aux autorités de poursuite pénale (art. 30, al. 1, let. a, ch. 2, OBA-FINMA, 20, al. 2, let. a, ch. 2, OBA-CFMJ et 29, al. 2, let. a, ch. 2, OBA-DFJP) n'a pas été reprise. Selon l'art. 23, al. 5, LBA, le MROS ne doit informer l'intermédiaire financier que s'il transmet les informations communiquées à une autorité de poursuite pénale, car cette information déclenche l'obligation de blocage prévue à l'art. 10, al. 1, LBA. En revanche, la LBA ne prévoit pas que le MROS informe l'intermédiaire financier s'il ne transmet pas les informations communiquées. Une telle obligation ne peut par conséquent pas être introduite au niveau de l'OBA. Enfin, étant donné que l'art. 9b LBA vaut aussi lorsque l'intermédiaire financier a fait usage de son droit de communication, il n'y a pas lieu de reprendre la disposition

²⁴ Voir le rapport explicatif relatif à la révision partielle de l'OBCBA du 24 novembre 2019, RO 2019 4701 ; <https://www.ejpd.admin.ch/dam/fedpol/fr/data/kriminalitaet/geldwaescherei/vo-anpassung/erlaeuterungen-mgww-f.pdf.download.pdf/erlaeuterungen-mgww-f.pdf>

des art. 30, al. 1, let. c, OBA-FINMA, 20, al. 2, let. c, OBA-CFMJ et 29, al. 2, let. c, OBA-DFJP.

L'obligation visée aux art. 30, al. 2, OBA-FINMA, 20, al. 3, OBA-CFMJ et 29, al. 3, OBA-DFJP de n'autoriser, en cas de rupture de la relation d'affaires faisant suite à une communication, le retrait d'importantes valeurs patrimoniales que sous une forme permettant aux autorités de poursuite pénale d'en suivre la trace (*paper trail*) figure désormais directement à l'art. 9b, al. 2, LBA. Cette disposition n'est donc pas reprise dans l'OBA, car elle ferait doublon.

En revanche, il y a lieu de reprendre à l'art. 12b, al. 2, OBA la disposition de l'art. 32, al. 1, OBA-FINMA imposant un *paper trail* en cas de retrait d'importantes valeurs patrimoniales faisant suite à la rupture d'une relation d'affaires «douteuse» n'ayant pas fait l'objet d'une communication. La formulation a été adaptée de manière similaire à celle de l'art. 12a, al. 2 OBA pour décrire l'expression «relation d'affaires douteuse». La référence dans l'OBA-FINMA à l'absence de soupçon fondé n'a pas été reprise. En effet, s'agissant d'un cas où l'intermédiaire financier pourrait exercer le droit de communiquer, il va de soi qu'il n'a pas de soupçons fondés. Sinon, il aurait l'obligation de communiquer et pas le droit de le faire.

Art. 12c Information à un intermédiaire financier

L'art. 12c reprend la disposition de l'art. 34, al. 2, OBA-FINMA imposant à l'intermédiaire financier qui informe un autre intermédiaire financier en vertu de l'art. 10a LBA de consigner ce fait sous une forme appropriée. La disposition a cependant été reformulée: au lieu de se référer à l'art. 10a LBA – interdiction d'informer –, il s'agit d'informer un autre intermédiaire financier du fait qu'il a effectué une communication (exception à l'interdiction d'informer). L'art. 34, al. 1, OBA-FINMA exigeant que l'intermédiaire financier informe la FINMA ou l'organisme de surveillance des communications adressées au MROS qui concernent des relations d'affaires comportant d'importantes valeurs patrimoniales, en particulier lorsqu'il y a lieu de penser que l'affaire ayant entraîné la communication aura des conséquences sur la réputation de l'intermédiaire financier ou sur celle de la place financière, n'a par contre pas été repris. Il s'agit d'une question qui relève spécifiquement du droit de la surveillance et dont la base légale est l'art. 29, al. 2, LFINMA.

Art. 20, al. 1

La définition des soupçons fondés de la version française de l'art. 20, al. 1, OBA est harmonisée avec celle de l'art. 9, al. 1^{quater}, LBA. Cette modification n'a pas de portée matérielle.

Pour information: dispositions des OBA de la FINMA, de la CFMJ et du DFJP non reprises

Outre les dispositions déjà mentionnées dans les précédents commentaires des articles, les prescriptions des art. 31 OBA-FINMA, 18 et 20, al. 1, OBA-CFMJ ainsi que 27 et 29, al. 1, OBA-DJFP n'ont pas été reprises dans l'OBA, car elles ne relèvent matériellement pas de la section «Obligations en cas de soupçon de blanchiment d'argent» de l'avis du Conseil fédéral ou ne sont plus nécessaires.

Art. 31 OBA-FINMA, 18, al. 2, OBA-CFMJ et 27, al. 2, OBA-DFJP (doutes portant sur la relation d'affaires et droit de communiquer)

Selon ces dispositions, l'intermédiaire financier qui n'exerce pas son droit de communication dans le cas d'une relation d'affaires douteuse (OBA-FINMA: comportant d'importantes valeurs patrimoniales) doit en documenter les raisons. Le Conseil fédéral est d'avis que de telles dispositions relèvent matériellement des obligations de diligence, plus précisément de l'art. 7 LBA relatif à l'obligation d'établir et de conserver des documents, et par conséquent de la compétence des autorités de surveillance et du DFJP en vertu de l'art. 17 LBA.

Lorsqu'un intermédiaire financier dispose d'un signe concret ou de plusieurs indices laissant supposer que les critères définis à l'art. 9, al. 1, let. a, LBA pourraient être remplis pour les

valeurs patrimoniales impliquées dans la relation d'affaires, il doit effectuer des clarifications supplémentaires en vertu de l'art. 6 LBA. Si, aux termes de ces clarifications, il parvient à dissiper les soupçons initiaux, il n'a pas d'obligation de communiquer faute de disposer de «soupçons fondés». L'intermédiaire financier doit, en application de l'art. 7 LBA, documenter les clarifications effectuées, afin notamment d'être en mesure de démontrer qu'il n'a pas violé l'obligation de communiquer de l'art. 9 LBA. En ce qui concerne le droit de communication, il est utile de rappeler, comme mentionné dans le message du 26 juin 2019 concernant la modification de la LBA²⁵, que le Conseil fédéral et les autorités compétentes le considèrent comme un instrument subsidiaire par rapport à l'obligation de communiquer. *«En d'autres termes, avant de faire usage du droit de communiquer, l'intermédiaire financier doit toujours examiner si l'obligation de communiquer est applicable, en tenant compte à cet égard de la jurisprudence relative à la notion de <soupçons fondés>. Ce n'est que si l'obligation de communiquer n'entre pas en question, que l'intermédiaire financier peut faire usage du droit de communiquer. Il y a donc, également en cas d'usage du droit de communiquer, toujours des clarifications préalables au sens de l'art. 6, al. 2, LBA»*. Ces clarifications doivent également être documentées en vertu de l'art. 7 LBA.

Art. 18, al. 1, OBA-CFMJ et 27, al. 1, OBA-DFJP (forme de la communication)

Ces dispositions demandent aux maisons de jeu et aux exploitants de jeux de grande envergure d'effectuer les communications visées à l'art. 9 LBA dans une forme respectant les prescriptions du MROS. Le Conseil fédéral estime qu'une telle disposition n'est plus nécessaire depuis l'entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2020 de l'art. 3a OBCBA, dont l'al. 3 dispose que celui qui ne transmet pas les communications par le système d'information [mis à disposition par le MROS] doit utiliser le formulaire préétabli par ce dernier et effectuer la transmission de manière sécurisée.

Art. 20, al. 1, OBA-CFMJ et 29, al. 1, OBA-DJFP (refus ou rupture de la relation d'affaires)

Aux termes de ces dispositions, la maison de jeu ou l'exploitant de jeux de grande envergure doit refuser d'établir une relation d'affaires ou rompre une relation déjà engagée lorsqu'il/elle ne parvient pas à respecter certaines obligations de diligence, telles que la vérification de l'identité du joueur ou l'identification de l'ayant droit économique. Ces dispositions se basent sur une interprétation *a contrario* des obligations des art. 3 à 6 LBA. Lors de l'établissement de la relation d'affaires, l'intermédiaire financier doit vérifier l'identité du cocontractant, identifier l'ayant droit économique et clarifier le but et l'objet de la relation d'affaires ou son arrière-plan. S'il n'arrive pas le faire, il ne devrait pas établir la relation d'affaires, car cela équivaldrait à une violation des obligations de diligence prévues aux art. 3, 4, et/ou 6 LBA. Si le problème intervient au cours de la relation d'affaires, il devrait alors la rompre sous peine de ne pas respecter l'art. 5 LBA. Le fait de ne pas être en mesure de respecter les obligations de diligence des art. 3 à 6 LBA n'implique pas obligatoirement l'existence de soupçons de blanchiment d'argent au sens de l'art. 9 LBA.

Les art. 3 à 6 LBA font partie de la section 1 du chapitre 2 de la LBA relative aux obligations de diligence des intermédiaires financiers relevant de la compétence des autorités de surveillance et du DFJP sur la base de l'art. 17 LBA. De telles dispositions n'ont par conséquent par leur place dans l'OBA et devraient être maintenues dans les OBA de la CFMJ et du DFJP. Il convient de noter que l'OBA-FINMA contient des règles similaires dans ses art. 55, al. 2, 68, al. 2, et 70. Celles-ci figurent, à juste titre, dans les chapitres de l'OBA-FINMA qui précisent les obligations de diligence des art. 3 à 5 LBA.

²⁵ FF 2019 5341, ch. 4.1.5.2

3.2. Ordonnance sur le registre du commerce (ORC)

Art. 90, al. 1, let. g

En vertu de l'art. 69, al. 2, du CC, toutes les associations tenues de s'inscrire au registre du commerce doivent être représentées par une personne domiciliée en Suisse. En principe, ce sont les membres de la direction qui ont le droit de représenter l'association (art. 69 CC). Cependant, si les statuts de cette dernière le prévoient, il est possible de déléguer les pouvoirs de représentation à un ou plusieurs tiers. Pour satisfaire aux exigences de cette disposition, la personne habilitée à représenter l'association doit être inscrite au registre du commerce avec signature individuelle (art. 92, let. I, ORC). Selon l'interprétation des dispositions du droit des sociétés (art. 718, al. 4, 814, al. 3 et 898, al. 2, du code des obligations [CO]), l'exigence en matière de domicile peut également être réalisée grâce au concours de plusieurs personnes²⁶. Cette exigence est donc également satisfaite si deux ou plusieurs personnes munies d'une procuration collective ont chacune un domicile en Suisse. Si au moment de la réquisition d'inscription au registre du commerce d'une association, aucune des personnes représentant cette dernière n'est domiciliée en Suisse, la direction doit joindre une déclaration selon laquelle l'association n'est pas soumise à l'obligation d'inscription au sens de l'art. 61, al. 2, CC. Pour les associations visées par cette disposition qui possèdent un représentant en Suisse, aucune déclaration ne doit être produite. Les informations enregistrées au registre du commerce ne permettent donc pas d'établir si une association s'est inscrite sur une base volontaire ou pour remplir une obligation légale, ni dans cette seconde hypothèse quel en est le fondement (art. 61, al. 2, ch. 1, 2, ou 3, CC). Cette précision n'est en effet pas nécessaire à la mise en œuvre des nouvelles règles de transparence. Par ailleurs, le principe de l'obligation d'inscription et son fondement peuvent varier avec le temps, en fonction des activités exercées par l'association.

Le projet ne fixe pas d'exigences sur la forme de la déclaration. Pour pouvoir être jointe à la réquisition d'inscription, cette déclaration doit en principe revêtir la forme écrite et être signée par l'ensemble des membres de la direction, ou reposer sur un procès-verbal de décisions de la direction selon l'art. 23 ORC. Les autorités du registre du commerce peuvent se fier à l'auto-déclaration de la direction. Aucune autre pièce justificative ne peut être requise pour prouver que l'association ne remplit pas les conditions de l'art. 61, al. 2, CC, sauf s'il existe des raisons valables de douter de l'exactitude de la déclaration (art. 152 ORC en relation avec l'art. 938, al. 1, CO et le principe de la production des pièces justificatives).

Art. 92a Absence de représentant en Suisse

Cette disposition régit le cas d'une association inscrite au registre du commerce qui n'a plus de représentation enregistrée en Suisse en raison de changements. Les modifications de l'inscription au registre du commerce pourraient être exécutées à la demande de l'association par l'intermédiaire de la personne physique enregistrée en Suisse (art. 17 ORC). Lors de la désinscription ou de la radiation du représentant unique en Suisse, l'office du registre du commerce peut exiger une déclaration écrite qui est signée par tous les membres de la direction ou qui s'appuie sur un procès-verbal de décision de cette dernière. Si la direction ne confirme pas dans cette déclaration que l'association n'est pas soumise à l'obligation d'inscription visée à l'art. 61, al. 2, CC ou qu'elle a un représentant en Suisse, une procédure pour carence dans l'organisation (art. 939 CO et art. 152 ss ORC) peut être engagée d'office.

²⁶ Message concernant la révision du code des obligations (Droit de la société à responsabilité limitée; adaptation des droits de la société anonyme, de la société coopérative, du registre du commerce et des raisons de commerce) du 19 décembre 2001 (FF **2002** 2949), p. 3013.

Art. 93, al. 2

À l'heure actuelle, l'ORC ne prévoit pas de règles particulières sur la dissolution et la radiation des associations et ne contient, dans l'art. 93, qu'un renvoi aux dispositions relatives à la société anonyme (art. 63 à 69 ORC), applicables par analogie. La disposition qui traite de la radiation (art. 65 ORC) s'applique à des sociétés qui ont été préalablement dissoutes et liquidées, ce qui est la règle pour les sociétés anonymes. Or, dans le cas des associations, la radiation de l'inscription au registre du commerce ne signifie pas nécessairement la fin de leur existence. En effet, même si l'ORC ne le précise pas expressément, les associations qui ne sont pas soumises à l'obligation d'inscription, parce qu'elles ne remplissent pas ou plus les conditions de l'art. 61, al. 2, CC, peuvent en tout temps demander à être radiées du registre du commerce. Dans ce cas, l'association n'est pas mise en liquidation et continue à exister après sa radiation. Le projet prévoit l'introduction d'un nouvel al. 2 qui fixe les conditions de ce type de radiation. Selon l'art. 93, al. 2, ORC, une association qui n'est pas soumise à l'obligation d'inscription au registre du commerce selon l'art. 61, al. 2, CC, mais qui est néanmoins inscrite peut en tout temps requérir sa radiation du registre. La réquisition de radiation doit être accompagnée d'une déclaration écrite de la direction selon laquelle l'association ne répond pas aux conditions de l'art. 61, al. 2, CC. En ce qui concerne les exigences relatives aux déclarations écrites, il est renvoyé aux commentaires des art. 90, al. 1, let. g, et 92a ORC. La déclaration doit permettre aux autorités du registre du commerce de vérifier que l'association qui demande à être radiée du registre du commerce sans dissolution préalable ne viole pas l'obligation d'inscription. Par ailleurs, l'inscription au registre du commerce doit mentionner le fait que l'association est radiée à sa demande, parce qu'elle n'est pas assujettie à l'obligation d'inscription.

L'al. 1 vaut pour les associations soumises à l'obligation d'inscription. Il n'y a aucune modification en la matière. Le renvoi aux dispositions relatives aux droits de la société anonyme s'applique également aux associations inscrites volontairement au registre du commerce, lorsqu'elles font l'objet d'une dissolution (art. 76 à 79 CC).

Art. 157, titre et al. 1, let. a, ainsi qu'al. 2 et 3

Recherche des entités juridiques soumises à l'obligation de s'inscrire et des modifications des faits inscrits

La disposition existante sur la recherche des entreprises soumises à l'obligation de s'inscrire et des modifications des faits inscrits est étendue aux associations. Afin de couvrir les entreprises et les associations soumises à l'obligation d'inscription, la notion d'entité juridique soumise à l'obligation de s'inscrire est utilisée. L'office du registre du commerce peut ainsi rechercher périodiquement les associations assujetties à cette obligation.

Art. 181b Disposition transitoire de la modification

Les art. 90, al. 1, let. g, et 92a s'appliquent aux associations déjà inscrites au registre du commerce 18 mois après l'entrée en vigueur de la modification, conformément au titre final de l'art. 6b^{bis} CC.

3.3. Ordonnance sur le contrôle des métaux précieux (OCMP)

Art. 4, let. f et o

Avec l'introduction de l'autorisation supplémentaire en matière de négoce de métaux précieux bancaires selon l'art. 42^{bis} LCMP, de nouvelles dispositions (art. 29a ss) sont insérées dans l'ordonnance. En particulier, l'art. 29a règle l'obtention de l'autorisation et l'art. 29e son retrait. Avec l'actuel art. 4, let. f, OCMP, le bureau central est déjà chargé de la délivrance et du retrait de l'autorisation d'exercer pour les essayeurs du commerce. Comme la nouvelle autorisation supplémentaire pour les essayeurs du commerce complète l'autorisation d'exercer et que le

bureau central est également compétent en la matière, la let. f est complétée par un renvoi aux art. 29a et 29e.

En outre, l'art. 31a LCMP introduit une patente d'acheteur pour l'achat par métier de matières pour la fonte destinée aux acheteurs qui ne sont pas inscrits au registre du commerce suisse. Le bureau central est également responsable de la délivrance et du retrait de la patente d'acheteur, ainsi que de l'enregistrement des personnes inscrites au registre du commerce suisse. L'art. 4 est donc complété par la nouvelle let. o, qui contient un renvoi aux art. 172a et 172c.

Art. 29, titre marginal

2a. Autorisation d'exercer

Compte tenu des modifications ci-après dans l'ordonnance, la numérotation dans la marge est complétée par la let. a.

Art. 29a 2b. Autorisation supplémentaire en matière de négoce de métaux précieux bancaires

Les art. 29a ss concrétisent la procédure visée à l'art. 42^{bis} LCMP pour l'autorisation supplémentaire pour le négoce de métaux précieux bancaires. Ils s'appuient sur la pratique de la FINMA qui s'appliquait aux intermédiaires financiers directement soumis (IFDS) jusqu'à fin 2019.

L'al. 1 précise que l'autorisation doit être demandée par écrit au bureau central. Pour ce qui est des sociétés de groupe, l'al. 2 précise que l'autorisation supplémentaire octroyée vaut uniquement pour son titulaire, mais pas pour les autres entités d'un tel groupe. Chaque société du groupe doit avoir sa propre autorisation supplémentaire pour négocier des métaux précieux bancaires à titre professionnel.

Art. 29b 2c. Pièces justificatives

L'art. 29b précise les pièces justificatives à fournir avec la demande pour les conditions prévues à l'art. 42^{bis} LCMP. En plus des justificatifs mentionnés à l'art. 42^{bis}, al. 2, LCMP, une description des activités commerciales, de la situation financière sous la forme de comptes annuels révisés, voire de la comptabilité (cf. art. 957 ss CO) et, le cas échéant, de la structure du groupe doivent être remis au bureau central pour l'examen des garanties du respect des obligations découlant du chapitre 2 LBA. En outre, le requérant doit fournir des renseignements sur toutes les procédures civiles, pénales, administratives, de surveillance, de poursuite ou de faillite pendantes ou terminées en Suisse et à l'étranger, si elles peuvent influencer l'appréciation de la (non-)existence de la bonne réputation et les garanties de respect des obligations découlant de la LBA. Au besoin, le bureau central peut exiger d'autres preuves pour cet examen.

La garantie d'une activité commerciale irréprochable ne saurait être mise en péril par des personnes détenant une participation qualifiée dans l'entreprise, même si les personnes chargées de l'administration et de la direction des affaires respectent leurs obligations en la matière. Par personnes détenant une participation qualifiée, on entend des entreprises ou des personnes physiques qui possèdent, directement ou indirectement, au moins 10 % du capital ou des voix ou qui peuvent exercer d'une autre façon une influence déterminante sur l'activité de l'essayeur de commerce en question.

Art. 29c 2d. Publication et tenue du registre

En vertu de l'art. 29c, le bureau central publie les autorisations accordées dans la Feuille officielle suisse du commerce et tient un registre public des autorisations.

Art. 29d 2e. Modification des faits

Conformément à l'al. 1, les titulaires d'une autorisation sont tenus de communiquer sans délai toute modification des faits sur lesquels repose l'octroi de cette autorisation (cf. commentaires de l'art. 29b). Si les modifications sont significatives, la poursuite de l'activité nécessite l'obtention préalable d'une autorisation écrite du bureau central (al. 2). Une modification est significative lorsque les conditions d'octroi de l'autorisation doivent être réexaminées ou peuvent remettre en question le maintien de cette dernière. C'est notamment le cas lors de changements majeurs des activités commerciales, de la structure du groupe ou des directives internes ou lors de décisions judiciaires qui sont importantes pour l'activité commerciale.

Art. 29e 2f. Retrait de l'autorisation

La procédure de retrait s'appuie sur celle qui est exposée aux art. 166a s. OCMP.

L'al. 1 présente les cas dans lesquels le bureau central doit retirer d'office l'autorisation, à savoir lorsque les conditions prévues à l'art. 42^{bis} LCMP ne sont plus réunies, notamment parce que le titulaire a violé gravement le droit de la surveillance, conformément à l'art. 37 LFINMA. En vertu de l'al. 2, le bureau central doit informer par écrit le titulaire de la procédure de retrait engagée et lui fixer un délai approprié pour faire connaître son avis par écrit. L'al. 3 régit les étapes suivantes: après réception de cet avis, le bureau central ordonne les mesures d'enquête nécessaires, au terme desquelles il rend sa décision, qui est communiquée par écrit au titulaire de l'autorisation. L'al. 4 prévoit la publication du retrait de l'autorisation supplémentaire, car son octroi fait lui aussi l'objet d'une publication au titre de l'art. 29c, al. 3, en relation avec l'art. 29, al. 3.

Explications précédant les art. 34a ss

Le bureau central s'étant vu attribuer la surveillance LBA, il aura besoin des données indispensables à l'exécution de cette tâche. Selon l'art. 17 LPD, le traitement des données personnelles nécessite une base légale. L'art. 110 LD autorise le traitement des données personnelles, y compris des données sensibles et des profils de la personnalité. Afin de préciser l'art. 110 LD, sont intégrées ici en complément de l'ordonnance du 23 août 2017 sur le traitement des données personnelles dans l'Administration fédérale des douanes (OTDD)²⁷ des dispositions qui couvrent spécifiquement le traitement des données nécessaires à l'activité de surveillance du bureau central conformément à l'art. 42^{ter} LCMP. Actuellement, tous les assujettis sont des personnes morales.

En raison du contexte de la LBA, certaines dispositions du chapitre sont basées sur l'ordonnance du 25 août 2004 sur le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent (OBCBA)²⁸. Cette ordonnance étant basée sur le régime de la FINMA, certaines dispositions se fondent sur la LFINMA et l'ordonnance du 8 septembre 2011 de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers sur le traitement des données (ordonnance de la FINMA sur les données)²⁹. Enfin, le bureau central étant rattaché à l'AFD, l'ordonnance relative au système d'information en matière pénale de l'Administration fédérale des douanes (OSIP-AFD)³⁰ et l'OTDD ont également été en partie reprises. L'objectif est de créer une réglementation sur la protection des données à la fois complète, courte et concise.

Art. 34a 8a. Traitement des données dans le cadre de la surveillance du négoce de métaux précieux bancaires
a. Principe

L'al. 1 établit le principe selon lequel le bureau central peut traiter des données afin d'exercer

²⁷ RS 631.061.

²⁸ RS 955.23.

²⁹ RS 956.124

³⁰ RS 313.041

l'activité de surveillance dans le domaine de la LBA. Cela comprend à la fois les données personnelles des personnes physiques et des personnes morales ainsi que les données qui ne se rapportent pas à une personne identifiée ou identifiable.

L'al. 2 énumère les finalités pour lesquelles les données visées à l'al. 1 sont traitées. Le libellé et la structure sont basés sur ceux du projet d'art. 23 P-LFINMA, conformément aux modifications apportées dans le cadre de la révision de la loi sur la protection des données (cf. projet de loi fédérale sur la révision totale de la loi fédérale sur la protection des données et la modification d'autres actes relatifs à la protection des données, FF **2020** 7397, 7482).

Sur le modèle de l'art. 23, al. 2, LFINMA, un registre des assujettis est prévu. Toutefois, pour des raisons de protection des données, il est renoncé à la publication, car cela n'est pas prévu au niveau de la loi.

Art. 34b 8b. b. Données traitées

En préambule, l'al. 1 précise de manière plus détaillée et en complément des finalités mentionnées à l'art. 34a, al. 2, que les données ne peuvent être traitées que pour contrôler le respect des obligations de diligence.

L'al. 2 se fonde sur l'art. 16 OBCBA et l'art. 3, al. 2, de l'ordonnance de la FINMA sur les données et énumère tous les types de données dont le bureau central a besoin pour son activité de surveillance.

Art. 34c 8c. c. Collecte des données

Cette disposition reprend l'art. 5 de l'ordonnance de la FINMA sur les données. Les sources possibles des données traitées mentionnées à l'art. 34b sont citées.

Art. 34d 8d. d. Transmission de données aux chargés d'audit

Cette disposition reprend l'art. 9a de l'ordonnance de la FINMA sur les données.

Art. 34e 8e. e. Droits des personnes concernées

Cette disposition reprend l'art. 8 OTDD.

Art. 34f 8f. f. Rectification des données

L'art. 7 de l'ordonnance de la FINMA sur les données est repris et adapté avec une référence aux finalités selon l'art. 34a, al. 2, pour lesquelles les données sont collectées.

Art. 34g 8g. g. Sécurité des données

Cette disposition reprend le libellé de l'art. 12, al. 1 et 2, OTDD et de l'art. 18 OSIP-AFD. Il n'y a délibérément aucune référence aux systèmes d'information. Il s'agit ici de créer un régime de données, qui sera par la suite compatible avec celui de la loi fédérale fixant le cadre général de la perception des redevances et concernant le contrôle de la circulation transfrontalière des marchandises et des personnes par l'Office fédéral de la douane et de la sécurité des frontières (loi définissant les tâches d'exécution de l'OFDF, LE-OFDF), actuellement en cours d'élaboration.

Art. 34h 8h. h. Délai de conservation et effacement des données

Cette disposition reprend l'art. 28 OBCBA.

Art. 34i 8i. i. Remise des données et des documents aux Archives fédérales

Cette disposition reprend l'art. 29 OBCBA.

Titre du ch. VIII

Chapitre VIII Commerce des produits de la fonte et des matières pour la fonte

Comme le chapitre IV LCMP, ce chapitre VIII est rebaptisé «Commerce des produits de la fonte et des matières pour la fonte».

Art. 164, al. 3 et 4

Le nouvel al. 3 définit l'achat par métier de métaux précieux usagés (matières pour la fonte) en s'appuyant sur la définition juridique qui figure à l'art. 3 de la loi fédérale du 15 juin 2018 sur les établissements financiers (LEFin)³¹. D'après l'al. 4, le seuil de l'achat par métier de métaux précieux usagés correspond à une valeur marchande de 50 000 francs par année civile. Les plus petites entreprises (p. ex. orfèvres) dont l'activité peut englober l'achat de bijoux usagés et qui présentent donc, au plus, un risque marginal de blanchiment d'argent, devraient ainsi être exemptées de l'obligation d'autorisation et d'enregistrement.

Art. 165b, al. 1, let. d et e, et al. 2, phrase introductive ainsi que let. c et d

Il faut créer une base légale dans l'OCMP pour vérifier que le titulaire d'une patente de fondeur au sens de l'art. 25, al. 2 et 3, LCMP offre la garantie d'une activité commerciale irréprochable, ce qui implique la fourniture de renseignements sur les procédures civiles, pénales, administratives, de surveillance, de poursuite ou de faillite pendantes ou terminées en Suisse et à l'étranger, si celles-ci peuvent influencer l'appréciation de la (non-)existence de la bonne réputation et les garanties de respect des obligations découlant de la LBA. On entend par personnes chargées de la direction des affaires les personnes qui figurent dans l'extrait du registre du commerce et qui sont responsables des opérations commerciales relatives aux produits de la fonte et aux matières pour la fonte. Les al. 1, let. d et e, et 2, let. c et d, sont donc complétés et font l'objet d'une nouvelle numérotation.

Art. 172a VIII. Patente d'acheteur 1. Enregistrement ou autorisation

L'art. 172a précise que l'autorisation pour l'achat par métier de matières pour la fonte doit être demandée par écrit au bureau central. Les personnes inscrites au registre du commerce suisse doivent quant à elles demander leur enregistrement par écrit au bureau central.

Art. 172b 2. Pièces justificatives

La patente d'acheteur est accordée aux personnes non inscrites au registre du commerce suisse uniquement si le requérant peut garantir une activité commerciale irréprochable. Cela implique, par exemple, des informations sur son passé, son casier judiciaire, la situation financière sous la forme de comptes annuels révisés, voire de la comptabilité (cf. art. 957 ss CO). L'al. 1 précise que la garantie d'une activité irréprochable doit être justifiée par écrit. L'al. 2 répertorie les pièces justificatives à fournir par les particuliers. L'al. 3 indique les justificatifs requis pour les sociétés étrangères. On entend par personnes chargées de la direction des affaires les personnes qui sont responsables des opérations commerciales relatives à l'achat de matières pour la fonte.

Art. 172c 3. Octroi, renouvellement, retrait et publication

En ce qui concerne l'octroi (art. 165c), le renouvellement (art. 166), le retrait (art. 166a) et la publication (art. 166b) de la patente d'acheteur, l'art. 172c renvoie aux dispositions en vigueur pour les titulaires d'une patente de fondeur selon l'art. 24 LCMP, qui sont applicables par analogie.

³¹ RS 954.1

Art. 172d IX. Obligations en matière d'achat par métier de matières pour la fonte
1. Obligations générales

En renvoyant à l'art. 168, l'art. 172d concrétise les obligations générales applicables aux acheteurs enregistrés et aux titulaires d'une patente d'acheteur, notamment le respect des dispositions légales et des directives spécifiques du bureau central ainsi que l'obligation d'informer de l'enregistrement et de l'octroi d'une autorisation.

Art. 172e 2. Obligations de diligence et obligations en matière de documentation

Les obligations de diligence et les obligations en matière de documentation lors de l'achat de matières pour la fonte au sens de l'art. 1, al. 3, let. b ou c, LCMP s'appliquent tout autant aux acheteurs enregistrés qu'aux titulaires d'une patente d'acheteur. L'al. 1 précise le champ d'application en conséquence. Les obligations de diligence applicables s'orientent dans une large mesure sur celles qui sont en vigueur pour les titulaires d'une patente de fondeur, raison pour laquelle l'al. 1 renvoie aux art. 168a et 168b correspondants.

Aucune forme spécifique n'est prescrite pour la documentation afin que les acheteurs puissent s'appuyer sur leurs systèmes de contrôle existants. Les obligations de diligence peuvent ainsi être respectées à moindre coût et avec un minimum de bureaucratie supplémentaire. Par exemple, les justificatifs de l'identité du vendeur et la marchandise peuvent être photographiés. Les suites logicielles disponibles dans le commerce proposant des fonctionnalités suffisantes en la matière, aucun investissement informatique coûteux n'est requis. Les différents dossiers peuvent ensuite être conservés par voie électronique. Il est renoncé à la tenue de dossiers physiques.

Art. 172f X. Surveillance

Pour concrétiser la surveillance des achats de matières pour la fonte au sens de l'art. 1, al. 3, let. b ou c, LCMP, l'art. 172f renvoie à l'art. 168d. Comme pour les titulaires d'une patente de fondeur, cette surveillance relève du bureau central, qui peut confier cette tâche à des bureaux de contrôle.

Art. 173, titre marginal

XI. Essayage des produits de la fonte 1. Conditions

Eu égard aux modifications précédentes dans l'ordonnance, le titre marginal porte désormais le numéro «XI».

Annexe II, ch. 1 Poinçons officiels (poinçons de garantie)

Pour répondre à la demande de l'industrie horlogère suisse concernant la miniaturisation du poinçon officiel (poinçon de garantie) et opérer un rapprochement avec la taille minimale fixée dans la norme internationale, une hauteur supplémentaire de 0,5 mm est autorisée au ch. 1 pour les petits poinçons officiels apposés par ablation laser.

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

Titre

Ordonnance du 6 novembre 2019 réglant la perception d'émoluments et de taxes de surveillance par le contrôle des métaux précieux (OEmol-CMP)

Jusqu'à présent, l'ordonnance du 6 novembre 2019 sur les émoluments pour le contrôle des métaux précieux (OEmol-CMP)³² concernait exclusivement les émoluments. Les tâches confiées dans le cadre de la révision de la LBA pour la surveillance des acquéreurs de métaux précieux usagés et des essayeurs du commerce négociant des métaux précieux bancaires seront financées par les assujettis de la branche. Les coûts de ces deux domaines de surveillance qui ne sont pas couverts par les émoluments seront acquittés grâce à l'introduction de taxes de surveillance. Le titre de l'ordonnance est donc complété en conséquence.

Préambule

Le renvoi à l'art. 36, al. 3, LCMP est ajouté.

Art. 1, phrase introductive et let. d

L'introduction de taxes de surveillance implique de compléter en conséquence la phrase introductive. La nouvelle let. d concernant la perception de ces taxes pour les coûts qui ne sont pas couverts par les émoluments perçus pour la surveillance de l'achat par métier de matières pour la fonte au sens de l'art. 36, al. 2, let. e, LCMP et pour la surveillance au sens de l'art. 42^{ter} LCMP étend le champ d'application de l'ordonnance.

Art. 2 Régime des émoluments

Compte tenu de l'introduction de tâches de surveillance selon l'art. 36, al. 3, LCMP, le nouvel al. 1 indique un nouveau régime des émoluments pour la procédure de surveillance, en plus des régimes existants. Sont par exemple considérés comme décision au sens de l'al. 1, let. a, l'octroi ou le retrait d'une autorisation (p. ex. patente de fondeur, patente d'essayeur du commerce, patente d'acheteur). L'enregistrement des acheteurs de matières pour la fonte selon l'art. 31a, al. 2, LCMP est gratuit.

L'al. 1, let. c, et l'al. 2 ont été repris de l'ordonnance du 15 octobre 2008 réglant la perception d'émoluments et de taxes par l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (Oém-FINMA)³³.

Le nouvel al. 2 exempte les autorités fédérales, cantonales et communales du régime des émoluments lorsqu'elles utilisent des prestations dans les domaines de l'assistance administrative et de l'entraide judiciaire.

Art. 4, titre et al. 1 et 3 Calculs

L'introduction de taxes de surveillance liées à l'activité de surveillance nécessite de compléter en conséquence les al. 1 et 3 et de modifier le titre. Cela est important notamment pour les nouvelles taxes de surveillance (nouvelle section 5a, art. 14b à 14h). De plus, le montant des taxes doit être vérifié régulièrement en tenant compte des principes de la couverture des frais et de l'égalité de traitement, en particulier après la phase transitoire qui occasionnera des

³² RS 941.319

³³ RS 956.122

coûts plus élevés les premières années en raison de la charge initiale. Ceux-ci devraient diminuer par la suite.

Art. 13, al. 1, let. d

Les émoluments pour la surveillance de la patente d'acheteur au sens de l'art. 31a LCMP complètent les émoluments forfaitaires à l'al. 1, let. d. La formulation existante (al. 1, let. a) couvre déjà la perception d'émoluments pour l'octroi d'une patente d'acheteur de matières pour la fonte selon l'art. 31a LCMP et d'une autorisation de négociier des métaux précieux bancaires selon l'art. 42^{bis} LCMP. Aucun ajout n'est nécessaire en la matière.

Art. 14, titre
Principe

Le contenu de l'art. 14 reste inchangé. L'intitulé est adapté à l'introduction du nouvel art. 14a.

Art. 14a Émoluments liés à la surveillance du négoce de métaux précieux bancaires

Avec l'introduction des nouvelles tâches du bureau central, des émoluments seront perçus pour les contrôles, les procédures de surveillance et les décisions qui sont liés à la surveillance du négoce de métaux précieux bancaires, calculés en fonction du temps consacré. En vertu de l'al. 1, les charges relatives à la surveillance selon la LBA qui vont au-delà des émoluments et des taxes de base fixés sont calculées en fonction du temps effectif. Le tarif horaire à appliquer, qui est compris entre 250 et 350 francs d'après l'al. 2, dépend des connaissances techniques et de la fonction du personnel exécutant. Selon l'ampleur et la complexité d'une opération, son traitement peut être confié à plusieurs collaborateurs ayant des fonctions différentes. Les tarifs horaires s'appuient sur les taux usuels du marché privé pour le recours à des prestations comparables ainsi que sur la pratique de la FINMA.

Les autres dépenses liées aux activités de surveillance, telles que les frais de voyage et de transport dans le cadre d'examens exécutés au domicile des assujettis, ne sont pas mentionnées explicitement ici, car les dispositions de l'ordonnance générale du 8 septembre 2004 sur les émoluments (OGEmol)³⁴ s'appliquent de manière générale. Les frais de voyage comprennent l'hébergement et le repas.

Titre de section suivant l'art. 14a

Section 5a Taxes de surveillance

Dans la mesure où les coûts de l'activité d'autorisation et de surveillance de l'achat par métier de matières pour la fonte selon l'art. 31a, al. 3, LCMP, des acteurs visés à l'art. 31a, al. 2, LCMP ainsi que des essayeurs du commerce et des sociétés de groupe selon l'art. 42^{ter} LCMP ne sont pas couverts par les émoluments, le bureau central perçoit une taxe de surveillance à cette fin. Le but de cette réglementation est de faire financer entièrement les coûts de ces deux domaines de surveillance par les assujettis, comme c'est également le cas en matière de marchés financiers³⁵. La nouvelle section 5a, qui comprend les nouveaux art. 14b à 14h, définit le principe, la méthode, la portée et la base de calcul des taxes de surveillance au sens de l'art. 36, al. 3, LCMP.

Art. 14b Principe, portée et base de calcul

L'al. 1 acte le principe de perception d'une taxe annuelle pour les acheteurs de matières pour la fonte ainsi que pour les essayeurs du commerce et sociétés de groupe qui effectuent du négoce de métaux précieux bancaires à titre professionnel. L'al. 2 prévoit une solution simple pour fixer la taxe de surveillance relative à l'achat par métier de matières pour la fonte. Cette

³⁴ RS 172.041.1

³⁵ Message concernant la modification de la loi sur le blanchiment d'argent, FF 2019 5324 s.

taxe forfaitaire indemnise le bureau central pour les coûts de son activité de surveillance qui ne sont pas couverts par les émoluments. Il serait disproportionné de collecter des informations sur le chiffre d'affaires ou d'autres chiffres-clés de tous les acteurs assujettis pour fixer des taxes individuelles plus ou moins élevées. Les assujettis doivent donc s'acquitter d'un montant forfaitaire au titre de la taxe de surveillance pour une période de quatre ans, qui correspond à la durée de l'autorisation selon l'art. 26 LCMP.

Les al. 3 et 4 établissent le principe d'une taxe prélevée annuellement pour la surveillance des essayeurs du commerce et des sociétés de groupe selon l'art. 42^{ter} LCMP. Cette taxe comprend une taxe de base et une taxe complémentaire variable, cette dernière servant à financer les coûts non couverts par la taxe de base.

Art. 14c Taxe de base

Le taux de la taxe de base est fixé au ch. 9.2 de l'annexe. Il peut ainsi être adapté plus facilement aux évolutions, comme le prévoit l'art. 4, al. 3.

Art. 14d Taxes complémentaires

La taxe complémentaire doit financer les coûts du contrôle des métaux précieux inhérents à la surveillance selon l'art. 42^{ter} LCMP qui ne sont pas couverts par la taxe de base. Pour ce faire, les émoluments et la taxe de base sont déduits des coûts relatifs à ce domaine de surveillance, la taxe complémentaire devant couvrir le solde.

Le total du bilan et le produit brut sont déterminants pour calculer la taxe complémentaire annuelle pour la surveillance des essayeurs du commerce et des sociétés de groupe au sens de l'art. 42^{ter} LCMP (art. 36, al. 3, LCMP). Cette taxe s'appuie dans une large mesure sur les règles qui s'appliquaient jusqu'à fin 2019 aux acteurs assujettis à la surveillance de la FINMA (IFDS). Elle est calculée en fonction de l'étendue des activités commerciales des différents assujettis afin que les coûts de la surveillance soient répartis aussi équitablement que possible lors de sa perception (relation de cause à effet).

On renonce ici à fixer un plafond pour éviter des charges élevées aux acteurs affichant les chiffres d'affaires les plus hauts, comme le prévoyait le régime de la FINMA (50 000 francs à l'art. 33, al. 3, Oém-FINMA du 15 octobre 2008 [dans sa version du 1^{er} janvier 2019]). Cela découle de l'arrêt 2016/31 du 19 septembre 2016 du Tribunal administratif fédéral, qui reconnaît certes le principe du plafonnement pour les acteurs ayant un chiffre d'affaires élevé, mais déplore que ce plafond engendre dans le cas jugé une distorsion de la clé de répartition des coûts et, dès lors, une charge proportionnellement plus élevée des acteurs de taille moyenne et moins grande ainsi qu'une inégalité de traitement objectivement injustifiée lors de la perception de la taxe. De plus, cet arrêt soulignait qu'une subdivision entre une taxe de base fixe et une taxe complémentaire variable tiendrait compte de l'hétérogénéité du groupe.

Art. 14e Calcul des taxes complémentaires

L'article définit les chiffres-clés requis pour calculer les taxes complémentaires. À l'al. 1, le renvoi au total du bilan et au produit brut tels qu'ils sont présentés dans les comptes annuels approuvés de l'entreprise au sens du CO garantit une application uniforme et appropriée. Étant donné que les entreprises sont libres de décider du moment du bouclage de leurs comptes et que celui-ci se situe souvent en cours d'année alors que la taxe est perçue par année civile, le calcul de la taxe se fonde, selon l'al. 2, sur le bouclage de l'exercice qui précède l'année de taxation. De plus, l'al. 3 précise que seul le produit lié au négoce des métaux précieux bancaires est déterminant pour calculer la part de la taxe variable qui s'appuie sur le produit brut. La part du résultat total des assujettis qui est liée au négoce de métaux précieux peut présenter de grandes différences d'une entreprise à une autre. Il n'est donc pas opportun que la taxe complémentaire grève le produit brut n'ayant aucun lien avec le domaine de l'entreprise

soumis à la surveillance; cela entraînerait une distorsion et contreviendrait aux principes tant d'équivalence que de causalité.

Art. 14f Début et fin de l'assujettissement

Le nouvel art. 14f définit les détails de la facturation en relation avec le début et la fin de l'assujettissement pour les autorisations visées à l'art. 42^{bis} LCMP. L'al. 1 fixe le début et la fin de l'assujettissement respectivement au début et à la fin de l'obligation de surveillance (octroi et fin ou retrait de l'autorisation). L'al. 2 établit le principe d'une perception proportionnelle de la taxe de surveillance en cas d'assujettissement ou de libération de la surveillance en cours d'année. Pour des motifs d'économie administrative, lorsque l'obligation de surveillance prend fin en cours d'année conformément à l'al. 2, un remboursement au *pro rata temporis* est exécuté uniquement si le crédit en faveur de l'assujetti libéré de cette obligation est supérieur à 1000 francs.

Art. 14g Perception de la taxe

L'art. 14g régit les principes de perception de la taxe. L'al. 1 indique que la facturation se base sur la comptabilité analytique de l'exercice précédent du bureau central. Le montant des taxes des assujettis résulte, d'une part, des charges du bureau central liées à l'activité de surveillance qui n'ont pas été couvertes par les émoluments et, d'autre part, des chiffres-clés des assujettis qui sont déterminants pour la taxe complémentaire, à savoir le produit brut et le total du bilan. La taxe de base au sens de l'art. 14c est la même pour tous les assujettis, mais la taxe complémentaire selon l'art. 14d est variable. La taxe de base et la taxe complémentaire sont perçues simultanément.

La référence aux comptes de l'exercice précédent peut certes entraîner des distorsions pendant l'année de taxation, mais elle est préférable à un système contraignant de paiement anticipé et de correction ultérieure tant du point de vue de l'économie administrative que de celui des assujettis. Le Tribunal administratif fédéral a également soutenu cette procédure dans son arrêt 2016/31, consid. 4.5.3.

Conformément à l'al. 2 et à la procédure susmentionnée, le bureau central établit une facture pour chaque assujetti après avoir reçu et déterminé les chiffres-clés indiqués plus haut.

Art. 14h Facturation, échéance, sursis et prescription

L'art. 14h fixe les principes les plus importants en matière de facturation. Selon l'al. 1, celle-ci est réalisée par le bureau central. L'al. 2 précise que, sur demande d'un assujetti, le bureau central remet la facture finale sous la forme d'une décision susceptible de recours. Concernant les autres dispositions relatives à l'échéance, au sursis et à la prescription, il est renvoyé à l'OGEmol.

Annexe ch. 8 et 9

8.4a Octroi d'une autorisation pour le négoce de métaux précieux bancaires

Le bureau central perçoit un émoluments unique de 2500 francs (cf. également les commentaires sur l'art. 13) pour l'octroi d'une autorisation de négoce de métaux précieux bancaires au sens de l'art. 42^{bis} LCMP. Il couvre ainsi les coûts de la procédure d'autorisation selon les art. 29a ss OCMP et l'al. 2 des dispositions finales de la modification de la LCMP du 19 mars 2021³⁶.

³⁶ FF 2021 668

8.6a Octroi ou renouvellement d'une patente d'acheteur

À l'avenir, les acheteurs par métier de métaux précieux usagés qui ne sont pas inscrits au registre du commerce auront besoin d'une patente d'acheteur octroyée par le bureau central pour exercer cette activité. Contrairement à cette patente, le simple enregistrement est gratuit. L'octroi ou le renouvellement de la patente d'acheteur font l'objet d'un émolument de 500 francs pour quatre ans (cf. également les commentaires de l'art. 13), ce qui équivaut à 125 francs par année civile. Il n'en découle aucun effet négatif tel que des prix du marché plus élevés ou des obstacles excessifs à l'entrée sur le marché. Le montant fixé pour l'émolument couvre les coûts du bureau central qui sont liés au traitement d'une demande et à l'octroi de la patente, et répond dès lors au principe de la couverture des frais. De plus, le champ d'application restreint de la patente d'acheteur par rapport à celui de la patente de fondeur (1000 francs par an) est pris en compte.

Les acteurs qui sont déjà inscrits au registre du commerce n'ont pas besoin d'une patente d'acheteur soumise à des émoluments, mais ils doivent s'enregistrer auprès du bureau central pour cette activité.

D'après les indications de la branche, le bureau central table sur une centaine d'acteurs soumis à autorisation. La plupart des autres parties prenantes devraient être inscrites au registre du commerce et, dès lors, n'être tenues que de s'enregistrer (gratuitement).

8.7 Modification ou radiation des patentes, des autorisations ou des poinçons visés aux ch. 8.1 à 8.6a

La mention du nouveau ch. 8.6a a été ajoutée.

9. Autres taxes forfaitaires (art. 14a, al. 2)

Un nouveau ch. 9 a été ajouté à l'annexe pour les nouvelles taxes forfaitaires visées à l'art. 14a, al. 2.

9.1. Taxe de surveillance pour acheteurs de matières pour la fonte au sens de l'art. 31a, al. 2 et 3, LCMP

Indépendamment de leur inscription au registre du commerce, tous les acheteurs doivent s'acquitter, en plus, de taxes de surveillance pour couvrir les coûts de la surveillance régulière du respect des obligations selon l'art. 31a, al. 1, LCMP. Le montant de ces taxes est de 2000 francs pour quatre ans, soit 500 francs par an. Tout comme les émoluments liés à la patente au ch. 8.6a, il tient compte du champ d'application restreint de cette dernière et reste raisonnable par rapport à la patente de fondeur (1000 francs par an), qui a des obligations de diligence et de documentation similaires, mais autorise en plus son titulaire à réaliser de la fonte. La branche estime qu'environ 1000 acteurs sont concernés. En se basant sur cette structure, le montant de la taxe a été fixé de manière à couvrir les charges supplémentaires du contrôle des métaux précieux. En fin de compte, le nombre d'acheteurs et le montant effectif des charges liées à la surveillance dans ce domaine ne seront connus qu'après la mise en œuvre des nouvelles dispositions visées à l'art. 31a LCMP. La disposition figurant à l'art. 4, al. 3, OEmol-CMP impose une adaptation périodique des taxes forfaitaires aux coûts effectifs.

9.2. Taxe de base pour les titulaires d'une autorisation visés à l'art. 42^{bis} LCMP

La taxe de base fixe couvrira le socle de dépenses liées à la surveillance, qui présente régulièrement un montant annuel similaire quelle que soit l'ampleur des activités commerciales de tous les acteurs. Par rapport à la situation actuelle concernant l'assujettissement à la FINMA, ce socle doit cependant être ventilé entre un nombre d'acteurs sensiblement inférieur (onze actuellement). Une taxe de base forfaitaire de 5000 francs semble donc opportune.

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

Art. 1, al. 2, let. a, ch. 6^{bis} et 8

En application de l'art. 16, al. 1, LBA, le bureau central figure désormais au ch. 6^{bis} de la liste des acteurs dont le MROS reçoit et analyse les communications. Conformément à l'art. 12, let. b^{ter}, LBA, le bureau central est désormais chargé de la surveillance des essayeurs du commerce qui effectuent eux-mêmes ou par l'intermédiaire d'une société de groupe le négoce de métaux précieux bancaires à titre professionnel³⁷.

Conformément à la nouvelle terminologie utilisée à l'art. 15 LBA, le ch. 8 ne parle plus d'«organes de révision», mais d'«entreprises de révision».

Art. 2, let. a, c et d

Un renvoi supplémentaire à l'art. 9b LBA est ajouté à la let. a. Il s'agit en l'espèce des «informations» communiquées par les intermédiaires financiers en cas de rupture d'une relation d'affaires.

De plus, le bureau central (nouveau ch. 5) figure désormais dans la liste des autorités visées à la let. c qui font des communications au MROS et lui fournissent des informations en vertu de l'art. 16, al. 1, LBA.

Pour le motif indiqué précédemment, la let. d ne parle plus d'«organes de révision», mais d'«entreprises de révision».

Art. 3, al. 2

Dans la disposition en vigueur, le terme «indications» est remplacé par «informations et documents» afin de mieux correspondre au contenu de l'al. 1, let. a, c à e et h. Cette même terminologie est adaptée en conséquence dans les renvois à la présente disposition qui figurent aux art. 3a, al. 4, et 4, al. 1, OBCBA.

Art. 3a, al. 4

Compte tenu de l'adaptation correspondante à l'art. 3, al. 2, le terme «documents» est ici remplacé par «informations et documents».

Art. 4, al. 1, deuxième et troisième phrases, ainsi qu'al. 3

À l'al. 1, deuxième phrase, le terme «données» est remplacé par «informations et documents» pour être cohérent avec les art. 3, al. 2, et 3a, al. 4, OBCBA. De plus, le renvoi à l'art. 3a, al. 4, est supprimé pour éviter un doublon. Enfin, la troisième phrase se réfère à l'art. 9b, al. 1, LBA, qui est désormais la norme légale déterminante pour calculer le délai que les intermédiaires financiers doivent prendre en compte en cas de rupture d'une relation d'affaires (cf. également à ce sujet le nouvel art. 12b OBA).

L'art. 4 porte sur l'enregistrement des informations communiquées. L'al. 3 est donc abrogé et sa teneur est reprise à l'art. 9 OBCBA pour assurer la cohérence.

Art. 7, titre, al. 1, première phrase, ainsi que let. d et e

Collaboration avec les autorités, les offices ainsi qu'avec les organismes de surveillance et les organismes d'autorégulation

Conformément à l'art. 29b, al. 1, LBA, le bureau de communication peut désormais échanger

³⁷ Voir message du Conseil fédéral du 26 juin 2019 concernant la modification de la loi sur le blanchiment d'argent, FF 2019 5237 ss (ci-après: message LBA); en l'espèce: 5289 et 5310.

avec les organismes de surveillance et les OAR «tous les renseignements nécessaires à l'application [de la LBA]». Le titre de l'art. 7 et les renvois aux dispositions déterminantes de la LBA qui figurent à l'al. 1 sont donc adaptés en conséquence.

D'après l'al. 1 en vigueur, première phrase, le bureau de communication peut «exiger» des informations. Cette formulation est cependant incomplète, car il reçoit également des informations sans avoir besoin d'être actif, en raison des obligations d'information qu'ont certaines autorités tierces à son égard en vertu des art. 29 ss LBA. Pour en tenir compte, il est désormais précisé que le bureau de communication peut aussi «recevoir» des informations.

Le bureau central fait dorénavant partie des autorités répertoriées à la let. d. La nouvelle let. e prend en considération le fait que les intermédiaires financiers peuvent être soumis à la surveillance d'un organisme de surveillance ou d'un OAR.

Art. 9, al. 1 et 3

Les nouveaux art. 9b et 23, al. 5, LBA modifient la collaboration entre le bureau de communication et les intermédiaires financiers (cf. ch. 2.5., contexte, premier paragraphe). L'al. 1 concrétise cette évolution en renvoyant à l'art. 23, al. 5, LBA. En outre, conformément à ce dernier, le présent al. 1 utilise le verbe «informer». Enfin, la version allemande parle dorénavant d'«Übermittlung» (transmission) des informations communiquées, et non plus de «Weiterleitung» (transfert) des communications à l'autorité de poursuite pénale compétente, conformément à la dernière révision de l'OBCBA du 27 novembre 2019³⁸.

Pour assurer la cohérence, l'art. 4, al. 3, OBCBA en vigueur devient le nouvel al. 3 de l'art. 9 (cf. commentaires de l'art. 4, al. 3). Dans le même temps, il est désormais renvoyé à juste titre à l'art. 23, al. 4, LBA au lieu de l'art. 23, al. 5 (formulation en vigueur).

Art. 10, al. 1, let. f, et 2, phrase introductive, ainsi que let. a et b

Le bureau central est ajouté (al. 1, let. f) à la liste des acteurs que le bureau de communication peut informer.

La phrase introductive de l'al. 2 est complétée afin d'y ajouter l'obligation, pour l'intermédiaire financier, de remettre des informations conformément à l'art. 11a LBA.

Dans les commentaires de l'art. 11a, al. 5, LBA, le Conseil fédéral estimait qu'aucune disposition supplémentaire n'était nécessaire pour définir des sanctions en cas de violation de l'obligation de fournir des informations. Une telle violation pourrait néanmoins remettre en question la garantie d'une activité irréprochable qui est exigée d'un intermédiaire financier³⁹. Cela implique toutefois que les autorités de surveillance aient connaissance du fait que cet intermédiaire financier ne respecte pas ses obligations. Ces informations peuvent être échangées avec les autorités de surveillance conformément aux conditions énoncées à l'art. 29, al. 1, LBA. La pratique en vigueur est donc inscrite dans la législation.

De plus, les organismes de surveillance et les OAR au sens de l'art. 29b LBA font désormais partie des institutions énumérées auxquelles le bureau de communication peut donner des informations.

Par ailleurs, l'al. 2, let. a, est adapté et ne parle plus de l'intermédiaire financier «qui a effectué la communication». En effet, l'absence de communication de la part d'un intermédiaire financier peut également constituer une violation des obligations de ce dernier en cas de soupçon de blanchiment d'argent. Pour le même motif, l'information figurant à la let. b («date de la

³⁸ RO 2019 4701. Pour de plus amples informations sur cette révision partielle: <https://www.ejpd.admin.ch/dam/fedpol/fr/data/kriminalitaet/geldwaescherei/vo-anpassung/erlaeuterungen-mgww-f.pdf.download.pdf/erlaeuterungen-mgww-f.pdf>, p. 9 ss.

³⁹ Message du 27 juin 2012 relatif à la modification de la loi sur le blanchiment d'argent, FF 2012 6449

communication») n'est pas toujours nécessaire au bureau de communication. Si elle est importante pour la communication effectuée par le MROS, elle peut être indiquée sous la let. d («nature et type de l'inobservation»).

Art. 14, let. c à e^{bis}

L'expression «autorités de poursuite pénale» de la Confédération et des cantons est remplacée à la let. c par celle plus générique «autorités pénales», comme à l'art. 29a, al. 1 à 3, LBA.

Par rapport à la version en vigueur, le renvoi direct aux autorités étrangères selon l'art. 13 OBCBA précise la teneur de la let. d.

L'adaptation de la let. e étend la portée du traitement des données dans le système d'information à la future collaboration avec les organismes de surveillance et les OAR au titre de l'art. 29b LBA. En outre, l'énumération comprend désormais le bureau central.

La nouvelle let. e^{bis} veille à ce que le système d'information soit à disposition pour le traitement des données provenant de toutes les autorités au sens de l'art. 29, al. 2, LBA.

Art. 15, let. a^{bis}, d et d^{bis}

La nouvelle let. a^{bis} de la liste des provenances éventuelles des données indique, en plus, les «informations selon l'art. 7». Au demeurant, il est renvoyé aux commentaires de l'art. 7.

Conformément à la terminologie de l'art. 29a, al. 1 à 3, LBA, l'expression «autorités de poursuite pénale» est remplacé par celle plus générique «autorités pénales» à la let. d (cf. également l'art. 14, let. c, ci-dessus).

La liste comprend désormais aussi les «informations selon l'art. 29b LBA» à la let. d^{bis}, c'est-à-dire les données qui concernent la nouvelle collaboration prévue avec les organismes de surveillance et les OAR.

Art. 16, al. 1, let. b et c

Dans sa version en vigueur, l'art. 16, al. 1, let. b, renvoie aux infractions pénales visées aux art. 260^{ter} et 260^{quinquies} CP. Tout aussi important en l'espèce, l'art. 305^{ter}, al. 1, CP par exemple n'est cependant pas mentionné. On renonce dorénavant à énumérer les différentes infractions pénales au profit d'un renvoi à l'art. 23, al. 4, LBA, qui est déterminant pour garantir l'exhaustivité des infractions pénales concernées. Par ailleurs, ce renvoi général permet d'intégrer le contenu réglementaire de la let. c en vigueur dans la let. b. En particulier, les infractions préalables indiquées dans la let. c en vigueur sont couvertes par l'art. 23, al. 4, let. b. La let. c peut donc être abrogée.

Art. 18, al. 1, let. a, ch. 1

Eu égard aux adaptations les plus récentes de la LBA, les autres informations sur des faits pertinents en matière de blanchiment d'argent gagnent en importance, en plus des communications «classiques» des intermédiaires financiers (cf. art. 11a LBA et nouvel art. 9b LBA; cf. commentaires de l'art. 2, let. a). On en tient compte en ajoutant les «informations» à la catégorie «communications» figurant à l'art. 18, al. 1, let. a, ch. 1.

Art. 20 Accès au système d'information

Remarque préalable

Sur le plan légal au sens formel, la formulation potestative de l'art. 35, al. 2, LBA offre la *possibilité* d'octroyer un accès en ligne au système d'information visé à l'art. 23, al. 3, LBA à la FINMA, à la CFMJ, à l'autorité intercantonale de surveillance et d'exécution selon l'art. 105 LJAr (soit l'Autorité intercantonale de surveillance des jeux d'argent ou GESPA), au bureau central et aux autorités de poursuite pénale. La présente modification de l'ordonnance

entend saisir cette opportunité et accorder définitivement cet accès pour les motifs suivants: le 1^{er} janvier 2020, le bureau de communication a mis en place le nouveau système d'information goAML qui, par rapport à son prédécesseur, comprend de nouvelles fonctionnalités, dont une plateforme électronique permettant au MROS et aux différents acteurs (intermédiaires financiers, autorités, etc.) d'envoyer et de recevoir des messages de manière sécurisée. Eu égard à l'importance croissante de l'assistance administrative sur le plan national – en particulier avec les autorités au sens de l'art. 35, al. 2, LBA – cet échange peut optimiser la collaboration entre le MROS et ces dernières⁴⁰.

Dans sa version en vigueur, l'art. 20 prévoit un accès en ligne au système d'information uniquement pour les personnes travaillant au sein du bureau et pour les gestionnaires du système. Cette disposition figure désormais à l'al. 1 de l'article révisé. La seule modification par rapport à la formulation actuelle consiste à préciser que les collaborateurs du MROS sont habilités à traiter directement les données dans le système d'information. On délimite ainsi clairement les droits d'accès par rapport à l'al. 2.

Le nouvel al. 2 étend le cercle des détenteurs d'un accès en ligne aux autorités visées à l'art. 35, al. 2, LBA. Celles-ci sont autorisées à déterminer lors d'une consultation en ligne si une personne physique ou morale précise figure dans le système d'information. Les autorités visées à l'art. 35, al. 2, LBA sont réparties en deux catégories: les autorités de poursuite pénale et les autorités de surveillance. Les premières ont pour but d'accès «la lutte contre le blanchiment d'argent, les infractions préalables au blanchiment d'argent, la criminalité organisée ou le financement du terrorisme» (let. a) et les secondes ont pour but d'accès «l'application de la LBA» (let. b). Sur le fond, l'accès est limité aux données personnelles des personnes physiques et morales enregistrées dans le système.

Si elles identifient une concordance et souhaitent obtenir des informations complémentaires, ces autorités doivent adresser une demande individuelle au MROS afin que ces informations soient mises à leur disposition conformément à l'al. 3 (procédure basée sur les concordances éventuelles). L'échange subséquent d'informations entre l'autorité nationale requérante au sens de l'art. 35, al. 2, LBA et le MROS repose sur les art. 29, 29a et 30 à 31a LBA.

Art. 23, al. 1, let. b

Comme à l'art. 14, let. d, un renvoi à l'art. 13 délimite désormais de manière précise le cercle des autorités étrangères concernées.

Art. 25, al. 2

Une nouvelle phrase au début de l'al. 2 complète la disposition en vigueur: dorénavant, les restrictions d'utilisation imposées par le propriétaire des données doivent être respectées lorsque les informations sont communiquées à des autorités tierces ou, désormais, à des organismes de surveillance ou à des OAR. Cela correspond à un principe général dans l'assistance administrative tant nationale qu'internationale⁴¹. Des règles spécifiques figurent, par exemple, aux art. 29, al. 2^{bis} et 2^{ter}, 29a, al. 2^{bis}, et 29b, al. 2 et 3, LBA. En l'espèce, le MROS utilise une formulation standard qui, en fonction des exigences de chaque cas, peut être complétée par des restrictions d'utilisation supplémentaires posées par le bureau de communication ou par des propriétaires tiers des données.

Les restrictions d'utilisation des informations transmises par le MROS étant déjà définies dans la première phrase de l'al. 2, la deuxième partie de la seconde phrase se contente désormais de formuler des exigences concernant la transmission à une autre autorité tierce par l'autorité destinataire (cf. art. 30, al. 4, LBA).

⁴⁰ Voir Rapport annuel 2020 du MROS, section 4.15, p. 28, disponible à l'adresse: <https://www.fedpol.admin.ch/dam/fedpol/fr/data/kriminalitaet/geldwaescherei/jabe/jb-mros-2020-f.pdf.download.pdf/jb-mros-2020-f.pdf>

⁴¹ Voir message LBA, FF **2019** 5237

4. Conséquences

4.1. Conséquences pour la Confédération, les cantons et les communes

Le projet ne concerne ni les cantons ni les communes. Les conséquences pour la Confédération sont exposées ci-après.

4.1.1. Mise en œuvre de l'obligation d'autorisation pour acheter des métaux précieux usagés

En se basant sur une estimation de la branche, l'AFD et le bureau central tablent sur une centaine de demandes d'autorisation, qui devront ensuite être renouvelées périodiquement. La plupart des acteurs sont toutefois inscrits au registre du commerce et se feront uniquement enregistrer auprès du bureau central. En l'état actuel des choses, il est estimé que le traitement des demandes d'autorisation ainsi que les mesures de contrôle et d'exécution nécessitent deux postes supplémentaires. La Confédération n'aura pas à supporter les coûts liés à l'exécution de cette réglementation, car celle-ci sera financée au moyen d'émoluments et de taxes de surveillance perçus pour le traitement des demandes d'autorisation et l'activité de surveillance, qui devraient couvrir les charges de personnel. En tablant sur une centaine d'autorisations et environ 900 enregistrements, l'AFD s'attend à des coûts annuels de 0,5 million de francs, ce qui inclut les coûts initiaux, répartis sur une période de sept ans. Les charges seront compensées par les recettes provenant des émoluments (12 500 francs) et les recettes liées à l'activité de surveillance (0,5 million de francs). Il faudra contrôler le montant des charges et des recettes au cours des premières années et, si nécessaire, adapter les tarifs fixés dans l'OEml-CMP.

Les présentes dispositions d'exécution concrétisent les nouvelles mesures inscrites dans la loi sans engendrer de coûts supplémentaires propres. De plus, il convient de préciser que ces mesures sont introduites entièrement et explicitement à la demande de la branche. La condition pour l'introduction de ces mesures était que les frais de la Confédération y correspondants soient couverts.

4.1.2. Bureau central du contrôle des métaux précieux en tant que nouvelle autorité d'autorisation et de surveillance LBA

Étant donné qu'une réglementation sur le blanchiment d'argent existait déjà sous une forme similaire avant la révision de la LBA, la structure en vigueur peut être reprise. Concrètement, il s'agit actuellement de onze autorisations.

Dans le cadre du nouveau régime, la prise en charge par le bureau central des autorisations pour les essayeurs du commerce qui négocient des métaux précieux bancaires à titre professionnel ainsi que de l'activité de surveillance connexe nécessite, en plus de frais initiaux pour la mise en place des ressources, l'ouverture d'un nouveau poste. Les charges supplémentaires engendrées par les nouvelles tâches du bureau central devraient être entièrement couvertes par les nouveaux émoluments et les nouvelles taxes, dont le montant s'appuie autant que possible sur les précédents taux de la FINMA. La charge initiale, quant à elle, ne saurait être répercutée intégralement sur le secteur, une grande partie de ces coûts étant liés à la législation elle-même. Ces derniers seront couverts par les ressources existantes de l'AFD. L'autre partie de la charge initiale, par exemple les coûts relatifs aux solutions informatiques ou aux travaux de suivi concernant l'introduction du nouveau régime, sera répercutée sur les titulaires d'autorisation dans le cadre de la couverture des coûts prévue au moyen des émoluments et des taxes de surveillance. La charge annuelle est estimée à 0,5 million de francs et comprend les charges de surveillance et de contrôle. Ces charges sont couvertes par les émoluments pour les contrôles (environ 110 000 francs) et la taxe de base (environ 55 000 francs).

Le montant restant sera compensé par les taxes complémentaires et variera d'une année sur l'autre en fonction des dépenses effectives du bureau central.

Les présentes dispositions d'exécution concrétisent les nouvelles mesures inscrites dans la loi sans engendrer de coûts supplémentaires propres. De plus, il convient de préciser que ces mesures sont introduites entièrement et explicitement à la demande de la branche. La condition pour l'introduction de ces mesures était que les frais de la Confédération y correspondants soient couverts.

4.2. Conséquences économiques

4.2.1. Attrait de la place économique

Les présentes ordonnances mettent en œuvre les dispositions inscrites dans les lois correspondantes, tiennent compte des évolutions sur le plan international et renforcent le dispositif suisse de lutte contre le blanchiment d'argent.

La préservation de l'intégrité et de la bonne réputation de la place financière suisse consolide son attrait et sa position à l'échelle internationale.

4.2.2. Création de valeur et concurrence

Le projet concerne un grand nombre d'intermédiaires tant financiers que non financiers, ce qui complique l'évaluation de ses effets cumulés sur la croissance économique et la concurrence. Dans l'ensemble, celles-ci ne devraient guère être affectées, même si les obligations supplémentaires se traduiront par une certaine hausse de la charge administrative des entreprises, en particulier dans le négoce des métaux précieux usagés.

4.3. Conséquences pour les acteurs concernés

4.3.1. Amélioration de la transparence des associations présentant un risque accru en matière de financement du terrorisme

Conformément aux mesures prises dans le cadre de la révision de la LBA, les associations qui collectent ou distribuent des fonds à l'étranger à des fins caritatives, religieuses, culturelles, éducatives ou sociales doivent s'inscrire au registre du commerce. Cette inscription et les authentications connexes de signatures entraînent des coûts supplémentaires uniques. En outre, les modifications de l'inscription, en particulier en relation avec les membres de la direction, ainsi que l'obligation de tenir une comptabilité et de présenter des comptes selon les règles du CO s'accompagnent de frais supplémentaires. Une présentation plus détaillée de ces coûts figure au chapitre 6.3.3.4 du message concernant la modification de la LBA⁴². Les présentes dispositions d'exécution concrétisent les mesures exposées en introduction et n'engendrent aucun coût supplémentaire propre, à l'exception des coûts supplémentaires uniques liés à l'obligation de s'inscrire au registre du commerce.

4.3.2. Introduction d'une obligation d'autorisation pour acheter des métaux précieux usagés

La (ré)introduction⁴³ de l'obligation d'autorisation et d'une obligation d'enregistrement pour les acheteurs de métaux précieux usagés à titre professionnel ainsi que du respect des obligations

⁴² Message LBA, FF 2019 5237

⁴³ En 2007, l'obligation de détenir une autorisation pour l'achat et la vente par métier de matières pour la fonte a été abrogée dans le cadre de la simplification et de la suppression de la procédure d'autorisation, car cet instrument n'était pas considéré comme efficace pour empêcher le négoce illicite et le recel des matières pour la fonte et des produits de la fonte. La patente d'acheteur proposée est plus complète que l'ancien droit, notamment car elle englobe l'achat par métier de biens usagés en métaux précieux auprès de particuliers.

de diligence a été décidée lors de la révision de la LBA. Elle crée des conditions de concurrence identiques à celles des 25 titulaires actuels de patentes de fondeur. À l'avenir, les acteurs agissant à titre professionnel sur le marché pourront partir du principe que les obligations de diligence de la LCMP sont respectées, ce qui pourrait faciliter le négoce de métaux précieux usagés en Suisse (en particulier entre les fondeurs et les négociants de métaux précieux usagés qui sont domiciliés dans ce pays). Les abus peuvent faire l'objet d'une dénonciation ou être identifiés lors du contrôle aléatoire du respect des obligations de diligence. Cela concerne également les personnes qui achètent à titre professionnel des biens usagés en métaux précieux auprès de particuliers.

Les titulaires d'une autorisation concernés peuvent respecter les obligations de diligence à moindre coût et avec un minimum de bureaucratie supplémentaire. Aucun investissement informatique coûteux n'est requis.

Tous les quatre ans, chaque titulaire d'une autorisation doit s'acquitter d'émoluments pour la renouveler. Les émoluments pour une patente d'acheteur ont été fixés à 500 francs, soit 125 francs par année civile. Ils tiennent compte du champ d'application restreint de cette autorisation et restent raisonnables par rapport à la patente de fondeur (1000 francs par an), qui a des obligations de diligence et de documentation similaires, mais autorise en plus son titulaire à réaliser de la fonte. Sinon, les acheteurs ont la possibilité de s'inscrire au registre du commerce et, une fois inscrits, de s'enregistrer gratuitement auprès du bureau central.

Tant les acheteurs enregistrés de métaux précieux usagés que les titulaires d'une autorisation doivent s'acquitter, en plus, d'une taxe de surveillance forfaitaire de 2000 francs pour quatre ans, soit 500 francs par année. Ce montant tient compte du champ d'application restreint de l'activité et reste raisonnable par rapport aux émoluments annuels de la surveillance régulière qui sont imputés aux détenteurs d'une patente de fondeur (1000 francs par an), celle-ci ayant des obligations de diligence et de documentation similaires, mais autorisant en plus son titulaire à réaliser de la fonte.

Le seuil de l'achat par métier des matières pour la fonte a été fixé à 50 000 francs afin que les plus petites entreprises (p. ex. orfèvres) qui acceptent des métaux précieux usagés de manière occasionnelle uniquement et les traitent généralement elles-mêmes ne supportent aucune charge économique excessive.

Enfin, il convient de préciser que cette mesure est introduite entièrement et explicitement à la demande de la branche.

4.3.3. Bureau central du contrôle des métaux précieux en tant que nouvelle autorité de surveillance LBA

L'octroi d'une autorisation et l'exécution de la surveillance par une autorité publique constituent une condition-cadre importante pour les essayeurs du commerce et les sociétés de groupe, car leurs clients sur le marché mondial considèrent souvent cette surveillance comme plus efficace que des contrôles privés. Cette mesure a donc été intégrée à la révision de la LBA à la demande expresse de la branche, à condition que les frais correspondants de la Confédération soient couverts. À l'avenir, onze entreprises seront donc assujetties au bureau central, et non plus à la FINMA ou à un OAR. Regrouper la surveillance des obligations de diligence LBA et des dispositions de la LCMP auprès d'une autorité crée des effets de synergie et permet aux assujettis de réduire leurs ressources en personnel ainsi que leurs coûts, car ils sont contrôlés une seule fois et de manière détaillée. Dans l'ensemble, cela pourrait se traduire par une baisse des coûts réglementaires au niveau des essayeurs du commerce et des sociétés de groupe, qui devront s'acquitter d'émoluments uniques pour l'octroi d'une autorisation de négoce des métaux précieux bancaires (montant forfaitaire de 2500 francs) ainsi que d'émoluments variables récurrents pour les prestations directes du bureau central et les contrôles LBA. Ces émoluments variables s'appuient sur le temps effectif ainsi que sur les connaissances techniques et la fonction du personnel exécutant (entre 250 et 350 francs par heure).

Une taxe de surveillance basée sur la taille économique du titulaire d'une autorisation est prélevée pour les charges du bureau central qui ne sont pas couvertes par les émoluments. Actuellement, les essayeurs du commerce et les sociétés de groupe prennent déjà en charge les coûts de la surveillance à travers leur affiliation à un OAR et, le cas échéant, les frais inhérents à une société d'audit. La surveillance par le bureau central ne devrait occasionner aucun coût supplémentaire. Les coûts pourraient même diminuer pour la plupart des essayeurs du commerce et des sociétés de groupe concernés, car ils ne devront plus faire appel à une société d'audit.

5. Aspects juridiques

5.1. Constitutionnalité et légalité

Les dispositions de l'OBA, de l'ORC, de l'OCMP, de l'OEmol-CMP et de l'OBCBA se fondent sur celles des lois correspondantes qui sont citées dans les différentes sections. Elles sont conformes à la loi. En ce qui concerne la constitutionnalité, il est renvoyé aux commentaires figurant dans le message⁴⁴.

5.2. Compatibilité avec les obligations internationales de la Suisse

La révision de la LBA améliore la conformité internationale de la Suisse aux normes du GAFI. Il est renvoyé aux commentaires correspondants qui figurent dans le message LBA⁴⁵. Les présentes dispositions d'exécution concrétisent en particulier les nouvelles mesures.

6. Entrée en vigueur

L'OBA, l'ORC, l'OCMP, l'OEmol-CMP et l'OBCBA devraient entrer en vigueur le 1^{er} juillet 2022, parallèlement aux modifications des lois correspondantes, sous réserve des indications ci-après.

Une entrée en vigueur partielle, en même temps que les modifications de la LFINMA, est prévue le 1^{er} janvier 2022 en ce qui concerne les dispositions finales de la modification de la LCMP du 15 juin 2018, qui sont pertinentes pour les essayeurs du commerce, et l'art. 42, al. 2, LBA. Elle tient compte du fait qu'en vertu de l'art. 42^{bis} LCMP, le Bureau central du contrôle des métaux précieux est désormais chargé des autorisations et de la surveillance en lieu et place de la FINMA et des organismes de surveillance, comme le prévoyait le régime initial défini dans la loi fédérale du 15 juin 2018 sur les établissements financiers. Actuellement, tous les essayeurs du commerce concernés sont affiliés à un OAR reconnu. Ce régime transitoire durera jusqu'à l'octroi éventuel d'une autorisation, la surveillance étant exécutée dès ce moment par le bureau central, conformément aux art. 42^{bis} et 42^{ter} LCMP. Il convient de supposer que les OAR respectifs effectueront encore les audits pour l'année civile 2021 et que ces derniers relèveront de la compétence du bureau central pour l'année civile 2022. On tient ainsi compte de l'exigence d'une surveillance LBA ininterrompue qui a été posée par le législateur (cf. également art. 12 OBA).

⁴⁴ Message LBA, FF 2019 5237

⁴⁵ Message LBA, FF 2019 5237