

CONSEIL D'ETAT

Château cantonal
1014 Lausanne

Monsieur le Conseiller fédéral
Ueli Maurer
Chef du Département fédéral des finances
Palais fédéral
3003 Berne

Réf. : MFP/15024247

Lausanne, le 12 septembre 2018

Consultation fédérale – Modification de la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme

Monsieur le Conseiller fédéral,

Le Conseil d'Etat vaudois a l'honneur de vous adresser sa prise de position en réponse à la mise en consultation du projet de modification de la loi fédérale du 10 octobre 1997 concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (LBA ; RS 955.0).

Remarques générales

Dans le contexte d'une criminalité en constante évolution, le gouvernement vaudois salue les adaptations régulières de la législation fédérale aux défis que représentent pour la place financière suisse le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

Compte tenu des caractéristiques des marchés financiers, faits d'interrelations multiples au niveau mondial, le Conseil d'Etat du canton de Vaud est parfaitement conscient de l'importance d'une collaboration interétatique dans le combat contre la criminalité économique. Il paraît dès lors absolument indispensable que la Suisse assure la conformité de sa législation avec les normes internationales applicables dans ce domaine et qu'elle poursuive sa participation active aux travaux du Groupe d'action financière (ci-après : GAFI), comme elle le fait depuis sa création.

En ce sens, le Conseil d'Etat approuve l'essentiel du présent projet, qui devrait permettre à la Suisse de quitter le processus de suivi renforcé («*enhanced follow-up*») auquel elle s'est soumise à la suite de sa quatrième évaluation mutuelle en 2016.

Ainsi, plusieurs mesures sont à saluer et n'appellent pas de remarques particulières, telles que : l'extension des obligations de diligence aux personnes fournissant des prestations de création, de gestion et d'administration de sociétés et de trusts ; l'abaissement du seuil à partir duquel les négociants en pierres et métaux précieux doivent appliquer des obligations de diligence ; l'inscription au registre du commerce des associations courant le risque d'être exploitées aux fins visées par la loi ou encore l'instauration d'un mécanisme de contrôle de l'achat de métaux précieux usagés.

Il convient toutefois d'examiner le présent projet sous l'angle de la «*risk-based approach*», promue par le GAFI et qui postule l'instauration de mesures réglementaires adaptées au degré de risque représenté par les situations visées. À cet égard, le gouvernement vaudois émet certaines réserves, qui seront détaillées ci-après.

Remarques spécifiques

Vérification des données relatives à l'ayant droit économique (art. 7 al. 1^{bis} LBA)

Le Conseil d'Etat vaudois ne s'oppose pas à l'introduction dans la loi d'une obligation générale et explicite de vérifier périodiquement que les documents nécessaires obtenus dans le cadre des obligations de diligence sont encore actuel et, si tel n'est pas le cas, de les mettre à jour. Cette obligation transcrit d'ailleurs la pratique actuellement d'usage en Suisse. Si le GAFI reconnaît que les intermédiaires financiers helvètes prennent d'eux-mêmes des mesures en ce sens, il appelle à combler l'absence de base légale explicite pour établir une systématique de vérification, que le gouvernement vaudois appelle de ses vœux.

Il convient toutefois de relever qu'une telle mesure implique de la part des banques universelles d'importants efforts tant sur le plan des ressources financières et en personnel que du point de vue de la mise en place de nouveaux processus et méthodes. Ainsi, il semble justifié –sous l'angle de la «*risk-based approach*»– de permettre aux intermédiaires financiers de déterminer la périodicité et l'étendue de l'actualisation des données en tenant compte du niveau de risque des relations d'affaires.

D'un point de vue formel, l'introduction de cette disposition –qui est une nouvelle obligation de diligence particulière– pourrait plus facilement trouver sa place en tant que nouvel alinéa de l'art. 6 LBA, dès lors que l'art. 7 LBA est une obligation générale de conservation des documents. Ce faisant, on éviterait une potentielle incohérence dans l'art. 7 LBA.

Enfin, la notion de vérification des «documents requis» apparaît comme insuffisamment claire et aurait avantage à être remplacée par la formulation plus précise de «données relatives à la relation d'affaires».

Ainsi, le Conseil d'Etat vaudois propose la modification suivante :

~~Art. 7 al. 1^{bis} LBA~~ Art. 6 al. 1^{bis} LBA

«Il convient de vérifier périodiquement si les ~~documents requis~~ données relatives à la relation d'affaires sont actuelles et de les mettre à jour si nécessaire. La périodicité et l'étendue sont déterminées par l'intermédiaire financier en fonction du risque que représente le cocontractant.»

Abrogation du droit de communication (art. 305^{ter} CP)

Le gouvernement vaudois approuve l'abrogation du droit de communication prévu à l'art. 305^{ter} CP, tant il est vrai que des interprétations diverses par les intermédiaires financiers peuvent découler de l'actuelle coexistence de ce *droit de communiquer* et de l'*obligation de communiquer* au sens de l'art. 9 LBA. La jurisprudence en la matière –et notamment la pratique récente du Tribunal fédéral– a d'ailleurs montré que le critère de «soupçons fondés» est interprété de manière large, de telle sorte qu'il couvre déjà en grande partie les cas de figure visés par le droit de communiquer défini dans le code pénal.

Abrogation du délai de 20 jours (art. 23 al. 5 LBA)

Il va de soi que l'abrogation du droit de communiquer citée ci-avant risque d'engendrer une importante augmentation du nombre de communications fondées sur l'obligation de communiquer au MROS. Le Conseil d'Etat vaudois est conscient de ce fait, tout comme il l'est des difficultés pratiques que pourrait éprouver le MROS pour tenir le délai de traitement de 20 jours.

Néanmoins, il rappelle que ce délai a déjà été allongé, passant de 5 à 20 jours lors de la dernière révision de la LBA en janvier 2016. Surtout, il semble primordial que les intermédiaires financiers soient en mesure de connaître rapidement la position du MROS quant aux valeurs patrimoniales ayant fait l'objet d'une communication. Ce d'autant plus que, conformément à l'art. 9a LBA, l'intermédiaire financier est tenu d'exécuter les ordres des clients portants sur les valeurs patrimoniales communiquées durant l'analyse effectuée par le MROS.

Supprimer toute notion de délai engendrerait une incertitude trop importante pour les intermédiaires financiers quant au sort des valeurs qu'ils abritent. Il paraît dès lors préférable de maintenir le texte de la disposition actuelle, ou du moins de conserver un délai dans le texte de loi, qui pourrait être prolongé (par exemple à 40 jours) afin de tenir compte de l'augmentation des tâches du MROS.

Ainsi, le Conseil d'Etat vaudois propose la modification suivante :

Art. 23 al. 5 LBA

«Le bureau de communication indique à l'intermédiaire financier dans les 40 jours s'il transmet ou non les informations communiquées en vertu de l'art. 9 al. 1 let. a à une autorité de poursuite pénale.»

Extension de la loi à ceux qui créent, gèrent ou administrent des sociétés avec siège à l'étranger (art. 2 al. 1 let. c LBA)

Si l'on se réfère à la «*risk-based approach*», il est difficilement compréhensible que des activités de création, de gestion et d'administration de sociétés ayant leur siège dans des pays du GAFI autres que la Suisse soient considérées comme plus risquées que les mêmes activités exercées au bénéfice de sociétés suisses. Si l'on juge que les pays membres du GAFI appliquent des règles semblables au cadre légal suisse, cette distinction paraît inopportune. Le gouvernement vaudois appelle donc à limiter la portée de cette disposition aux acteurs œuvrant pour le compte de sociétés sises hors des pays membres du GAFI.

Ainsi, le Conseil d'Etat vaudois propose la modification suivante :

Art. 2 al. 1 let. c LBA

«¹La présente loi s'applique :

c. aux personnes physiques ou morales qui, à titre professionnel, préparent ou exercent une ou plusieurs des activités suivantes pour le compte de tiers (conseillers) :

1. créer, gérer ou administrer :

-des sociétés ayant leur siège ~~à l'étranger~~ dans des pays n'étant pas membres du GAFI.»

Conclusion

En conclusion, et sous réserve des remarques formulées ci-avant, le Conseil d'Etat vaudois approuve le présent projet de modification de la LBA et salue les efforts d'adaptation aux normes internationales de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme dont fait preuve le Conseil fédéral.

En vous remerciant de l'attention que vous voudrez bien porter à nos déterminations, nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de notre haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LA PRESIDENTE



Nuria Gorrite

LE CHANCELIER



Vincent Grandjean

Copies

- vernehmlassungen@sif.admin.ch
- SG-DEIS
- OAE