

Version 01.01.2023

Chapitre 1:

Dispositions générales

Art. 1 Objet et champ d'application

- 1** Le R OAR-ASA concrétise les obligations des compagnies d'assurance en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, notamment les obligations découlant de la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme dans le secteur financier (Loi sur le blanchiment d'argent, LBA du 10 octobre 1997; RS 955.0) et de l'ordonnance de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers sur la prévention du blanchiment d'argent et du financement du terrorisme dans le secteur financier (Ordonnance de la FINMA sur le blanchiment d'argent, OBA-FINMA du 3 juin 2015; RS 955.033.0).
- 2** Il s'applique aux compagnies d'assurance dans le cadre des activités définies à l'art. 42 al. 1 OBA-FINMA. Il ne concerne pas l'activité dans les secteurs de la prévoyance professionnelle, du pilier 3a, de l'art. 3 de l'ordonnance sur la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (Ordonnance sur le blanchiment d'argent, OBA du 11 novembre 2015; RS 955.01) et des assurances de risque pur (assurances sans composante d'épargne).
- 3** Les compagnies d'assurance veillent à ce que leurs succursales à l'étranger ou les sociétés de leur groupe déployant une activité dans le secteur de l'assurance à l'étranger se conforment aux principes fondamentaux de la LBA.

Elles informent le comité OAR-ASA, à l'intention de la FINMA, lorsque:
 - a.** des dispositions locales empêchent le respect des principes fondamentaux;
 - b.** elles subissent de ce fait un désavantage concurrentiel grave;
 - c.** la mise en œuvre de l'al. 3 n'est pas possible pour des raisons internes au groupe.
- 4** Les dispositions de traités internationaux directement applicables aux compagnies d'assurance sont réservées.
- 5** Les statuts de l'Association OAR-ASA règlent les conditions d'acquisition et de perte du statut de membre de l'Association OAR-ASA ainsi que les autres droits et obligations des membres découlant de leur affiliation.

Ad al. 1:

- Chif. 1 Les obligations de diligence incombant aux intermédiaires financiers selon la loi sur le blanchiment d'argent, conjointement aux dispositions d'exécution des organismes d'autorégulation, servent de norme à l'observation des obligations de diligence selon l'art. 305^{ter} al. 1 CP. L'intermédiaire financier qui respecte les obligations de diligence légales doit en principe pouvoir partir de l'idée qu'il ne sera pas poursuivi pour infraction à l'art. 305^{ter} al. 1 CP. Les obligations de diligence n'ont toutefois pas qu'un caractère formel. Il ne suffit pas que l'intermédiaire financier effectue de manière routinière des contrôles au sujet de son partenaire en affaires (rule-based-approach). La loi parle en termes de diligence matérielle. Elle exige de l'intermédiaire financier une certaine vigilance lors des contacts avec la clientèle (risk-based-approach). Il doit, dans un effort raisonnable, déceler le caractère douteux de la provenance des fonds ou de la légitimité de leur possession et prendre les mesures adéquates (Message 1996, commentaire ad art. 1 P LBA). D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, les réglementations concernant les obligations de diligence des intermédiaires financiers n'ont qu'une fonction d'aide à l'interprétation. Elles ne lient pas le juge pénal (ATF 125 IV 144 ss).
- Chif. 2 L'un des principaux objectifs de l'OAR-ASA est que les obligations de diligence soient décrites avec le plus de précision possible, afin de mettre à disposition des services spécialisés internes de lutte contre le blanchiment d'argent, ainsi que des collaborateurs des compagnies d'assurance, des directives de comportement qui soient praticables. Celles-ci ont l'avantage de protéger de poursuites pénales les collaborateurs des secteurs opérationnels, et en particulier les personnes membres des services spécialisés. En effet, une violation de l'obligation de vérifier l'identité du cocontractant ou d'identifier l'ayant droit économique constitue généralement une violation de l'obligation de diligence selon l'art. 305^{ter} al. 1 CP. C'est précisément dans cette optique que des règles aussi claires que possible protègent les collaborateurs. Il est essentiel que tous les collaborateurs de la compagnie d'assurance remplissent activement à tous les niveaux les obligations qui leur incombent pour lutter contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Dans un arrêt de fond (ATF 136 IV 188 ss), le Tribunal fédéral a retenu que le blanchiment d'argent peut aussi se réaliser sous la forme de l'omission d'agir.
- Chif. 3 Les obligations de diligence des intermédiaires financiers dans le secteur des assurances sont (sous réserve des art. 6 et 20 al. 5 OBA-FINMA) énumérées de façon exhaustive dans les domaines de l'assurance-vie directe et de l'octroi d'hypothèques. Les compagnies d'assurance affiliées à l'OAR-ASA ne doivent pas, pour ces domaines, observer d'obligations supplémentaires dans la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Demeurent réservées les décisions de la FINMA dans des cas particuliers dans le cadre de la loi sur le blanchiment d'argent ainsi que le respect des règles de l'OBA-FINMA pour les autres activités des assureurs relevant de la LBA, comme la gestion de fortune ou l'octroi de crédits autres que des hypothèques.

Ad al. 2:

- Chif. 4 Selon l'art. 2 al. 2 let. c LBA, sont notamment réputées intermédiaires financiers «les institutions d'assurance au sens de la loi sur la surveillance des assurances si elles exercent une activité en matière d'assurance directe sur la vie ou si elles proposent ou distribuent des parts de placements collectifs». Est également considérée comme activité d'intermédiaire financier selon art. 2 al. 3 LBA l'octroi de crédits hypothécaires par les compagnies d'assurance.
- Chif. 5 L'assurance sur la vie, par opposition à l'assurance sur les choses, est une assurance de personnes. Elle est caractérisée par le fait que l'événement assuré est lié à une personne (vie, mort, incapacité de gain). Cela étant, les autres formes d'assurance de personnes (assurance-maladie et accidents) ne relèvent pas de l'assurance sur la vie.
- Chif. 6 On entend par assurance-vie directe : « des contrats d'assurance-vie individuels avec composante d'épargne » (BSK GwG, 1^{ère} édition 2021, Peyer, comm. ad art. 2 al. 2 let. c LBA, N 61). En font également partie les plans de paiement qualifiés d'opérations de capitalisation selon lettre A6 de l'annexe 1 de l'ordonnance sur la surveillance des assurances privées (OS). Les assurances de risque pur (art. 43 OBA-FINMA) ne sont pas concernées, même si elles « présentent une réserve mathématique calculée » (SHK, 1^{ère} édition 2017, Schären, comm. ad art. 2 al. 2 let. c LBA, 3. édition, N 21). Le Message du Conseil fédéral de l'année 1996 précise que, dans le secteur des opérations d'assurance, « seuls les assureurs-vie directs sont soumis à la loi » (commentaires ad art. 2 al. 2 let. c P LBA), c'est-à-dire ni les assureurs choses, ni les assureurs-vie indirects (réassureurs).
- Chif. 7 Un crédit hypothécaire est un crédit longue durée, utilisé pour le financement d'immeubles et qui est garanti par l'inscription d'une hypothèque, d'une dette foncière ou d'une rente foncière au registre foncier (cf. Gabler Wirtschaftslexikon, en ligne sur <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/hypothekarkredit-33471/version-324641>). Dans l'opération de crédit hypothécaire, le flux de paiement a lieu - toujours au début de la relation d'affaires - du donneur au preneur de crédit hypothécaire, et donc de l'intermédiaire financier au contractant. L'intermédiaire financier, en sa qualité de prêteur hypothécaire, ne reçoit donc, dans un premier temps, aucune valeurs patrimoniales de tiers. Le risque de blanchiment d'argent n'apparaît que plus tard, avec les paiements des intérêts et amortissements. A cet effet, le preneur de crédit peut utiliser des avoirs d'origine criminelle. Ne sont pas applicables dans les opérations de crédit hypothécaire, les art. 3 (« Montants déterminants ») et 11 (« Identification du bénéficiaire ») du R OAR-ASA. En effet, ces deux articles sont exclusivement conçus pour les assurances-vie ; cela ressortant du terme « assurance-vie » utilisé. Dans les articles qui sont également applicables aux affaires hypothécaires, c'est le terme de « cocontractant » qui est utilisé au lieu de « preneur d'assurance » ou celui de « contrat » au lieu de « assurance-vie ».

Chif. 8 Dans la pratique, il existe des circonstances dans lesquelles une société d'assurance reprend d'un autre intermédiaire financier (par exemple d'une autre société d'assurance ou d'une banque) des obligations découlant de contrats et entrant dans le champ d'application du R OAR-ASA. Par exemple, ceci peut avoir lieu lors d'une cession de créances hypothécaires aux fins de refinancement, ou au moyen d'une fusion ou d'une reprise d'une autre société d'assurance. Les obligations résultant du R OAR-ASA sont alors applicables à la société d'assurance repreneuse comme suit :

- **Reprises rétroactives ou adhésions à des contrats** (par exemple en qualité d'ayant droit dans des fusions ou via l'acquisition de contrats individuels):

Si une compagnie d'assurance reprend un rapport contractuel déjà existant (par exemple un contrat de crédit hypothécaire) ou devient rétroactivement partie d'un tel contrat, un rapport contractuel et d'affaires direct prend effet avec le cocontractant (par exemple le preneur de crédit hypothécaire). A partir de ce moment-là, la compagnie d'assurance doit donc également remplir les obligations selon R OAR-ASA (obligation de vérification de l'identité, identification de l'ayant droit économique, obligations de clarification, respectivement relations d'affaires comportant des risques accrus, obligation de communiquer, etc.). En réalité, la compagnie d'assurance peut se fonder sur les clarifications déjà faites par le précédent cocontractant (intermédiaire financier) du client final et ne doit pas répéter ces clarifications dans la mesure où elles ont été faites conformément au R OAR-ASA. Les documents relatifs à la vérification de l'identité du client et à l'identification de l'ayant droit économique doivent cependant être mis à sa disposition, sauf s'il s'agit d'un cas pour lequel existe une exception à l'obligation de vérifier l'identité. A cet effet, il suffit que la compagnie d'assurance dispose d'une copie des documents ou d'un droit contractuel à leur production, si les prescriptions selon art. 18 R OAR-ASA sont remplies (en particulier leur conservation en Suisse selon art. 18 al. 6 phrase 2 R OAR-ASA). De plus, en présence de relations commerciales ou de transactions comportant des risques accrus selon art. 13^{ter} R OAR-ASA, les clarifications nécessaires doivent être entreprises et toutes les autres obligations de diligence selon LBA et R OAR-ASA doivent être observées pendant les relations commerciales en cours. Même en cas de cession tacite d'un contrat, la compagnie d'assurance repreneuse peut-être intéressée à ce que l'intégralité du contact avec le débiteur hypothécaire se fasse par l'intermédiaire du créancier hypothécaire antérieur. Le cas échéant, le créancier hypothécaire antérieur peut également être appelé à remplir les obligations de diligence découlant de la LBA, dans la mesure où celles-ci peuvent être déléguées en vertu du R OAR-ASA.

- **En cas de cession de créances issues de contrats existants** (cessions de créances avec ou sans notification au débiteur existant): si une compagnie d'assurance convient par exemple avec un prêteur hypothécaire que celui-ci cède au terme d'un contrat de crédit hypothécaire une partie ou la totalité des créances au moyen de déclarations séparées (avec ou sans notification faite au preneur de crédit hypothécaire), la compagnie d'assurance ne sera créancière que d'une créance cédée et ne reprend pas la position de partie au contrat de base en tant que telle (comme, par exemple, en cas de fusion ou de cession de contrat). A défaut de reprise du statut de partie au

contrat, il est justifié que les obligations de diligence découlant de la LBA soient encore assumées par le créancier hypothécaire antérieur en sa qualité de partie au contrat de base. Les obligations de diligence liées à la LBA doivent être remplies par le créancier hypothécaire antérieur, lequel demeure aussi, en règle générale, compétent pour l'encaissement de ces créances.

Chif.9 Selon art. 3 des statuts, peuvent adhérer à l'association OAR-ASA les compagnies d'assurances détenant une concession d'opérer en Suisse. L'affiliation à l'Association Suisse d'Assurances n'est pas exigée. Les sièges de compagnies d'assurance étrangères peuvent devenir membres, pour autant qu'ils disposent d'un agrément selon l'art. 14 LSA. Les intermédiaires d'assurance (courtiers) n'ont toutefois pas la possibilité d'adhérer à l'organisme d'autorégulation de l'ASA.

Chif. 10 Ne sont pas expressément soumises à la LBA selon l'art. 1 al. 2 R OAR-ASA les activités de la prévoyance professionnelle, c'est-à-dire selon l'art. 2 al. 4 let. b LBA les « *institutions de prévoyance professionnelle exemptées d'impôts* ». Selon l'art. 80 al. 2 LPP, cette disposition s'applique aux institutions de prévoyance de droit privé et de droit public qui ont la personnalité juridique, dans la mesure où leurs revenus et leurs éléments de fortune sont exclusivement affectés à des fins de prévoyance professionnelle, exonérées des impôts directs de la Confédération, des cantons et des communes, ainsi que d'impôts sur les successions et sur les donations perçus par les cantons et les communes ou par la collectivité publique étrangère déterminante (piliers 2a et 2b).

En pratique, cela signifie par exemple que les institutions de prévoyance autonomes (exonérées d'impôts) ayant leur siège en Suisse, assurant à titre de preneur d'assurance, dans le cadre d'un contrat d'assurance collective, le personnel de leur propre entreprise à des fins de prévoyance professionnelle, ne doivent pas être identifiées. De même, les employeurs comme preneurs d'assurance, qui assurent leur personnel à des fins de prévoyance au moyen d'un contrat d'affiliation auprès d'une institution de prévoyance (exonérée d'impôts) ayant son siège en Suisse (fondation collective), ne doivent pas être identifiés. La même règle s'applique aux structures pour les assurés individuels et, par extension, aux bénéficiaires (voir également Message relatif à la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent dans le secteur financier, FF 1996 III 1057).

Chif. 11 Les assurances du pilier 3a (art. 43 OBA-FINMA) ne sont pas soumises à la LBA.

Chif. 12 Sont expressément exclues du champ d'application de la LBA les assurances risque pur. En outre, les assurances de solde de dettes et les assurances risque de voyage de moindre importance ne sont pas soumises aux dispositions de la LBA ni à celles du règlement. Dans le domaine des assurances, les critères déterminants sont donc de savoir si le produit d'assurance rentre dans le pilier 3a ou dans une part d'épargne. Demeure réservé un assujettissement à la LBA des fournisseurs de tels produits

d'assurance dans le cadre d'une activité selon art. 2 al. 3 LBA, en particulier lors de l'octroi d'hypothèques.

Chif. 13 Sont également exclus du champ d'application de la LBA les services qui ne sont pas réputés prestations d'intermédiaire financier au sens de l'ordonnance sur le blanchiment d'argent (OBA). En référence à l'OBA, il est clairement établi que ces règles de droit public priment. Selon l'OBA, par exemple, les octrois de crédits hypothécaires à des collaborateurs ne représentent pas des opérations financières dans la mesure où l'employeur est tenu de payer les cotisations d'assurances sociales pour les collaborateurs qui sont partie au contrat de crédit hypothécaire. Si un crédit hypothécaire est accordé à plusieurs emprunteurs (par ex. à un couple) et si tous les emprunteurs ne sont pas collaborateurs de la compagnie d'assurance, les emprunteurs n'étant pas liés par contrat de travail avec la compagnie doivent être identifiés.

Chif. 14 L'octroi de crédits hypothécaires n'est par ailleurs, selon art. 2 al. 3 LBA, soumis à la dite loi que lorsque cette activité est exercée à titre professionnel. Les termes « à titre professionnel » sont spécialement définis dans l'art. 8 OBA pour ce qui concerne l'octroi de crédits.

Ad al. 3:

Chif. 15 A l'occasion de l'évaluation mutuelle de la Suisse par le GAFI en 2005, ce pays été invité à établir de manière appropriée les principes de base de la lutte contre le blanchiment d'argent selon la LBA à l'échelon du groupe. Selon l'art. 1 al. 3 R OAR-ASA, les compagnies d'assurance doivent s'assurer que leurs succursales ou les sociétés du groupe opérant à l'étranger dans le secteur des assurances respectent les principes de base de la LBA. Cela peut se faire sous la forme d'une confirmation de chacune des sociétés du groupe. Font partie des principes de base de la LBA les obligations selon art. 3 à 9 LBA:

- Vérification de l'identité du cocontractant: ce qui est déterminant, c'est que l'identité du cocontractant doit être établie; le mode de procéder concret (par ex. la forme et la nature des documents acceptés) ne relève cependant plus de ces principes.
- Identification de l'ayant droit économique: une éventuelle définition de l'ayant droit économique ou une prescription établissant la façon dont l'identification doit se faire ne font pas partie des principes de base de la LBA.
- Obligation de «ranger» le client dans une catégorie de risque et exécution de clarifications complémentaires dans les cas de situations de risque accru.
- Obligation d'établir et de conserver des documents
- Obligations de communiquer en cas de soupçon de blanchiment d'argent: est déterminant le fait de savoir, si, en cas de délits graves, une obligation de communiquer sur la base de la loi locale sur la lutte contre le blanchiment d'argent existe ou non. La définition des délits graves ne relève

plus des principes de base de la LBA. Une équivalence par rapport au droit pénal suisse n'est donc pas nécessaire.

- Chif. 16 Les compagnies d'assurance sont tenues d'informer le comité de l'OAR-ASA à l'intention de la FINMA lorsque les dispositions locales s'opposent à l'observation des principes de base de la LBA, qu'il en résulte pour elles un désavantage majeur au niveau de la compétitivité ou que la mise en œuvre des principes de base de la LBA à l'étranger est impossible pour des raisons internes au groupe. Il est ainsi pris en compte que les compagnies d'assurance ne sont souvent pas du tout en mesure de garantir une telle application, vu qu'elles ne disposent pas du pouvoir nécessaire pour donner des instructions au sein du groupe. L'information du comité à l'intention de la FINMA remplace dans ce cas l'application de l'al. 4.
- Chif. 17 L'art. 6 OBA-FINMA, dans le cadre de laquelle l'art. 42 al. 2 OBA-FINMA s'applique expressément, prévoit concrètement que les compagnies d'assurance possédant des succursales à l'étranger ou qui dirigent un groupe financier avec des sociétés étrangères, déterminent, limitent et surveillent à l'échelle mondiale les risques juridiques et de réputation liés au blanchiment d'argent et au financement du terrorisme.

Ad al. 4:

- Chif. 18 Il ressort de la disposition que seuls les traités internationaux d'application directe ont la priorité. Toutes les autres réglementations des conventions internationales ne sont pas applicables.

Dans le secteur de l'assurance-vie, le seul traité international d'application directe en existence est la convention d'assurance entre la Suisse et la Principauté de Liechtenstein. Pour plus de précisions, voir le commentaire ad art. 23 R OAR-ASA.