

Projet de loi

portant

- 1. transposition des dispositions ayant trait aux obligations professionnelles et aux pouvoirs des autorités de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme de la directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission ;**
- 2. mise en œuvre du règlement (UE) 2015/847 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 sur les informations accompagnant les transferts de fonds et abrogeant le règlement (CE) n° 1781/2006 ;**
- 3. modification de :**
 - a) la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme ;**
 - b) la loi modifiée du 10 novembre 2009 relative aux services de paiement ;**
 - c) la loi modifiée du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat ;**
 - d) la loi modifiée du 4 décembre 1990 portant organisation du service des huissiers de justice;**
 - e) la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ;**
 - f) la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier ;**
 - g) la loi modifiée du 10 juin 1999 portant organisation de la profession d'expert-comptable ;**
 - h) la loi du 21 décembre 2012 relative à l'activité de Family Office ;**
 - i) la loi modifiée du 7 décembre 2015 sur le secteur des assurances ;**
 - j) la loi du 23 juillet 2016 relative à la profession de l'audit**

Avis complémentaire du Conseil d'État

(19 janvier 2018)

Par dépêche du 9 janvier 2018, le président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'État une série d'amendements au projet de loi sous rubrique, adoptés par la Commission des finances et du budget lors de sa réunion du 8 janvier 2018.

Au texte desdits amendements étaient joints un commentaire pour chacun des amendements, un texte coordonné du projet de loi sous avis intégrant les amendements parlementaires ainsi que des explications relatives à l'approche du législateur en ce qui concerne le pouvoir de sanction du non-respect des obligations professionnelles en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme par les professionnels ne relevant pas de l'autorité de la Commission de surveillance du secteur financier (CSSF).

L'avis complémentaire de l'Institut des réviseurs d'entreprises portant sur les amendements parlementaires du 9 janvier 2018 a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 16 janvier 2018.

Le Conseil d'État note que la Commission des finances et du budget a donné suite à ses propositions relatives aux dispositions du projet de loi ayant suscité des oppositions formelles ainsi qu'à un grand nombre de celles qui requéraient des précisions complémentaires.

Le choix de ne consacrer dans la loi en projet que les seules notions d'« autorités de contrôle » et d'« organismes d'autorégulation », à l'exclusion de toute référence à la notion d'« autorités compétentes », ainsi que les explications données par la commission parlementaire par rapport aux pouvoirs de ces autorités et organismes et leurs rapports emportent l'adhésion du Conseil d'État. En particulier, le Conseil d'État note les explications fournies par rapport aux pouvoirs et moyens dont disposent les organismes d'autorégulation.

Toutefois, en l'état actuel du texte, le Conseil d'État note que le régime de sanctions administratives issu de la directive ne s'applique pas à l'égard des professionnels qui relèvent d'un organisme d'autorégulation dans la mesure où seules les autorités de contrôle peuvent imposer les nouvelles sanctions (futur article 8-4, article 14 nouveau du projet) et que ces autorités ne sont compétentes qu'à l'égard des organismes visés au futur article 2-1, paragraphes 1^{er}, 2 et 8 (introduits par l'article 4 du projet). Or, comme l'a clairement exprimé le Conseil d'État dans son avis du 15 décembre 2017, la validité d'un système de sanctions administratives et pénales est tributaire de la cohérence, de la précision, de la prévisibilité ainsi que de la proportionnalité d'un tel système. Le Conseil d'État insiste que le législateur procède dans un proche avenir aux nécessaires modifications des lois sectorielles concernées en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme afin de permettre aux organismes d'autorégulation d'imposer aux professionnels, dont ils ont la charge, les sanctions administratives prévues par le texte en projet.

Examen des amendements

Amendement 1 concernant l'article 3

Dans le souci de répondre à l'opposition formelle formulée par le Conseil d'État dans son avis du 15 décembre 2017, les auteurs de l'amendement sous examen prévoient de supprimer la lettre f) de l'article 3, point 1, du projet sous avis. Le Conseil d'État peut lever son opposition formelle, mais note toutefois que cette suppression entraîne la conséquence

de faire subsister dans le texte en projet une référence à la loi modifiée du 18 décembre 2009 relative à la profession de l'audit alors même que celle-ci est abrogée par la loi du 23 juillet 2016 relative à la profession de l'audit. Or, le Conseil d'État entendait la seule exclusion dans cette disposition des professionnels ayant la qualité de réviseur d'entreprises mais n'exerçant pas cette profession à titre libéral ou comme associé ou employé dans un cabinet de révision ou un cabinet de révision agréé. Il s'agit d'éviter que tombent dans le champ d'application de la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme les entreprises ou organismes qui emploient en tant que salariés les professionnels ayant la qualité de réviseur d'entreprises.

Le Conseil d'État demande donc de maintenir à l'article 3, point 1, la lettre f) telle qu'il l'a reformulée, à savoir :

« f) Le libellé du point 8 est remplacé par le libellé suivant :
« les réviseurs d'entreprises agréés, les réviseurs exerçant à titre indépendant, d'associé ou de salarié dans un cabinet de révision ou un cabinet de révision agréé, les cabinets de révision, les cabinets de révision agréés et les cabinets d'audit visés par l'article 30 de la loi du 23 juillet 2016 relative à la profession de l'audit ; ». »

Amendement 2 concernant l'article 4

En raison de risques d'atteinte au principe de sécurité juridique, le Conseil d'État avait formulé deux oppositions formelles à propos de certaines dispositions de cet article dont l'une portant sur les précisions à apporter quant aux professionnels soumis au contrôle de la CSSF et l'autre sur le fait d'imposer à l'Institut des réviseurs d'entreprises une obligation de contrôle du respect par les cabinets d'audit relevant d'un autre État membre de la législation nationale en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme.

Le Conseil d'État note que la commission parlementaire a suivi et repris intégralement les libellés des dispositions en cause, tels qu'il les a reformulés et peut dès lors lever les deux oppositions formelles mentionnées ci-dessus.

Toutefois, tandis que le texte de l'amendement reprend correctement la reformulation recommandée à cet article 4 au sujet des experts-comptables à savoir que : « (4) L'ordre des experts-comptables visé par le titre II de la loi modifiée du 10 juin 1999 portant organisation de la profession d'expert-comptable veille au respect par ses membres, personnes physiques et morales (...) », le texte coordonné du projet de loi sous avis et intégrant les amendements parlementaires fait référence au « respect par les membres personnes physiques et morales (...) ».

Le Conseil d'État demande par conséquent de rectifier cette erreur dans le texte coordonné du projet.

Le Conseil d'État n'a pas d'autre observation.

Amendement 3 concernant l'article 6

Du fait d'une transposition incorrecte de certaines dispositions de la directive quant aux obligations de vigilance à l'égard de la clientèle, le

Conseil d'État avait formulé une opposition formelle quant au point 8 de cet article 6. Le Conseil d'État relevait que, conformément à la directive, c'est en effet, notamment lorsque les éléments pertinents de la situation d'un client changent, que les professionnels appliquent les mesures de vigilance à leurs clients existants.

Le Conseil d'État note que la commission parlementaire a fidèlement repris la reformulation qu'il a proposée sur ce point et peut donc lever l'opposition formelle.

Par ailleurs, parmi les autres modifications suggérées par le Conseil d'État au sujet de cet article 6 et prises en compte par la commission parlementaire, il y a également lieu de noter que l'expression « bénéficiaire économique » employée au point 9 de cet article 6 a bien été remplacée par l'expression « bénéficiaire effectif », seule consacrée par la directive.

Le Conseil d'État n'a pas d'autre observation.

Amendement 4 concernant l'article 12 nouveau

Cet amendement vise à prendre en compte tant l'opposition formelle formulée par le Conseil d'État au sujet de la transposition des articles 37 et 38 de la directive que les observations sur l'adaptation de certaines dispositions de la loi précitée du 12 novembre 2004.

La Commission des finances et du budget insère à ce sujet dans le projet un nouvel article 12 comprenant trois points.

Le point 1 vise l'adaptation d'expressions contenues dans certaines dispositions de l'article 5 de la loi précitée du 12 novembre 2004.

Le point 2 vise quant à lui la transposition des dispositions des articles 37 et 38 de la directive. Le Conseil d'État note que la commission parlementaire a procédé à une transposition fidèle de ces dispositions de la directive.

Le point 3 vise à assurer la cohérence terminologique résultant de l'exclusion de l'utilisation de la notion d'« autorité compétente » dans le projet de loi sous avis.

Le Conseil d'État lève son opposition formelle et n'a pas d'autre observation.

Amendement 5 concernant l'article 13 ancien, article 14 nouveau

Sans observation.

Amendement 6 concernant l'article 14 ancien, article 15 nouveau

Le Conseil d'État s'était formellement opposé à l'article 14 ancien du projet de loi, en raison du risque d'atteinte au principe constitutionnel de la légalité des incriminations et des peines que contenait cette disposition relative aux sanctions pénales qui peuvent être prononcées contre un professionnel soumis aux obligations de la loi précitée du 12 novembre 2004. En effet, les auteurs du projet de loi y opéraient notamment un renvoi

aux « articles 3 à 7 » de la loi précitée du 12 novembre 2004, sans précision aucune quant à certaines obligations dont le caractère vague se prête mal à une incrimination.

La Commission des finances et du budget a inséré dans le projet sous avis un article 15 nouveau en indiquant qu'il donne suite à l'opposition formelle du Conseil d'État. Cet article 15 nouveau supprime le libellé de l'article 14 ancien et vise à adapter l'intitulé du titre I-1 de la loi précitée du 12 novembre 2004 de manière à refléter que ce titre traite plus généralement de la coopération entre différentes autorités aussi bien nationales qu'européennes.

Le Conseil d'État note, d'abord, que l'adaptation de cet intitulé, outre que ce dernier n'a pas de valeur normative, n'est pas en relation avec le problème soulevé par le Conseil d'État dans son avis du 15 décembre 2017.

Il relève encore que le maintien de la référence aux articles 3 à 8 est inadmissible dans la mesure où l'article 8 de la loi précitée du 12 novembre 2014 est supprimé par l'article 12 de la loi en projet.

Le Conseil d'État note, en dernier lieu, que les critiques qu'il avait formulées dans son avis précité du 15 décembre 2017 au regard du non-respect du principe de la légalité des incriminations et des peines tenaient au fait que le projet de loi sous examen ajoute toute une série d'obligations aux articles 3 à 7 et que le principe de la légalité, au sens de l'article 14 de la Constitution, requiert dès lors une référence précise aux obligations dont le non-respect se trouve sanctionné.

Dans ces conditions, le Conseil d'État n'est pas en mesure de lever son opposition formelle.

Le Conseil d'État peut d'ores et déjà marquer son accord avec une des deux solutions suivantes : La première consiste à omettre les sanctions pénales et à ne retenir que les sanctions administratives prévues à l'article 8-4, paragraphe 1^{er}, que le projet de loi sous examen vise à introduire dans la loi précitée du 12 novembre 2014, et qui reprend le dispositif prévu par la directive (UE) 2015/849. La seconde solution consiste à viser précisément, pour les sanctions pénales, les articles et paragraphes énoncés au préambule de l'article 8-4, paragraphe 1^{er}, sous réserve de respecter, dans l'application pratique du dispositif légal qui porte, dans ce cas, à la fois sur des sanctions administratives et sur des sanctions pénales, le principe *non bis in idem*¹.

Amendements 7 à 11

Sans observation.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants, le 19 janvier 2018.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Wivenes

¹ Voir avis du Conseil d'État du 15 décembre 2017 sur le projet de loi sous examen (doc. parl. N° 7128⁶, pp. 21 et suiv.)