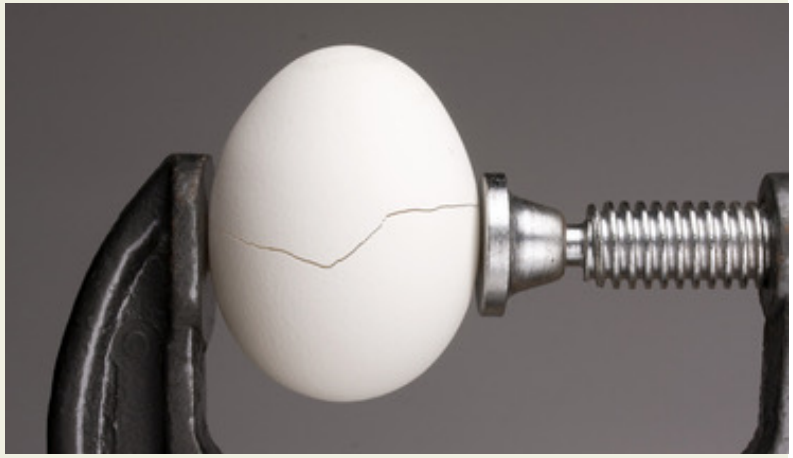
Kellerhals Carrard



LBA-LTPM II

Points saillants

Lionel Noguera – Avocat, Associé

ProEconomy
Monthey, 24 septembre 2026

Programme

1. **nLBA: quelques points particuliers**
   a) Retour sur l'activité d'intermédiaire financier
   b) "Conseillers" : le critère de l'activité exercée à titre professionnel
   c) L'entité juridique non opérationnelle
   d) Points contraignants à l'encontre des avocats et notaires

2. **Illustrations pratiques**

2. **Loi sur la transparence des personnes morales – LTPM**
   a) Rappels: champ d'application, intermédiaires financiers et conseillers, contrôle et sanctions
   b) Problèmes particuliers des structures complexes: niveaux intermédiaires, siège de direction effective

Mise en œuvre accélérée

Obligation	Délai à.c. entrée en vigueur le 1er octobre 2026
LBA	
Annonce des conseillers à l'OAR Annonce des dossiers LBA Formation de base LBA des conseillers	2 mois Rapport annuel 2026 à l'OAR (= janvier 2027) D'ici au 31 décembre 2027
LTPM	
Annonce au registre de transparence pour les sociétés existantes	**Un mois après la première modification au RC,** mais au plus tard: - si tous les ADE sont associés ou organes inscrits au RC: 2 ans - SA au contrôle ordinaire: 3 mois - SARL et autres au contrôle ordinaire: 4 mois - autres SA : 5 mois - autres SARL et autres pers. morales: 6 mois

Kellerhals Carrard

1. LBA

a) Retour sur l’activité d’intermédiaire financier
b) "Conseillers" : le critère de l’activité exercée à titre professionnel
c) L’entité juridique non opérationnelle
d) Points contraignants à l’encontre des avocats et notaires



1.a) Retour sur l'activité d'intermédiaire financier (1/4)

Afin de déterminer si une activité est soumise à la LBA en qualité d'activité d'intermédiaire financier, il convient d'examiner les dispositions relatives :

- au champ d'application général de la LBA aux intermédiaires financiers (art. 2 al. 3 LBA): **personnes qui, à titre professionnel, acceptent, gardent en dépôt ou aident à placer ou à transférer des valeurs patrimoniales appartenant à des tiers**;
- aux activités exclues de la notion d'intermédiation financière (art. 2 al. 2 OBA) ;
- aux seuils des activités exercées à titre professionnel pertinents pour l'assujettissement à la LBA (art. 7 OBA).

1.a) Retour sur l'activité d'intermédiaire financier (2/4)

Les seuils des activités exercées à titre professionnel pour l'assujettissement à la LBA sont réglés par l'art. 7 al. 1 OBA.

Art. 7 al. 1 OBA
Un intermédiaire financier exerce son activité à titre professionnel dès lors qu'il :
a) en tire un produit brut de plus de **50 000 francs** durant une année civile ;
b) établit des relations d'affaires ne se limitant pas à une activité unique avec plus de **20 cocontractants** durant une année civile ou entretient au moins 20 relations de ce type durant une année civile ;
c) a un pouvoir de disposition d'une durée illimitée sur des valeurs patrimoniales appartenant à des tiers dont le montant dépasse **5 millions de francs** à un moment donné, ou ;
d) effectue des transactions dont le volume total dépasse **2 millions de francs** durant une année civile.

1.a) Retour sur l'activité d'intermédiaire financier (3/4)

Les activités **non** considérées comme activités d'intermédiaire financier (art. 2 al. 2 OBA) :

- Transport et conservation physiques de valeurs patrimoniales, sauf valeurs mobilières (art., 2 al. 2 let. a ch. 1 OBA) ;
- Recouvrement de créances (art. 2 al. 2 let. a ch. 2 OBA) ;
- Transfert de valeurs patrimoniales à titre accessoire en tant que prestation complémentaire à une prestation contractuelle principale (art. 2 al. 2 let. a ch. 3 OBA) ;
- Exploitation d'institutions de prévoyance du pilier 3a par des fondations bancaires ou des assurances (art. 2 al. 2 let. a ch. 4 OBA) ;
- Fourniture de prestations entre les sociétés d'un groupe (art. 2 al. 2 let. a ch. 5 OBA) ;
- Recours à des auxiliaires (art. 2 al. 2 let. b OBA).

Intermédiaire financier
Cas particulier du trafic des paiements (4/4)

Entrent en principe dans le champ d'application de la LBA tous les transferts et transmissions opérés sur ordre du débiteur de la prestation (art. 4 OBA), notamment :

- Exécution des ordres de paiement pour des tiers sur la base d'une procuration bancaire (également avec e-banking) ;
- Transmission des paiements en monnaie scripturale à un tiers bénéficiaire.

Exceptions (*Circulaire FINMA sur l'activité d'intermédiaire financier 2011/1*) :

- Recouvrement de créances:
  - Si le montant encaissé est transmis au créancier et non à un tiers.
- Exécution de paiements de salaires:
  - Si les paiements reposent sur une comptabilité des salaires établie par la personne physique ou morale chargée du trafic des paiements y relatifs ;
  - La procuration conférée est expressément limitée au trafic des paiements relatifs à la comptabilité des salaires.
- Administration d'immeubles:
  - Encaissement de loyers, charges, indemnités assurance RC locataire, acceptation des dépôts de garantie
  - « Lorsque l'administrateur d'immeubles utilise les revenus perçus pour le compte du propriétaire de l'immeuble afin d'effectuer des paiements en faveur de tiers, ceux-ci ne s'inscrivent pas dans le champ d'application de la LBA, dans la mesure où ils sont directement liés à l'administration classique de l'immeuble. La même règle s'applique en principe aux paiements que l'administrateur d'immeubles effectue avec l'argent qu'il a reçu à cet effet du propriétaire de l'immeuble. »
  - En dehors de l'activité d'administration précitée, l'acceptation des fonds et leur transmission est soumise à la LBA. Cette pratique s'applique également et selon les mêmes critères à l'administration de propriétés par étage.

1. b) Rappel : conseillers

1. personnes morales et physiques qui,

+

2. à titre professionnel, et pour le compte de tiers

+

3. participent à des transactions financières, y compris l'organisation de fonds,

+

4. en relation avec les opérations juridiques suivantes :
   a. la vente ou l'achat d'un immeuble ;
   b. la création ou la fondation d'une entité juridique non opérationnelle dont le siège est en Suisse ou d'une entité juridique dont le siège est à l'étranger ;
   c. la gestion ou l'administration d'une entité juridique non opérationnelle ;
   d. les apports et distributions d'une entité juridique non opérationnelle ;
   e. la vente ou l'achat d'une entité juridique lorsque la vente ou l'achat intervient au travers d'une entité juridique non opérationnelle.

OU

5. en outre, personnes morales et physiques qui, à titre professionnel, mettent à disposition d'une entité juridique une adresse ou des locaux pour une durée supérieure à six mois.

1.b) Activité exercée à titre professionnel

Conseillers, droit futur	Intermédiaires financiers, droit présent
3. Participer à des transactions financières, y compris l'organisation de fonds	
▪ Tout conseil contribuant de manière causale à une opération juridique en relation avec une transaction spécifiée. (nOBA art.12d)	▪ Pouvoir sur des valeurs appartenant à des tiers (y.c. négoce, organe de sociétés de domicile)
2. A titre professionnel	
Activité économique indépendante orientée vers l'obtention d'un revenu durable présumée si un de ces seuils est atteint ...ou même pas !!! ▪ Honoraires totaux activité >50kCHF/an ▪ >20 clients ou *opérations juridiques* par année civile ▪ Conseil sur valeurs >5mCHF à tout moment ▪ Conseil sur transactions >2mCHF/an.civ (nOBA art. 12f)	**Si et seulement si** un de ces seuils est atteint: ▪ Honoraires totaux activité >50kCHF/an ▪ Plus de 20 cocontractants ▪ Pouvoir sur valeurs >5mCHF à tout moment ▪ Volume transactions exécutées >2mCHF/an (Circ. FINMA 2011/1 Cm 142-147)

1.b) Activité du conseiller à titre professionnel

- L'absence du dépassement des valeurs seuils de l'art. 12f al. 1 let. a-d OBA n'exclut pas l'exercice professionnel du conseil. Une activité économique indépendante exercée durablement contre rémunération suffit.

- Le conseil est réputé pratiqué à titre professionnel lorsqu'il constitue une activité économique indépendante orientée vers l'obtention d'un revenu durable.

- Pour déterminer si un conseiller exerce son activité « à titre professionnel », il faut donc tenir compte du contexte dans lequel le conseil donné s'inscrit. La manière dont un conseiller présente ses services, par exemple sur un site internet ou dans des documents de marketing, peut servir d'indices servant à établir une activité professionnelle.

- Pour faciliter la mise en œuvre pratique de cette définition, l'al. 1 de l'art. 12f OBA, deuxième phrase, liste un certain nombre de seuils qui, dès qu'ils sont atteints, conduisent à admettre dans tous les cas que l'activité est exercée à titre professionnel.

- L'absence du dépassement des valeurs seuils de l'art. 12f al. 1 let. a-d OBA n'exclut donc pas l'exercice professionnel du conseil.

Domiciliation
Mise à disposition d'une adresse ou de locaux pour plus de six mois, si le but est la fourniture d'un siège et non la cession de l'usage d'un bien immobilier.

Constitution
d'entité non opérationnelle suisse ou de toute entité ayant son siège à l'étranger

ATTENTION au siège RÉEL des entités étrangères.

Conseil en transactions immobilières
≥ Fr. 5 mio.

notamment immobilier commercial et sociétés immobilières;

Le courtage immobilier est soumis à la LBA dès que les parties ont exprimé l'intention de contracter.

Services aux entités opérationnelles

Exploitation commerciale effective en direct ou via filiales contrôlées.

Dans le champ — **Hors champ**

INTERMEDIAIRE FINANCIER
déjà soumis LBA au titre du droit ancien notamment en cas de:

Pouvoir sur compte bancaire
Saisie et exécution de paiements
sauf: activité sous les seuils d'activité professionnelle, administration de PPE (sous conditions), salaires payés en exécution de la comptabilité salaires tenue par le payeur.

Organe de société de domicile
Séquestre contractuel
(prix de vente p.ex.)

Entités juridiques non opérationnelles et soc. de domicile

Constitution	*Mandats d'organe*
Structuration	*Apports*
Gestion	*Distributions*
Administration	*Liquidation*

+

***Lien avec une transaction**, p.ex.:*
vente ou acquisition
Utilisation en restructurations

Conseil en transactions (immeubles ou entités jur.)
< Fr. 5 mio.
hors champ LBA dans la mesure où le prix est versé et reçu
EXCLUSIVEMENT
via des banques ou intermédiaires financiers LBA

Illustration des principales activités fiduciaires
dans le champ — ***hors du champ de la LBA telle que modifiée***

1.c) «Entité juridique non opérationnelle»

nLBA art. 2a al. 6

« les personnes morales, les sociétés, les établissements, les fondations, les trusts, les entreprises fiduciaires ou les autres relations similaires

qui n'ont pas été fondées ou gérées dans le but

d'exploiter ou de soutenir les activités opérationnelles d'une entreprise ou d'un groupe, en particulier les sociétés de domicile »

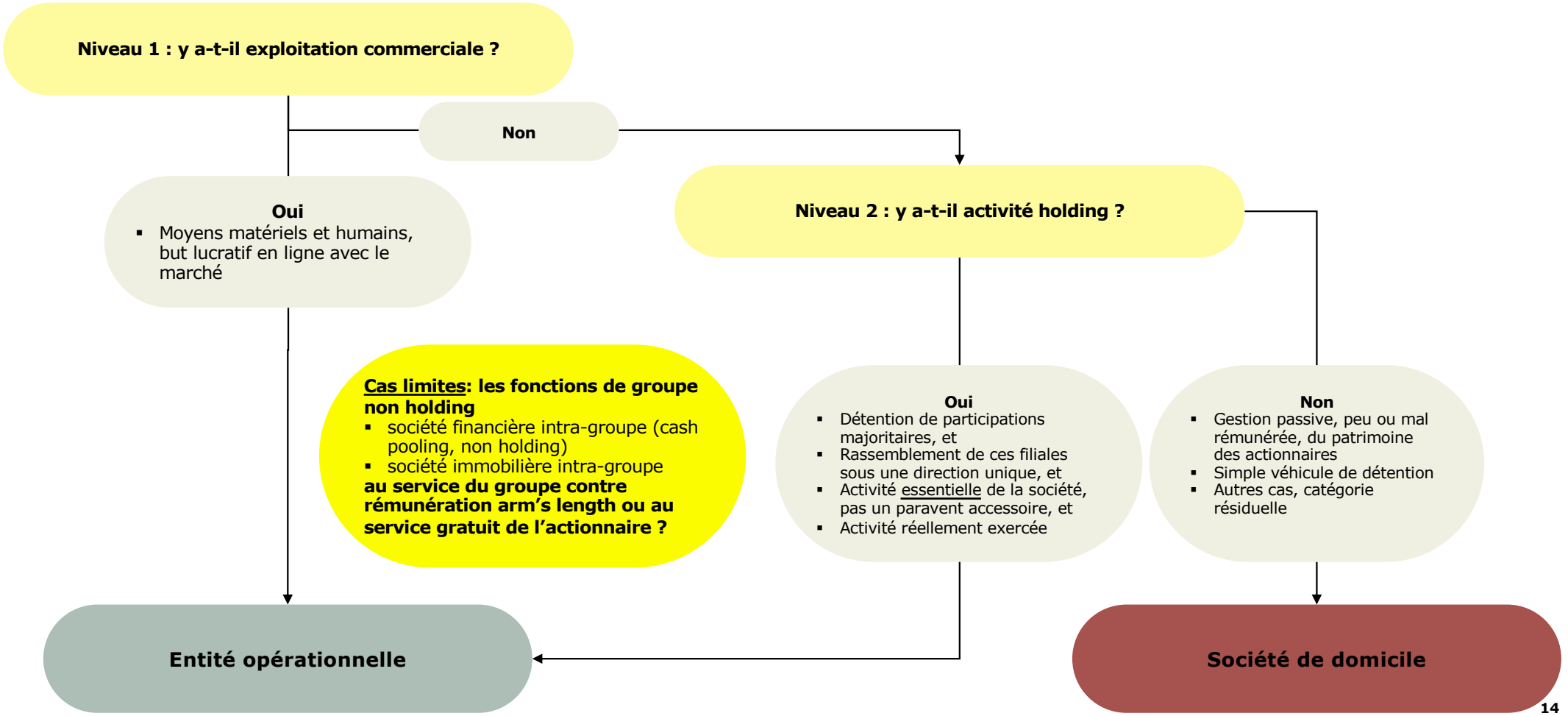
OBA art. 6 – Société de domicile

« les personnes morales, sociétés, établissements, fondations, trusts, entreprises fiduciaires et structures semblables,

qui n'exercent pas une activité de commerce ou de fabrication, ou une autre activité exploitée en la forme commerciale »

sauf si (i) elles détiennent à titre majoritaire des participations dans une ou plusieurs sociétés opérationnelles pour les rassembler sous une direction unique et **(ii) leur but ne consiste pas essentiellement dans la gestion du patrimoine de tiers (sociétés holding)**

1.c) Opérationnelle ou domicile ?



1.d) Points contraignants pour avocats et notaires
Secret professionnel

Art. 18a al. 3 nLBA

Dans la mesure où
- il existe des **indices objectifs** de violation des obligations de diligence,
- que cela est absolument nécessaire pour le contrôle et
- que le secret professionnel **a été levé par un tribunal ou par le client**,

les avocats et les notaires **doivent transmettre des informations soumises au secret professionnel** aux avocats et aux notaires chargés des contrôles LBA.

Les organismes d'autorégulation déterminent les indices objectifs permettant de conclure à l'existence d'une violation de l'obligation de diligence.

- Sauf indices spécifiques de violation LBA au cas concret ou activité clairement hors champ (p.ex. domiciliation industrielle), le contrôle des mandats de conseiller compris dans le périmètre du secret professionnel de l'avocat sera en réalité essentiellement un **contrôle de l'organisation interne LBA de l'étude**, et non pas un contrôle des mandats individuels comme cela se pratique pour les mandats d'intermédiaire financier.

1.d) Points contraignants pour avocats et notaires MROS

Art. 9 al. 2 nLBA

Celui qui agit en sa qualité d'avocat ou de notaire **est soumis à l'obligation de communiquer** ses soupçons **uniquement si les conditions suivantes sont réunies** :

a. il effectue une transaction financière au nom et pour le compte d'un client;

= intermédiaire financier **ou compte R !!!**
(Message, p. 166)

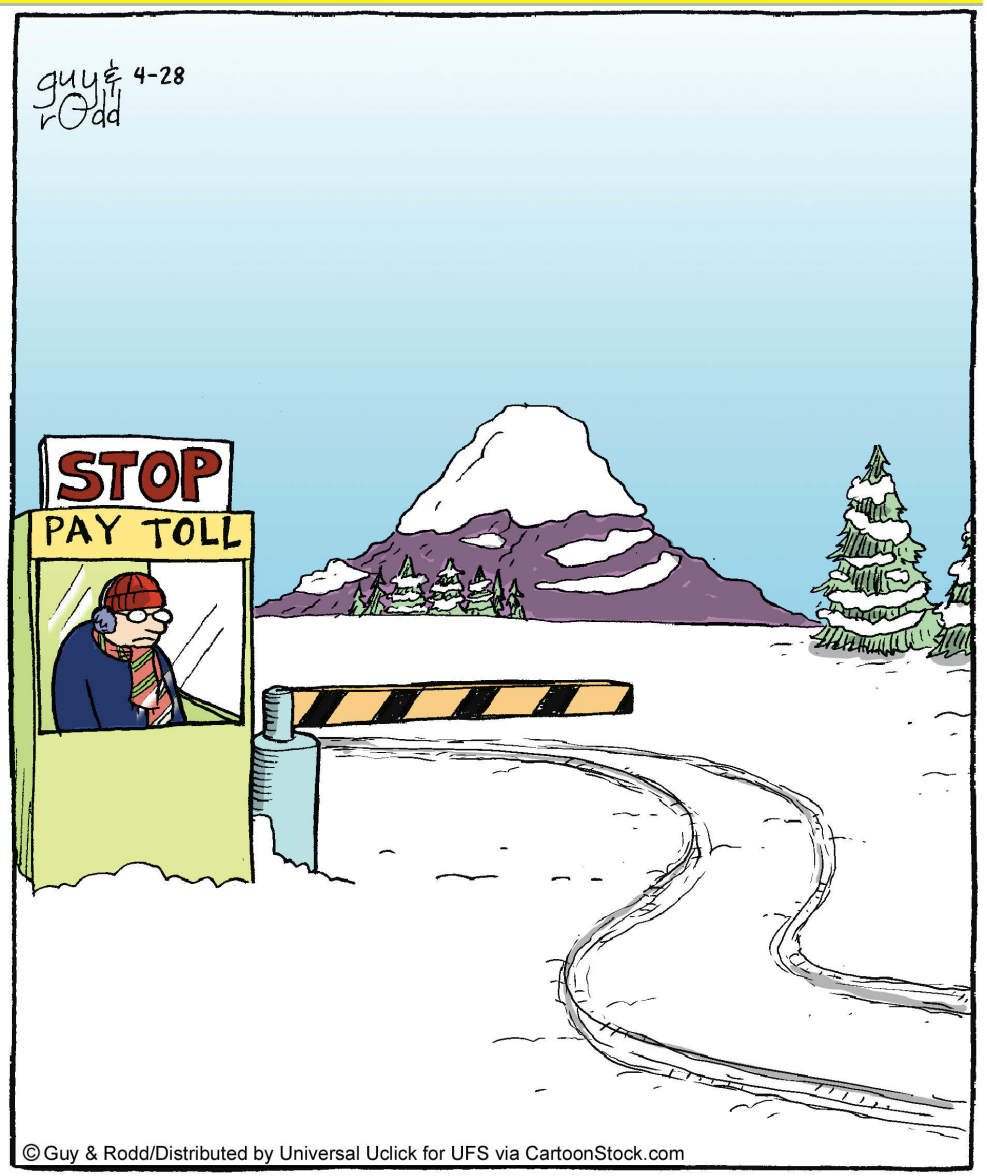
b. les informations dont il dispose ne sont pas protégées par le secret professionnel au sens de l'art. 321 CP.

= seulement en cas d'activité atypique, renvoi à la distinction classique:

« Les activités d'intermédiaire financier tombent dans cette seconde catégorie, alors que les activités exercées comme conseiller **peuvent être typiques ou non**. L'application de l'art. 321 CP doit être examinée compte tenu de l'activité concrètement exercée.»
(Message, p. 167)

Kellerhals Carrard

2. Illustrations pratiques



CartoonStock.com

1. Trafic des paiements

- La société O SA confie à sa fiduciaire l'exécution des paiements de salaires de ses employés.
- Sur la base des instructions de O SA, la fiduciaire établit une comptabilité des salaires.
- La fiduciaire procède ensuite aux versements des salaires depuis le compte bancaire de la société O SA, sur lequel elle a pouvoir à cette fin seulement.

- La fiduciaire n'exerce alors **pas** d'activité soumise à la LBA, car :
  - Les paiements sont effectués sur la base d'une comptabilité des salaires établie par la fiduciaire, et ;
  - La procuration pour effectuer les paiements est limitée aux paiements en relation avec la comptabilisation des salaires.
    - *cf. circulaire IF FINMA 2011/1*

2. Trafic des paiements

- La fiduciaire FI SA administre un compte bancaire *omnibus* pour un de ses clients les plus importants, propriétaire de nombreux immeubles de rapport.
- FI SA encaisse les loyers, règle diverses factures de fournisseurs relatives tant aux immeubles de rapport qu'à la résidence principale du client, effectue la comptabilité des salaires (concierge des immeubles, personnel de maison du client) et paie ceux-ci.
- Elle gère également un fonds de rénovation des immeubles de rapport. A la demande du client, elle retire CHF 200'000 de ce fonds pour financer la construction d'un garage supplémentaire au domicile du client.
- Ses honoraires pour ce client se situent entre 60'000 et 80'000 francs par année en moyenne.
- Quid de la LBA ?

2. Trafic des paiements
Quid de la LBA ?

- Le problème est la confusion. Tout est mélangé, les activités dans le champ de la LBA et celles pour lesquelles la FINMA admet des exceptions:

  « FI SA encaisse les loyers, règle diverses factures de fournisseurs relatives tant aux immeubles de rapport qu'à la résidence principale du client, effectue la comptabilité des salaires (concierge des immeubles, personnel de maison du client) et paie ceux-ci.

  « Elle gère également un fonds de rénovation des immeubles de rapport. A la demande du client, elle retire CHF 200'000 de ce fonds pour financer la construction d'un garage supplémentaire au domicile du client. »

- Les honoraires totaux franchissent le seuil d'activité professionnelle. Sans distinction claire des opérations et prestations, FI SA sera dans le champ de la LBA.

- Il est **possible** que si FI SA sépare trois activités avec trois comptes, elle soit en fait sous le seuil d'activité professionnelle pour les prestations de type « family office » dans le champ:
  - Payroll
  - Administration d'immeuble (si et seulement si fonds de rénovation exclusivement affecté à cette fin, investi de façon conservatrice, pas de gestion de fortune, pas d'affectation à d'autres fins du même client)
  - Family office : autres paiements non couverts par une exception, comme les règlements de frais privés.

3. Activité du conseiller à titre professionnel

- Une fiduciaire fournit des prestations de services à 3 clients différents.

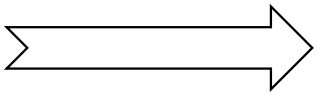
- Dans ce cadre, elle les assiste (i) dans la tenue de leur comptabilité ordinaire et (ii) dans la constitution de sociétés de domicile suisses ou étrangères.

- Au cours d'une année civile, la fiduciaire :
  - conseille seulement 3 clients ;
  - participe à 4 opérations juridiques ;
  - réalise grâce à ces mandats un chiffre d'affaires de (i) CHF 15’000 sur la tenue des comptabilités ordinaires et de (ii) CHF 35’000 sur les prestations de constitution de sociétés de domicile;
  - intervient sur des patrimoines n'excédant jamais CHF 2 millions ;
  - intervient sur des transactions dont le volume annuel demeure inférieur à CHF 1 million.

- La fiduciaire se présente également, sur son site internet, comme une spécialiste en matière de création, organisation et domiciliation de sociétés et de trusts.

3. Activité du conseiller à titre professionnel

- Dans ce cas d'espèce : aucun des seuils de l'art. 12f al. 1 let. a-d OBA n'est atteint. Toutefois:
  - l'activité de structuration est exercée de manière indépendante, contre rémunération et avec l'intention d'en tirer un revenu durable;
  - la fiduciaire en fait la promotion, ce qui indique l'intention de l'exercer à titre professionnel;
  - dans les faits, l'activité de structuration est même prépondérante au niveau des revenus.



Activité de conseiller soumise à la LBA!

4. Activité du conseiller à titre professionnel

- Une fiduciaire fournit des prestations de services à **4** clients différents.

- Dans ce cadre, elle les assiste (i) dans la tenue de leur comptabilité ordinaire et (ii) dans la constitution de sociétés de domicile suisses ou étrangères. **Elle assure également un mandat de liquidateur d'une importante entreprise industrielle (comme une raffinerie à Collombey) qui a connu des difficultés et dont l'actionnaire n'a pas trouvé de repreneur.**

- Au cours d'une année civile, la fiduciaire :
  - conseille seulement 3 clients ;
  - participe à 4 opérations juridiques ;
  - réalise grâce à ces mandats un chiffre d'affaires de (i) CHF 15'000 sur la tenue des comptabilités ordinaires, de (ii) CHF 35'000 sur les prestations de constitution de sociétés de domicile, et de **(iii) CHF 325'000 dans le cadre de son mandat de liquidateur.**
  - intervient sur des patrimoines n'excédant jamais CHF 2 millions ;
  - intervient sur des transactions dont le volume annuel demeure inférieur à CHF 1 million.

- La fiduciaire se présente également, sur son site internet, comme une spécialiste en matière de ~~création, organisation et domiciliation de sociétés et de trusts~~ **liquidations complexes**.

⇒ **Probablement PAS de conseil LBA professionnel !**

Kellerhals Carrard

3. LTPM

a) Rappels: champ d'application, intermédiaires financiers et conseillers, contrôle et sanctions

b) Problèmes particuliers des structures complexes: niveaux intermédiaires, siège de direction effective



2.a) Champ d'application

Personnes morales et entités

INCLUT (pleines obl.)

- **Sociétés de droit suisse**
  - SA
  - SCA
  - SARL
  - SCoop
  - SICAV, SICAF, SCmPC
- **Pers. morales de droit étranger, qui ont en Suisse**
  - une succursale inscrite au RC
  - la propriété d'un immeuble
  - ⚠ leur administration effective ⚠

obligations partielles ou suppl.

- **Trustees non professionnels en Suisse :** sont tenus de recueillir les informations d'identification des ADE du trust (tout le monde) (arts. 15-16)
- **Toutes entités juridiques étr.** (sauf trusts) ayant leur adm. effective en Suisse doivent y tenir une liste de leurs détenteurs (art. 18)

EXCLUT

- **Associations**
- **Fondations**
- Soc. totalement ou partiellement cotées en bourse, et filiales ≥75%
- Soc. contrôlées (≥75%) par une collectivité publique
- Institutions LPP

- **Trustees assujettis à la LBA**

2.a) Rôle pour les intermédiaires financiers et conseillers

- Le registre n'est **pas public**, l'accès est réservé : aux **autorités pénales** et **administratives**, intermédiaires financiers et aux conseillers assujettis à la LBA, dans le cadre des **tâches décrites** dans la loi (art. 25 ss LTPM).
- Pas d'obligation légale *erga omnes* de consulter le registre !!!

Obligation de signalement des divergences
▪ par les intermédiaires financiers et les conseillers (6 mois après l'entrée en vigueur, 30j après délai fixé au client) ▪ par les autorités ▪ par les entités juridiques inscrites

2.a) Contrôle et profilage

Fonctionnement et contrôle du registre

- Le registre de transparence contient les informations transmises par les sociétés.
- L'Office fédéral de la justice tient le registre; il annote les inscriptions pour lesquelles une divergence a été signalée ou pour lesquelles l'inscription est lacunaire ou douteuse.
- Le DFF effectue un contrôle de fond par profilage:

3 classes de risque basées sur (OTPM art. 64):	
▪ la forme juridique de l'entité juridique; ▪ le lieu du siège / pays de résidence de l'entité juridique; ▪ les nationalités des ADE; ▪ l'adresse du siège ou du domicile des ADE; ▪ la nature du contrôle exercé par les ADE; ▪ la présence de rapports de **fiducie**;	▪ la présence de **trusts** dans la chaîne de contrôle; ▪ le nombre d'annotations; ▪ la motivation des annotations; ~~▪ si une annotation figure déjà au registre: **les antécédents judiciaires pertinents** des ADE;~~ ~~▪ **l'existence d'une chaîne de contrôle**.~~

2.a) Sanctions

Contrôle et surveillance

- Le nouveau registre de transparence doit contenir des **informations complètes**, exactes et à jour, ce qui suppose qu'elles soient vérifiées de manière appropriée ;
- Autorité de contrôle : **DFF.**

Sanctions DPA poursuivies par le DFF



Pénales	Administratives
En cas de **violation intentionnelle** des obligations d'annonce ou de collaboration, une amende de CHF 500'000,- au plus est prévue (art. 42 LTPM)	En cas de violation répétée ou manquement non corrigé malgré une sommation, le DFF peut prononcer la dissolution et liquidation de l'entité juridique (notamment en cas de coquille vide, art. 38 LTPM)

2.b) Structures complexes: niveaux de contrôle intermédiaires

Quand les déclarer ? (art. 15 al. 1 OTPM)

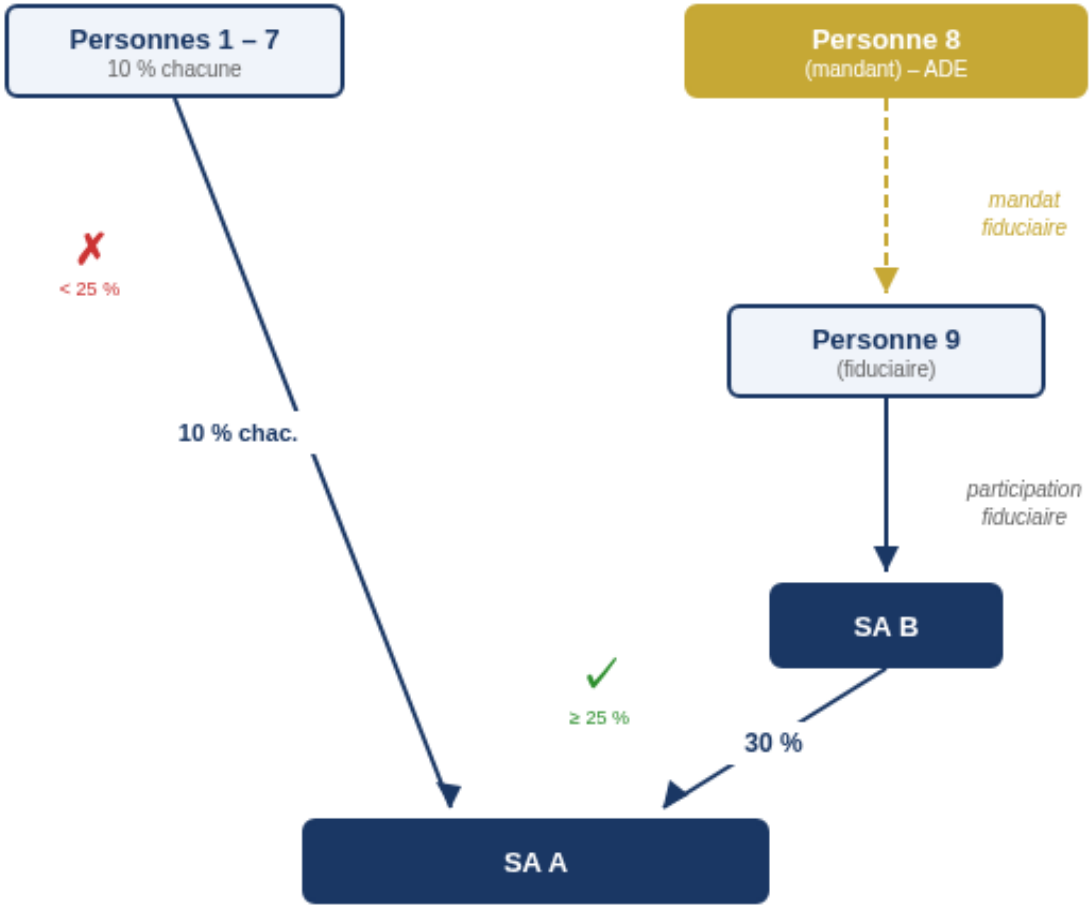
Trois déclencheurs alternatifs :

a. **Structure complexe :** au moins 2 niveaux interposés entre l'entité et l'ADE
b. **Rapport de fiducie ou trust** dans la chaîne (quel que soit le nombre de niveaux)
c. **Mesure de contrainte** (LEmb / LVP) visant au moins un ADE (quel que soit le nombre de niveaux)

Que déclarer ? (art. 15 al. 2 OTPM)

a. **Personnes physiques :** données d'identification selon art. 10 OTPM
b. **Entités juridiques :** raison sociale et UID (art. 11 OTPM)
c. **Fiduciaires :** en plus, le rôle (mandant ou fiduciaire)
d. **Trusts :** nom, droit applicable, UID le cas échéant, identité du trustee, rôle des parties, caractère discrétionnaire

2.b) Niveaux de contrôle intermédiaires
Exemple



Annonce au registre de transparence

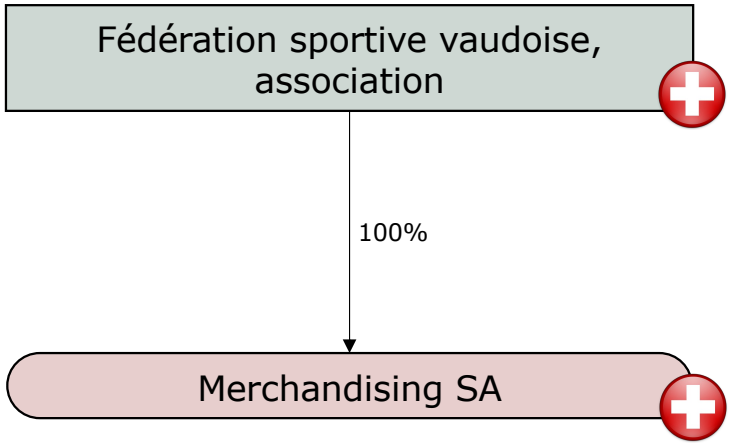
Ayant droit économique : Personne 8
Nature du contrôle : Participation (indirecte)
Étendue du contrôle : ≥ 25 % – ≤ 50 %
Données de la personne : Nom, prénom, date de naissance, nationalité, code postal, commune et pays de résidence
Rôle : mandant

Chaîne de contrôle :

SA A
↓
SA B – Données : raison sociale et UID
↓
Personne 9
Données : nom, prénom, date de naissance, nationalité, code postal, commune et pays de résidence
Rôle : fiduciaire

2.b) Fédération soprtive

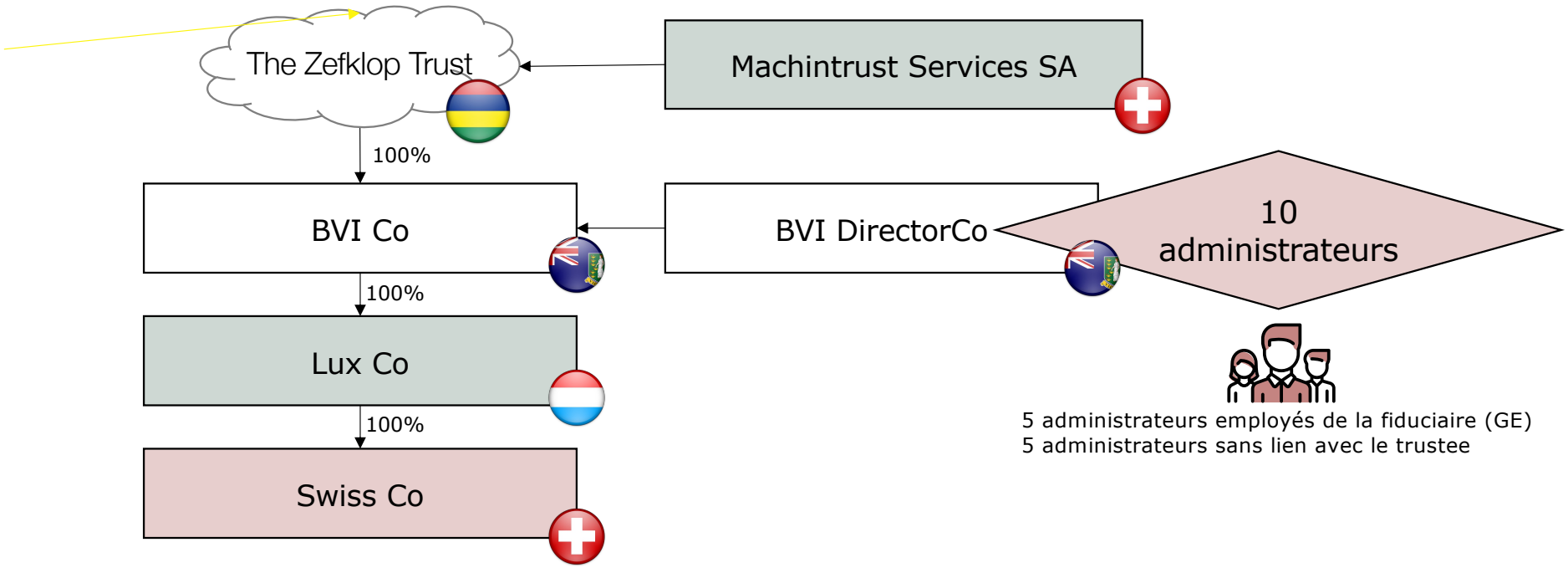
- Une Fédération sportive vaudoise détient 100 % des actions de Merchandising SA, société anonyme sise également dans le canton de Vaud.
- Comme la fédération est une association, elle n'est pas soumise à la LTPM (cf. art. 2 LTPM).
- Dès le 1er octobre 2026, Merchandising SA est soumise à l'obligation d'annonce au registre de transparence.
- À défaut de personne exerçant un contrôle individuel sur la fédération (art. 8 al. 1er OTPM), la personne occupant la fonction dirigeante suprême devrait être annoncée selon les règles subsidiaires applicables (art. 9 al. 3 LTPM, art. 8 al. 2 OTPM).



2.b) Trust et offshore

Pour le compte d'un trust de droit mauricien, un trustee avec agrément FINMA (LEFin) et siège à Genève détient une chaîne de contrôle verticale composée d'une société des Îles Vierges Britanniques (BVI), d'une société luxembourgeoise et d'une société suisse.

- BVI Co est administrée par une autre société des BVI agissant comme « corporate director » ;
- Ce corporate director dispose de 10 administrateurs personnes physiques ;
- Parmi eux figurent 5 employés de la société trustee genevoise.



2.b) Trust et offshore

Trustee :

- Art. 2 al. 2 LTPM : les trustees domiciliés en Suisse ou administrant le trust en Suisse, sont soumis aux art. 15 et 16 LTPM.
- Sont des ADE d'un trust conformément à l'art. 15 LTPM le constituant (let. a), le trustee (let. b), le protecteur (let. c), le bénéficiaire (let. d) et toute autre personne physique qui contrôle de manière directe, indirecte ou d'une autre manière le trust, y compris les ADE d'une personne morale qui est partie au trust (let. e).
- Le trustee doit identifier l'ADE et collecter les informations suivantes sur ce dernier (art. 16 LTPM) :
    - Nom et prénom ;
    - Date de nassance ;
    - Nationalité ;
    - Adresse et pays de résidence ;
    - Les informations nécessaires sur la nature et l'étendue du contrôle exercé.

Entités interposées :
Les administrateurs de BVICo, BVI DirectorCo, LuxCo et SwissCo ne devraient normalement pas devenir ayants droit économiques du seul fait de leur mandat d'administration.

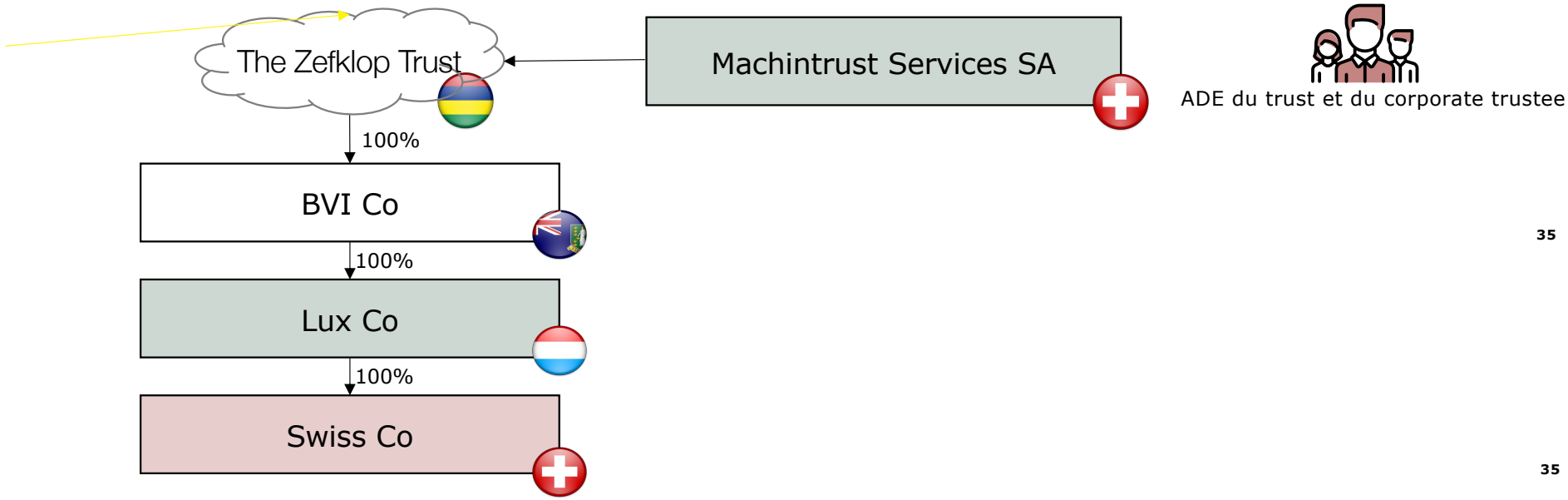
2.b) Trust et offshore

Identification de l'ayant droit économique :

- Le trustee doit identifier et collecter les informations sur les ADE du trust conformément à l'art. 15 LTPM ;
- Les 10 administrateurs de la société BVI servant de corporate director ne devraient normalement pas devenir ayants droit économiques du seul fait de leur mandat d'administration. Le fait que 5 d'entre eux soient employés du trustee genevois constitue toutefois un indice que le contrôle décisionnel pourrait être exercé au niveau du trustee (art. 15 al. 1 let. e LTPM).

2.b) Trust et offshore

L'annonce effectuée par **SwissCo** devrait dès lors mettre en évidence **au minimum** :
1. L'identité de toutes les personnes physiques exerçant un contrôle en dernier lieu (art. 10 OTPM) ;
2. La chaîne de contrôle complète (art. 15 OTPM) (Trust → BVI Co → Lux Co → Swiss Co) ;
3. La nature du contrôle (art. 12 OTPM) ;
4. Pour le trust spécifiquement, son nom, le droit applicable, un éventuel numéro d'identification étranger, l'identité du trustee (art. 15 al. 2 let. d OTPM). Si le trust est discrétionnaire, cela doit être indiqué.



35

2.b) Trust et offshore

Chaîne de contrôle / devoir d'annonce :

- **Swiss Co** : est de toute façon soumise à la LTPM en tant que personne morale de droit suisse, elle doit identifier les ADE à travers la chaîne de contrôle (art. 15 LTPM) ;
- **Lux Co** : n'est pas soumise à la LTPM.
- **BVI Co** : **ATTENTION**, en tant que personne morale de droit étranger dont l'administration effective (art. 24 OTPM par renvoi à l'art. 50 LIFD) pourrait se trouver en Suisse, BVI Co serait possiblement soumise à la LTPM (art. 2 let. b LTPM):
  - En effet, 5 des 10 administrateurs travaillent chez le trustee à Genève.
  - Il s'agit d'un indice fort en faveur du lieu de l'administration effective.
  - Si l'administration effective se trouve en Suisse, cela entraînera un assujettissement fiscal en Suisse (art. 50 LIFD)... et la sanction pour absence d'annonce LTPM.
- **Trustee** : le trustee qui est domicilié ou qui exerce son activité en Suisse doit remplir les obligations des art. 15 et 16 LTPM.

Rappel sur l'administration effective LTPM

Assujettissement des entités étrangères (art. 2 al. 1 let. b LTPM)

- La LTPM soumet les personnes morales de droit étranger ayant en Suisse :
  - une succursale inscrite au registre du commerce;
  - la propriété d'un immeuble;
  - **leur administration effective**.

Double rattachement – Obligations différenciées

- Art. 2 al. 1 let. b LTPM : assujettissement général (annonce au registre, identification ADE)
- Art. 2 al. 3 + art. 18 LTPM : obligation additionnelle de tenir une liste des détenteurs au lieu de l'administration effective
- Art. 24 OTPM : renvoie expressément à la notion d'administration effective au sens de l'art. 50 LIFD.

Le commentaire OTPM précise que l'art. 24 ne concerne que l'art. 18 LTPM (liste des détenteurs) ; l'art. 2 al. 1 let. b soumet séparément les PM étrangères avec adm. effective en Suisse aux obligations générales LTPM.

Rappel sur l'administration effective
LIFD

Définition jurisprudentielle :

- Lieu où convergent les fils de la gestion (« wo die Fäden der Geschäftsführung zusammenlaufen »)
- Lieu où les décisions-clés de l'activité sont prises
- Lieu où la gestion normalement exercée au siège statutaire est effectivement réalisée
- Centre économique réel de l'existence de l'entité
- En cas de pluralité de lieux : le centre de gravité est déterminant

Jurisprudence récente du Tribunal fédéral

- ATF 150 II 321 : le lieu de l'administration effective doit être établi selon la vraisemblance prépondérante (difficultés probatoires) ;
- ATF 151 II 466 : le domicile du dirigeant est un indice en faveur du lieu de l'administration effective, mais ne constitue pas automatiquement un rattachement.

L'administration effective doit être distinguée de la simple gestion administrative (secrétariat, comptabilité, etc.) et de l'activité du conseil d'administration lorsqu'il se limite à la surveillance ou aux décisions de principe.

Conséquences

Contrôle DFF LTPM

- L'autorité de contrôle peut recourir aux autorités fiscales, RC, registre foncier et autorités Lex Koller (art. 33 ss LTPM)

- Violation intentionnelle des obligations d'annonce/collaboration : amende jusqu'à CHF 500'000 ; violation répétée : dissolution/liquidation (art. 38, 43 LTPM)

Au plan fiscal

- Assujettissement rétrospectif de BVICo aux impôts fédéraux et cantonaux avec application de toutes les règles et théories anti-abus du droit suisse

- Soustraction fiscale consommée, amendes et procédure selon DPA.

Kellerhals Carrard

Lionel Noguera

LL.M., Avocat (Luxembourg)
Partner, Tax
+41 58 200 26 01

Place St-François 1
Case postale
1001 Lausanne, Suisse

lionel.noguera@kellerhals-carrard.ch

