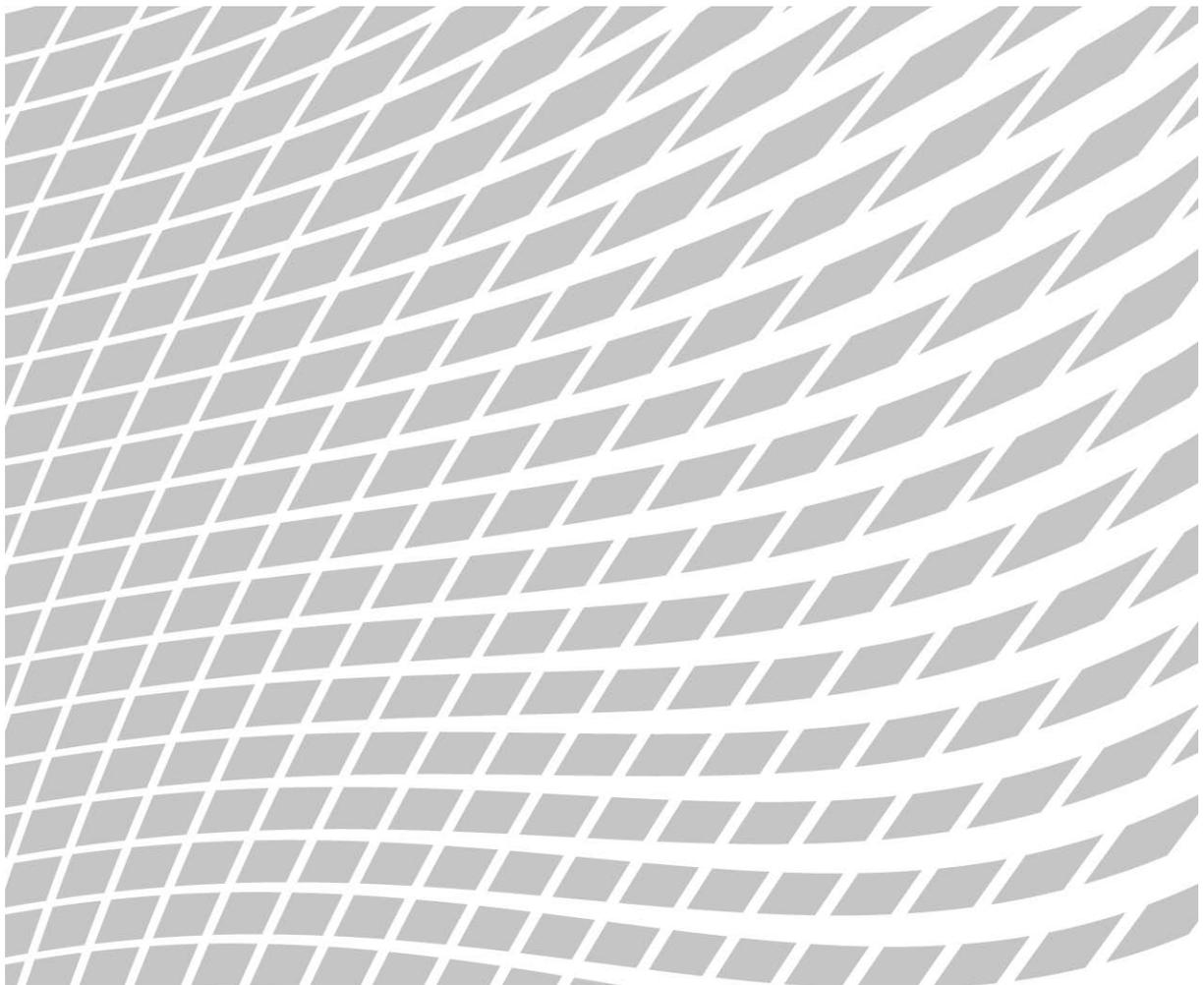


11 juin 2010

Eléments essentiels

Circulaire

« Activité d'intermédiaire financier »



La FINMA ouvre la procédure d'audition relative à la circulaire « Activité d'intermédiaire financier au sens de la loi sur le blanchiment d'argent ». Cette circulaire contient des dispositions d'exécution de l'ordonnance sur l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel (OIF), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2010. Elle s'adresse aux intermédiaires financiers du secteur parabancaire ainsi qu'aux organismes d'autorégulation autorisés par la FINMA. Les prises de position y relatives seront reçues jusqu'au 12 juillet 2010.

La nouvelle ordonnance sur l'activité d'intermédiaire financier exercée à titre professionnel (OIF ; RS 955.071) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2010. Elle a pour objet d'énoncer les critères à remplir pour qu'une personne soit considérée comme intermédiaire financier au sens de l'art. 2 al. 3 de la loi sur le blanchiment d'argent (LBA, RS 955.0) ainsi que de définir les exigences relatives au caractère professionnel de l'intermédiation financière (art. 1 OIF). L'art. 12 OIF autorise la FINMA à arrêter les dispositions d'exécution de ladite ordonnance. La FINMA considère que la forme de la circulaire est appropriée pour fixer les dispositions d'exécution de l'OIF.

L'OIF ainsi que le bref commentaire de l'OIF par l'Administration fédérale des finances AFF reprennent pour l'essentiel la pratique de l'ancienne Autorité de contrôle en matière de blanchiment d'argent. Pour cette raison, il n'est pas élaboré de rapport explicatif. L'OIF contient toutefois quelques nouveautés concernant cette pratique. Ces nouveautés, ainsi que les précisions y relatives données par la circulaire, sont présentées ci-après. Les chiffres marginaux (Cm) se réfèrent aux chiffres marginaux de la circulaire :

- **Le transfert de valeurs patrimoniales à titre accessoire en tant que prestation complémentaire** à une prestation contractuelle principale est exclu du champ d'application de la LBA (art. 1 al. 2 let. c OIF). La circulaire détermine les conditions d'une prestation complémentaire (Cm 10ss).
- L'exploitation d'**institutions de prévoyance** du pilier 3a par des fondations bancaires, mais désormais aussi par des assurances, est exclue du champ d'application de la LBA (art. 1 al. 2 let. d OIF, Cm 17).

La pratique relative aux **auxiliaires d'intermédiaires financiers** est désormais prescrite par voie d'ordonnance. La clause d'exclusivité ne s'applique plus que dans le domaine de la transmission de fonds et de valeurs (art. 1 al. 2 let. f OIF). La même clause vaut aussi pour l'activité de l'auxiliaire si ce dernier est lui-même un intermédiaire financier exerçant à titre professionnel (Cm 20s.).

- **L'octroi de crédits, s'il est accessoire à un autre acte juridique**, est exclu du champ d'application de la LBA (art. 3 let. f OIF). La circulaire détermine les conditions d'un octroi de crédit considéré comme accessoire (Cm 38ss).
- Outre le **négoce pour le compte de tiers de matières premières** qui intervient en bourse, celui **qui n'intervient pas en bourse** est désormais aussi considéré comme une activité d'intermédiation financière au sens de l'art. 2 al. 3 LBA, pour autant que les matières premières atteignent un degré de standardisation si élevé qu'elles peuvent être liquidées en tout temps (art. 5 al. 2 let. b OIF, Cm 63).

- Le **négoce de valeurs mobilières** n'entre dans le champ d'application de la LBA que s'il est effectué au sens de la loi sur les bourses (art. 2 al. 2 let. d LBA). Les autres activités de négoce de valeurs mobilières, notamment celles qui ne répondent pas aux critères de l'activité exercée à titre professionnel, représentent un volume négligeable et ne sont plus concernées par l'art. 2 al. 3 LBA (art. 5 al. 3 OIF) ; s'agissant de l'activité des négociants pour le compte de clients au sens de l'art. 3 al. 5 de l'ordonnance sur les bourses, l'art. 2 al. 3 let. b, e et g LBA demeure toutefois réservé (Cm 73).
- L'**activité de change à titre accessoire** est exclue du champ d'application de la LBA (art. 5 al. 4 OIF). La circulaire détermine les conditions de l'activité de change considérée comme accessoire (Cm 75s.).
- Le critère du **nombre de contreparties** pour déterminer le caractère professionnel de l'activité a été adapté : le seuil est désormais fixé à vingt contreparties et non plus à dix (art. 7 al. 1 let. b OIF, Cm 117).
- La **transmission de fonds et de valeurs** est toujours considérée comme étant exercée à titre professionnel, quel qu'en soit le volume (art. 9 OIF, Cm 124).

La circulaire entend par ailleurs procéder aux ajustements suivants concernant la pratique en matière d'assujettissement :

- Les octrois de crédits entre **coopératives** et coopérateurs, ainsi qu'entre les associations et leurs membres, ne sont pas soumis à la LBA dès lors qu'ils sont consentis dans le cadre de l'objet de la coopérative ou de l'association (Cm 34). Cela correspond à une harmonisation par rapport à la réglementation applicable aux coopératives et aux associations en vertu de la circulaire 2008/3 « Dépôts du public auprès d'établissements non bancaires ».
- Certaines activités des **notaires** en relation avec des achats d'immeubles sont considérées comme spécifiques à la profession et ne sont donc pas assujetties à la LBA. Dans un but de simplification et d'uniformisation par rapport à la réglementation antérieure, les paiements à des tiers qui sont nécessaires à la bonne exécution du transfert de propriété immobilière seront désormais réputés spécifiques à la profession et donc non assujettis à la LBA. Le versement par le notaire d'une commission de courtage à un tiers constitue notamment un tel paiement (Cm 106).
- Un intermédiaire financier est notamment réputé exercer son **activité à titre professionnel** lorsqu'il effectue des transactions dont le volume total dépasse 2 millions de CHF durant une année civile (art. 7 al. 1 let. d OIF). L'exécution d'une transaction unique, même si elle dépasse 2 millions de CHF, ne constitue pas pour autant une activité exercée à titre professionnel. Toutefois, à partir de la deuxième transaction au sens de l'art. 7 al. 1 let. d OIF, l'activité est réputée être exercée à titre professionnel dès lors que le volume total des deux transactions dépasse 2 millions de CHF (Cm 119).

La présente circulaire se fonde sur l'art. 12 OIF qui autorise la FINMA à arrêter les dispositions d'exécution de l'OIF, ainsi que sur le bref commentaire de l'OIF par l'Administration fédérale des finances AFF. **Le délai de réponse court jusqu'au 12 juillet 2010.** La FINMA prévoit l'entrée en vigueur de la circulaire pour le mois d'octobre 2010.