

## **Chapitre 2:**

### **Obligations de diligence des compagnies d'assurance**

#### **Section 3:**

#### **Obligations de diligence et mesures particulières**

##### **Art. 18 Délégation des obligations de diligence**

- 1 La compagnie d'assurance peut, sur la base d'une convention écrite, charger des personnes ou des entreprises de vérifier l'identité du cocontractant, d'identifier l'ayant droit économique, et de remplir des obligations particulières de clarification aux conditions suivantes:**
  - a. elle s'assure que la personne mandatée observe les obligations de diligence selon la LBA avec la même diligence qu'elle-même;**
  - b. elle instruit la personne mandatée sur les tâches qui lui incombent;**
  - c. elle veille à pouvoir contrôler l'exécution scrupuleuse du mandat.**
- 2 La personne mandatée ne peut sous-déléguer son mandat.**
- 3 Les documents selon l'art. 16 doivent être déposés auprès de la compagnie d'assurance elle-même et doivent être conservés conformément à l'art. 17.**
- 4 La compagnie d'assurance contrôle la plausibilité des résultats des clarifications particulières.**
- 5 La délégation des obligations de diligence à un tiers ne dégage pas la compagnie d'assurance de sa responsabilité concernant le respect des obligations de diligence selon la LBA.**
- 6 Les obligations de diligence peuvent être confiées sans convention écrite à un service au sein d'un groupe multinational ou d'un consortium, à condition que soit appliqué un standard de diligence équivalent. Si ce service est un intermédiaire financier ou s'il est placé sous la surveillance du service spécialisé de lutte contre le blanchiment de la compagnie assurance, l'obligation d'établir des documents peut être remplie exclusivement par ce service pour autant que la compagnie d'assurance puisse avoir accès en tout temps aux documents en Suisse. Ce service peut déléguer cette tâche sous les conditions définies à l'art. 18, al. 1-5. Les conventions de délégation déjà conclues par la compagnie d'assurance sont également applicables au service précité.**

## Remarques préliminaires

- Chif. 1 Lors de la 3e évaluation mutuelle de la Suisse 2005, le GAFI a suggéré d'adopter une disposition selon laquelle ce sont les compagnies d'assurance qui sont en fin de compte responsables de l'observation des obligations de diligence, cela étant valable même en cas de délégation à un tiers. La révision du règlement a été l'occasion d'inclure une telle disposition et de régler de plus près la délégation des obligations de diligence.
- Chif. 2 Par la délégation, la compagnie d'assurance délègue à un tiers certaines opérations destinées à satisfaire aux obligations de diligence. A cet effet, les parties concluent une convention de délégation. Il faut distinguer ici le cas où le tiers, fort de sa qualité d'intermédiaire financier, procède à la vérification de l'identité du cocontractant et à l'identification de l'ayant droit économique lors de la réception d'une proposition d'assurance (cf. art.7, al. 2, let. d R OAR-ASA).

### Ad al. 1:

- Chif. 3 Les dispositions légales en matière de mandat selon les art. 398 ss CO s'appliquent à la délégation des obligations de diligence décrites. Conformément à ces dispositions, la compagnie d'assurance est responsable du choix, de l'instruction et de la surveillance du mandataire (voir art. 399, al. 2 CO). Ces devoirs ont une grande importance, car, selon l'art. 18, al. 5 R OAR-ASA, c'est toujours la compagnie d'assurance qui assume la responsabilité concernant les obligations de diligence.
- Chif. 4 Dans l'art. 18 R OAR-ASA, les obligations de diligence à déléguer sont limitées à la vérification de l'identité du cocontractant, à l'identification de l'ayant droit économique, et aux obligations de clarifications particulières. Les obligations de diligence qu'il est possible de déléguer correspondent ainsi à celles des art. 3 à 6 de la LBA.
- Chif. 5 La convention de délégation doit être établie sous forme écrite et signée. Les obligations du tiers mandataire sont définies dans la convention.
- Chif. 6 La délégation est conclue sans limitation de durée et peut être révoquée avec effet immédiat par la compagnie d'assurance, mais aussi par le tiers mandaté (voir art. 404 CO).
- Chif. 7<sup>1</sup> La compagnie d'assurance est libre de décider avec quel tiers ou entreprise (personne morale ou société dotée de la capacité juridique) elle veut conclure une convention de délégation. Les intermédiaires devraient figurer en premier lieu en tant que parties. Aucune convention de délégation ne sera passée avec les collaborateurs (voir commentaire ad art. 2, let. d).

<sup>1</sup> Version de l'août 2018

Si c'est une personne morale/société de personnes qui agit par délégation, elle ne peut confier l'accomplissement des obligations de diligence qu'à ses collaborateurs engagés sur la base d'un contrat de travail ou à des personnes liées contractuellement à son organisation et qui sont soumises à ses processus, formations et contrôles.

**Ad al. 1, let. a:**

Chif. 8 Le choix des tiers mandatés doit être fait avec un soin tout particulier. On doit pouvoir attendre d'eux qu'ils s'acquittent des obligations de diligence avec le même soin que la compagnie d'assurance.

Les points de vue objectifs / critères pour le choix avant la délégation des obligations de diligence peuvent être:

- existence des inscriptions dans des registres, prévues par le règlement concernant le tiers mandaté (en particulier l'inscription au registre des intermédiaires ou autres éléments probants, si ceux-ci sont nécessaires),
- absence d'inscriptions au casier judiciaire ou au registre des poursuites s'agissant du tiers mandaté et de son directeur, dans la mesure où celles-ci ne constituent pas la base d'une inscription actuelle dans un registre; et
- formation spécifique.

Chif. 9 Si le tiers mandaté est lui-même assujéti à une surveillance dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, il est possible d'appliquer des critères de choix moins importants. En particulier, il peut être renoncé à l'obtention d'attestations de formation dans le domaine de la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

Chif. 10 Il est nécessaire de vérifier les critères du choix attentif du tiers mandaté avant l'établissement du contrat de délégation. Une obligation de surveillance pour vérifier si les critères sont toujours remplis (par ex. obtention de nouveaux extraits du casier judiciaire ou du registre des poursuites) n'existe pas.

**Ad al. 1, let. b:**

Chif. 11 La compagnie d'assurance instruit le tiers mandaté sur la façon dont il doit exécuter les obligations de diligence.

**Ad al. 1, let. c:**

Chif. 12 La compagnie d'assurance est tenue de s'assurer qu'elle est en mesure de garantir l'exécution scrupuleuse du mandat. En d'autres termes, il s'agit au moins de vérifier par sondages si les obligations de diligence sont correctement exécutées. Ceci peut aussi se faire dans le cadre du

processus de travail normal, lors de l'examen des propositions, etc. Un mode de procédé bien défini n'est pas prescrit aux compagnies d'assurance. L'intérêt de la compagnie d'assurance à un contrôle ressort également de l'al. 5.

**Ad al. 2:**

Chif. 13<sup>2</sup> Une sous-délégation n'est en principe pas admise (cf. par contre la délégation au sein du groupe selon al. 6 ci-après). La compagnie d'assurance doit pouvoir choisir, instruire et surveiller soigneusement ses délégués. Pour ce faire, elle doit connaître ses délégués, ce qui n'est pas garanti dans le cas d'une sous-délégation.

En pratique, beaucoup de courtiers collaborent avec des intermédiaires. Pour des affaires transmises de cette manière, les courtiers n'ont pas de contact avec le client. Ceci signifie que le courtier ne peut assumer lui-même les obligations de diligence. Vu qu'une sous-délégation n'est pas autorisée, une telle opération doit être traitée comme une affaire "sans contact personnel" au sens de l'art. 4, al. 1, let. b (voir commentaire ad art. 4).

Les dénommés pools d'intermédiaires sont un exemple tiré de la pratique en ce qui concerne une collaboration entre divers intermédiaires. Dans cette configuration, un intermédiaire fournit des prestations pour d'autres intermédiaires (en particulier dans le domaine administratif). Une délégation des obligations de diligence se limite alors au partenaire contractuel, à ses collaborateurs engagés sur la base d'un contrat de travail ou à des personnes liées contractuellement à son organisation (cf. à ce sujet les développements sous chiffre 7). Si tel n'est pas le cas, la compagnie d'assurances doit conclure elle-même une convention de délégation avec d'autres intermédiaires.

**Ad al. 3:**

Chif. 14 Une externalisation de l'ensemble de la banque de données blanchiment d'argent reste possible.

**Ad al. 4:**

Chif. 15 Au cas où le tiers mandaté a procédé à des clarifications particulières, la documentation à ce sujet doit être remise à la compagnie d'assurance. C'est toujours la compagnie d'assurance qui procède à l'appréciation des résultats ainsi qu'à un contrôle de plausibilité. Cette tâche ne peut pas être déléguée. L'appréciation personnelle des informations est le stade préliminaire d'une décision fondée relative à une éventuelle communication, conformément à l'art. 9 LBA (Ralph Wyss dans: Thelesklaf/Wyss/Zollinger, Kommentar zum Geldwäschereigesetz [GwG], Zürich 2003, N 6 zu Art. 19 GwV EBK).

<sup>2</sup> Version de l'août 2018

**Ad al. 5:**

Chif. 16 C'est la compagnie d'assurance et non le tiers mandaté qui porte la responsabilité en matière d'observation des obligations de diligence légales et réglementaires. Cette responsabilité ne peut pas être déléguée. S'il s'avère que l'identification déléguée a été effectuée de manière imparfaite ou incomplète, cela constitue une violation des obligations de diligence directement imputable à la compagnie d'assurance, à moins que celle-ci n'y remédie.

**Ad al. 6:**

Chif. 17 L'al. 6 définit les conditions-cadres à respecter lorsqu'au sein d'un groupe de sociétés les obligations selon règlement sont remplies par d'autres sociétés du groupe. Tel le cas en pratique, dans le domaine hypothécaire, quand par exemple une société spécialisée du groupe assure pour d'autres sociétés la gestion opérationnelle de l'octroi de crédits hypothécaires. Avec la nouvelle teneur de l'alinéa 6, il s'impose de préciser qu'en cas de délégation - au sein du groupe - à un intermédiaire financier ou à un service qui est placé globalement sous la surveillance du service spécialisé de lutte contre le blanchiment d'argent de la compagnie d'assurance, l'obligation d'établir des documents peut être remplie exclusivement par ce service. Ceci est possible à la condition que les documents soient conservés en Suisse et que la compagnie d'assurance puisse y avoir accès en tout temps (cf. art. 19).

L'al. 6 stipule en outre que le service du groupe à qui les obligations de diligence ont été confiées peut se fonder sur les conventions de délégation conclues par la compagnie d'assurance et n'a pas à conclure lui-même de nouvelles conventions de cette nature. Ceci se justifie objectivement par le fait que la compagnie d'assurance est cocontractante et qu'elle doit elle-même garantir l'exécution des obligations de diligence par le délégué.