Prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme

Communication NBB_2018_04 / Nouvelle rubrique « Prevention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme » sur le site internet

Introduction

Définitions

Approche fondée sur les risques et évaluation globale des risques

Organisation et contrôle interne

Organisation et contrôle interne au sein des institutions financières

Organisation et contrôle interne au sein des groupes

Vigilance à l'égard de la clientèle et des opérations

Evaluation individuelle des risques

Comptes et contrats anonymes ou numérotés

Identification et vérification de l'identité

Identification des caractéristiques du client et de l'objet et la nature de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle

Obligation de vigilance continue et détection des opérations atypiques

Cas particuliers de vigilance accrue

Devoirs de vigilance et respect d'autres législations

Analyse des opérations atypiques et déclaration de soupçons

Analyse des opérations atypiques

Déclaration de soupçons

Interdiction de divulgation

Protection des déclarants

Transferts de fonds

Embargos financiers et gel d'avoirs

Conservation et protection des données et documents

Exécution des obligations par des tiers

Limitation de l’utilisation des espèces

Contrôle exercé par la BNB

Reporting des institutions financières

Whistleblowing externe

Pouvoirs et mesures de contrôle de la BNB

Coopération nationale

Coopération internationale

Sanctions

Sanctions administratives

Sanctions pénales

Liens et documents utiles

Principaux documents de référence

Autres liens utiles

Introduction

Contenu

- Contexte
- Objectifs
- Méthodologie
- Champ d'application

Contexte

Le dispositif préventif de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme (« LBC/FT ») a connu des développements importants au cours des dernières années sur le plan international, européen et belge.

Les principales évolutions sont liées à la publication :

- des Normes internationales du Groupe d'Action Financière (« GAFI ») sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de la prolifération, révisées en février 2012 (« les 40 recommandations du GAFI ») ;
- de la quatrième directive en matière de LBC/FT, à savoir 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 (« la Directive 2015/849 ») ;
- de la loi du 18 septembre 2017 relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la limitation de l'utilisation des espèces (« la Loi anti-blanchiment »), qui transpose la Directive 2015/849 précitée ;
- du Règlement de la Banque nationale de Belgique (« BNB ») du 21 novembre 2017 relatif à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, applicable aux institutions financières belges qui relèvent de sa compétence de contrôle (« le Règlement BNB anti-blanchiment ») ;

ainsi qu'à l'évaluation mutuelle de la Belgique par le GAFI en 2014 et 2015.

Il est renvoyé à l'exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment (exposé général) pour une vue d'ensemble des modifications essentielles apportées par la révision de 2012 aux 40 recommandations du GAFI et par la Directive 2015/849 au régime européen en matière de LBC/FT, ainsi qu'aux résultats de l'évaluation de la Belgique par le GAFI.

Objectifs

La présente rubrique du site internet de la BNB (« site internet LBC/FT ») vise deux objectifs :

(i) rassembler l'ensemble des textes pertinents (loi, règlements, travaux préparatoires, lignes directrices européennes et internationales, etc.) en matière de LBC/FT, en les structurant par thèmes pour favoriser une information complète, aisée et régulièrement mise à jour des institutions financières qui relèvent de la compétence de la BNB et du public quant aux obligations légales et réglementaires desdites institutions financières en matière de LBC/FT ;

(ii) préciser les éventuels commentaires et recommandations complémentaires de la BNB en vue d'une application correcte et effective des dispositions de la Loi et du Règlement anti-blanchiment par ces institutions financières. Dans ce cadre, elle vise à remplacer la circulaire CBFA_2010_09 du 6 avril 2010 sur les devoirs de vigilance à l'égard de la clientèle, la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, et la prévention du financement de la prolifération des armes (encore pertinente dans la mesure où elle n'est pas contraire aux dispositions de la loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 et du règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017, et ce jusqu'à ce que le thème concerné ait été traité dans le cadre du présent site internet LBC/FT).

Méthodologie

La structure du site internet LBC/FT suit dans la mesure du possible la structure de la Loi anti-blanchiment.

Au début de chaque page internet, les passages de la Loi anti-blanchiment, du Règlement BNB anti-blanchiment, et de l'exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment, pertinents pour les institutions financières qui relèvent de la compétence de contrôle de la BNB, ainsi que les documents de référence belges, européens et internationaux relatifs au thème concerné, sont rappelés et un renvoi vers ceux-ci est réalisé. Les éventuels commentaires et recommandations complémentaires de la BNB sont ensuite explicités. **Il est souligné que l'exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment contient déjà un grand nombre de précisions quant à l'interprétation à donner aux dispositions de ladite Loi, en vue de la mise en œuvre effective de celles-ci. Les institutions financières sont donc vivement invitées à consulter cet exposé des motifs, qu'il soit ou non complété de commentaires et/ou de recommandations de la BNB.** Pour un commentaire des dispositions de la Loi anti-blanchiment non pertinentes pour les institutions financières qui relèvent de la compétence de contrôle de la BNB, il est renvoyé au texte intégral de l'exposé des motifs de cette loi, disponible sous l'onglet « Principaux documents de référence », où d'autres documents utiles sont également rassemblés.

Le site internet LBC/FT sera construit en plusieurs phases. A la date de sa mise en ligne, ce site contient au moins, pour chaque thème qu'il aborde, les informations énumérées au point (i) des objectifs décrits ci-dessus. La BNB complétera ensuite progressivement l'information fournie en y insérant, au fur et à mesure qu'elle les adoptera, ses éventuels commentaires et recommandations pour la mise en œuvre effective des obligations légales et réglementaires (point (ii) des objectifs décrits ci-dessus). Elle mettra en outre ce site à jour chaque fois qu'elle l'estimera nécessaire, notamment pour tenir compte de l'évolution des normes et recommandations des instances internationales compétentes en matière de LBC/FT, du cadre légal et réglementaire européen et national, de l'interprétation des règles applicables, etc. Un aperçu des mises à jour apportées au site sera disponible sous l'onglet « Aperçu des adaptations », au bas de la page d'accueil du site.

Pour autant que de besoin, il est rappelé que d'autres documents de politique qui ne sont pas abordés dans le cadre du présent site internet LBC/FT peuvent être pertinents et d'application (notamment en matière d'audit, d'actionnariat, de gouvernance, de sous-traitance, etc.). Au demeurant, le présent site internet ne porte aucunement préjudice aux compétences des autres autorités compétentes dans le domaine de la LBC/FT (CTIF, FSMA, Trésorerie, SPF Economie, etc.).

Champ d'application

Le présent site internet LBC/FT s'adresse aux entités qui relèvent de la compétence de contrôle de la BNB et sont visées à l'article 5, § 1er, 4° à 10°, de la Loi anti-blanchiment, également visées à l'article 2 du Règlement BNB anti-blanchiment. Ces entités sont collectivement dénommées dans le présent site internet « Institutions financières ». Sont ainsi visés :

1. a) les établissements de crédit, tels que définis à l'article 1er, § 3, alinéa 1er, de la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse, qui relèvent du droit belge;
   b) les succursales en Belgique des établissements de crédit tels que définis à l'article 1er, § 3, alinéa 1er, de la même loi, qui relèvent du droit d'un autre Etat membre ou d'un pays tiers;
2. a) les entreprises d'assurance de droit belge visées au livre II de la loi du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance et habilitées à exercer les activités d'assurance-vie visées à l'annexe II de la même loi;
   b) les succursales en Belgique des entreprises d'assurance relevant du droit d'un autre Etat membre ou d'un pays tiers visées, respectivement, aux articles 550 et 584 de la même loi, et qui sont habilitées à exercer en Belgique les activités d'assurance-vie visées à l'annexe II à la même loi;
3. a) les établissements de paiement de droit belge visés au livre 2, chapitre 1er, titre 2, de la loi du 21 décembre 2009 relative au statut des établissements de paiement et des établissements de monnaie électronique, à l'accès à l'activité de prestataire de services de paiement, à l'activité d'émission de monnaie électronique et à l'accès aux systèmes de paiement;
   b) les succursales en Belgique des établissements de paiement relevant du droit d'un autre Etat membre ou d'un pays tiers visées, respectivement, aux articles 39 et 46 de la même loi;
   c) les établissements de paiement exemptés en application de l'article 48 de la même loi;
   d) les établissements de paiement visés à l'article 4, 4), de la Directive 2015/2366/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2015 concernant les services de paiement dans le marché intérieur, modifiant les directives 2002/65/CE, 2009/110/CE et 2013/36/UE et le règlement (UE) n° 1093/2010, et abrogeant la directive 2007/64/CE, qui relèvent du droit d'un autre Etat membre et qui offrent en Belgique des services de paiement par le biais d'une ou plusieurs personnes qui y sont établies et qui représentent l'établissement à cette fin;
4. a) les émetteurs de monnaie électronique visés à l'article 59, 4° et 5°, de la loi du 21 décembre 2009 précitée;
   b) les établissements de monnaie électronique de droit belge visés au livre 3, chapitre 1er, titre 2, de la même loi;
   c) les succursales en Belgique d'établissements de monnaie électronique relevant du droit d'un autre Etat membre ou d'un pays tiers visées, respectivement, à l'article 91 et au livre 3, chapitre 3, titre 2, de la même loi;
   d) les établissements de monnaie électronique exemptés en application de l'article 105 de la même loi;
   e) les établissements de monnaie électronique visés à l'article 2, 1), de la Directive 2009/110/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 concernant l'accès à l'activité des établissements de monnaie électronique et son exercice ainsi que la surveillance prudentielle de ces établissements, modifiant les directives 2005/60/CE et 2006/48/CE et abrogeant la directive 2000/46/CE, qui relèvent du droit d'un Etat membre et qui distribuent en Belgique de la monnaie électronique par le biais d'une ou plusieurs personnes qui y sont établies et qui représentent l'établissement à cette fin;
5. les organismes de liquidation visés à l'article 36/26, § 1er, 3° et 4°, de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque nationale de Belgique;
6. les sociétés de cautionnement mutuel visées par l'arrêté royal du 30 avril 1999 réglementant le statut et le contrôle des sociétés de cautionnement mutuel;
7. a) les sociétés de bourse, visées à l'article 1er, § 3, alinéa 2, de la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse, qui relèvent du droit belge; et
   b) les succursales en Belgique des sociétés de bourse, visées à l'article 1er, § 3, alinéa 2, de la même loi, qui relèvent du droit d'un autre Etat membre ou d'un pays tiers.

Pour plus d'informations concernant le champ d'application général de la Loi anti-blanchiment, il est renvoyé au commentaire de l'exposé des motifs relatif à l'article 5 de la Loi anti-blanchiment.

Définitions

Les termes utilisés dans le présent site internet LBC/FT ont la même signification que celle qui leur est donnée aux articles 2 à 4 de la Loi anti-blanchiment et à l'article 1er du Règlement BNB anti-blanchiment.

En particulier, le « **blanchiment de capitaux** » est défini à l'article 2 de la loi anti-blanchiment, et le « **financement du terrorisme** » à l'article 3 de la même loi. En ce qui concerne les autres définitions, il est renvoyé aux dispositions légales et réglementaires ci-après :

- "**Activité criminelle**" : voir article 4, 23° de la Loi anti-blanchiment
- "**AMLCO**" : voir article 1er, 4° du Règlement anti-blanchiment
- "**Autorités de contrôle**" : voir article 4, 17° de la Loi anti-blanchiment
- "**Autorités européennes de surveillance**" ou "**AES**" : voir article 4, 11° de la Loi anti-blanchiment
- "**BC/FT**" : voir article 4, 1° de la Loi anti-blanchiment
- "**BC/FTP**" : voir article 4, 2° de la Loi anti-blanchiment
- "**Bénéficiaire effectif**" : voir article 4, 27° de la Loi anti-blanchiment
- "**Biens**" : voir article 4, 24° de la Loi anti-blanchiment
- **"BNB"** : la Banque nationale de Belgique
- "**Cellule de renseignements financiers**" : voir article 4, 15° de la Loi anti-blanchiment
- "**Comité ministériel de coordination de la lutte contre le blanchiment de capitaux d'origine illicite**" : voir article 4, 12° de la Loi anti-blanchiment
- "**Compte ou contrat numéroté**" : voir article 1er, 7° du Règlement anti-blanchiment
- "**Conseil national de sécurité**" : voir article 4, 13° de la Loi anti-blanchiment
- "**Contrat d'assurance-vie**" voir article 4, 25° de la Loi anti-blanchiment
- "**Contrepartie professionnelle**" : voir article 1er, 8° du Règlement anti-blanchiment
- "**CTIF**" : voir article 4, 16° de la Loi anti-blanchiment
- "**Directive 2015/849**" : voir article 4, 3° de la Loi anti-blanchiment
- "**Dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers**" : voir article 4, 6° de la Loi anti-blanchiment
- "**Entité assujettie**" : voir article 4, 18° de la Loi anti-blanchiment
- "**Entité assujettie établie dans un autre État membre ou dans un pays tiers**" : voir article 4, 19° de la Loi anti-blanchiment
- "**Entité assujettie relevant du droit d'un autre État membre**" : voir article 4, 20° de la Loi anti-blanchiment
- "**Entité assujettie relevant du droit d'un pays tiers**" : voir article 4, 21° de la Loi anti-blanchiment
- "**État membre**" : voir article 4, 7° de la Loi anti-blanchiment
- "**Fonctions de direction**" : voir article 4, 39° de la Loi anti-blanchiment
- "**Groupe**" : voir article 4, 22° de la Loi anti-blanchiment
- "**Groupe d'action financière**" ou "**GAFI**" : voir article 4, 10° de la Loi anti-blanchiment
- "**Institutions financières assujetties**": les entités visées à l'article 5, § 1er, 4° à 10° de la Loi anti-blanchiment et à l'article 2 du Règlement BNB anti-blanchiment, ou entités visées par le présent site internet LBC/FT
- "**Jeux de hasard**" : voir article 4, 36° de la Loi anti-blanchiment
- "**Jour ouvrable**" : voir article 4, 40° de la Loi anti-blanchiment
- "**Loi anti-blanchiment**": la loi du 18 septembre 2017 relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la limitation de l'utilisation des espèces
- "**Membre de la famille**" : voir article 4, 29° de la Loi anti-blanchiment
- "**Membre d'un niveau élevé de la hiérarchie**" : voir article 4, 31° de la Loi anti-blanchiment
- "**Mesures d'exécution de la Directive 2015/849**" : voir article 4, 4° de la Loi anti-blanchiment

- "**Monnaie électronique**" : voir article 4, 35° de la Loi anti-blanchiment
- "**Opération atypique**" : voir article 1er, 6° du Règlement anti-blanchiment
- "**Opération occasionnelle**" : voir article 1er, 5° du Règlement anti-blanchiment
- "**Organes de coordination**" : voir article 4, 14° de la Loi anti-blanchiment
- "**Organisation internationale**" : voir article 4, 32° de la Loi anti-blanchiment
- "**Pays tie**rs" : voir article 4, 8° de la Loi anti-blanchiment
- "**Pays tiers à haut risque**" : voir article 4, 9° de la Loi anti-blanchiment
- "**Personnes connues pour être étroitement associées**": voir article 4, 30° de la Loi anti-blanchiment
- "**Personne politiquement exposée**" : voir article 4, 28° de la Loi anti-blanchiment
- "**Règlement BNB anti-blanchiment**" : Règlement de la BNB du 21 novembre 2017 relatif à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme
- "**Règlement européen relatif aux transferts de fonds**" : voir article 4, 5° de la Loi anti-blanchiment
- "**Relation d'affaires**" : voir article 4, 33° de la Loi anti-blanchiment
- "**Relation de correspondant**" : voir article 4, 34° de la Loi anti-blanchiment
- "**Responsabilités dirigeantes**" : voir article 4, 38° de la Loi anti-blanchiment
- "**Société bancaire écran**" : voir article 4, 37° de la Loi anti-blanchiment
- "**Trust**" : voir article 4, 26° de la Loi anti-blanchiment

Pour plus d'informations concernant les définitions contenues dans la Loi anti-blanchiment, il est renvoyé au commentaire de l'exposé des motifs relatif aux articles 2 à 4 de la Loi anti-blanchiment.

Approche fondée sur les risques et évaluation globale des risques

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment :
  - Art. 7 : approche fondée sur les risques
  - Art. 16 à 18 et Annexes I à III : évaluation globale des risques
- Règlement BNB anti-blanchiment :
  - Art. 3 et 5 : évaluation globale des risques des institutions financières
  - Art. 6 : évaluation globale des risques au niveau des groupes

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 7 et 16 à 18

Evaluation supranationale des risques (SNRA)

- ESAs Joint Opinion of 20 February 2017 on the risks of money laundering and terrorist financing affecting the Union's financial sector
- Rapport du 26 juin 2017 de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur l'évaluation des risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme pesant sur le marché intérieur et liés aux activités transfrontières

Evaluation nationale des risques (NRA)

(non encore publiée)

Facteurs de risques à prendre en considération

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque

Autres documents de référence

- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism
- Orientations des AES du 7 avril 2017 relatives à la surveillance fondée sur les risques
- FATF Guidance dated 23 February 2016 for a Risk-Based Approach for Money or Value Transfer Services
- FATF Guidance dated 23 October 2015 for a Risk-Based Approach: Effective Supervision and Enforcement by AML/CFT Supervisors of the Financial Sector and Law Enforcement
- FATF Guidance dated 27 October 2014 for a Risk-Based Approach for the Banking Sector
- FATF Guidance dated 19 October 2009 for a Risk-Based Approach for the Life Insurance Sector

Commentaires et recommandations de la BNB

- 24 janvier 2018 - Circulaire NBB_2018_02 / Evaluation globale des risques en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 7

Art. 7

Sauf dispositions contraires, les autorités compétentes et les entités assujetties mettent en œuvre, conformément aux dispositions de la présente loi, les mesures de prévention visées au livre II de manière différenciée en fonction de leur évaluation des risques de BC/FT.

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 16 à 18

Art. 16

Les entités assujetties prennent des mesures appropriées et proportionnées à leur nature et à leur taille pour identifier et évaluer les risques de BC/FT auxquels elles sont exposées, en tenant compte, notamment, des caractéristiques de leurs clientèles, des produits, services ou opérations qu'elles proposent, des pays ou zones géographiques concernées, et des canaux de distribution auxquels elles ont recours.

Elles prennent au moins en considération, dans leur évaluation globale des risques visée à l'alinéa 1er, les variables énoncées à l'annexe I. Par ailleurs, elles peuvent tenir compte des facteurs indicatifs d'un risque potentiellement moins élevé énoncés à l'annexe II, et tiennent compte au minimum des facteurs indicatifs d'un risque potentiellement plus élevé énoncés à l'annexe III.

Elles tiennent également compte des conclusions pertinentes du rapport établi par la Commission européenne en vertu de l'article 6 de la Directive 2015/849, du rapport établi par les organes de coordination en application de l'article 68, chacun pour ce qui les concerne, ainsi que de toute autre information pertinente dont elles disposent.

Art. 17

L'évaluation globale des risques visée à l'article 16 est documentée, mise à jour et tenue à la disposition des autorités de contrôle compétentes en vertu de l'article 85.

Les entités assujetties doivent être en mesure de démontrer à leur autorité de contrôle compétente en vertu de l'article 85 que les politiques, les procédures et les mesures de contrôle interne qu'elles définissent conformément à l'article 8, y compris, le cas échéant, les politiques d'acceptation des clients, sont appropriées au regard des risques de BC/FT qu'elles ont identifiés.

La mise à jour de l'évaluation globale des risques implique, le cas échéant, que soient également mises à jour les évaluations individuelles des risques visées à l'article 19, § 2, alinéa 1er.

Art. 18

Les autorités de contrôle compétentes en vertu de l'article 85 peuvent décider que certaines évaluations des risques documentées ne sont pas nécessaires si les risques propres aux activités concernées sont bien précisés et compris.

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Annexes I à III

Les annexes à la présente loi font partie intégrante de celle-ci. Elles sont composées d'articles. Lorsqu'il y est fait référence, il est expressément indiqué qu'il s'agit d'articles de l'annexe concernée.

Annexe I

Article 1er. Les variables que les entités assujetties prennent au moins en considération dans leur évaluation globale des risques par application de l'article 16, alinéa 2, sont les suivantes :

1° la finalité d'un compte ou d'une relation ;

2° le niveau d'actifs déposés par un client ou le volume des opérations effectuées ;

3° la régularité ou la durée de la relation d'affaires.

Annexe II

Article 1er. Les facteurs indicatifs d'un risque potentiellement moins élevé visés aux articles 16, alinéa 2, et 19, § 2, sont les suivants :

1° facteurs de risques inhérents aux clients :
a) sociétés cotées sur un marché réglementé et soumises à des obligations d'information (par les règles du marché réglementé, des dispositions législatives ou un moyen contraignant), comportant l'obligation d'assurer une transparence suffisante des bénéficiaires effectifs ;
b) administrations ou entreprises publiques ;
c) clients qui résident dans des zones géographiques à risque moins élevé telles que définies au 3° ;

2° facteurs de risques liés aux produits, aux services, aux opérations ou aux canaux de distribution :
a) contrats d'assurance-vie dont la prime est faible ;
b) contrats d'assurance retraite qui ne comportent pas de clause de rachat anticipé et qui ne peuvent pas être utilisés comme garantie ;
c) régimes conventionnels de retraite, fonds de retraite ou dispositifs similaires versant des prestations de retraite aux salariés, pour lesquels les cotisations se font par déduction du salaire et dont les règles ne permettent pas aux bénéficiaires de transférer leurs droits ;
d) produits ou services financiers qui fournissent des services définis et limités de façon pertinente à certains types de clients, en vue d'un accès accru à des fins d'inclusion financière ;
e) produits pour lesquels les risques de BC/FT sont contrôlés par d'autres facteurs tels que l'imposition de limites de chargement ou la transparence en matière de propriété (par exemple pour certains types de monnaie électronique) ;

3° facteurs de risques géographiques :
a) États membres ;
b) pays tiers dotés de systèmes efficaces de lutte contre le BC/FT ;
c) pays tiers identifiés par des sources crédibles comme présentant un faible niveau de corruption ou d'autre activité

criminelle ;
d) pays tiers qui, d'après des sources crédibles telles que des évaluations mutuelles, des rapports d'évaluation détaillée ou des rapports de suivi publiés, ont des exigences de lutte contre le BC/FT correspondant aux recommandations révisées du GAFI et qui assurent la mise en œuvre effective de ces exigences.

Annexe III

Article 1er. Les facteurs indicatifs d'un risque potentiellement plus élevé visés aux articles 16, alinéa 2, et 19, § 2, sont les suivants :

1° facteurs de risques inhérents aux clients :
a) relation d'affaires se déroulant dans des circonstances inhabituelles ;
b) clients résidant dans des zones géographiques à haut risque visées au 3° ;
c) personnes morales ou constructions juridiques qui sont des structures de détention d'actifs personnels ;
d) sociétés dont le capital est détenu par des actionnaires apparents (« nominee shareholders ») ou représenté par des actions au porteur ;
e) activités nécessitant beaucoup d'espèces ;
f) sociétés dont la structure de propriété paraît inhabituelle ou exagérément complexe au regard de la nature de leurs activités ;

2° facteurs de risques liés aux produits, aux services, aux transactions ou aux canaux de distribution :
a) services de banque privée ;
b) produits ou transactions susceptibles de favoriser l'anonymat ;
c) relations d'affaires ou opérations qui n'impliquent pas la présence physique des parties et qui ne sont pas assorties de certaines garanties telles qu'une signature électronique ;
d) paiements reçus de tiers inconnus ou non associés ;
e) nouveaux produits et nouvelles pratiques commerciales, notamment les nouveaux mécanismes de distribution, et utilisation de technologies nouvelles ou en cours de développement pour des produits nouveaux ou préexistants.

3° facteurs de risques géographiques :
a) sans préjudice de l'article 38, pays identifiés par des sources crédibles, telles que des évaluations mutuelles, des rapports d'évaluation détaillée ou des rapports de suivi publiés, comme n'étant pas dotés de systèmes efficaces de lutte contre le BC/FT ;
b) pays identifiés par des sources crédibles comme présentant des niveaux significatifs de corruption ou d'autre activité criminelle ;
c) pays faisant l'objet de sanctions, d'embargos ou d'autres mesures similaires imposés, par exemple, par l'Union européenne ou par les Nations unies ;
d) pays qui financent ou soutiennent des activités terroristes ou sur le territoire desquels opèrent des organisations terroristes désignées.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Articles 3 et 5

Art. 3

L'évaluation globale des risques visée à l'article 16 de la loi répond aux exigences suivantes :

1° elle est réalisée sous la responsabilité de l'AMLCO et approuvée par la direction effective ;

2° elle couvre l'intégralité des activités exercées par l'institution financière assujettie en Belgique, ainsi que les activités exercées en libre prestation de services dans un autre État membre ou dans un pays tiers ;

3° elle fait l'objet d'une procédure spécifique qui en détermine les modalités, en ce compris celles de sa mise à jour, prévue à l'article 17 de la loi. Cette mise à jour est réalisée chaque fois que se produit un événement susceptible d'avoir un impact significatif sur un ou plusieurs risques. L'AMLCO vérifie en outre au moins une fois par an que l'évaluation des risques reste à jour, et il mentionne ses conclusions et, le cas échéant, les mises à jour à opérer, dans le rapport visé à l'article 7.

Art. 5

Les institutions financières assujetties consignent par écrit, sur support papier ou électronique, la manière dont les risques de BC/FT qu'elles ont identifiés et évalués, en application de l'article 16 de la loi, sont pris en considération dans le cadre des politiques, y compris la politique d'acceptation des clients visée au titre 3 du présent règlement, des procédures et des mesures de contrôle interne qu'elles définissent conformément à l'article 8 de la loi. Elles tiennent cet écrit à disposition de la Banque, en vue de satisfaire à l'exigence de l'article 17, alinéa 2, de la loi.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 6

§ 1er. Les institutions financières assujetties établies dans un autre État membre ou dans un pays tiers, ou qui ont des filiales qui sont des institutions financières assujetties en Belgique, prennent les mesures appropriées pour s'assurer que leurs succursales et filiales procèdent, chacune pour ce qui la concerne, à une évaluation globale des risques de BC/FT auxquels elles sont exposées dans leurs pays d'établissement, et qu'elles lui communiquent leurs évaluations globales des risques.

§ 2. Les institutions financières assujetties visées à l'article 5, § 1er, 6°, a) à c), et 7°, a) à d), de la loi, veillent de même à ce qu'il soit procédé à une évaluation globale des risques de BC/FT liés aux activités qu'elles exercent dans un autre État membre ou dans un pays tiers par l'intermédiaire d'une ou plusieurs personnes qui y sont établies et les y représentent.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 7

Art. 7

Comme indiqué précédemment (cf. le commentaire général ci-dessus), une des évolutions les plus importantes, tant des Recommandations du GAFI que du cadre normatif européen, consiste dans la mise en exergue encore plus affirmée, explicite et généralisée que par le passé, du recours à une approche fondée sur les risques comme la pierre angulaire des mécanismes de prévention du BC/FT qui doivent être mis en œuvre, non seulement par les entités assujetties, mais également par les autorités compétentes. Cette évolution se reflète dès lors aussi dans le présent projet de loi qui transpose la Directive 2015/849. Elle y est notamment concrétisée :

- pour ce qui concerne la définition de la politique nationale en matière de LBC/FT, dans la formalisation d'une évaluation nationale des risques (cf. le Livre IV, Titre 1er, *infra*), qui doit s'appuyer sur l'évaluation supranationale des risques effectuée par la Commission européenne conformément à l'article 6 de la Directive ;
- pour ce qui concerne les mesures de prévention mises en œuvre par les entités assujetties, dans la réalisation d'une évaluation des risques à un double niveau, à savoir :
    - une évaluation globale des risques auxquels elles sont exposées, tenant compte de la nature des activités qu'elles exercent, des caractéristiques de la clientèle à laquelle elles s'adressent, de celles des canaux par lesquelles elles entrent en relation avec cette clientèle, etc. (cf. le Livre II, Titre 2, *infra*). Cette évaluation doit leur permettre de définir, notamment, des politiques et modalités d'organisation, ainsi que des procédures en matière de LBC/FT qui soient proportionnées et différenciées en fonction des risques ;
    - des évaluations des risques associés à chaque client, qui détermineront le niveau d'intensité des mesures de vigilance à mettre en œuvre au cas par cas (cf. article 19, § 2, *infra*).
- pour ce qui concerne l'exercice, par les autorités compétentes, de leur mission de contrôle du respect des obligations de LBC/FT par les entités assujetties, dans l'élaboration d'un modèle de contrôle fondé sur une évaluation des risques associés à chacune des entités assujetties relevant de leur compétence (cf. l'article 87, *infra*).

L'objectif de cette application généralisée d'une approche fondée sur les risques consiste à promouvoir, à tous les niveaux, une allocation optimale des moyens dédiés à la LBC/FT et, de cette manière, une efficacité aussi grande que possible de la prévention.

Il convient toutefois de souligner que, si l'approche fondée sur les risques s'applique, de la sorte, à de très larges pans des mécanismes de LBC/FT prévus par le présent projet de loi, certains aspects de ces mécanismes demeurent soumis à une approche plus traditionnelle fondée sur le respect de la règle (« *rule based approach* »). Ainsi en va-t-il, par exemple, des obligations de déclaration et de communication d'informations à la CTIF (cf. le Livre II, Titre 4, Chapitre 2 *infra*).

On relèvera également que cette approche fondée sur les risques ne s'étend pas aux dispositions d'autres lois ou des règlements européens également pertinentes au regard des objectifs poursuivis par le présent projet de loi, et qui sont exclusivement fondés sur le principe du respect de la règle. Ceci vaut en particulier en ce qui concerne l'application du Règlement européen relatif aux transferts de fonds ou des dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers, tel que définis à l'article 4, 5° et 6°, en projet (cf. *infra*).

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 16 à 18

Article 16

Ainsi que cela été précédemment indiqué, le renforcement de l'approche fondée sur les risques dans la perspective de la mise en œuvre de mécanismes efficaces de LBC/FT est une des évolutions majeures, tant des Recommandations du GAFI, que, par conséquent, du cadre normatif européen en matière de LBC/FT. En ce qui concerne les entités assujetties, cela implique en particulier qu'encore plus clairement et de façon plus affirmée que par le passé, l'ensemble des mesures de toute nature qu'elles prennent – tant sur le plan de leur organisation que sur celui de leurs relations avec chaque client individuellement – visent à réduire le risque qu'elles puissent être utilisées de manière abusive à des fins de BC/FT.

Cette approche fondée sur les risques vise à autoriser les entités assujetties à alléger les mesures qu'elles adoptent à l'égard des situations dans lesquels les risques sont faibles, pour pouvoir affecter les moyens ainsi libérés à l'application de mesures renforcées à l'égard des situations dans lesquels les risques sont plus élevés, et permettre d'atteindre, grâce à cette optimisation de l'allocation des ressources disponibles, un niveau rehaussé d'efficacité de la LBC/FT.

Atteindre cet objectif requiert cependant que les entités assujetties disposent d'une connaissance et d'une compréhension aussi fines et actuelles que possible des risques auxquels elles sont exposées.

Conformément à l'article 8, paragraphe 1er, de la Directive 2015/849 qu'il transpose, l'article 16 du projet de loi impose dès lors à chaque entité assujettie de prendre des mesures appropriées et proportionnées à sa nature et à sa taille pour identifier et évaluer les risques de BC/FT auxquels elle est exposée. Cette évaluation globale (ou « business-wide ») des risques suppose que l'entité assujettie procède à une analyse des caractéristiques de sa clientèle, des produits, services ou opérations qu'elle propose, des pays ou zones géographiques dans lesquels l'entité offre ses services ou avec lesquels le client a un lien, et des canaux de distribution auxquels l'entité assujettie a recours.

Tout comme la Directive qu'elle transpose, le présent projet de loi contient dans ses annexes I, II et III des listes de variables et de facteurs de risques potentiellement plus faible ou plus élevés que les entités assujetties doivent prendre en considération dans leur évaluation globale des risques. Elles doivent également tenir compte des résultats pertinent de l'évaluation supranationale des risques affectant l'Union européenne qui doit être établie par la Commission européenne conformément à la Directive 2015/849, ainsi que de ceux de l'évaluation nationale des risque prévue à l'article 68 du projet de loi.

En ce qui concerne les entités assujetties qui relèvent du secteur financier, il y aura également lieu qu'elles tiennent compte de l'avis sur les risques de BC/FT pesant sur le secteur financier de l'Union, que les AES devront formuler en vertu de l'article 6, paragraphe 5, de la Directive 2015/849, ainsi que des « orientations » que les AES devront publier concernant les facteurs de risques plus faibles (par application de l'article 17 de la Directive) et plus élevés (par application de l'article 18, paragraphe 4, de la Directive).

Cette évaluation globale des risques constituera une pièce essentielle pour permettre aux entités assujetties de justifier la pertinence des mesures organisationnelles qu'elles adoptent et mettent en œuvre conformément au Titre Ier ci-dessus, et pour s'assurer ainsi de la pertinence des évaluations individuelles des risques requises par application de l'article 19, § 2, du présent projet de loi.

On notera cependant que selon l'alinéa 1er de l'article 16 en projet, les mesures à prendre pour procéder à cette évaluation globale des risques doivent être proportionnées à la nature et à la taille de l'entité assujettie qui y procède.

Article 17

L'article 17 en projet précise que l'évaluation globale des risques doit être documentée, mise à jour et tenue à la disposition des autorités de contrôle, et que les entités assujetties doivent être en mesure de démontrer à ces dernières que les mesures organisationnelles qu'elles ont adoptées et qu'elles appliquent sont appropriées pour réduire les risques de BC/FT qu'elles ont identifiés.

Article 18

Enfin, l'article 18 en projet prévoit, tout comme l'article 8, paragraphe 2, de la Directive 2015/849 qu'il transpose, que les autorités de contrôle peuvent accorder des dérogations à l'obligation de procéder à l'évaluation globale des risques. Ce pouvoir pourrait être utilisé soit au bénéfice d'une entité assujettie individuelle qui en ferait la demande, soit même, de l'initiative de l'autorité de contrôle, au bénéfice d'une catégorie d'entités assujetties qu'elle désignerait. Elle pourrait également ne concerner qu'une ou plusieurs activités déterminées. Toutefois, cette dérogation ne pourra être consentie que dans des situations dans lesquelles il peut être établi que la réalisation d'une évaluation globale des risques ne présente pas d'utilité réelle dans la mesure où, même en l'absence d'une telle évaluation, les risques de BC/FT sont effectivement bien connus et compris des entités assujetties.

Organisation et contrôle interne

Organisation et contrôle interne au sein des institutions financières

Gouvernance

Classification des risques

Politiques, procédures, processus et mesures de contrôle interne

Formation et sensibilisation du personnel

Whistleblowing interne

Organisation et contrôle interne au sein des groupes

Maisons-mères belges

Filiales et succursales belges

Points de contacts centraux belges des établissements de paiement et des établissements de monnaie électronique européens

Organisation et contrôle interne au sein des institutions financières

Gouvernance

Classification des risques

Politiques, procédures, processus et mesures de contrôle interne

Formation et sensibilisation du personnel

Whistleblowing interne

Banque Nationale DE BELGIQUE
Eurosystème

Gouvernance

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment: Art. 9 et 12
- Règlement BNB anti-blanchiment: Art. 7

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 9 et 12

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 9 et 12

Art. 9

§ 1er. Les entités assujetties qui sont des personnes morales désignent, parmi les membres de leur organe légal d'administration ou, le cas échéant, de leur direction effective, la personne responsable, au plus haut niveau, de veiller à la mise en œuvre et au respect des dispositions de la présente loi et des arrêtés et règlements pris pour son exécution et, le cas échéant, des décisions administratives prises en application de ces dispositions, du Règlement européen relatif aux transferts de fonds et des mesures restrictives visées à l'article 8, § 1er, 3°.

Lorsque l'entité assujettie est une personne physique, les fonctions visées à l'alinéa 1er sont exercées par cette personne.

§ 2. Sans préjudice du paragraphe 3, les entités assujetties désignent en outre, en leur sein, une ou plusieurs personnes chargées de veiller à la mise en œuvre des politiques, procédures et mesures de contrôle interne visées à l'article 8, à l'analyse des opérations atypiques et à l'établissement des rapports écrits y relatifs conformément aux articles 45 et 46 afin d'y réserver, si nécessaire, les suites requises en vertu de l'article 47, et à la communication des informations visées à l'article 54. Ces personnes veillent, en outre, à la sensibilisation et à la formation du personnel, et, le cas échéant, des agents et des distributeurs, conformément à l'article 11.

Lorsque l'entité assujettie est une personne morale, la ou les personnes visées à l'alinéa 1er sont désignées par son organe légal d'administration ou sa direction effective.

Les entités assujetties s'assurent au préalable que la ou les personnes visées à l'alinéa 1er disposent:

1° de l'honorabilité professionnelle nécessaire pour exercer leurs fonctions avec intégrité;

2° de l'expertise adéquate, de la connaissance du cadre légal et réglementaire belge en matière de prévention du BC/FTP, de la disponibilité, du niveau hiérarchique et des pouvoirs au sein de l'entité, qui sont nécessaires à l'exercice effectif, indépendant et autonome de ces fonctions;

3° du pouvoir de proposer, de leur propre initiative, à l'organe légal d'administration ou à la direction effective de l'entité assujettie qui est une personne morale ou à la personne physique qui a la qualité d'entité assujettie, toutes mesures nécessaires ou utiles, en ce compris la mise à œuvre des moyens requis, pour garantir la conformité et l'efficacité des mesures internes de lutte contre le BC/FTP.

§ 3. Lorsque cela est justifié pour tenir compte de la nature ou de la taille de l'entité assujettie, notamment quant à sa forme juridique, à sa structure de gestion ou à ses effectifs, les fonctions visées au paragraphe 2 peuvent être exercées par la personne visée au paragraphe 1er.

§ 4. Dans les cas visés à l'article 5, § 1er, 6°, d), et 7°, e), la personne visée au paragraphe 2 doit être établie en Belgique.

Art. 12

Lorsqu'une personne physique relevant de l'une des catégories d'entités assujetties énumérées à l'article 5, § 1er, 23° à 25°, exerce son activité professionnelle en tant qu'employé d'une personne morale, les obligations prévues au présent chapitre s'appliquent à cette personne morale et non à la personne physique.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 7

Art. 7

L'AMLCO établit et transmet une fois par an au moins un rapport d'activité à la direction effective et à l'organe légal d'administration. Ce rapport permet à la direction effective de prendre connaissance de l'évolution des risques de BC/FT auxquels l'institution financière assujettie est exposée et de s'assurer de l'adéquation des politiques, procédures et mesures de contrôle interne mises en œuvre en application de l'article 8 de la loi.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 9 et 12

Art. 9

Conformément à l'article 46, paragraphe 4, de la Directive 2015/849, et afin de renforcer encore l'implication du plus haut niveau hiérarchique des entités assujetties qui sont des personnes morales, le paragraphe 1er de l'article 9 du projet de loi leur impose de désigner un membre de leur organe légal d'administration (le conseil d'administration dans le cas d'une société anonyme) pour endosser la responsabilité au plus haut niveau de la mise en œuvre et du respect de l'ensemble des dispositions légales et réglementaires de droit belge et des Règlements européens qui sont pertinentes en matière de LBC/FTP. Lorsque l'entité assujettie dispose d'un organe de direction effective, tel qu'un comité de direction, le haut dirigeant responsable ici visé doit être désigné parmi ses membres.

Cette obligation n'était pas prévue par la loi du 11 janvier 1993. Le rôle de ce haut dirigeant consiste notamment à veiller à ce que les mesures organisationnelles énumérées à l'article 8 soient adéquates et proportionnées, tenant compte des caractéristiques de l'entité assujettie et des risques de BC/FTP auxquels elle est confrontée, et à ce que ces mesures organisationnelles soient adoptées par l'organe dont il est membre, et modifiées lorsque cela est nécessaire, conformément à l'article 8, § 4, du projet de loi.

Lorsque l'entité assujettie est une personne physique, les responsabilités énumérées au paragraphe 1er de cette disposition du projet de loi sont assumées directement par cette personne physique.Ceci a été ajouté explicitement dans le texte de la disposition en projet, afin de tenir compte de l'observation du Conseil d'État.

Cette obligation de désigner un haut dirigeant responsable vient compléter, sans s'y substituer, l'obligation de désigner un responsable de la mise en œuvre de la LBC/FTP. Cette obligation est actuellement prévue à l'article 18 de la loi du 11 janvier 1993, dont les dispositions sont reprises en substance au paragraphe 2 de l'article 9 du projet de loi. Les responsabilités de cette personne (fréquemment appelée « Anti-Money Laundering Compliance Officer » ou « AMLCO ») consistent essentiellement à :

- mettre concrètement en œuvre les mesures organisationnelles énumérées à l'article 8 du projet de loi ;
- analyser les opérations atypiques et les situations dans lesquelles il n'a pas été possible de remplir les devoirs de vigilance, établir les rapports écrits y relatifs conformément aux articles 45 et 46 du projet de loi ; et
- décider de transmettre, si nécessaire, les déclarations de soupçons à la CTIF conformément à l'article 47, et lui communiquer toutes autres informations requises par application du projet de loi.

Outre ces responsabilités de contrôle et opérationnelles, l'AMLCO assume également la responsabilité de veiller à la sensibilisation et à la formation des membres du personnel et, le cas échéant, des agents et distributeurs de l'entité assujettie conformément à l'article 11 du projet de loi.

Sous réserve du paragraphe 3 de l'article 9 du projet de loi, la désignation d'un AMLCO est en principe requise indépendamment du fait que l'entité assujettie est une personne physique ou une personne morale. Dans ce dernier cas, l'AMLCO doit être désigné par l'organe légal d'administration ou, le cas échéant, par la direction effective de l'entité assujettie. Lorsqu'il est de pratique dans un secteur donné que des entités assujetties se rassemblent, par exemple, en association de fait, chacune des entités assujettie reste personnellement responsable des obligations découlant de l'article 8, § 1. Rien n'empêche par contre la mise en commun de moyens pour rationaliser les processus mis en œuvre dans le cadre de la présente législation.

Afin de garantir l'effectivité de la fonction d'AMLCO, le paragraphe 2, alinéa 3, de l'article 9 en projet énumère les conditions auxquelles la personne désignée en cette qualité doit satisfaire pour pouvoir assumer ses fonctions avec intégrité, indépendance, autonomie et efficacité. Ces conditions ont trait à l'honorabilité professionnelle, à l'expertise, aux connaissances spécifiques en matière de LBC/FT, à la disponibilité, au niveau hiérarchique et aux pouvoirs de ladite personne au sein de l'entité assujettie. De plus, l'AMLCO doit disposer d'un droit d'initiative pour proposer directement à l'organe d'administration ou de direction effective de l'entité assujettie, ou à la personne physique qui a la qualité d'entité assujettie, toutes mesures nécessaires ou utiles, en ce compris la mise à œuvre des moyens requis, pour garantir la conformité et l'efficacité des mesures internes de lutte contre le BC/FTP.

Cette disposition du projet de loi, de même que l'alinéa 2 en projet qui la précède, reprend et étend à l'ensemble des entités assujetties les conditions actuellement énumérées à l'article 35, §§ 1er et 2, du règlement de la Commission bancaire, financière et des assurances du 23 février 2010, approuvé par arrêté royal du 16 mars 2010 et publié au Moniteur Belge du 24 mars 2010 (ci-après, « le Règlement CBFA »).

Le paragraphe 3 de l'article 9 du projet de loi vise à permettre d'adapter les exigences énumérées aux paragraphes 1er et 2 aux situations dans lesquelles les caractéristiques de l'entité assujettie ne justifient pas ou ne permettent pas un strict respect de ces paragraphes. Ainsi, dans le cas d'entités assujetties qui sont des personnes morales de taille modeste, les fonctions de l'AMLCO énumérées au paragraphe 2 pourront être assumées par le haut dirigeant désigné conformément au paragraphe 1er.

Lorsque l'entité assujettie est une personne physique et que le nombre de personnes qu'elle emploie ne permet pas la désignation d'un AMLCO parmi ces dernières, ou que la nature ou l'ampleur des activités exercées ne la justifient pas, les fonctions de l'AMLCO peuvent être exercées directement par la personne physique qui a la qualité d'entité assujettie.

Ceci ne porte néanmoins pas préjudice au fait que l'ensemble des fonctions et responsabilités détaillées aux paragraphes 1er et 2 doivent, en toute hypothèse, être assurées par toutes les entités assujetties.

Le principe énoncé à l'article 9 du projet de loi est un principe général. Il appartiendra aux autorités compétentes d'assurer la mise en œuvre et l'application de ce principe, le cas échéant par voie de règlements visés à l'article 86, § 1er, du projet de loi, notamment, si cela apparaît nécessaire pour tenir compte de pratiques particulières au secteur des entités assujetties qu'elles contrôlent comme, par exemple, dans le cas de la création d'associations de fait entre ces entités assujetties.

De même que l'article 18, alinéa 3, de la loi du 11 janvier 1993, l'article 9, paragraphe 4, du projet de loi impose, dans le cas des établissements de paiement et des établissements de monnaie électronique qui exercent leurs activités sur le territoire belge en y recourant à des agents ou à des distributeurs, que la personne exerçant la fonction d'AMLCO au sein dudit réseau d'agents ou de distributeurs soit établie en Belgique. Cette disposition constitue la transposition partielle de l'article 45, paragraphe 9, de la Directive 2015/849.

Art. 12

L'article 12 en projet concerne les entités assujetties énumérées à l'article 5, § 1er, 23° à 25°, en projet et vise à transposer l'article 46, paragraphe 1er, alinéa 3, de la Directive 2015/849, qui dispose que « Lorsqu'une personne physique relevant de l'une des catégories énumérées à l'article 2, paragraphe 1, point 3), exerce son activité professionnelle en tant qu'employé d'une personne morale, les obligations prévues dans la présente section s'appliquent à cette personne morale et non à la personne physique ». Alors que les avocats, les huissiers de justice, les notaires, ainsi que les agents immobiliers, ont toujours le statut d'indépendant, même s'ils exercent cette activité au sein d'un bureau d'avocats constitué sous forme de personne morale, d'une étude notariale ou de huissiers de justice, ou une agence immobilière, la situation est différente pour les professions du chiffre. Ils peuvent être porteurs du titre de réviseur d'entreprises, contrôleur d'audit, d'expert-comptable ou de conseil fiscal et exercer cette profession en tant qu'employé au sein d'une société qui s'est vue conférer respectivement la qualité de réviseur d'entreprises, cabinet d'audit, d'expert-comptable ou de conseiller fiscal.

Classification des risques

Cadre légal et réglementaire

- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 4

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 4

Art. 4

Les institutions financières assujetties définissent différentes catégories de risques auxquelles elles appliquent des mesures de vigilance appropriées.

Pour définir ces catégories de risques, elles se basent sur l'évaluation globale des risques visée à l'article 16 de la loi et sur des critères objectifs de risque qui sont combinés de manière cohérente entre eux.

Par ailleurs, elles veillent à ce que ces catégories de risque leur permettent de tenir compte :

1° des cas de risques élevés identifiés en application de l'article 19, § 2, de la loi et, au minimum, de ceux visés aux articles 37 à 41 de la loi ;

2° le cas échéant, des cas de risques faibles identifiés en application de l'article 19, § 2, alinéa 2, de la loi.

Politiques, procédures, processus et mesures de contrôle interne

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 8, 10 et 12
- Règlement BNB anti-blanchiment :
  - Art. 8 à 18 et 22 à 24 : procédures internes
  - Art. 19 à 21 : exécution par des tiers

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 8, 10 et 12

Autres documents de référence

- ESAs Opinion dated 23 January 2018 on the use of innovative solutions by credit and financial institutions

Commentaires et recommandations de la BNB

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 8, 10 et 12

Art. 8

§ 1er. Les entités assujetties définissent et mettent en application des politiques, des procédures et des mesures de contrôle interne efficaces et proportionnées à leur nature et à leur taille:

1° afin de se conformer aux dispositions de la présente loi, des arrêtés et règlements pris pour son exécution, et des mesures d'exécution de la Directive 2015/849, et d'atténuer et gérer efficacement les risques en la matière identifiés au niveau de l'Union européenne, de la Belgique et de l'entité assujettie elle-même;

2° afin de se conformer, le cas échéant, aux dispositions du Règlement européen relatif aux transferts de fonds;

3° afin de se conformer aux dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers.

§ 2. Les politiques, procédures et mesures de contrôle interne visées au paragraphe 1er comprennent:

1° l'élaboration de politiques, de procédures et de mesures de contrôle interne relatives, notamment, aux modèles en matière de gestion des risques, à l'acceptation des clients, à la vigilance à l'égard de la clientèle et des opérations, à la déclaration de soupçons, à la conservation des documents et pièces, au contrôle interne, ainsi qu'à la gestion du respect des obligations énoncées par la présente loi et les arrêtés et règlements pris pour son exécution, par le Règlement européen relatif aux transferts de fonds, et des mesures restrictives visées au paragraphe 1er, 3°;

2° lorsque cela est approprié eu égard à la nature et à la taille de l'entité assujettie, et sans préjudice des obligations prévues par ou en vertu d'autres dispositions législatives:

a) une fonction d'audit indépendante chargée de tester les politiques, procédures et mesures de contrôle interne visées au 1°;

b) des procédures de vérification, lors du recrutement et de l'affectation des membres de son personnel ou de la désignation de ses agents ou distributeurs, que ces personnes disposent d'une honorabilité adéquate en fonction des risques liés aux tâches et fonctions à exercer;

3° la sensibilisation des membres du personnel de l'entité assujettie et, le cas échéant, de ses agents ou distributeurs aux risques de BC/FT et la formation de ces personnes aux mesures mises en œuvre pour la réduction de tels risques.

§ 3. Les entités assujetties soumettent à l'approbation d'un membre d'un niveau élevé de leur hiérarchie les politiques, procédures et mesures de contrôle interne qu'elles mettent en place en application du paragraphe 1er.

§ 4. Les entités assujetties s'assurent de la pertinence et de l'efficacité des mesures prises pour se conformer au présent article et les améliorent, le cas échéant.

Art. 10

Les entités assujetties définissent et mettent en œuvre des procédures appropriées et proportionnées à leur nature et à leur taille, afin de permettre aux membres de leur personnel ou à leurs agents ou distributeurs de signaler aux personnes désignées en application de l'article 9, par une voie spécifique, indépendante et anonyme, les infractions aux obligations énoncées par le présent livre.

Art. 12

Lorsqu'une personne physique relevant de l'une des catégories d'entités assujetties énumérées à l'article 5, § 1er, 23° à 25°, exerce son activité professionnelle en tant qu'employé d'une personne morale, les obligations prévues au présent chapitre s'appliquent à cette personne morale et non à la personne physique.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 8, 10 et 12

Art. 8

Cet article du projet de loi reprend et développe l'obligation des entités assujetties, énoncée à l'article 16, § 1er, de la loi du 11 janvier 1993, de mettre en application des politiques, des procédures et des mesures de contrôle interne efficaces. Il transpose également l'article 8, paragraphe 3, de la Directive 2015/849.

Il convient de relever que, conformément à ce que prévoit cet article de la Directive, le paragraphe 1er précise explicitement que les politiques, procédures et mesures de contrôle interne à mettre en application doivent être proportionnées à la nature et à la taille de l'entité considérée. Il ne peut, en effet, pas être exigé d'une entité assujettie de taille modeste et qui exerce des activités relativement simples qu'elle mette en œuvre des mécanismes aussi complexes que ceux qui sont nécessaires pour qu'une entité assujettie de grande taille et qui exerce des activités très diverses et sophistiquées puisse atteindre les objectifs assignés par cet article du projet de loi. Il appartiendra donc à chaque entité assujettie de définir ses politiques, procédures et mesures de contrôle interne en tenant compte de ses caractéristiques propres, tout en étant en mesure de démontrer, notamment à son autorité de contrôle, que l'organisation dont elle se dote de la sorte est adéquate et efficace au regard des finalités définies par le projet de loi. De plus, afin de tenir compte des spécificités des différentes catégories d'entités assujetties, comme indiqué ci-dessus, les autorités de contrôle visées à l'article 85 de l'avant-projet pourront, le cas échéant, préciser les modalités de mise en œuvre de ce principe de proportionnalité, compte tenu des caractéristiques du secteur d'activité concerné, en faisant usage du pouvoir réglementaire qui leur est attribué par l'article 86, § 1er, ou, si cela apparaît nécessaire, adresser des recommandations à ce sujet aux entités assujetties qui relèvent de leurs compétences, par application du paragraphe 2 du même article.

En ce qui concerne les finalités poursuivies il importe de noter que, par rapport à l'article 16, § 1er, de la loi du 11 janvier 1993, cet article en projet élargit sensiblement les objectifs qui doivent être atteint.

A l'instar de ce que prévoit déjà la loi du 11 janvier 1993, le paragraphe 1er, 1°, de cet article du projet de loi précise que l'organisation interne des entités assujetties doit leur permettre, en premier lieu, de se conformer à leurs obligations préventives du BC/FT, telles que définies par le projet de loi ou par les arrêtés et règlements pris pour son exécution. Cette obligation légale d'organisation adéquate couvre l'intégralité du processus de prévention du BC/FT, depuis l'identification, la connaissance et l'acceptation du client jusqu'à la déclaration des opérations suspectes à la CTIF, conformément aux articles 47 et suivants en projet, qui résulte du contrôle des opérations effectuées par le client et de l'analyse des opérations atypiques, notamment celles qui n'apparaissent pas cohérentes avec ce que l'entité assujettie connait du client. Elle devra désormais leur permettre de se conformer également aux mesures d'exécution de la Directive 2015/849, parmi lesquelles, en particulier, les normes techniques de réglementation européennes relatives à la LBC/FT. Il est en effet rappelé, à cet égard, que la Directive 2015/849 prévoit que les Autorités européennes de supervision (ci-après « AES ») élaboreront des projets de telles normes techniques de réglementation en vue d'assurer un encadrement adéquat, en matière de LBC/FT, des filiales et succursales établies par des institutions financières européennes dans des pays tiers à haut risque (article 45, paragraphe 6), d'une part, et pour encadrer la faculté laissée aux États membres d'exiger, dans certaines circonstances, des établissements de paiement ou de monnaie électronique relevant du droit d'un autre État membre qu'ils nomment un point de contact central sur leur territoire (article 45, paragraphe 10). Lorsqu'elles auront été adoptées par la Commission européenne, ces normes techniques de réglementation, qui assurent une harmonisation maximale des dispositions applicables dans ces matières à l'échelle de l'EEE, seront directement applicables aux entités assujetties concernées. Les mesures organisationnelles prises par celles-ci devront dès lors, également, leur permettre de se conformer à ces normes.

L'objectif assigné par cette disposition du projet de loi à ces mesures organisationnelles que les entités assujetties doivent adopter, ne se limite toutefois pas à garantir un comportement de ces dernières juridiquement conforme à leurs obligations légales et réglementaires. Cet objectif consiste essentiellement à atténuer et à gérer efficacement les risques de BC/FT identifiés au niveau de l'Union européenne, de la Belgique et de l'entité assujettie elle-même. Il est noté qu'ainsi formulé, ledit objectif reprend, en substance, celui qui est formulé à l'article 16, § 1er, de la loi du 11 janvier 1993 (qui, pour rappel, consiste à détecter et empêcher la réalisation d'opérations liées au BC/FT), tout en évitant d'être interprété comme constituant une obligation de résultat, qui serait incompatible avec l'approche fondée sur les risques.

Au-delà du respect des dispositions du projet de loi et des autres dispositions visées au 1°, les 2° et 3°, du paragraphe 1er de cet article en projet visent à assurer la cohérence globale des mécanismes de LBC/FT mis en application par les entités assujetties en étendant les objectifs que leurs mesures organisationnelles doivent permettre d'atteindre au respect, d'une part, du Règlement européen relatif aux transferts de fonds et, d'autre part, des dispositions législatives belges et des dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers. L'inclusion de ces matières dans le présent article 8, paragraphe 1er, du projet de loi permet ainsi de remédier aux difficultés qui ont pu être rencontrées antérieurement, notamment dans le secteur financier, du fait que l'obligation d'organisation adéquate pour satisfaire aux obligations en matière de transferts électroniques de fonds ou de sanctions financières ciblées trouvait son fondement, non pas dans la loi du 11 janvier 1993, mais dans les différentes législations prudentielles.

La notion de « Règlement européen relatif aux transferts de fonds » est définie à l'article 4, 5°, du projet de loi. Cette définition permet de viser successivement le Règlement (CE) n° 1781/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 novembre 2006 relatif aux informations concernant le donneur d'ordre accompagnant les virements de fonds, qui sera encore en vigueur à la date de l'adoption de la présente loi, et, à dater du 27 juin 2017, le 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.

Quant à la notion de « dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers », elle est définie à l'article 4, 6°, du projet de loi par référence à la nature des obligations que ces règlements instituent et des objectifs qu'ils poursuivent, à savoir, la lutte contre le terrorisme et le financement du terrorisme, d'une part, et la lutte contre la prolifération des armes de destruction massive, d'autre part.

Ces dispositions contraignantes comprennent au niveau de l'Union européenne les réglementations européennes qui imposent des mesures financières restrictives à l'encontre de pays, entités ou individus dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, le financement du terrorisme ou le financement de la prolifération d'armes de destruction massive. L'Union européenne impose ces mesures, soit en exécution des résolutions adoptées par le Conseil de Sécurité en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, soit de sa propre initiative, en utilisant les possibilités que lui offrent les traités européens. Le cas échéant, l'Union européenne prend des mesures restrictives qui n'ont pas été décidées par le Conseil de Sécurité ou qui vont au-delà des mesures décidées par le Conseil de sécurité.

Au niveau Belge il s'agit en premier lieu des mesures qui peuvent être imposer par l'arrêté-loi du 6 octobre 1944 organisant le contrôle de tous transferts quelconques de biens et valeurs entre la Belgique et l'étranger, et les arrêtes pris pour son exécution.

Deuxièmement, il s'agit des mesures restrictives de la loi du 11 mai 1995 relative à la mise en œuvre des décisions du Conseil de Sécurité de l'Organisation des Nations Unies, dans le cadre desquelles le Roi et le Ministre des Finances sont compétents pour geler immédiatement les avoirs financiers des personnes, entités et groupements visés par les résolutions des Nations Unies. Les résolutions du Conseil de Sécurité des Nations Unies sont appliquées de façon très stricte. Aucune mesure nationale supplémentaire n'est prise et les personnes, entités et groupements visés sont uniquement ceux qui sont désignés par les Nations Unies elles-mêmes. Il s'agit ici des mesures restrictives en vigueur pendant la période durant laquelle l'Union européenne n'a pas encore donné exécution aux sanctions financières infligées.

Troisièmement, il s'agit de la mise en œuvre des mesures restrictives imposées par le Conseil de l'Union européenne, comme définies dans la loi du 13 mai 2003 relative à la mise en œuvre des mesures restrictives adoptées par le Conseil de l'Union européenne à l'encontre des États, de certaines personnes et entités.

Et enfin, il s'agit des mesures restrictives imposées par l'arrêté royal du 28 décembre 2006 relatif aux mesures restrictives spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités dans le cadre de la lutte contre le financement du terrorisme.

L'article 3 stipule : « Sont gelés les fonds et ressources économiques des personnes et entités qui commettent ou tentent de commettre des infractions terroristes, les facilitent ou y participent, non visées par la Position commune 2001/931/PESC, par le Règlement (CE) n° 2580/2001 et par le Règlement (CE) n°881/2002, et reprises dans la liste en annexe, élaborée par le Conseil national de sécurité sur base des évaluations de l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace, après concertation avec l'autorité judiciaire compétente et approuvée par le Conseil des Ministres. Chaque fois que c'est nécessaire, le Conseil national de sécurité ajoutera de nouveaux noms de personnes et entités suivant la même procédure. ».

La liste dont il est question ici est la liste nationale des personnes et entités dont les avoirs sont gelés en Belgique. Le gel administratif des avoirs visés à l'article 3 de l'arrêté royal précité constitue une mesure préventive pour lutter contre le terrorisme et son financement.

Cette définition générale d'embargos financiers permet de tenir compte de la fréquence élevée à laquelle de nouveaux règlements européens, ainsi que la réglementation belge en la matière, sont approuvés.

La liste actualisée des règlements européens et de la réglementation belge en question, ainsi qu'une version consolidée de la liste nationale, est disponible sur le site Web suivant :
http: //finances.belgium.be/fr/sur_le_spf/structure_et_services/administration_générale/trésorerie/sanctions-financières.

Le paragraphe 2 du même article, qui transpose l'article 8, paragraphe 4, de la Directive 2015/849, précise ce qu'il y a lieu d'entendre par « politiques, procédures et mesures de contrôle interne visées au paragraphe 1er », étant néanmoins rappelé que, conformément à ce paragraphe 1er, ces politiques, procédures et mesures de contrôle interne doivent être proportionnées à la nature et à la taille de l'entité considérée.

Est en premier lieu visée l'élaboration de modèles en matière de gestion des risques de BC/FT. Il s'agit principalement de déterminer la méthode de recensement et de mesure des risques concernés, ainsi que les variables de risques qui seront utilisés à cette fin.

Les entités assujetties sont ensuite tenues de définir une « politique d'acceptation des clients ». Celle-ci vise, pour l'essentiel, à répartir, sur la base du modèle de gestion des risques précité, la clientèle en plusieurs classes de risques, et à déterminer, pour chacune d'entre elles, des procédures et modalités appropriées d'entrée en relation d'affaires ou d'exécution d'opérations avec ou pour ces clients. Ces modalités doivent permettre de réduire le risque que l'entité assujettie soit involontairement impliquée dans des opérations de BC/FT. Le cas échéant, cette politique d'acceptation des clients peut définir des situations dans lesquelles l'entité assujettie estime ne pas être en mesure de réduire ce risque à suffisance, et dans lesquelles elle refuse par conséquent, sur la base d'une analyse et d'une justification au cas par cas, d'entrer en relation d'affaires ou d'exécuter l'opération avec ou pour la personne concernée.

Pour le surplus, les procédures internes de l'entité assujettie doivent décrire de manière détaillée sa façon de procéder dans la pratique, pour respecter l'ensemble de ses obligations en matière de LBC/FT (en particulier, ses obligations de vigilance à l'égard de la clientèle et des opérations, de déclaration de soupçons, visée au livre II, titre 4, chapitre 2, de ce projet de loi, et de conservation des documents et pièces). Elles doivent également couvrir l'application des dispositions en matière d'embargos et de gels des avoirs et, le cas échéant, les obligations relatives aux transferts électroniques de fonds. Le respect de ces procédures doit être obligatoire pour les membres du personnel et toutes les personnes agissant au nom et pour le compte de l'entité assujettie.

Enfin, les entités assujetties doivent définir des mesures de contrôle interne permettant de s'assurer que les procédures internes précitées sont effectivement respectées.

Lorsque la nature et la taille de l'entité assujettie le justifient, et sans préjudice de l'application d'autres législations (notamment la loi bancaire ou la loi sur le contrôle des assurances), les mesures visées ci-dessus doivent être complétées par la création d'une fonction d'audit indépendante dont la finalité consiste à s'assurer de la mise en œuvre effective et de l'efficacité des politiques, procédures et contrôles internes visés ci-dessus.

Compte tenu de la nature même de la prévention du BC/FT, l'application effective des mesures organisationnelles décrites ci-dessus pourrait être mise à mal si les personnes qui en sont chargées en qualité de membres du personnel, d'agents ou de distributeurs ne disposent pas d'une honorabilité adéquate en fonction des risques liés aux tâches et fonctions à exercer. Le projet de loi requiert donc que, lorsque cela est approprié eu égard à la nature et à la taille de l'entité assujettie, celle-ci applique des procédures de vérification de cette condition d'honorabilité lors du recrutement de ces personnes et de leur affectation à des tâches ou fonctions dans l'exécution desquelles elles pourraient être exposées au risque de BC/FT.

De plus, la mise en œuvre effective et efficace du cadre organisationnel de la LBC/FT de l'entité assujettie suppose que ces mêmes personnes disposent d'une bonne compréhension des risques de BC/FT auxquels elles sont susceptibles d'être confrontées et d'une bonne connaissance des mesures prises par l'entité assujettie pour y faire face. A l'instar de ce que prévoit l'article 17, alinéa 1er, de la loi du 11 janvier 1993, l'article 8, § 2, 3°, du projet de loi impose dès lors aux entités assujetties de veiller à cette sensibilisation et à cette formation des personnes concernées. Les modalités de cette obligation sont détaillées à l'article 11 du projet de loi.

Conformément à l'article 8, paragraphe 5, de la Directive 2015/849, l'article 8, § 3, en projet dispose que les mesures organisationnelles décrites ci-dessus doivent être approuvées par un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie de l'entité assujettie, afin de garantir que la haute direction de celle-ci soutient ces mesures et fait usage de son autorité pour en imposer le respect. Lorsqu'il s'agit d'une entité assujettie qui ne comprend qu'une seule personne physique, c'est bien entendu cette personne qui est visée.

Enfin, le paragraphe 4 de l'article en projet requiert des entités assujetties qu'elles s'assurent de la pertinence et de l'efficacité des mesures organisationnelles précitées pour prévenir le BC/FT, et qu'elles les améliorent, le cas échéant. De telles adaptations pourront être nécessaires, par exemple, pour tenir compte de l'évolution du contexte dans lequel l'entité assujettie exerce ses activités, ou de l'évolution de l'entité elle-même, ou de la nature et de l'ampleur de ses activités, etc. Même en l'absence de tels changements, il appartient aux entités assujetties de procéder périodiquement à une évaluation de l'efficacité des mesures qu'elles mettent en œuvre afin d'identifier d'éventuelles déficiences et d'y remédier.

Art. 10

L'article 10 du projet de loi transpose l'article 61, paragraphe 3, de la Directive 2015/849 et instaure l'obligation pour les entités assujetties de prévoir des mécanismes internes proportionnés à leur nature et à leur taille permettant aux membres de leur personnel et, le cas échéant, à leurs agents ou distributeurs, d'adresser au haut dirigeant responsable et à l'AMLCO des signalements d'infractions aux obligations de LBC/FT qu'ils pourraient avoir constatées. Ces signalements internes doivent pouvoir être anonymes et adressés à leurs destinataires de façon spécifique et indépendante, ce qui impose qu'ils leur soient adressés directement et non en transitant par la voie hiérarchique. Il est souligné que, de même que pour l'application des articles 8 et 9 en projet, le principe de proportionnalité, ainsi que, par conséquent, les commentaires fournis ci-dessus à ce sujet trouvent également à s'appliquer en matière de procédures internes de signalement d'infractions.

Art. 12

L'article 12 en projet concerne les entités assujetties énumérées à l'article 5, § 1er, 23° à 25°, en projet et vise à transposer l'article 46, paragraphe 1er, alinéa 3, de la Directive 2015/849, qui dispose que « Lorsqu'une personne physique relevant de l'une des catégories énumérées à l'article 2, paragraphe 1, point 3), exerce son activité professionnelle en tant qu'employé d'une personne morale, les obligations prévues dans la présente section s'appliquent à cette personne morale et non à la personne physique ». Alors que les avocats, les huissiers de justice, les notaires, ainsi que les agents immobiliers, ont toujours le statut d'indépendant, même s'ils exercent cette activité au sein d'un bureau d'avocats constitué sous forme de personne morale, d'une étude notariale ou de huissiers de justice, ou une agence immobilière, la situation est différente pour les professions du chiffre. Ils peuvent être porteurs du titre de réviseur d'entreprises, contrôleur d'audit, d'expert-comptable ou de conseil fiscal et exercer cette profession en tant qu'employé au sein d'une société qui s'est vue conférer respectivement la qualité de réviseur d'entreprises, cabinet d'audit, d'expert-comptable ou de conseiller fiscal.

Contrairement aux dispositions du chapitre 1er ci-dessus, qui trouvent à s'appliquer à toutes les entités assujetties, les dispositions du Livre II, Titre 1er, chapitre 2, du projet de loi ne trouvent à s'appliquer qu'à celles de ces entités assujetties qui font partie d'un groupe, que ce soit en qualité d'entreprise mère, ou en qualité de filiale, de succursale ou d'autre forme d'établissement en Belgique d'une entreprise mère étrangère.

La notion de « groupe » est définie à l'article 4, 22°, en projet comme étant un groupe d'entreprises composé des entreprises liées l'une à l'autre par une relation au sens de l'article 22 de la Directive 2013/34/UE du Parlement Européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative aux états financiers annuels, aux états financiers consolidés et aux rapports y afférents de certaines formes d'entreprises, modifiant la directive 2006/43/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant les directives 78/660/CEE et 83/349/CEE du Conseil (ci-après « la directive 2013/34/UE »), ainsi que des succursales de ces entreprises liées qui sont établies dans un autre Etat membre que ces dernières ou dans un pays tiers.

Cette définition de la notion de groupe est améliorée par rapport à celle qui en est donnée à l'article 3, 15), de la Directive 2015/849 dans les termes suivants : « un groupe d'entreprises composé d'une entreprise mère, de ses filiales et des entités dans lesquelles l'entreprise mère ou ses filiales détiennent une participation, ainsi que des entreprises liées l'une à l'autre par une relation au sens de l'article 22 de la directive 2013/34/UE ». En effet, d'une part, il y a redondance entre le membre de phrase, dont il est proposé la suppression, qui vise l'entreprise mère, ses filiales et les entités dans lesquelles l'entreprise mère ou ses filiales détiennent une participation, et certaines des entités énumérées par l'article 22 de la directive 2013/34/UE. D'autre part, la définition donnée à l'article 3, 13), de la Directive 2015/849 ne vise pas les succursales, alors qu'il découle du principe de territorialité des lois nationales de transposition de cette directive que les succursales sont également des «entités assujetties» au sens de ladite directive.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Articles 8 à 24

Art. 8

§ 1er. Les institutions financières assujetties arrêtent et mettent en œuvre une politique d'acceptation des clients appropriée aux activités qu'elles exercent, leur permettant de soumettre l'entrée en relation d'affaires ou la conclusion d'opérations occasionnelles avec les clients à un examen préalable des risques de BC/FT associés au profil du client et à la nature de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle souhaitée, ainsi qu'à des mesures visant à réduire les risques identifiés.

§ 2. La politique d'acceptation des clients permet notamment aux institutions financières assujetties de concourir pleinement à la prévention du BC/FT par une prise de connaissance et un examen appropriés des caractéristiques de leurs clientèles, des produits, services ou opérations qu'elles proposent, des pays ou zones géographiques concernées et des canaux de distribution auxquels elles ont recours.

Dans leur politique d'acceptation des clients, les institutions financières assujetties répartissent les clients en fonction des différentes catégories de risques visées à l'article 4.

§ 3. La politique d'acceptation des clients permet également de mettre en œuvre les dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers.

Art. 9

La politique d'acceptation des clients des institutions financières assujetties soumet à un examen approprié et à un pouvoir de décision à un niveau hiérarchique adéquat l'acceptation des clients susceptibles de présenter des niveaux particuliers de risque, notamment ceux :

1° qui sont identifiés comme présentant un risque élevé en application de l'article 19, § 2, de la loi et, au minimum, ceux qui sont visés aux articles 37 à 41 de la loi ;

2° qui sollicitent l'ouverture de comptes ou la conclusion de contrats numérotés visés à l'article 11.

Elle tient compte, le cas échéant, du fait qu'il n'a pas été possible de recueillir des informations pertinentes concernant l'adresse du client ou, le cas échéant, concernant la date et le lieu de naissance du ou des bénéficiaires effectifs du client, pour déterminer s'il y a lieu d'appliquer les mesures visées à l'alinéa 1er au client concerné.

Art. 10

Les institutions financières assujetties identifient et vérifient l'identité des clients conformément aux articles 26 à 32 de la loi lorsqu'il existe des raisons de douter que la personne qui souhaite réaliser une opération dans le cadre d'une relation d'affaires antérieurement nouée est effectivement le client identifié en vue de cette relation d'affaires ou son mandataire autorisé et identifié.

Art. 11

L'ouverture aux clients de comptes ou la conclusion de contrats numérotés est soumise à la condition que les procédures internes définies par l'institution financière assujettie en application de l'article 8 de la loi prévoient :

1° les conditions auxquelles ces comptes peuvent être ouverts ou ces contrats conclus ;

2° les modalités de leur fonctionnement ;

3° que ces conditions et modalités ne peuvent faire obstacle à l'exécution des obligations découlant des dispositions visées à l'article 8, § 1er, de la loi et de celles du présent règlement.

Art. 12

Les procédures internes définies par l'institution financière assujettie en application de l'article 8 de la loi prévoient en outre :

1° des règles précises quant aux documents probants ou sources fiables et indépendantes d'information acceptés par l'institution financière assujettie aux fins de la vérification de l'identité conformément à l'article 27, § 1er, de la loi, en fonction des caractéristiques des personnes concernées, de l'évaluation individuelle des risques réalisée en application de l'article 19, § 2, de la loi, et de la catégorisation des risques réalisées en application de [l'article 4] du présent règlement.

L'acceptation, aux fins de la vérification de l'identité, d'une technologie particulière d'identification au titre de document probant ou de source fiable et indépendante d'information au sens de l'article 27, § 1er, précité de la loi, résulte d'une analyse de la fiabilité de cette technologie ;

2° lorsqu'il ressort de l'évaluation individuelle des risques réalisée conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, de la loi, que le risque associé au client et à la relation d'affaires ou à l'opération occasionnelle est faible :

a) les informations qui, conformément à l'article 26, § 3, de la loi, peuvent ne pas être recueillies par l'institution financière assujettie ;

b) les informations qui, conformément à l'article 27, § 3, de la loi, peuvent ne pas être vérifiées ;

3° lorsqu'il ressort de l'évaluation individuelle des risques réalisée conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, de la loi, que le risque associé au client et à la relation d'affaires ou à l'opération occasionnelle est élevé :

a) les informations qui, conformément à l'article 26, § 4, de la loi, sont considérées par l'institution financière assujettie comme permettant de distinguer de façon incontestable la personne concernée de toute autre, ainsi que les informations complémentaires à recueillir au besoin ;

b) les mesures à prendre par l'institution financière assujettie pour s'assurer avec une attention accrue que les documents ou sources d'information auxquels elle a recours pour vérifier ces informations lui permettent, conformément à l'article 27, § 4, de la loi, d'acquérir un degré élevé de certitude quant à sa connaissance de la personne concernée ;

4° les mesures à prendre par l'institution financière assujettie lorsqu'elle identifie le ou les mandataire(s) d'un client, conformément à l'article 22 de la loi, ou le ou les représentant(s) d'un client, et qu'elle vérifie leur identité, pour s'assurer des pouvoirs de représentation de la ou des personne(s) concernée(s) ;

5° les mesures à prendre par l'institution financière assujettie pour comprendre, en application de l'article 23, § 1er, alinéa 2, de la loi, la structure de propriété et de contrôle du client ou du mandataire qui est une société, une personne morale, une fondation, une fiducie, un trust ou une construction juridique similaire ;

6° les mesures à prendre par l'institution financière assujettie pour identifier et vérifier l'identité des bénéficiaires effectifs de ses clients, des mandataires de ses clients ou des bénéficiaires de contrats d'assurance vie, en complément de la consultation des registres visés à l'article 29 de la loi, le cas échéant.

Art. 13

Sans préjudice de l'identification et de la vérification de l'identité des clients qui sont des contreparties professionnelles, ainsi que de leurs bénéficiaires effectifs, conformément aux articles 21, 23 et 26 de la loi et au présent règlement, et pour autant que les institutions financières assujetties qui entrent en relation avec ces contreparties ou qui effectuent des opérations avec elles s'assurent que celles-ci et leurs opérations ne présentent pas de risques élevés de BC/FT, les institutions financières assujetties peuvent faire porter l'identification des employés du client qui sont mandatés par celui-ci pour conclure les opérations en son nom sur le nom, le prénom, la date et lieu de naissance et le grade hiérarchique ou les fonctions de ces employés dans l'organigramme du client, à l'exclusion de leur adresse.

Les procédures internes des institutions financières assujetties qui recourent à la faculté prévue à l'alinéa premier énumèrent limitativement les catégories de contreparties professionnelles, ainsi que les catégories de relations d'affaires ou d'opérations, auxquelles ces modalités particulières d'identification et de vérification de l'identité des mandataires des clients peuvent être appliquées.

Art. 14

Les institutions financières assujetties qui exercent la faculté de dérogation prévue à l'article 31 de la loi et vérifient l'identité des personnes visées aux articles 21 à 24 de la loi au cours de la relation d'affaires définissent, dans leurs procédures internes, des mesures appropriées garantissant que les conditions énoncées à l'article 31 précité sont réunies.

Art. 15

Lorsque les institutions financières assujetties ne peuvent satisfaire à leurs obligations d'identification et de vérification de l'identité d'un client, de ses mandataires ou de ses bénéficiaires effectifs dans les délais visés aux articles 30 et 31 de la loi, ou à leurs obligations de mise à jour de ces données d'identification conformément à la loi, elles peuvent appliquer des mesures restrictives alternatives à la clôture, requise en vertu de l'article 33, § 1er, alinéa 1er, de la loi, de la relation d'affaires qui aurait déjà été nouée, si celle-ci consiste en :

1° un contrat d'assurance-vie, dont la résiliation unilatérale est contraire à d'autres dispositions légales ou réglementaires impératives ou d'ordre public. Dans ce cas, l'institution financière assujettie peut refuser le paiement de toute prime complémentaire par le preneur d'assurance, avec les conséquences que les dispositions légales ou réglementaires attachent au non-paiement d'une prime ;

2° un contrat de prêt, dont la résiliation unilatérale exposerait l'institution financière assujettie à un préjudice grave et disproportionné. Dans ce cas, l'institution financière assujettie refuse toute augmentation du montant prêté et met fin à la relation d'affaires dans les meilleurs délais.

Dans les cas visés à l'alinéa 1er, les institutions financières assujetties exercent, à l'égard de la relation d'affaires, une vigilance proportionnée au niveau de risque réévalué, conformément à l'article 19, § 2, de la loi, en tenant compte du fait qu'il n'a pas été mis fin à cette relation d'affaires. Les institutions financières assujetties refusent, en outre, de nouer toute autre relation d'affaires avec le client concerné et d'exécuter toute opération occasionnelle avec ce client.

Art. 16

Les institutions financières assujetties précisent par écrit à l'intention de leurs préposés qui sont en contact direct avec les clients ou chargés de l'exécution de leurs opérations :

1° les critères appropriés leur permettant de détecter les opérations atypiques ;

2° la procédure requise en vue de soumettre ces opérations à une analyse spécifique sous la responsabilité de l'AMLCO, conformément à l'article 45, § 1er, de la loi, afin de déterminer si ces opérations peuvent être suspectées d'être liées au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme.

Art. 17

Les institutions financières assujetties mettent en œuvre un système de surveillance permettant de détecter les opérations atypiques qui, le cas échant, auraient pu ne pas l'être par leurs préposés qui sont en contact direct avec les clients ou chargés de l'exécution de leur opérations.

Ce système de surveillance doit :

1° couvrir l'intégralité des comptes et contrats des clients et de leurs opérations ;

2° être basé sur des critères précis et pertinents, fixés par chaque institution financière assujettie en tenant compte, notamment, des caractéristiques de sa clientèle, des produits, services ou opérations qu'elle propose, des pays ou zones géographiques concernées et des canaux de distribution auxquels elle a recours, et être suffisamment discriminants pour permettre de détecter effectivement les opérations atypiques;

3° permettre une détection rapide de ces opérations ;

4° être automatisé, sauf si l'institution financière assujettie peut démontrer que la nature, le nombre et le volume des opérations à surveiller ne le requièrent pas ;

5° faire l'objet d'une procédure de validation initiale et d'un réexamen périodique de sa pertinence en vue de l'adapter, au besoin, en fonction de l'évolution de la clientèle à laquelle l'institution financière assujettie s'adresse, des produits, services ou opérations qu'elle propose, des pays ou zones géographiques concernées et des canaux de distribution auxquels elle a recours.

Les critères visés à l'alinéa 2, 2e tiret, tiennent compte notamment du risque particulier de BC/FT qui est lié aux opérations réalisées par les clients dont l'acceptation a été soumise à des règles renforcées en vertu de la politique d'acceptation des clients visée au titre 3.

Art. 18

Les institutions financières assujetties adoptent, conformément à l'article 9, §§ 1er et 2, de la loi, des procédures appropriées, permettant d'effectuer dans les plus brefs délais, en fonction des circonstances, une analyse des opérations atypiques dans le but de déterminer, conformément à l'article 45 de la loi, s'il y a lieu de déclarer des soupçons à la CTIF en application de l'article 47 de la loi.

Art. 19

Les institutions financières assujetties qui recourent à l'intervention de mandataires ou sous-traitants pour nouer ou entretenir des relations d'affaires avec les clients ou pour réaliser avec eux des opérations occasionnelles précisent par écrit à ces intervenants les procédures d'identification et de vérification à mettre en œuvre, dans le respect de la loi et du présent règlement. Elles s'assurent du respect de ces procédures.

Art. 20

Les institutions financières assujetties précisent par écrit à l'intention de leurs mandataires et sous-traitants qui sont en contact direct avec les clients :

1° les critères appropriés leur permettant de détecter les opérations atypiques ;

2° la procédure requise en vue de soumettre ces opérations à une analyse spécifique sous la responsabilité de l'AMLCO, conformément à l'article 45, § 1er, de la loi, afin de déterminer si ces opérations peuvent être suspectées d'être liées au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme.

Art. 21

L'intervention d'un tiers introducteur conformément à l'article 42 de la loi est soumise à la condition que les procédures internes de l'institution financière assujettie prévoient :

1° que l'institution financière assujettie vérifie préalablement et conserve la documentation sur laquelle elle s'est fondée pour vérifier que le tiers introducteur répond, le cas échéant, aux conditions fixées à l'article 43, § 1er, 3°, et § 2, alinéa 2, de la loi ;

2° que le tiers introducteur s'engage préalablement, par écrit :

a) à fournir immédiatement à l'institution financière assujettie les informations concernant l'identité des clients qu'il introduira et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs, et concernant les caractéristiques du client et l'objet et la nature envisagée de la relation d'affaires, qui sont nécessaires à l'exécution des obligations de vigilance qui lui ont été confiées conformément à l'article 42 de la loi;

b) à fournir sans délai à l'institution financière assujettie, à première demande, une copie des documents probants ou sources fiables d'information au moyen desquels il a vérifié l'identité des clients et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs.

Art. 22

Lorsqu'une institution financière assujettie procède à une déclaration de soupçons en application de l'article 47 de la loi, elle procède à une réévaluation individuelle des risques de BC/FT, conformément à l'article 19, § 2, de la loi, en tenant compte notamment de la particularité que le client concerné a fait l'objet d'une déclaration de soupçon. Elle décide, sur base de cette réévaluation et de la politique d'acceptation des clients visée au titre 3, de maintenir la relation d'affaires moyennant la mise en œuvre de mesures de vigilance adaptées aux risques ainsi réévalués, ou d'y mettre fin.

Art. 23

Les institutions financières assujetties mettent en œuvre des systèmes de surveillance permettant de s'assurer du respect :

1° des dispositions du Règlement européen relatif aux transferts de fonds ;

2° des dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers.

Ces systèmes de surveillance doivent :

1° couvrir l'intégralité des comptes et contrats des clients et de leurs opérations ;

2° permettre une détection rapide des éventuelles infractions aux dispositions visées à l'alinéa 1er ou en temps réel, lorsque ces dispositions le requièrent ;

3° être automatisés, sauf si l'institution financière assujettie peut démontrer que la nature, le nombre et le volume des opérations à surveiller ne le requièrent pas ;

4° faire l'objet d'une procédure de validation initiale et d'une mise à jour régulière.

Art. 24

Les institutions financières assujetties consignent par écrit, sur support papier ou électronique, les mesures qu'elles ont effectivement mises en œuvre aux fins de l'exécution des obligations de vigilance visées au Livre II, Titre 3, de la loi, de celles relatives à l'analyse des opérations atypiques et à la déclaration de soupçons visées au Livre II, Titre 4 , de la loi, des dispositions du Règlement européen relatif aux transfert de fonds et des dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers. Elles conservent cette justification pendant la durée fixée à l'article 60 de la loi.

Formation et sensibilisation du personnel

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment: Art. 11 et 12

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 11 et 12

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 11 et 12

Art. 11

§ 1er. Les entités assujetties prennent des mesures proportionnées à leurs risques, à leur nature et à leur taille, afin que les membres de leur personnel dont la fonction le requiert, et leurs agents ou distributeurs aient connaissance des dispositions de la présente loi et des arrêtés et règlements pris pour son exécution, y compris des exigences applicables en matière de protection des données, et, le cas échéant, des obligations visées à l'article 8, § 1er, 2° et 3°.

Elles veillent à ce que les personnes visées à l'alinéa 1er connaissent et comprennent les politiques, procédures et mesures de contrôle interne qui sont en vigueur au sein de l'entité assujettie conformément à l'article 8, § 1er, et à ce qu'elles disposent des connaissances requises quant aux méthodes et critères à appliquer pour procéder à l'identification des opérations susceptibles d'être liées au BC/FT, quant à la manière de procéder en pareil cas et quant à la manière de satisfaire aux obligations visées à l'article 8, § 1er, 2° et 3°.

Elles s'assurent, en outre, que les personnes visées à l'alinéa 1er ont connaissance des procédures de signalement interne visées à l'article 10, et des procédures de signalement aux autorités de contrôle visées à l'article 90.

§ 2. Les mesures visées au paragraphe 1er comprennent la participation des personnes visées à son alinéa 1er à des programmes spéciaux de formation continue. Elles peuvent être définies en tenant compte des fonctions exercées par ces personnes au sein de l'entité assujettie et des risques de BC/FT auxquels elles sont susceptibles d'être confrontées du fait de l'exercice de ces fonctions.

Art. 12

Lorsqu'une personne physique relevant de l'une des catégories d'entités assujetties énumérées à l'article 5, § 1er, 23° à 25°, exerce son activité professionnelle en tant qu'employé d'une personne morale, les obligations prévues au présent chapitre s'appliquent à cette personne morale et non à la personne physique.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 11 et 12

Art. 11

L'article 11 du projet de loi transpose l'article 46, paragraphe 1er, de la Directive 2015/849 et reprend, tout en les développant, les dispositions actuelles de l'article 17, alinéa 1er, de la loi du 11 janvier 1993. Il s'inscrit dans le prolongement de l'article 8, § 2, 3°, du présent projet qu'il complète. Alors que celui-ci impose, d'une part, une sensibilisation des personnes concernées aux risques de BC/FT et, d'autre part, une formation aux mesures de réduction de ces risques qui sont mises en œuvre, l'article 11 en projet ne vise que ce deuxième aspect. Il est également rappelé que l'article 9, § 2, alinéa 1er, en projet attribue à l'AMLCO la responsabilité de veiller à la sensibilisation et à la formation des personnes concernées.

Tenant compte de ces préalables, le paragraphe 1er de l'article 11 en projet décrit l'objet sur lequel doit porter la formation des personnes visées, à savoir, essentiellement :

- le cadre juridique général de la LBC/FTP qui est d'application, et
- les politiques, procédures et contrôles internes qui sont en vigueur au sein de l'entité assujettie, en conformité avec le cadre juridique général.

L'alinéa 2 précise que les entités assujetties ne peuvent se satisfaire de dispenser une formation purement théorique, mais doivent viser à ce que les personnes concernées soient effectivement à même de mettre en application les mesures en vigueur et, en particulier, d'identifier les opérations suspectes et de procéder de manière appropriée et adéquate dans de pareils cas.

L'alinéa 3 impose, enfin, aux entités assujetties de s'assurer que les personnes concernées aient connaissance des procédures de signalement interne, visées à l'article 10 et des procédures de signalement aux autorités de contrôle, visées à l'article 90 du projet de loi. Cette connaissance constitue, en effet, une condition indispensable à l'effectivité de ces procédures.

Le paragraphe 2 de l'article 11 en projet exprime l'idée qu'il n'est pas suffisant de prodiguer aux personnes visées une formation initiale unique, par exemple à leur l'entrée en fonction, mais que les entités assujetties sont tenues de leur dispenser une formation continue. L'objectif consiste à tenir compte du caractère évolutif, tant des risques de BC/FT que du cadre légal, réglementaire et procédural de la LBC/FT. En revanche, ce paragraphe 2 permet de différencier l'intensité et le caractère approfondi de la formation dispensée, ainsi que sa fréquence de son actualisation, en fonction des tâches et responsabilités des personnes concernées, afin de tenir compte de leur exposition potentiellement différentiée aux risques de BC/FT du fait des tâches et responsabilités qu'elles exercent.

Art. 12

L'article 12 en projet concerne les entités assujetties énumérées à l'article 5, § 1er, 23° à 25°, en projet et vise à transposer l'article 46, paragraphe 1er, alinéa 3, de la Directive 2015/849, qui dispose que « Lorsqu'une personne physique relevant de l'une des catégories énumérées à l'article 2, paragraphe 1, point 3), exerce son activité professionnelle en tant qu'employé d'une personne morale, les obligations prévues dans la présente section s'appliquent à cette personne morale et non à la personne physique ». Alors que les avocats, les huissiers de justice, les notaires, ainsi que les agents immobiliers, ont toujours le statut d'indépendant, même s'ils exercent cette activité au sein d'un bureau d'avocats constitué sous forme de personne morale, d'une étude notariale ou de huissiers de justice, ou une agence immobilière, la situation est différente pour les professions du chiffre. Ils peuvent

être porteurs du titre de réviseur d’entreprises, contrôleur d’audit, d’expert-comptable ou de conseil fiscal et exercer cette profession en tant qu’employé au sein d’une société qui s'est vue conférer respectivement la qualité de réviseur d’entreprises, cabinet d’audit, d'expert-comptable ou de conseiller fiscal.

Whistleblowing interne

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 10, 12 et 36

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 10, 12 et 36

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 10, 12 et 36

Art. 10

Les entités assujetties définissent et mettent en œuvre des procédures appropriées et proportionnées à leur nature et à leur taille, afin de permettre aux membres de leur personnel ou à leurs agents ou distributeurs de signaler aux personnes désignées en application de l'article 9, par une voie spécifique, indépendante et anonyme, les infractions aux obligations énoncées par le présent livre.

Art. 12

Lorsqu'une personne physique relevant de l'une des catégories d'entités assujetties énumérées à l'article 5, § 1er, 23° à 25°, exerce son activité professionnelle en tant qu'employé d'une personne morale, les obligations prévues au présent chapitre s'appliquent à cette personne morale et non à la personne physique.

Art. 36

Chaque entité assujettie veille à ce que les membres de son personnel, ainsi que ses agents et distributeurs, qui signalent en interne une opération qu'ils considèrent atypique au sens de l'article 35, § 1er, 1°, ou une impossibilité de satisfaire aux obligations de vigilance visées aux articles 33, § 1er, 34, § 3, et 35, § 2, soient protégés de toute menace ou de tout acte hostile, et en particulier de toute mesure préjudiciable ou discriminatoire en matière d'emploi.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 10, 12 et 36

Art. 10

L'article 10 du projet de loi transpose l'article 61, paragraphe 3, de la Directive 2015/849 et instaure l'obligation pour les entités assujetties de prévoir des mécanismes internes proportionnés à leur nature et à leur taille permettant aux membres de leur personnel et, le cas échéant, à leurs agents ou distributeurs, d'adresser au haut dirigeant responsable et à l'AMLCO des signalements d'infractions aux obligations de LBC/FT qu'ils pourraient avoir constatées. Ces signalements internes doivent pouvoir être anonymes et adressés à leurs destinataires de façon spécifique et indépendante, ce qui impose qu'ils leur soient adressés directement et non en transitant par la voie hiérarchique. Il est souligné que, de même que pour l'application des articles 8 et 9 en projet, le principe de proportionnalité, ainsi que, par conséquent, les commentaires fournis ci-dessus à ce sujet trouvent également à s'appliquer en matière de procédures internes de signalement d'infractions.

Art. 12

L'article 12 en projet concerne les entités assujetties énumérées à l'article 5, § 1er, 23° à 25°, en projet et vise à transposer l'article 46, paragraphe 1er, alinéa 3, de la Directive 2015/849, qui dispose que « Lorsqu'une personne physique relevant de l'une des catégories énumérées à l'article 2, paragraphe 1, point 3), exerce son activité professionnelle en tant qu'employé d'une personne morale, les obligations prévues dans la présente section s'appliquent à cette personne morale et non à la personne physique ». Alors que les avocats, les huissiers de justice, les notaires, ainsi que les agents immobiliers, ont toujours le statut d'indépendant, même s'ils exercent cette activité au sein d'un bureau d'avocats constitué sous forme de personne morale, d'une étude notariale ou de huissiers de justice, ou une agence immobilière, la situation est différente pour les professions du chiffre. Ils peuvent être porteurs du titre de réviseur d'entreprises, contrôleur d'audit, d'expert-comptable ou de conseil fiscal et exercer cette profession en tant qu'employé au sein d'une société qui s'est vue conférer respectivement la qualité de réviseur d'entreprises, cabinet d'audit, d'expert-comptable ou de conseiller fiscal.

Art. 36

Les mécanismes de détection et d'analyse des opérations suspectes et des cas dans lesquels l'entité assujettie n'est pas en mesure de remplir ses obligations de vigilance reposent en premier lieu sur l'attention et l'esprit critique des personnes qui sont en relation en première ligne avec les clients et leurs opérations. Afin que ces mécanismes puissent être efficaces, il importe que ces personnes n'éprouvent pas de crainte d'être pénalisées au sein de l'entité assujettie du fait qu'elles auront signalé une telle opération ou une telle situation à l'AMLCO. Elles doivent également être protégées de toute menace ou de tout acte hostile externe à l'entité assujettie et, notamment, de ceux qui pourraient émaner du client concerné ou de personnes qui lui sont liées. L'article 36 en projet impose dès lors aux entités assujetties de prendre des mesures raisonnables pour assurer la protection des membres de leur personnel, de leurs agents ou de leurs distributeurs qui se trouvent dans cette situation contre les menaces ou les actes hostiles, en ce compris, en interne, contre les mesures préjudiciables ou discriminatoires en matière d'emploi.

Organisation et contrôle interne au sein des groupes

Maisons-mères belges

Filiales et succursales belges

Points de contacts centraux belges des établissements de paiement et des établissements de monnaie électronique européens

Maisons-mères belges

Cadre légal et réglementaire

- Draft RTS on the implementation of group-wide AML/CFT policies in third countries (en attente d'adoption)
- Loi anti-blanchiment : Art. 13 et 14
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 6 et 25

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 13 et 14

Autres documents de référence

- FATF Guidance dated 4 November 2017 on Private Sector Information Sharing

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 13 et 14

Art. 13

§ 1er. Les entités assujetties qui font partie d'un groupe sont tenues de mettre en œuvre des politiques et des procédures de prévention du BC/FT à l'échelle du groupe, qui incluent, notamment, des politiques de protection des données ainsi que des politiques et des procédures relatives au partage des informations au sein du groupe aux fins de la lutte contre le BC/FT.

Les entités assujetties établies dans un autre État membre ou dans un pays tiers s'assurent que ces politiques et procédures sont mises en œuvre efficacement au sein de leurs établissements dans cet autre État membre et ce pays tiers.

§ 2. Les entités assujetties établies dans un autre État membre sont tenues de veiller à ce que leurs établissements respectent les dispositions nationales de cet autre État membre qui transposent la Directive 2015/849.

§ 3. Les entités assujetties établies dans un pays tiers sont tenues de veiller à ce que leurs établissements dans ce pays tiers respectent les dispositions nationales de ce pays qui prévoient des obligations minimales en matière de lutte contre le BC/FT au moins aussi strictes que celles prévues par la présente loi.

Les entités assujetties qui sont établies dans un des pays tiers dans lesquels les obligations minimales en matière de lutte contre le BC/FT sont moins strictes que celles prévues par la présente loi sont tenues de veiller à ce que leurs dits établissements appliquent les obligations énoncées par la présente loi, y compris en matière de protection des données, dans la mesure où le droit du pays tiers concerné le permet.

Si le droit d'un pays tiers ne permet pas de mettre en œuvre les politiques et procédures requises en application du paragraphe 1er, les entités assujetties veillent à ce que leur établissement dans ce pays tiers applique des mesures supplémentaires à celles prévues localement pour traiter efficacement le risque de BC/FT, et en informent leur autorité de contrôle compétente en vertu l'article 85.

Art. 14

Les entités assujetties ne peuvent ouvrir une succursale ou un bureau de représentation dans un pays ou un territoire désigné par le Roi en application de l'article 54.

Elles ne peuvent acquérir ou créer, directement ou indirectement, une filiale exerçant l'activité de l'entité assujettie domiciliée, enregistrée ou établie dans le pays ou le territoire susvisé.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 13 et 14

Art. 13

L'article 13 du projet de loi reprend et complète les dispositions formulées à l'article 16, § 2, de la loi du 11 janvier 1993, pour tenir compte de l'article 45, paragraphes 1 à 3, et 5, première phrase, de la Directive, qu'il transpose.

Le paragraphe 1er, alinéa 1er, de cet article en projet énonce le principe général selon lequel toutes les sociétés et succursales qui font partie d'un même groupe sont tenues de se conformer aux politiques et procédures de LBC/FT définies au niveau du groupe.

L'objectif poursuivi par cette disposition consiste essentiellement à assurer la cohérence, au sein des groupes, des modalités d'organisation des différentes entités qui les composent (notamment du point de vue des fonctions des différents AMLCO), des politiques d'acceptation des clients, des modalités d'exercice de la vigilance constante, du niveau des contrôles internes mis en application, des modalités de recrutement et de formation du personnel spécifiquement relatives à la LBC/FT, etc. Tout comme la Directive qu'elle transpose, cette disposition précise que cette politique de groupe doit également inclure des politiques de protection des données ainsi que des politiques et des procédures relatives au partage des informations au sein du groupe aux fins de la lutte contre le BC/FTP.

Il convient néanmoins de combiner cette obligation avec le principe de l'application territoriale des législations anti-blanchiment. Ainsi, la politique d'un groupe étranger auquel appartient une entité assujettie belge ne pourrait pas faire obstacle à l'application par cette entité assujettie belge des dispositions du présent projet de loi. Réciproquement, la politique de groupe définie par une maison mère belge doit permettre aux entités du groupe établies dans d'autres Etats membres de se conformer aux dispositions de LBC/FT qui sont applicables dans ces Etats membres, fussent-elles plus strictes que celles de la Directive.

L'alinéa 2 du même paragraphe de cet article en projet charge les entités belges qui sont les maison-mères d'un groupe de s'assurer que toutes les filiales et succursales du groupe établies dans d'autres États membres ou dans des pays tiers se conforment à la politique de groupe.

Lorsque ces filiales et succursales sont établies dans un autre État membre, compte tenu du principe de territorialité évoqué ci-dessus et vu que la législation locale en matière de LBC/FT doit résulter de la transposition de la Directive 2015/849, cette législation peut ipso facto être considérée d'un niveau équivalent à la législation belge en matière de LBC/FT. Il demeure néanmoins que la maison mère belge doit veiller à ce que sa filiale ou sa succursale respecte la législation de cet autre État membre en matière de LBC/FT (la législation belge n'étant en revanche pas d'application à cette succursale ou cette filiale).

En vertu du paragraphe 3, premier alinéa, de l'article 13 en projet, le même principe que celui prévu au paragraphe 2 s'applique lorsque la filiale ou la succursale considérée est établie dans un pays tiers dont la législation en matière de LBC/FT prévoit des obligations au moins aussi strictes que celles prévues par la législation belge. Cette équivalence ne peut toutefois pas être déduite du fait que la législation nationale de ce pays tiers résulterait de la transposition de la Directive 2015/849. L'application du paragraphe 3, alinéa 1er, de cet article en projet requiert donc que l'entité assujettie belge concernée procède à une analyse comparative de la législation du pays tiers concerné avec la législation belge pour s'assurer que la condition d'équivalence est rencontrée. S'il en ressort que les obligations prévues par la législation de ce pays sont plus strictes que celles prévues par la législation belge, la maison mère belge doit veiller à ce que sa succursale ou sa filiale établie dans ce pays se conforme à ces obligations plus strictes.

En revanche, si l'analyse comparative évoquée ci-dessus conduit au constat que les obligations prévues par la législation nationale du pays tiers concerné (ou certaines d'entre elles) sont moins strictes que celles prévues par la législation belge, la maison-mère doit veiller à ce que sa filiale ou sa succursale applique ces dernières.

Dans l'hypothèse où, dans le cas visé à l'alinéa précédent, la législation locale ne permet pas l'application des obligations prévues par la législation belge, la maison mère doit imposer à sa succursale ou à sa filiale des mesures supplémentaires pour traiter efficacement le risque de BC/FT qui en résulte. Cela pourrait par exemple inclure des restrictions aux activités, l'exclusion de certaines catégories de clientèles, etc. De plus, la maison mère doit en informer son autorité de contrôle en Belgique.

Art. 14

L'article 14 du projet de loi constitue la reprise de la disposition énoncée à l'article 19 de la loi du 11 janvier 1993, tout en l'étendant à l'ensemble des entités assujetties : lorsqu'indépendamment des mesures qui peuvent être prises à l'échelle de l'EEE (notamment par l'adoption de règlements européens), le Roi fait usage de l'article 54 du présent projet de loi pour donner suite à l'appel du GAFI à ses membres de prendre des contre-mesures à l'encontre d'un pays ou d'un territoire non coopératif, la désignation de ce pays ou territoire par le Roi a pour conséquence automatique d'interdire aux entités assujetties d'ouvrir une succursale ou un bureau de représentation et de créer ou d'acquérir, directement ou indirectement, une filiale dans ce pays ou sur ce territoire.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Articles 6 et 25

Art. 6

§ 1er. Les institutions financières assujetties établies dans un autre État membre ou dans un pays tiers, ou qui ont des filiales qui sont des institutions financières assujetties en Belgique, prennent les mesures appropriées pour s'assurer que leurs succursales et filiales procèdent, chacune pour ce qui la concerne, à une évaluation globale des risques de BC/FT auxquels elles sont exposées dans leurs pays d'établissement, et qu'elles lui communiquent leurs évaluations globales des risques.

§ 2. Les institutions financières assujetties visées à l'article 5, § 1er, 6°, a) à c), et 7°, a) à d), de la loi, veillent de même à ce qu'il soit procédé à une évaluation globale des risques de BC/FT liés aux activités qu'elles exercent dans un autre État membre ou dans un pays tiers par l'intermédiaire d'une ou plusieurs personnes qui y sont établies et les y représentent.

Art. 25

Les institutions financières assujetties qui sont établies dans un autre État membre ou dans un pays tiers, ou qui ont des filiales établies en Belgique qui sont des institutions financières assujetties, définissent leurs politiques et procédures de prévention du BC/FT à l'échelle du groupe conformément à l'article 13 de la loi sur la base d'une évaluation des risques auxquels le groupe est exposé, en tenant compte des risques identifiés conformément à l'article 6 par chacune des filiales et succursales qui font partie de ce groupe. Le cas échéant, elles tiennent également compte des activités qu'elles exercent dans un autre État membre ou dans un pays tiers par l'intermédiaire d'une ou plusieurs personnes qui y sont établies et qui les y représentent.

Filiales et succursales belges

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 13, § 1er
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 26

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 13, § 1er

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 13 § 1

Art. 13

§ 1er. Les entités assujetties qui font partie d'un groupe sont tenues de mettre en œuvre des politiques et des procédures de prévention du BC/FT à l'échelle du groupe, qui incluent, notamment, des politiques de protection des données ainsi que des politiques et des procédures relatives au partage des informations au sein du groupe aux fins de la lutte contre le BC/FT.

Les entités assujetties établies dans un autre État membre ou dans un pays tiers s'assurent que ces politiques et procédures sont mises en œuvre efficacement au sein de leurs établissements dans cet autre État membre et ce pays tiers.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 13 § 1

Art. 13 §1

L'article 13 du projet de loi reprend et complète les dispositions formulées à l'article 16, § 2, de la loi du 11 janvier 1993, pour tenir compte de l'article 45, paragraphes 1 à 3, et 5, première phrase, de la Directive, qu'il transpose.

Le paragraphe 1er, alinéa 1er, de cet article en projet énonce le principe général selon lequel toutes les sociétés et succursales qui font partie d'un même groupe sont tenues de se conformer aux politiques et procédures de LBC/FT définies au niveau du groupe.

L'objectif poursuivi par cette disposition consiste essentiellement à assurer la cohérence, au sein des groupes, des modalités d'organisation des différentes entités qui les composent (notamment du point de vue des fonctions des différents AMLCO), des politiques d'acceptation des clients, des modalités d'exercice de la vigilance constante, du niveau des contrôles internes mis en application, des modalités de recrutement et de formation du personnel spécifiquement relatives à la LBC/FT, etc. Tout comme la Directive qu'elle transpose, cette disposition précise que cette politique de groupe doit également inclure des politiques de protection des données ainsi que des politiques et des procédures relatives au partage des informations au sein du groupe aux fins de la lutte contre le BC/FTP.

Il convient néanmoins de combiner cette obligation avec le principe de l'application territoriale des législations anti-blanchiment. Ainsi, la politique d'un groupe étranger auquel appartient une entité assujettie belge ne pourrait pas faire obstacle à l'application par cette entité assujettie belge des dispositions du présent projet de loi. Réciproquement, la politique de groupe définie par une maison mère belge doit permettre aux entités du groupe établies dans d'autres Etats membres de se conformer aux dispositions de LBC/FT qui sont applicables dans ces Etats membres, fussent-elles plus strictes que celles de la Directive.

L'alinéa 2 du même paragraphe de cet article en projet charge les entités belges qui sont les maison-mères d'un groupe de s'assurer que toutes les filiales et succursales du groupe établies dans d'autres États membres ou dans des pays tiers se conforment à la politique de groupe.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 26

Art. 26

Les institutions financières assujetties qui font partie d'un groupe dont l'entreprise-mère est une institution financière assujettie relevant du droit d'un autre État membre ou d'un pays tiers évaluent, sous la responsabilité de l'AMLCO, avant de les mettre en œuvre, si les politiques et les procédures de prévention du BC/FT définies à l'échelle du groupe sont conformes aux dispositions visées à l'article 8 de la loi et de celles du présent règlement. Dans le cas contraire, elles sollicitent de leur maison-mère une dispense d'application de la politique et des procédures définies au niveau du groupe afin de garantir la conformité avec les dispositions législatives et réglementaires précitées. À défaut de pouvoir conformer les mesures imposées par le groupe auxdites dispositions par l'application de cette procédure de dispense, elles en avertissent la Banque.

Points de contacts centraux belges des établissements de paiement et des établissements de monnaie électronique européens

Cadre légal et réglementaire

- Draft RTS on CCP to strengthen fight against financial crime (en attente d'adoption)
- Loi anti-blanchiment : Art. 15
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 27

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 15

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 15

Art. 15

Les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 6°, d), et 7°, e), désignent, dans les conditions fixées par la Banque nationale de Belgique par voie d'un règlement pris conformément aux mesures d'exécution de la Directive 2015/849 visées à l'article 45, paragraphe 10, de ladite directive, un point de contact central situé en Belgique chargé de veiller, au nom de l'entité assujettie qui l'a désigné, au respect des dispositions de la présente loi et de ses arrêtés et règlements d'exécution, et de faciliter l'exercice, par la Banque nationale de Belgique, de ses missions de surveillance, notamment en fournissant à cette autorité, à sa demande, tous documents ou informations.

Le règlement visé à l'alinéa 1er précise, notamment, les fonctions à remplir par les points de contact centraux ainsi désignés.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 27

Art. 27

§ 1er. En application de l'article 15 de la loi, les institutions financières assujetties visées à l'article 5, § 1er, 6°, d), et 7°, e), de la loi, désignent un point de contact central situé en Belgique lorsqu'il est satisfait à au moins un des critères suivants :

1° le nombre d'établissements de l'institution financière assujettie situés en Belgique est égal ou supérieur à 10 ;

2° les établissements de l'institution financière assujettie situés en Belgique y réalisent des opérations de paiement ou y distribuent ou remboursent de la monnaie électronique dont la valeur cumulée est supposée dépasser trois millions d'euros au terme de l'exercice comptable ou a dépassé trois millions d'euros au cours de l'exercice comptable précédent ;

3° l'information nécessaire pour évaluer s'il est satisfait au critère visé au 1° ou au 2° n'est pas mise à disposition de la Banque dans les délais requis par celle-ci ;

Sans préjudice de l'alinéa 1er, les institutions financières assujetties qui y sont visées désignent un point de contact central situé en Belgique :

1° lorsque les établissements de l'institution financière assujettie situés en Belgique y réalisent des opérations qui peuvent impliquer l'utilisation d'espèces ou de monnaie électronique anonyme ;

2° lorsque la Banque décide et publie sur son site internet que l'exercice en Belgique d'une activité déterminée le requiert au motif que cette activité est identifiée comme présentant des risques élevés de BC/FT par la Commission européenne dans l'évaluation des risques visée à l'article 6 de la Directive 2015/849, par les organes de coordination dans l'évaluation nationale des risques visée à l'article 68 de la loi, ou par la Banque elle-même sur la base d'une analyse documentée ;

3° lorsque la Banque l'impose à une institution financière assujettie au motif qu'elle l'estime approprié, sur la base d'une analyse documentée, au regard du caractère élevé des risques de BC/FT auxquels l'expose l'exercice en Belgique d'une activité déterminée ;

§ 2. Outre les fonctions prévues par les normes techniques de réglementation visées à l'article 45, § 11, de la Directive 2015/849 dans le but de veiller au respect des règles en matière de lutte contre le BC/FT et d'en faciliter la surveillance par les autorités compétentes, le point de contact central désigné conformément au paragraphe 1er exerce les fonctions complémentaires suivantes :

1° détecter les opérations atypiques ou, à tout le moins, s'assurer que les critères de détection des opérations atypiques utilisés sont conformes aux dispositions du Règlement européen relatif aux transferts de fonds, de la loi et du présent règlement, et adéquats au regard des activités exercées en Belgique par l'institution financière assujettie ;

2° décider s'il y a lieu de procéder à une déclaration de soupçons en application de l'article 47 de la loi et, le cas échéant, du contenu d'une telle déclaration ;

3° répondre, conformément à l'article 48 de la loi, à toute demande d'information de la CTIF au sujet des activités exercées par les établissements de l'institution financière assujettie concernée situés en Belgique.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 15

Art. 15

L'article 15 du projet de loi doit être lu en combinaison avec son article 5, § 1er, 6°, d), et 7°, e), et son article 9, § 4. Il vise le cas des entités assujetties qui sont des établissements de paiement ou de monnaie électronique relevant du droit d'un autre État membre et qui sont établis sur le territoire belge uniquement par le biais d'agents ou de distributeurs qui y sont établis et l'y représentent. Dans ce cas, l'article 45, paragraphe 9, de la Directive 2015/849 autorise les États membres à exiger de ces établissements qu'ils nomment un « point de contact central » sur leur territoire afin de veiller, au nom de l'établissement qui l'a nommé, au respect des règles en matière de LBC/FT, et de faciliter la surveillance par les autorités compétentes.

En vertu de l'article 45, paragraphe 10, de la Directive, la Commission européenne sera appelée à adopter des normes techniques de réglementation, qui lui seront proposées par les AES, concernant les critères servant à déterminer les circonstances dans lesquelles il convient de nommer un point de contact central et quelles devraient être les fonctions de ce dernier. Pour rappel, les normes techniques de réglementation sont des textes législatifs d'harmonisation maximale directement applicables dans les États membres.

Compte tenu de ce contexte, l'article 15 du projet de loi maintien, quoi que de façon plus explicite, l'option déjà levée par la Belgique dans le cadre de la loi du 11 janvier 1993, d'exiger, dans ces cas, la désignation par ces entités assujetties d'un point de contact en Belgique. Il est en effet apparu qu'une telle désignation est de nature, d'une part, à mieux garantir la qualité et la rapidité des déclarations de soupçons à la CTIF concernant, entre autres, des opérations de transmission de fonds impliquant la manipulation d'espèces ou de monnaie électronique anonyme et, d'autre part, à faciliter l'exercice du contrôle, tant par l'entité assujettie elle-même que par l'autorité de contrôle compétente (la BNB : cf. *infra*), sur les activités d'un nombre potentiellement très élevé d'agents ou de distributeurs en Belgique.

Toutefois, compte tenu de ce qu'une partie significative du régime applicable à ces points de contact centraux sera fixée par la voie de normes techniques de réglementation directement applicables, il n'est pas souhaitable que le présent projet de loi organise ce régime de façon plus détaillée. En revanche, dans la mesure où il s'avérerait nécessaire de compléter à l'échelon national les règles ainsi arrêtée au niveau européen, la BNB se voit attribuer par l'article 15 du projet de loi le pouvoir de fixer, par la voie d'un règlement pris en conformité avec lesdites normes techniques de réglementation, les conditions auxquelles ces points de contact centraux devront satisfaire, ainsi que les fonctions qu'ils seront chargés de remplir.

Vigilance à l'égard de la clientèle et des opérations

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Etapes du processus à suivre pour satisfaire aux obligations générales de vigilance

Evaluation individuelle des risques

Comptes et contrats anonymes ou numérotés

Identification et vérification de l'identité

Personnes à identifier

Objet de l’identification et de la vérification de l’identité

Moment de l’identification et de la vérification de l’identité

Non-respect de l’obligation d’identification et de vérification de l’identité

Identification des caractéristiques du client et de l’objet et la nature de la relation d’affaires ou de l’opération occasionnelle

Obligation de vigilance continue et détection des opérations atypiques

Cas particuliers de vigilance accrue

Vérification de l’identité au cours de la relation d’affaires

Pays tiers à haut risque

Etats à fiscalité inexistante ou peu élevée

Correspondance bancaire

Personnes politiquement exposées (PEPs)

Devoirs de vigilance et respect d’autres législations

Evaluation individuelle des risques

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 19

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 19

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 19

Art. 19

§ 1er. Les entités assujetties prennent, à l'égard de leur clientèle, des mesures de vigilance qui consistent à:

1° identifier et vérifier l'identité des personnes visées à la section 2, conformément aux dispositions de ladite section;

2° évaluer les caractéristiques du client et l'objet et la nature envisagée de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle et, le cas échéant, obtenir à cet effet des informations complémentaires, conformément aux dispositions prévues à la section 3; et

3° exercer une vigilance continue à l'égard des relations d'affaires et des opérations, conformément aux dispositions prévues à la section 4.

§ 2. Les mesures de vigilance visées au paragraphe 1er sont fondées sur une évaluation individuelle des risques de BC/FT, tenant compte des particularités du client et de la relation d'affaires ou de l'opération concernée. Cette évaluation individuelle des risques tient compte, par ailleurs, de l'évaluation globale des risques visée à l'article 16, alinéa 1er, ainsi que des variables et facteurs visés à l'alinéa 2 du même article, que cette dernière prend notamment en considération.

Lorsque, dans le cadre de leur évaluation individuelle des risques visée à l'alinéa 1er, elles identifient des cas de risques élevés, les entités assujetties prennent des mesures de vigilance accrues. Elles peuvent appliquer des mesures de vigilance simplifiée lorsqu'elles identifient des cas de risques faibles.

Dans tous les cas, les entités assujetties font en sorte d'être en mesure de démontrer aux autorités de contrôle compétentes en vertu de l'article 85 que les mesures de vigilance qu'elles appliquent sont appropriées au regard des risques de BC/FT qu'elles ont identifiés.

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 19

Art. 19

Dans la pratique, les mesures de vigilance ont souvent pu être perçues à tort dans le passé comme réduites à l'identification et à la connaissance du client (mesures communément appelées « *know your customer* » ou « *KYC* »). Or les obligations générales de vigilance s'avèrent être bien plus étendues et doivent être comprises comme un ensemble cohérent de mesures visant à permettre aux entités assujetties d'identifier les opérations suspectes devant être déclarées à la CTIF. C'est la raison pour laquelle l'article 19, § 1er, en projet commence par rappeler que les obligations générales de vigilance se composent de trois obligations distinctes :

- L'obligation d'identifier et de vérifier l'identité des clients et des bénéficiaires de contrats d'assurance-vie ainsi que, le cas échéant, de leurs mandataires et de leurs bénéficiaires effectifs (l'obligation d'identification et de vérification de l'identité, détaillée à la section 2) ; la notion d'assurance-vie est définie à l'article 4, 25°, comme étant un contrat d'assurance-vie au sens de ceux qui relèvent de la branche 21 visée à l'annexe II de la loi du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance, mais également tout contrat d'assurance relevant d'une autre branche d'assurance (notamment ceux qui relèvent des branches 23, 25, 26 ou 27) dès lors que le risque de placement est supporté par le preneur d'assurance ;
- L'obligation d'évaluer les caractéristiques du client et l'objet et la nature envisagée de la relation d'affaires (ou de l'opération occasionnelle) et, le cas échéant, d'obtenir à cet effet des informations les concernant (l'obligation d'identification des caractéristiques du client et de l'objet et de la nature envisagée de la relation d'affaires, détaillée à la section 3) ; et
- L'obligation d'exercer une vigilance continue à l'égard des relations d'affaires et des opérations; cette obligation comprend deux volets : l'examen attentif des opérations effectuées et la tenue à jour des informations reçues (l'obligation de vigilance continue, détaillée à la section 4).

Ces trois obligations de vigilance sont déjà présentes dans la loi du 11 janvier 1993, mais de façon éparse. Par ailleurs, une importance très inégale leur est consacrée, l'obligation d'identifier l'objet et la nature de la relation d'affaires ne faisant, par exemple, l'objet que d'un alinéa dans un article consacré par ailleurs à l'identification des clients (article 7). Le projet de loi vise à rationaliser la présentation des trois obligations de vigilance et à mettre en exergue qu'il s'agit bien de trois obligations distinctes qui sont soumises à des régimes propres et qui doivent, chacune, être satisfaites par les entités assujetties.

L'article 19, § 2, vise à assurer la transposition de l'article 13, paragraphe 2, de la Directive 2015/849 en vertu duquel l'approche fondée sur les risques s'applique à chacune des obligations générales de vigilance. Il s'agit d'une nouveauté substantielle de la Directive qui vise à mettre la législation européenne en conformité avec la Recommandation 10 du GAFI. Désormais donc, toutes les mesures de vigilance appliquées par une entité assujettie – en ce compris les mesures visant à identifier les clients, leurs mandataires et leurs bénéficiaires effectifs et à vérifier l'identité de ces personnes – doivent être fonction de l'évaluation des risques de BC/FT réalisée par cette entité à l'égard de chaque relation d'affaire ou opération occasionnelle. Cette évaluation, appelée « évaluation individuelle des risques », devient donc un élément central du système mis en place par le projet de loi.

L'évaluation individuelle des risques consiste pour l'entité assujettie à analyser les risques de BC/FT liés à un client donné tenant compte de deux types d'éléments :

- d'une part, l'ensemble des informations recueillies par l'entité assujettie en exécution des obligations de vigilance. Sont notamment visées les informations relatives à l'identité du client, de ses mandataires et de ses bénéficiaires effectifs, les informations relatives aux caractéristiques du client, à l'objet et à la nature de

la relation d'affaires (ou de l'opération concernée) ainsi que toutes autres informations recueillies dans le cadre de la vigilance continue. Il s'agit donc des informations qui permettent de comprendre les particularités du client et de la relation d'affaires ou de l'opération concernée ;

- d'autre part, les conclusions de l'évaluation globale des risques établie conformément à l'article 16 du projet de loi, ainsi que les variables que cette évaluation globale prend en compte, telles que, notamment, les facteurs de risque accru ou de risque faible visés aux annexes II et III au projet de loi, mais également les conclusions pertinentes du rapport établi par la Commission européenne et les organes de coordination et l'évaluation nationale des risques (cf. le commentaire de l'article 16). Pour rappel, l'évaluation globale des risques est une évaluation dite « business wide », plus objective que l'évaluation individuelle, spécifique à un client déterminé. L'obligation globale consiste, pour l'entité assujettie, à déterminer les risques auxquels elle est objectivement exposée, tenant compte de son activité et de la manière dont elle l'exerce (type de clientèle, zone géographique…). En réalité, l'évaluation globale définit le cadre général théorique, dans lequel l'évaluation individuelle du risque doit s'inscrire.

Il est cependant à noter que le chapitre 2 du présent titre identifie des situations dans lesquelles les risques doivent en toute hypothèse être considérés comme élevés et dans lesquelles les mesures spécifiques de vigilance accrue qui sont énumérées dans ledit chapitre 2 sont dès lors requises. Sans préjudice de l'application de ces mesures spécifiques, il y a également lieu que les entités assujetties tiennent compte de ces situations particulières lorsqu'elles procèdent à l'évaluation individuelle des risques associés à leurs clients.

A l'issue de l'évaluation individuelle, chaque client se verra attribuer un profil de risque élevé, standard ou faible. En fonction de son analyse globale des risques, l'entité assujettie pourrait être amenée à définir des sous-classifications des classifications des risques faibles ou élevés afin de s'assurer de la pertinence des mesures de vigilance applicables à chaque profil de risque.

De ce profil de risque découlera en effet notamment, sur la base de l'approche fondée sur les risques :

- l'acceptation ou le refus du client conformément à la politique d'acceptation des clients définie par l'entité assujettie ;
- la quantité d'informations à obtenir pour identifier les personnes visées par la loi et l'étendue des mesures de vérification à appliquer pour vérifier cette identité ;
- l'étendue des mesures à prendre pour comprendre les caractéristiques du client, l'objet et la nature de la relation d'affaires (ou de l'opération) concernée ;
- l'étendue des mesures à prendre dans le cadre de la vigilance continue, notamment en ce qui concerne l'examen des opérations effectuées.

Lorsqu'une entité assujettie conclut, à l'issue de son évaluation individuelle des risques, à la présence d'un risque élevé, elle a l'obligation de renforcer les mesures de vigilance qu'elle applique. Ces mesures de vigilance accrues sont définies dans les politiques et mesures de contrôle interne de l'entité. La situation est différente en présence d'un risque faible. Dans ce cas en effet, il appartient à chaque entité assujettie de décider si, en présence d'un risque faible, elle applique des mesures de vigilance simplifiée ou si les mesures standards restent d'application. Cette décision prise *ab initio* (et non au cas par cas) doit être motivée et les mesures de vigilance simplifiées éventuelles doivent être définies dans les politiques et mesures de contrôle interne.

Les entités assujetties doivent à tout moment pouvoir démontrer aux autorités de contrôle compétentes que les mesures de vigilance qu'elles appliquent sont appropriées au regard des risques de BC/FT qu'elles ont identifiés dans le cadre de leur évaluation individuelle des risques.

Comptes et contrats anonymes ou numérotés

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 20
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 11

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 20

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 20

Art. 20

Les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 3° à 22°, ne peuvent ouvrir de comptes anonymes ou des comptes sous de faux noms ou pseudonymes. Elles prennent toutes les mesures appropriées pour s'assurer du respect de cette interdiction

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 11

Art. 11

L'ouverture aux clients de comptes ou la conclusion de contrats numérotés est soumise à la condition que les procédures internes définies par l'institution financière assujettie en application de l'article 8 de la loi prévoient :

1° les conditions auxquelles ces comptes peuvent être ouverts ou ces contrats conclus ;

2° les modalités de leur fonctionnement ;

3° que ces conditions et modalités ne peuvent faire obstacle à l'exécution des obligations découlant des dispositions visées à l'article 8, § 1er, de la loi et de celles du présent règlement.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 20

Art. 20

L'article 20 énonce l'interdiction pour les établissements de crédit et autres établissements financiers d'ouvrir des comptes anonymes ou sous de faux noms ou pseudonymes, c'est-à-dire des comptes dont l'identité du client n'est pas connue. Il ne s'agit pas d'une nouvelle interdiction, mais de la reprise dans le projet de loi de l'interdiction visée à l'article 5 du Règlement de la CBFA. Il semble en effet préférable d'énoncer le principe de l'interdiction dans la loi et de préciser les mesures appropriées pour en assurer le respect par voie de règlement.

L'article 20 assure ainsi la transposition de l'article 10, paragraphe 1er, première phrase, de la Directive. La seconde phrase de cet article 10, paragraphe 1er, qui règle le moment de l'identification des détenteurs/bénéficiaires de comptes anonymes, ne requiert pas de transposition dès lors que les comptes anonymes ne sont pas autorisés en Belgique.

On relève ici l'analogie avec ce qui existe par ailleurs en matière de titres, dès lors qu'il n'existe désormais plus de titres au porteur en droit belge (cf. la loi du 14 décembre 2005 portant suppression des titres au porteur, qui a sorti l'ensemble de ses effets le 1er janvier 2014).

Identification et vérification de l'identité

Personnes à identifier

Objet de l’identification et de la vérification de l’identité

Moment de l’identification et de la vérification de l’identité

Non-respect de l’obligation d’identification et de vérification de l’identité

Personnes à identifier

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 21 à 25
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 10

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 21 à 25

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- FATF Guidance dated 4 November 2017 on AML/CFT measures and financial inclusion, with a supplement on customer due diligence
- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism (voir Annexe 4)
- FATF Guidance dated 27 October 2014 on Transparency and Beneficial Ownership

Commentaires et recommandations de la BNB

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 21 à 25

Art. 21

§ 1er. Les entités assujetties identifient et vérifient l'identité des clients:

1° qui nouent avec elles une relation d'affaires;

2° qui effectuent à titre occasionnel, en dehors d'une relation d'affaires visée au 1°:

a) une ou plusieurs opérations qui semblent liées d'un montant total égal ou supérieur à 10 000 euros; ou

b) sans préjudice des obligations prévues par le Règlement européen relatif aux transferts de fonds, un ou plusieurs virements ou transferts de fonds, au sens de ce règlement, qui semblent liés et qui portent sur un montant total supérieur à 1 000 euros, ou quel qu'en soit le montant, lorsque les fonds concernés sont reçus par l'entité assujettie en espèces ou sous forme de monnaie électronique anonyme.

Pour l'application de l'alinéa 1er, ne constitue pas un virement ou transfert de fonds au sens du Règlement européen sur les transferts de fonds, le transfert de fonds effectué en Belgique sur le compte de paiement d'un bénéficiaire, aux conditions cumulatives suivantes:

i) le compte concerné permet exclusivement le paiement du prix de la fourniture de biens ou de services;

ii) le prestataire de services de paiement du bénéficiaire est une entité assujettie;

iii) le prestataire de services de paiement du bénéficiaire est en mesure, grâce à un identifiant de transaction unique, de remonter, par l'intermédiaire du bénéficiaire, jusqu'à la personne qui a un accord avec le bénéficiaire aux fins de la fourniture de biens ou de services; et

iv) le montant du transfert de fonds n'excède pas 1 000 euros;

3° dans le cas des exploitants de jeux de hasard visés à l'article 5, § 1er, 33° sans préjudice des 5° et 6°, qui effectuent une opération consistant en l'engagement d'une mise ou, la collecte des gains pour un montant égal ou supérieur à 2000 euros si l'identification et la vérification de l'identité n'a pas encore eu lieu, que l'opération soit effectuée en une seule ou en plusieurs opérations qui semblent liées;

4° qui ne sont pas visés aux 1° à 3°, et à l'égard desquels il existe un soupçon de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme;

5° concernant lesquels il existe des doutes quant à la véracité ou l'exactitude des données précédemment obtenues aux fins de leur identification.

§ 2. Pour l'application du paragraphe 1er, 3°, sont réputées liées les opérations effectuées par une seule et même personne, qui se rapportent à une seule et même opération de même nature portant sur un objet identique ou similaire et exécutées dans un même lieu, que ces transactions soient effectuées simultanément ou à intervalles rapprochés.

§ 3. Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, sur avis des autorités de contrôle compétentes en vertu de l'article 85, fixer un seuil inférieur à celui visé au paragraphe 1er, 2°, a), pour certains types d'opérations et/ou certaines entités assujetties, en tenant compte, notamment, de l'évaluation des risques réalisée par les autorités de contrôle compétentes conformément à l'article 87, § 1er.

Art. 22

Le cas échéant, les entités assujetties identifient le ou les mandataire(s) des clients visés à l'article 21 et vérifient leur identité.

Art. 23

§ 1er. Le cas échéant, les entités assujetties identifient et prennent des mesures raisonnables pour vérifier l'identité du ou des bénéficiaires effectifs des clients visés à l'article 21, et des mandataires visés à l'article 22.

L'identification des bénéficiaires effectifs conformément à l'alinéa 1er inclut la prise de mesures raisonnables pour comprendre la structure de propriété et de contrôle du client ou du mandataire qui est une société, une personne morale, une fondation, une fiducie, un trust ou une construction juridique similaire.

§ 2. Le paragraphe 1er ne s'applique pas lorsque le client, le mandataire du client, ou une société qui contrôle le client ou le mandataire est une société cotée sur un marché réglementé, au sens de la Directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 concernant les marchés d'instruments financiers et modifiant la directive 2002/92/CE et la directive 2011/61/UE, dans un État membre, ou sur un marché réglementé dans un pays tiers où la société cotée est soumise à des dispositions légales qui sont équivalentes à celles énoncées par ladite directive et qui imposent notamment des obligations de publicité des participations dans la société concernée équivalentes à celles prévues par le droit de l'Union européenne.

Art. 24

Sans préjudice des articles 21 à 23, les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 4° à 22°, identifient et vérifient l'identité des bénéficiaires des contrats d'assurance-vie.

Le cas échéant, les entités assujetties visées à l'alinéa 1er identifient et vérifient l'identité du ou des bénéficiaires effectifs des bénéficiaires des contrats d'assurance concernés. Dans ce cas, les dispositions de l'article 23 sont d'application.

Art. 25

Les entités assujetties qui émettent de la monnaie électronique peuvent, sur la base d'une évaluation appropriée des risques de BC/FT conforme à l'article 16, attestant de la faiblesse de ces risques, déroger aux articles 21 à 23 à l'égard des clients dans le cadre de leur activité d'émission de monnaie électronique, si les conditions suivantes d'atténuation du risque sont remplies:

1° l'instrument de paiement n'est pas rechargeable, ou ne peut être utilisé qu'en Belgique pour effectuer des paiements soumis à une limite mensuelle maximale de 250 euros;

2° le montant maximal stocké sur le support électronique n'excède pas 250 euros;

3° l'instrument de paiement est utilisé exclusivement pour l'achat de biens ou de services;

4° l'instrument de paiement ne peut être crédité au moyen de monnaie électronique anonyme;

5° l'émetteur de monnaie électronique concerné exerce une surveillance suffisante des opérations ou de la relation d'affaires pour être en mesure de détecter toute opération inhabituelle ou suspecte.

Toutefois, l'émetteur de monnaie électronique procède à l'identification et à la vérification de l'identité de toute personne à qui il rembourse en espèces la valeur monétaire de la monnaie électronique, pour un montant supérieur à 100 euros, ou qui effectue un retrait d'espèces à concurrence du même montant.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 10

Art. 10

Les institutions financières assujetties identifient et vérifient l'identité des clients conformément aux articles 26 à 32 de la loi lorsqu'il existe des raisons de douter que la personne qui souhaite réaliser une opération dans le cadre d'une relation d'affaires antérieurement nouée est effectivement le client identifié en vue de cette relation d'affaires ou son mandataire autorisé et identifié.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 21 à 25

Art. 21

L'article 21 détaille la première catégorie de personnes physiques devant être identifiées par les entités assujetties, à savoir, les clients. Cette catégorie est essentielle dès lors qu'elle est à l'origine de l'obligation d'identifier ou non d'autres personnes (mandataire ou bénéficiaire effectif). En effet, si un client ne doit pas être identifié, ses mandataires et bénéficiaires effectifs ne doivent pas l'être non plus.

Tous les clients de l'entité assujettie ne doivent en effet pas être identifiés. L'article 21, § 1er, énumère les clients soumis à l'obligation d'identification. Il assure ainsi la transposition de l'article 11 de la Directive 2015/849 et reprend, pour l'essentiel, l'article 7, § 1er, de la loi du 11 janvier 1993. On relève toutefois les éléments suivants :

1° En vertu du paragraphe 1er, 1°, doivent être identifiés les clients qui nouent une relation d'affaires avec les entités assujetties. La notion de « relation d'affaires » est actuellement définie dans les règlements pris en exécution de la loi du 11 janvier 1993. Pour plus de clarté et d'uniformisation, il a été jugé nécessaire de définir cette notion dans le projet de loi il-même. L'article 4, 33°, définit ainsi la relation d'affaires comme « une relation professionnelle ou commerciale nouée avec un client et censée s'inscrire dans une certaine durée, a) que cette relation d'affaires résulte de la conclusion d'un contrat en exécution duquel plusieurs opérations successives seront réalisées entre les parties pendant une durée déterminée ou indéterminée, ou qui crée des obligations continues ; ou b) que cette relation d'affaires résulte du fait qu'en dehors de la conclusion d'un contrat visé au a), un client sollicite de manière régulière l'intervention d'une même entité assujettie pour la réalisation de plusieurs opérations successives ». La définition fournie par l'article 3, 13), de la Directive est ainsi complétée pour inclure les relations d'affaires « de fait » visées actuellement à l'article 4 du Règlement CBFA. Il en résulte qu'une succession d'opérations occasionnelles peut également constituer une relation d'affaires (de fait). On relèvera l'impact, sur le plan des obligations de l'entité assujettie, d'une requalification en « relations d'affaires » d'une succession de plusieurs opérations occasionnelles n'atteignant pas, ensemble, 10.000 euros. En effet, sauf soupçon de blanchiment, la loi ne requiert pas d'identifier les clients effectuant à titre occasionnel des opérations qui semblent liées entre elles et dont le montant total est inférieur à 10.000 euros (cf. article 21, § 1er, 2°, a), en projet). Toutefois, si la succession d'opérations est requalifiée par l'entité assujettie en relation d'affaires, l'identification du client est requise, sans que le seuil de 10.000 euros soit applicable (c'est-à-dire même si la somme des opérations occasionnelles successives n'atteint pas 10.000 euros).

2°, a) En vertu du paragraphe 1er, 2°, a), de l'article en projet, doivent être identifiés les clients qui effectuent à titre occasionnel une opération, d'un montant égal ou supérieur à 10.000 euros, que celle-ci soit effectuée en une seule opération ou en plusieurs opérations qui semblent liées. Le seuil de 10.000 euros est repris de l'article 7, § 1er, 2°, de la loi du 11 janvier 1993. Il en résulte que, sous réserve des cas où il existe un soupçon de BC/FT, un client effectuant une opération occasionnelle unique d'un montant inférieur à 10.000 euros ne doit pas être identifié. De même, un client effectuant une succession d'opérations occasionnelles liées entre elles ne doit pas être identifié si la somme de ces opérations n'atteint pas 10.000 euros. Toutefois, si cette succession d'opérations est requalifiée en relation d'affaires de fait, l'article 21, § 1er, 1°, est applicable.

2°, b) En vertu du paragraphe 1er, 2°, b), alinéa 1er, les obligations d'identifier les clients et de vérifier leur identité s'appliquent lorsqu'ils effectuent à titre occasionnel un ou plusieurs transferts de fonds qui semblent liés dont le montant global est supérieur à 1.000 euros. Par dérogation à cette règle, ces obligations s'appliquent cependant quel que soit le montant de l'opération lorsque les fonds à transférer sont reçus par l'entité assujettie sous forme

d’espèces ou de monnaie électronique dont l’émission n’a pas donné lieu à l’identification et à la vérification de l’identité du client (notamment par application de l’article 25 du projet de loi ou d’une disposition équivalente du droit d’un autre État membre).

Pour rappel, la notion de « Règlement européen relatif aux transferts de fonds » à laquelle cette disposition fait référence est définie à l’article 4, 5°, du projet de loi. Cette définition permet de viser successivement le Règlement 1781/2006, qui sera encore en vigueur à la date de l’adoption de la présente loi, et, à dater du 26 juin 2017, le Règlement 2015/847.

Pour rappel, les transferts de fonds visés par l’article 21, § 1er, 2°, b), en projet, sont définis à l’article 3, 9), du Règlement 2015/847 comme « toutes transactions exécutées au moins en partie par voie électronique, pour le compte d'un donneur d'ordre, par l'intermédiaire d'un prestataire de services de paiement, dans le but de mettre des fonds à la disposition d'un bénéficiaire, par l'intermédiaire d'un prestataire de services de paiement, que le donneur d'ordre et le bénéficiaire ou le prestataire de services de paiement du donneur d'ordre et celui du bénéficiaire soient ou non la même personne. ».

Bien que l'introduction d’un seuil de 1.000 euros à l’article 21, § 1er, 2°, b), du projet de loi constitue une innovation, elle ne modifiera en fait que de manière limitée les obligations des entités assujetties telles que prévues à l’article 7, § 1er, alinéa 1er, 2°, b), de la loi du 11 janvier 1993, lequel impose dans tous les cas l'identification et la vérification de l'identité du donneur d'ordre du transfert de fonds quel que soit le montant de l’opération.

En premier lieu, par application tant de l’actuel Règlement 1781/2006 que du Règlement 2015/847 qui le remplacera, l’identification du client, donneur d’ordre d’un transfert électronique de fonds, est requise quel que soit le montant transféré. Les seuils prévus par ces règlements européens, ainsi que par le présent projet de loi, interviennent uniquement pour déterminer si le prestataire de service de paiement du donneur d’ordre est tenu de procéder en outre à la vérification des données d’identification du donneur d’ordre qu’il a recueillies.

En second lieu, il convient de rappeler que l’exigence de vérification de l’identité du donneur quel que soit le montant du transfert, qui était prévue par la loi du 11 janvier 1993, était essentiellement motivée par les risques élevés de BC/FT qui sont associés aux opérations de transmission de fonds (« money remittance ») lorsque le donneur d'ordre remet les fonds à transférer sous la forme d'espèces ou de monnaie électronique anonyme. Désormais, ce risque élevé sera cependant appréhendé par le Règlement 2015/847. En effet, celui-ci prévoit que, lorsque les fonds à transférer sont remis sous une de ces formes, les données d’identification du donneur d'ordre doivent être vérifiées par le prestataire de service de paiement quel que soit le montant de l'opération. Il est dès lors opportun que les dispositions du projet de loi soient alignées à cet égard sur les dispositions du nouveau règlement européen.

On relève en outre que le seuil de 1.000 euros ne trouve pas à s'appliquer lorsque l'opération de transfert de fonds est effectuée au départ d'un compte bancaire. Dans ce cas, en effet, tant l'identification du client que la vérification de son identité doivent être opérées en toute hypothèse lors de l'ouverture de ce compte, par application du paragraphe 1er, 1°, de ce même article 21 du projet de loi.

Dans la pratique, le seuil de 1.000 euros prévu au paragraphe 1er, 2°, b), alinéa 1er, trouvera donc notamment à s'appliquer à la vérification de l’identité du donneur d’ordre ayant recours, à titre occasionnel, à des services de paiement entièrement électroniques, et donc traçables, et dans le cadre desquels au moins une entité assujettie intervenante a été tenue de procéder à cette vérification. Ainsi, par exemple, dans le cas d’un transfert électronique de fonds effectué au moyen de monnaie électronique, l’établissement de paiement qui effectue le transfert pour le donneur d’ordre pourra se prévaloir du seuil de 1.000 euros lorsque l’émetteur de la monnaie électronique transférée a procédé, non seulement à l’identification du client, mais aussi à la vérification de son identité dans le cadrede l'émission de la monnaie électronique.

Le deuxième alinéa du paragraphe 1er, 2°, b), maintient par ailleurs dans le projet de loi l’usage fait par la Belgique à l'article 7, § 1er, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993, de l’option visée à l'article 3, paragraphe 6, du Règlement 1781/2006 et qui sera désormais prévue à l’article 2, paragraphe 5, du Règlement 2015/847. Cette option vise à exclure, sous certaines conditions, de la définition des transferts de fonds certains transferts de montants très limités (maximum 1.000 euros) opérés pour le paiement de fournitures par un consommateur au moyen d’un transfert de fonds sur un compte ouvert par le prestataire de services concerné pour recevoir ces paiements. L’exemple type de telles situations est celui du paiement en espèces, aux guichets de bpost, de factures de consommation d’eau, de gaz ou d’électricité par des personnes ne disposant pas d'un compte bancaire au départ duquel effectuer un virement.

3° Les fournisseurs de jeux de hasard, pour lesquelles le Roi ne prévoit pas d'exclusion, ne sont tenus d'identifier leurs clients et de vérifier leur identité que dans certains cas spécifiques, sans préjudice des dispositions de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs comme expliqué ci-après.

L'identification et la vérification de l'identité s'avèrent avant tout et surtout nécessaires à partir du moment où une relation d'affaires est établie. Une relation d'affaires est définie comme une relation professionnelle ou commerciale engagée avec un client et qui dure un certain temps.

Si un joueur se présente dans le monde réel, mise de l'argent et se fait payer son éventuel gain, il n'est pas pour autant immédiatement question d'une relation d'affaires parce que cette relation ne dure pas dans le temps. Après la fin du jeu et le paiement du gain éventuel, la relation entre l'exploitant et le joueur prend fin. Dans ce cas, il s'agit d'une opération occasionnelle. Il en va autrement lorsqu'un joueur s'inscrit sur un site Web pour participer aux jeux de hasard qui y sont proposés. Avant de pouvoir placer de l'argent sur son compte joueur, le joueur doit créer un compte. Les échanges relatifs aux mises et aux gains passent par le compte du joueur qui peut laisser sur ce compte un solde positif sans demander le paiement effectif de son gain. La relation entre l'exploitant des jeux de hasard et le joueur perdure ainsi dans le temps et constitue donc une relation d'affaires. Tout fournisseur de jeux de hasard en ligne est donc tenu de procéder à l'identification et à la vérification de l'identité des joueurs, et ce, au moment de l'établissement de la relation d'affaires.

Même si une relation d'affaires n'est pas établie et qu'il est question d'une opération occasionnelle, l'identification et la vérification de l'identité demeurent nécessaires à partir du moment où l'opération dépasse une certaine valeur. Alors que le plafond fixé pour les opérations occasionnelles s'élève à 10.000 euros pour les différentes entités assujetties, il est abaissé à 2.000 euros pour les fournisseurs de jeux de hasard. La directive européenne offre également la possibilité d'appliquer ce montant à la mise, au paiement d'un gain ou aux deux.

Concernant les jeux de hasard, le choix a été opéré d'appliquer le plafond à la mise d'un joueur ou, si l'identification n'a pas encore eu lieu, lors du paiement d'un gain.

Ce choix découle du fait que la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs impose déjà des règles strictes concernant l'identification de certains clients.

Conformément à la loi sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard de classes I et II sont soumis à une obligation d'enregistrement. Tout visiteur d'un établissement de jeux de hasard de classes I et II doit être identifié sur la base d'une pièce d'identité et dans la négative l'accès à l'établissement de jeux de hasard doit lui être refusé. Cette identification et cette vérification de l'identité ont donc lieu dans les établissements de jeux de hasard de classes I et II avant même qu'il ne soit question d'une quelconque opération financière. Le joueur est donc déjà connu avant de miser effectivement de l'argent. L'exploitant de l'établissement de jeux de hasard est tenu d'enregistrer les joueurs qui misent effectivement 2.000 euros ou plus, ce qui est parfaitement possible étant donné que les joueurs sont déjà connus.

Dans un établissement de jeux de hasard de classe IV et sur un champ de course, un même enregistrement est obligatoire à partir du moment où un joueur souhaite miser 1.000 euros. Ici aussi, les obligations découlant de la législation sur les jeux de hasard en vigueur sont donc plus strictes que ne l'exige la directive européenne.

Un marchand de journaux qui propose des paris ne peut accepter qu'une mise maximale de 200 euros par jour et par client. Les mises qui dépassent 200 euros par jour doivent être refusées par le marchand de journaux. Sur la base des montants engagés par le client, un marchand de journaux ne doit pas procéder à une identification.

Le besoin de prévoir une possibilité d'identification a toutefois été constaté chez les marchands de journaux, lorsque de faibles mises peuvent rapporter d'importants gains engendrant ainsi un risque plus élevé de blanchiment d'argent ou de fraude. Dans le cadre de la lutte contre le "matchfixing", où l'on mise sur des matches truqués en vue d'encaisser d'importants gains, il est recommandé de vérifier l'identité du joueur avant de procéder au paiement d'importants gains.

C'est pour cette raison qu'une obligation d'identification du client a été prévue lorsqu'un gain de 2.000 euros doit lui être versé, mais uniquement dans le cas où l'identité du joueur n'est pas encore connue.

Les jeux de hasard qui peuvent être exploités dans un établissement de jeux de hasard de classe III ou dans un débit de boissons ne se prêtent pas immédiatement, dans l'optique du joueur, au blanchiment d'argent, du fait des restrictions auxquelles ces machines sont soumises. La perte horaire moyenne est de 12,5 euros. La mise

maximale par jeu est de 6,25 euros et le gain maximal de 500 euros. La probabilité d'un tel gain est en outre inférieure à un pour cent de l'ensemble des parties de jeu. De ce fait, ce jeu ne constitue pas un canal de blanchiment intéressant. Dans la réalité quotidienne, il n'y a quasiment ni de mises ni de gains de 2.000 euros liés à un seul joueur dans des établissements de jeux de hasard de classe III. L'identification des joueurs ne sera donc que très rarement requise.

Dans les programmes de jeux proposés dans le cadre d'une licence G1, des restrictions importantes sont imposées par le Roi concernant la mise maximale de 2 euros par appel et un gain maximum de 5.000 euros par période complète de jeu. Ces mises sont réalisées par le biais d'appels téléphoniques et le montant misé est réglé soit par le biais de la facture de l'opérateur téléphonique, soit directement par le biais d'une carte de téléphone prépayée. Les mises et les gains de tous les autres jeux médias sont encore plus limités. Ici aussi, l'identification d'un joueur ne sera pour ainsi dire pas requise dans le cadre de cette législation, bien que dans la réalité, elle ait souvent lieu avant de procéder au paiement d'un gain.

Pour finir, et en application du présent projet de loi, toute entité assujettie est obligée de procéder à l'identification d'un joueur si elle suspecte un blanchiment de capitaux ou un financement du terrorisme, et ce, quelle que soit l'importance du montant misé ou du gain payé. Dès qu'un exploitant de jeux de hasard remarque un acte suspect ou une opération suspecte, il est tenu d'identifier le joueur.

4° En vertu du paragraphe 1er, 4°, de l’article en projet, les clients qui ne sont pas visés sous les points 1° à 3° mais à l’égard desquels il existe un soupçon de BC/FT, doivent être identifiés par les entités assujetties. Ainsi en est-il, par exemple, lorsqu'une entité assujettie est sollicitée par un client pour effectuer une opération occasionnelle d'un montant inférieur à 10.000 euros ou une opération de transfert de fonds d'un montant inférieur à 1.000 euros qui ne sont pas remis en espèces ou sous la forme de monnaie électronique anonyme par le client, et que les circonstances dans lesquelles le client la sollicite font naître un soupçon de BC/FT.

5° Le paragraphe 1er, 5°, requiert des entités assujetties qu'elles rééditent l'exercice de leurs devoirs d'identifier et de vérifier l'identité d'un client existant dès l'instant où, pour quelque raison que ce soit, des doutes surgissent quant à la véracité ou à l'exactitude des données d'identification antérieurement obtenues. Cette obligation se distingue de l'obligation de mise à jour des données prévues à l'article 35, § 1er, 2°, du projet de loi en ce que, dans l'hypothèse ici visée, l'entité a des raisons de croire que les données qui lui ont été communiquées ont été fausses ou inexactes dès l'origine. Compte tenu de ces circonstances particulières, l'obligation de rééditer les devoirs d'identifier et de vérifier l'identité du client considéré se combine, le cas échéant, avec l'interdiction de maintenir la relation d'affaires visée à l’article 33, ainsi qu'avec l'obligation de déclaration à la CTIF conformément à l'article 47, si les doutes quant à la véracité ou l'exactitude des données d'identification conduisent à l'émergence d'un soupçon de BC/FT.

L’article 21, § 3, donne habilitation au Roi de pouvoir fixer, sur avis des autorités de contrôle compétentes en vertu de l’article 85, pour certains types d’opérations et/ou certaines entités assujetties, un seuil d’identification inférieur au seuil visé au paragraphe 1er, 2, a), en tenant compte, notamment, de l’évaluation des risques réalisée par les autorités de contrôle compétentes conformément à l’article 87, § 1er.

Le montant de 2.000 euros dont il est question dans ce article en projet peut être misé en une seule fois ou en plusieurs fois, lorsque le joueur pense peut-être pouvoir se soustraire à l'obligation d'identification, mais doit toujours l'être par une seule et même personne, dans un seul et même endroit. Il est, en effet, impossible pour un exploitant de savoir si un client a déjà misé ailleurs des sommes d'argent sur des jeux de hasard ou en a tiré des gains. Si un exploitant devait remarquer que plusieurs clients collaborent, il est tenu de considérer ce fait comme étant suspect et de procéder éventuellement, sur la base de l'article 21, 4°, à une identification.

La notion d’opérations liées en matière de jeux de hasard doit être comprise comme des opérations (soit mises, soit encaissement de gains) sur des jeux identiques, par une même personne auprès d’un même exploitant de jeux de hasard au cours d’une même séquence chronologique ininterrompue dans l’espoir d’obtenir un gain. Il est matériellement impossible dans le monde physique de relier entre elles des séquences de jeux sur des jeux différents ayant des taux de retour joueur différents ‘espérance de gains) qui peuvent être jouées dans des établissements de jeux différents à des moments différents.

Art. 22

L'article 22 en projet vise la seconde catégorie de personnes physiques devant être identifiées par les entités assujetties, à savoir, les mandataires des clients. Il assure la transposition de l'article 13, paragraphe 1er, alinéa 2, de la Directive et reprend ainsi partiellement l'article 7, § 2, de la loi du 11 janvier 1993. L'obligation d'identifier le ou les mandataires du client constitue le prolongement de l'obligation d'identifier ce dernier. Par conséquent, le mandataire d'un client qui ne doit pas être identifié par application de l'article 21, § 1er, ne doit pas non plus être identifié.

Art. 23

L'article 23, § 1er, en projet détaille la troisième catégorie de personnes physiques devant être identifiées par les entités assujetties, à savoir, les bénéficiaires effectifs.

A. Définition

A.1. Définition générale

La notion de « bénéficiaire effectif » est définie à l'article 4, 27°, du projet de loi qui transpose la définition fournie par l'article 3, 6), de la Directive. Il s'agit d'une notion complexe qui nécessite d'être commentée de manière détaillée.

La définition générale reprend, pour l'essentiel, celle fournie par l'article 8, § 1er, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993, sous les réserves suivantes :

- La définition du projet de loi inclut désormais expressément les bénéficiaires effectifs des mandataires et des bénéficiaires des contrats d'assurance-vie (au sens de l'article 4, 25°, du projet de loi). Dans la suite du commentaire des articles 23 et 24, référence sera faite uniquement aux bénéficiaires effectifs des clients afin d'alléger le texte. Toutefois, le commentaire s'applique également aux bénéficiaires effectifs des mandataires et des bénéficiaires des contrats d'assurance-vie.
- La définition proposée vise, en français, les personnes physiques pour lesquelles une « opération » est exécutée alors que le texte français de l'article 8, § 1er, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993 vise les personnes physiques pour lesquelles une « transaction » est exécutée. Cette modification vise à clarifier que les opérations tant bilatérales que strictement unilatérales (telle que, par exemple une opération de paiement initiée par le seul donneur d'ordre, sans intervention de son bénéficiaire) sont visées.

Si la définition générale de cette notion demeure inchangée pour l'essentiel, on relève par contre que la Directive 2015/849 intègre les précisions importantes que les Recommandations du GAFI de 2012 (en particulier la Recommandation 10 et la note interprétative de cette Recommandation) ont apportées pour la mise en œuvre concrète de cette notion lorsque le client est une société, une personne morale ou une construction juridique. Il s'ensuit que la nouvelle définition contenue dans le projet de loi est sensiblement plus détaillée de ce point de vue que celle qui est fournie par la loi du 11 janvier 1993.

Par ailleurs, l'exclusion des sociétés cotées qui était inclue dans la définition contenue à l'article 8, § 1er, alinéa 3, 1°, de la loi du 1er janvier 1993 est transférée dans les dispositions de fond du présent projet de loi qui sont relatives à l'obligation d'identifier les bénéficiaires effectifs. Il ne s'agit en effet pas d'un élément de définition, mais d'une exception à l'obligation d'identifier les bénéficiaires effectifs.

Comme cela était déjà le cas antérieurement, la notion de bénéficiaire effectif au sens du projet de loi vise deux types de personnes physiques :

- Les personnes physiques qui possèdent ou contrôle en dernier ressort le client, le mandataire du client ou le bénéficiaire des contrats d'assurance-vie (article 4, 27°, alinéa 2).
- Les personnes physiques pour lesquelles une opération est exécutée ou une relation d'affaires nouée (article 4, 27°, alinéa 3).

Il peut y avoir plusieurs bénéficiaires effectifs à identifier pour un même client ou une même opération et ces bénéficiaires effectifs peuvent relever de l'une et l'autre catégorie.

A.2. Les personnes physiques qui possèdent ou contrôlent le client

L'article 4, 27°, alinéa 2, identifie les personnes qui sont considérées comme possédant ou contrôlant en dernier ressort le client. Comme à l'article 8, § 1er, alinéa 3, de la loi du 11 janvier 1993, une distinction est faite selon que le client est a) une société, b) un trust ou une fiducie, c) une fondation ou une association (internationale) sans but lucratif, ou d) une construction juridique similaire à un trust ou une fiducie.

Le concept "trust" n'est pas défini par la Directive 2015/849. La figure juridique du trust ne fait pas non plus partie du système juridique belge. Cependant, le Code belge de droit international privé (CDIR) reconnait le trust en son chapitre VII. Le commentaire du titre 4, chapitre 1, de la Loi-programme du 10 août 2015 (Doc. Parl., Chambre, 54-1125/001, p. 25-35) donne une description étendue de ce que le CIR 92 entend par "construction juridique", dont le trust.

Pour donner quand même une définition univoque du concept "trust" dans le cadre de ce projet de loi, l'article 4, 26°, en projet donne une définition du trust, par renvoi à la définition énoncée à l'article 122 du CDIR, qui fait une distinction supplémentaire en indiquant qu'il ne vise que le trust expès. Le CDIR comprend également dans son champ d'application le trust constitué par décision judiciaire. Cette limitation au trust exprès est également explicitement reprise à l'article 31, alinéa 1, de la Directive 2015/849. Un trust exprès est un trust créé par une volonté explicite de son fondateur.

Le choix de la définition donnée à l'article 122 du CDIR est d'abord dicté par le fait qu'il s'agit de la seule définition légale existant actuellement dans le système juridique belge. Ce choix est ensuite amené par la sécurité juridique, c'est-à-dire le fait d'éviter qu'il existe en droit belge plusieurs définitions différentes du trust, qui courent également le risque de comporter des éléments vagues ou subjectifs. La description et la définition des constructions juridiques (dont le trust) énoncées au commentaire de l'article 38 de la Loi-programme du 10 août 2015 (Doc. Parl., idem, p. 34) sont très larges et visent "toute société, association, établissement, organisme ou entité quelconque, qui possède la personnalité juridique et qui, en vertu des dispositions de la législation de l'État ou de la juridiction où il est établi, soit n'est pas soumis à un impôt sur les revenus, soit est soumis à un impôt sur les revenus qui s'élève à moins de 15 p.c. du revenu imposable de cette construction juridique, … ». Cette définition est bien plus large que celle visée par le concept « trust » dans ce projet de loi. Le commentaire du titre 4, chapitre 1, de la Loi-programme précitée, décrit bien le concept de trust tel qu'il convient de le comprendre dans le cadre de cette Loi-programme, et par conséquent dans le cadre du CIR 92, mais ce n'est pas une définition à proprement parler, seulement un commentaire. Pour les raisons déjà évoquées de sécurité juridique, le choix a été fait de ne pas utiliser cette description, qui figure seulement dans le commentaire des articles, comme définition dans le projet de loi.

La description des constructions juridiques dans la Loi-programme précitée vise ensuite des formes juridiques qui ont déjà été traitées séparément dans ce projet de loi : les sociétés, les associations, les fondations, et les autres entités qui possèdent la personnalité juridique. Cela créerait de la confusion si la définition du trust se baserait sur une telle définition large de ce qui est visé par ce projet de loi.

Comme déjà repris (voir supra), ce projet de loi ne vise que le trust exprès. La définition du trust au commentaire de la Loi-programme précitée ne reprend pas explicitement qu'il ne s'agit que de cette forme de trust. Le trust exprès est, outre le trust créé par décision judiciaire, la seule forme de trust qui reçoit effet en droit belge. Ceci n'empêche pas des figures similaires au trust et d'autres formes de patrimoine d'affectation de recevoir effet en droit belge. Elles tombent dans la catégorie visée à l'article 4, 26°, b), en projet pour ce qui concerne les fiducies, et au point d) du même article pour les constructions juridiques comparables avec les trusts et fiducies. Ces autres constructions ne tomberont pas dans le champ d'application du trust mais pourront par exemple être qualifiées de contrat sui generis. Il faut également insister sur le fait qu'à l'article 74, §1er, alinéa 2, en projet le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, déterminera quelles entités juridiques sont comparables avec les trusts exprès ou les fiducies.

La distinction entre les associations (internationales) sans but lucratif et fondations, d'une part, et les constructions juridiques similaires à des trusts ou des fiducies, d'autre part, a été introduite compte tenu de la structure juridique spécifique des associations sans but lucratif et fondations, plus proche de celle des sociétés commerciales, de sorte que l'identification des bénéficiaires effectifs des associations sans but lucratif et fondations par simple référence à ceux des trusts et fiducies se révélait juridiquement aléatoire. Il s'imposait dès lors, pour renforcer la sécurité juridique, de préciser explicitement à quelles catégories de personnes physiques la notion de bénéficiaire effectif s'applique dans le cas précis des associations sans but lucratif et fondations.

Sont donc considérées comme personnes possédant ou contrôlant en dernier ressort le client :

a) Lorsque le client est une société :

Lorsque le client est une société, l'identification des personnes qui sont considérées comme « possédant ou contrôlant en dernier ressort le client » implique de suivre un processus en trois étapes. Ces dernières sont décrites respectivement aux points i), ii) et iii) de l'article 4, 27°, alinéa 2, a), du projet de loi :

- L'étape (i) consiste à déterminer les personnes qui possèdent, directement ou indirectement, un pourcentage suffisant de droits de vote ou une participation suffisante dans le capital de la société ;
- L'étape (ii) consiste à déterminer les personnes qui, le cas échéant, exercent le contrôle de la société par d'autres moyens ;
- L'étape (iii) consiste à déterminer qui occupe la position de dirigeant principal.

Les étapes (i) et (ii) doivent être suivies dans tous les cas. L'étape (iii) n'est nécessaire que dans l'hypothèse où aucun bénéficiaire effectif n'a pu être identifié au terme des deux premières démarches.

Etape (i) : Dans un premier temps, il s'agit d'identifier la ou les personnes physiques qui possèdent, directement ou indirectement, *un pourcentage suffisant de droits de vote ou une participation suffisante dans le capital de cette société* :

- *Un pourcentage suffisant de droits de vote* : la Directive ne précise pas les situations dans lesquelles ce pourcentage peut être considéré comme suffisant.
  Cependant, comme c'est le cas en vertu de l'article 8, § 1er, alinéa 3, 1°, de la loi du 11 janvier 1993, le projet de loi précise qu'une personne physique qui possède directement ou indirectement plus de vingt-cinq pour cent des droits de vote doit être considérée comme possédant un pourcentage suffisant de droit de vote.
- *Une participation suffisante dans le capital* : conformément à la Directive, l'article 4, 27°, alinéa 2, a), i), indique qu'il existe un indice de participation suffisante lorsque :
  - une personne physique détient plus de vingt-cinq pour cent des actions ou plus de vingt-cinq pour cent du capital de la société ;
  - une personne physique contrôle, seule ou avec d'autres, une société qui elle-même détient plus de vingt-cinq pour cent des actions ou plus de vingt-cinq pour cent du capital de la société ;
  - une personne physique contrôle, seule ou avec d'autres, plusieurs sociétés qui, ensemble, détiennent plus de vingt-cinq pour cent des actions ou plus de vingt-cinq pour cent du capital de la société.

  Les actions au porteur (par définition de droit étranger) doivent être prises en compte.

Etape (ii) : Dans un second temps, il s'agit d'identifier la ou les personnes physiques qui exercent le contrôle de la société par d'autres moyens que la possession d'un pourcentage suffisant de droits de vote ou d'une participation suffisante dans le capital de cette société. L'exercice du contrôle « par d'autres moyens » n'est pas défini par la loi du 11 janvier 1993 mais par l'article 15 du Règlement de la CBFA. L'article 4, 27°, alinéa 2, a), ii), du présent projet précise désormais que l'exercice du contrôle « par d'autres moyens » peut être établi notamment conformément aux critères visés à l'article 22, paragraphes 1er à 5, de la directive 2013/34/UE.

Est donc notamment visée dans cette seconde catégorie la personne physique exerce un contrôle de fait sur la société ou qui possède le droit de nommer ou de révoquer la majorité des membres de l'organe d'administration, de gestion ou de surveillance de cette société (article 22, paragraphe 1er, b), de la directive 2013/34/UE) - il s'agit du cas visé actuellement à l'article 15 du Règlement CBFA par référence à l'article 5, § 2, 2°, du Code des sociétés.

Dans ces cas, les droits de vote se calculent comme indiqué à l'article 22 de la directive 2013/34/UE.

Etape (iii) : Si les étapes (i) et (ii) ont permis d'identifier une ou plusieurs personnes physiques et que l'entité assujettie n'a pas de doute quant au fait que la ou les personnes ainsi identifiées sont bien les bénéficiaires effectifs, le processus d'identification des bénéficiaires effectifs peut prendre fin. Dans le cas contraire, la troisième étape intervient. Il est à noter que l'entité assujettie doit mettre en place tous les moyens possibles pour tenter d'identifier les personnes physiques visées aux points (i) et (ii). Une entité assujettie ne pourrait par exemple pas, dans un souci d'accélérer le processus d'identification des bénéficiaires effectifs, passer directement à la troisième étape, sans mettre tout en œuvre pour identifier les personnes visées aux points (i) et (ii). Une entité assujettie agissant de la sorte commettrait un manquement à son obligation d'identifier les bénéficiaires effectifs. On notera à cet égard l'obligation pour les entités assujetties de conserver les informations relatives aux mesures prises afin d'identifier les bénéficiaires effectifs (cf. article 60).

Si les étapes (i) et (ii) n'ont pas permis d'identifier de façon suffisamment certaine une ou plusieurs personnes physiques, et pour autant qu'il n'y ait pas de motif de suspicion, la troisième étape trouve à s'appliquer et consiste à identifier la ou les personnes physiques qui occupent la position de dirigeant principal. Ce sont ces personnes qui seront, en dernier ressort, considérées comme bénéficiaires effectifs du client.

Il est à noter que, dans la mesure où cette troisième étape ne doit être franchie que lorsque les deux première n'ont pas permis d'identifier des bénéficiaires effectifs, elle marque un revirement par rapport au régime antérieur. Par application de la loi du 11 janvier 1993, telle que mise en œuvre par le Règlement de la CBFA (article 15), les personnes qui exercent un mandat au sein de l'organe d'administration de la société et qui influencent à ce titre sa gestion sont considérées appartenir à la catégorie des personnes physiques qui « exercent autrement le pouvoir de contrôle sur la direction de la société », et doivent en principe toujours être identifiés en qualité de bénéficiaires effectifs.

Cette troisième étape contenue dans le projet de loi s'écarte donc du régime antérieur en ce que :

- elle ne doit être franchie que lorsque les deux premières n'ont pas permis d'identifier des bénéficiaires effectifs, et
- elle ne consiste pas à identifier en qualité de bénéficiaires effectifs tous les dirigeants de la société, mais seulement celui ou ceux qui occupent la position de « dirigeants principaux ».

La notion de « dirigeants principaux » n'est pas définie par la Directive. Elle doit être comprise comme visant ceux des dirigeants de la société qui exercent, dans la pratique, l'influence la plus déterminante sur la gestion de la société. Il s'agira, en règle générale, du Chief Executive Officer ou du président du comité de direction.

b) Lorsque le client est une fiducie ou un trust :

L'article 4, 27°, § 1er, alinéa 2, b), en projet vise les cas où le client est une fiducie ou un trust. Pour rappel, le droit belge ne connait pas ces constructions juridiques. Sont donc visés les fiducies et trusts de droit étranger, et en particulier les trusts de droit anglo-saxons et les fiducies de droits français et luxembourgeois.

Lorsque le client est une fiducie ou un trust, les bénéficiaires effectifs de ce dernier sont :

- le constituant ;
- le ou les fiduciaires ou trustees ;
- le protecteur, le cas échéant ;
- les bénéficiaires ou, lorsque les personnes qui seront les bénéficiaires de la fiducie ou du trust n'ont pas encore été désignées, la catégorie de personnes dans l'intérêt principal desquelles la fiducie ou le trust a été constitué ou opère ;
- toute autre personne physique exerçant le contrôle en dernier ressort sur la fiducie ou le trust du fait qu'elle en est le propriétaire direct ou indirect ou par d'autres moyens ;

c) Lorsque le client est une association (internationale) sans but lucratif ou une fondation :

On relève que les associations (internationales) sans but lucratif ne sont pas expressément visées par la Directive ; néanmoins, étant donné qu'elles peuvent être utilisées dans certains cas à des fins de financement du terrorisme, il est nécessaire de les viser. Elles l'étaient d'ailleurs déjà dans la loi du 11 janvier 1993 (article 8, § 1er).

En particulier, les personnes physiques suivantes devraient être considérées comme les bénéficiaires effectifs d'une association (internationale) sans but lucratif :

i. Les administrateurs, tels que visés respectivement à l'article 13, premier alinéa, à l'article 34, § 1er, et à l'article 49, deuxième alinéa, de la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les fondations, les partis politiques européens et les fondations politiques européennes ;

ii. Les personnes qui sont habilitées à représenter l' association sans but lucratif en vertu de l'article 13, quatrième alinéa, de la même loi ;

iii. Les personnes chargées de la gestion journalière, visées respectivement à l'article 13bis, premier alinéa, à l'article 35, premier alinéa et à l'article 49, deuxième alinéa, de la même loi ;

iv. Les fondateurs d'une fondation, visés à l'article 27, premier alinéa de la même loi. En revanche, les fondateurs d'une association (internationale) sans but lucratif peuvent difficilement être considérés comme bénéficiaires effectifs s'ils ne relèvent pas en même temps d'une des autres catégories de bénéficiaires effectifs visées par la présente loi. Les associations (internationales) sans but lucratif sont en effet généralement fondées en vue d'un but précis qui exige souvent un engagement de longue haleine. Les associations (internationales) sans but lucratif ont donc fréquemment une longue durée de vie et plusieurs générations de membres et d'administrateurs s'y succèdent en vue de poursuivre l'objet désintéressé de l'association (internationale) sans but lucratif. Il arrive donc fréquemment que les fondateurs quittent celle-ci après un certain temps pour laisser la place à d'autres et attirer un sang nouveau dans l'association. Les fondateurs qui ne sont plus membres de l'association (internationale) sans but lucratif et n'y exercent plus aucune fonction ou aucun mandat, parfois depuis de longues années voire des dizaines d'années, peuvent dès lors difficilement être considérés comme leurs bénéficiaires effectifs ;

v. Les personnes physiques ou, lorsque ces personnes n'ont pas encore été désignées, la catégorie de personnes physiques dans l'intérêt principal desquelles l'association (internationale) sans but lucratif ou la fondation a été constituée ou opère ;

Ce point met en œuvre l'article 3, § 6, b, iv), de la directive précitée. Il peut s'agir de la ou des personnes (non membres) au profit desquels le but de la fondation ou de l'association sans but lucratif prévoit un soutien, un avantage, un secours, etc. Un exemple en est une association sans but lucratif qui a pour but le soutien des victimes de guerre. Les bénéficiaires en sont par exemple les victimes de guerre syriennes. Un autre exemple en est une fondation qui s'occupe des personnes handicapées. Il peut dans ce cas s'agir d'une personne nommément désignée dans les statuts, ou dans la négative d'une catégorie de ces personnes, par exemple uniquement celles qui résident dans la Région bruxelloise capitale ;

vi. Toute autre personne physique exerçant par d'autres moyens le contrôle en dernier ressort sur l'association (internationale) ou la fondation. Cette catégorie résiduaire reprend mutatis mutandis la formulation utilisée à l'article 4, 27°, b, v) en ce qui concerne les fiducies et les trusts. Le terme « bénéficiaires » découle dans leur cas de la définition générale reprise à l'article 4, 27°, premier alinéa et porte entre autres sur les personnes qui exercent le contrôle en dernier ressort sur l'association sans en être membre, par exemple une personne qui agit dans les coulisses via un ou plusieurs hommes de paille, ou encore un membre qui, par un cumul de mandats de représentation combiné à l'absence des autres membres à l'assemblée générale, exercerait dans les faits un contrôle en dernier ressort sur l'association (internationale) durant plusieurs exercices comptables successifs.

Les informations visées aux points i) à iv) se trouvent déjà dans la Banque-Carrefour des entreprises. Les informations visées aux points v) à vi) devraient pour leur part être transmises endéans le mois par voie électronique au Registre des bénéficiaires effectifs, établi par l'article 73 du projet de loi.

d) Lorsque le client est une construction juridique similaire à une fiducie ou à un trust :

Lorsque le client est une construction juridique similaire à une fiducie ou à un trust, les bénéficiaires effectifs sont la ou les personnes physiques qui occupent des fonctions équivalentes ou similaires à celles des personnes visées au point b).

A.3. Les personnes physiques pour lesquelles une opération est exécutée ou une relation d'affaires est nouée

L'article 4, 27°, alinéa 3, en projet identifie les personnes pour lesquelles une opération est exécutée ou une relation d'affaires nouée. Il s'agit d'une précision que la Directive n'apporte pas, cette dernière explicitant uniquement la première catégorie de bénéficiaire effectif (les personnes physiques qui « possèdent ou contrôlent le client »). Sont ainsi visées par cette deuxième catégorie de bénéficiaires effectifs les personnes physiques :

- qui tirent ou tireront profit de cette opération ou de cette relation d'affaires ; et
- qui disposent, en droit ou en fait, directement ou indirectement, du pouvoir de décider de l'exécution de ladite opération ou de la conclusion de ladite relation d'affaires, et/ou d'en fixer les modalités ou de consentir à celles-ci.

On relève que dans ce cas, l'opération peut être exécutée ou la relation nouée par un client qui est une personne physique. Il est donc important de ne pas limiter la recherche des bénéficiaires effectifs aux seuls cas où le client/mandataires n'est pas une personne physique.

Lorsque des opérations ont pour but de permettre à un établissement financier de fournir effectivement à sa propre clientèle les produits et services qu'il lui propose, ces opérations sont à considérer comme des opérations pour le compte propre de l'établissement financier, et non pour le compte de ses clients. Dans ce cas en effet, ceux-ci n'ont pas la possibilité de déterminer quelque modalité que ce soit de ces opérations. Ainsi en est-il par exemple lorsqu'un établissement de crédit contracte des emprunts interbancaires pour financer son portefeuille de crédits ou lorsqu'il recourt aux services de compensation/liquidation prestés par un autre établissement financier pour assurer la bonne exécution des services qu'il propose à ses clients en matière de paiements ou d'opérations sur titres.

Par contre, lorsqu'un client réalise une opération financière (dépôt, emprunt, opération sur titres, etc.) auprès d'un établissement financier tout en disposant du pouvoir de déterminer tout ou partie des modalités des opérations financières subséquentes que cet établissement réalisera en son propre nom, mais pour le compte du client, auprès d'autres contreparties financières, ces dernières doivent considérer le client de l'établissement financier comme le bénéficiaire effectif des opérations que cet établissement réalise dans ce contexte auprès d'elles.

B. Dispositions de fond

Le paragraphe 1er de l'article 23 du projet de loi énonce l'obligation d'identifier le ou les bénéficiaires effectifs des clients et des mandataires des clients.

Cette obligation constitue le prolongement de l'obligation d'identifier le client et ses mandataires. Par conséquent, les bénéficiaires effectifs d'un client qui ne doit pas être identifié par application de l'article 21, § 1er, ne doivent pas non plus être identifiés. Cela s'applique également aux bénéficiaires effectifs des mandataires d'un tel client.

Sous cette réserve, l'obligation d'identifier les bénéficiaires effectifs constitue une obligation générale des entités assujetties. Y satisfaire suppose, dans un premier temps, que l'entité assujettie détermine si son client a un ou plusieurs bénéficiaires effectifs.

A cet égard, il est à rappeler que sont qualifiées de bénéficiaires effectifs, non seulement les personnes physiques qui « possèdent ou contrôlent en dernier ressort le client », mais aussi celles « pour lesquelles une opération est exécutée ou une relation d'affaires nouée ». Ce serait donc à tort qu'une entité assujettie limiterait l'exercice de son obligation d'identification des bénéficiaires effectifs aux seuls cas dans lesquels le client est une personne morale ou une construction juridique telle qu'un trust ou une fiducie. En effet, si les clients qui sont des personnes physiques agissent le plus souvent pour leur propre compte, ils peuvent également agir, fût-ce en leur propre nom, pour le compte d'autres personnes, et celle-ci doivent alors être qualifiées de bénéficiaires effectifs du client.

Lorsque le client ou le mandataire du client est une personne morale, une fiducie, un trust, une société, une fondation ou une construction juridique similaire, l'alinéa 2 de l'article 23, § 1er, en projet précise explicitement que l'obligation d'identification des bénéficiaires effectifs inclut celle de prendre de mesures raisonnables pour comprendre la structure de propriété et de contrôle du client. L'article 23, § 1er, assure ainsi la transposition de l'article 13, paragraphe 1er, alinéa 1er, b), de la Directive.

Le paragraphe 2 de cet article transpose l'exemption, prévue à l'article 3, 6), a), i), alinéa 1er, de la Directive 2015849, de l'obligation d'identifier et de vérifier l'identité des bénéficiaires effectifs lorsque le client, le mandataire du client, ou une société qui contrôle le client ou le mandataire est une société cotée sur les marchés réglementés visés. Il s'agit de la reprise d'une exemption prévue dans la définition de bénéficiaire effectif de la loi du 11 janvier 1993.

Le paragraphe 2 vise les marchés réglementés dans un État membre et les marchés réglementés dans un pays tiers, à condition que dans ce pays tiers, la société cotée soit soumise à des dispositions légales qui soient équivalentes à celles énoncées par la directive 2004/39/CE concernant les marchés d'instruments financiers et qui imposent notamment des obligations de publicité des participations dans la société concernée qui sont équivalentes à celles prévues par le droit de l'Union européenne. Les marchés réglementés visés à l'article 23, § 2, s'entendent des marchés réglementés au sens de la Directive 2004/39/CE susvisée.

Art. 24

L'article 24, al 1er - qui assure la transposition de l'article 13, paragraphe 5, alinéa 1er, de la Directive 2015/849 - vise le cas très spécifique des contrats d'assurance-vie au sens de l'article 4, 25°, du projet de loi. C'est la raison pour laquelle un article spécifique lui est consacré. Il prévoit qu'en sus de leurs obligations d'identifier et de vérifier l'identité des clients, de leurs mandataires et de leurs bénéficiaires effectifs), les institutions financières qui concluent des contrats d'assurance-vie visés doivent identifier et vérifier l'identité des bénéficiaires de ces contrats, qui peuvent être des personnes différentes des bénéficiaires effectifs du client qui conclut le contrat d'assurance-vie.

L'article 21 de la Directive 2015/849 impose de prendre des mesures raisonnables pour déterminer si les bénéficiaires effectifs des bénéficiaires des contrats d'assurance-vie sont des PPE. Bien que cela ne soit pas explicite dans la Directive, cela suppose au préalable que ces bénéficiaires effectifs soient connus. L'article 24, alinéa 2, prévoit donc l'obligation pour les entités assujetties d'identifier et de vérifier également l'identité du ou des bénéficiaires effectifs des bénéficiaires des contrats d'assurance concernés. Dans ce cas, les dispositions de l'article 23 sont d'application. Il est donc renvoyé au commentaire de ce dernier pour le surplus.

Art. 25

Dans le cadre de l'évaluation globale des risques à laquelle les entités assujetties qui émettent de la monnaie électronique doivent procéder conformément à l'article 16 du projet de loi, ces entités assujetties sont requises d'identifier et d'évaluer le risque de BC /FT spécifiquement lié à leur activité d'émission. Lorsqu'il résulte de cette évaluation que l'activité d'émission de monnaie électronique présente un faible risque de BC/FT, les émetteurs de monnaie électronique peuvent décider de ne pas appliquer de mesure d'identification et de vérification de l'identité à l'égard des clients qui leurs remettent des fonds en vue de l'émission de monnaie électronique (et, par conséquent, des mandataires et bénéficiaires effectifs de ces clients), lorsque les conditions énumérées ci-dessous sont remplies. Il importe de souligner que la décision de ne pas appliquer de mesures d'identification et de vérification de l'identité devra être motivée, sur la base de la faiblesse du risque, dans les politiques et procédures internes de l'entité assujettie, qui devront définir clairement les cas dans lesquels aucune mesure d'identification et de vérification de l'identité du client ne devra être appliquée.

Conformément à l'article 12, paragraphe 1er, de la Directive 2015/849 qui est ici transposé, la dispense d'identification du client est soumise aux conditions suivantes :

- l'instrument de paiement concerné ne peut pas être rechargé ou, s'il est rechargeable, il ne peut être utilisé qu'en Belgique et uniquement pour effectuer des paiements soumis à une limite mensuelle maximale de 250 euros ; on notera que la traduction française officielle de cette disposition de la Directive 2015/849 semble inappropriée, elle a donc été reformulée ;
- le montant maximal stocké sur le support électronique ne peut pas excéder 250 euros ;
- l'instrument de paiement peut être utilisé exclusivement pour l'achat de biens ou de services ;
- l'instrument de paiement ne peut être crédité au moyen de monnaie électronique anonyme ;
- l'émetteur de monnaie électronique concerné exerce une surveillance suffisante des opérations ou de la relation d'affaires pour être en mesure de détecter toute opération inhabituelle ou suspecte.

L'alinéa 2 de cet article en projet, qui transpose l'article 12, paragraphe 2, de la Directive 2015/849, prévoit que, lorsqu'un client du service d'émission de monnaie électronique obtient le remboursement en espèces de la valeur monétaire de la monnaie électronique ou retire cette valeur en espèce, il doit être identifié et son identité doit être vérifiée par l'entité assujettie (ainsi que ses mandataires et bénéficiaires effectifs) si le montant effectivement remboursé/retiré est supérieur à 100 euros. Dans ce cas en effet, la Directive considère que le risque de BC/FT lié à l'opération ne peut pas être considéré comme faible et les mesures d'identification et de vérification de l'identité doivent être appliquées au moment du retrait ou du remboursement de la monnaie électronique qui a été émise antérieurement sans procéder à l'identification et à la vérification de l'identité du client.

Objet de l’identification et de la vérification de l’identité

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 26 à 29
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 12 à 14
- Règlement UE n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l’identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 26 à 29

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism (voir Annexe 4)
- EBA Opinion dated 12 April 2016 on the application of customer due diligence measures to customers who are asylum seekers from higher-risk third countries or territories
- Opinion of the AES dated 23 January 2018 on the use of innovative solutions by credit and financial institutions

Commentaires et recommandations de la BNB

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 26 à 29

Art. 26

§ 1er. Afin de satisfaire à leur obligation d'identifier les personnes visées aux articles 21 à 24, les entités assujetties recueillent les informations pertinentes relatives à ces personnes qui permettent de les distinguer de toute autre personne de façon suffisamment certaine, tenant compte du niveau de risque identifié conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er.

§ 2. Sans préjudice des situations de risque faible visées au paragraphe 3 ou de risque élevé visées au paragraphe 4, les informations pertinentes visées au paragraphe 1er sont:

1° lorsque l'obligation d'identification porte sur une personne physique, son nom, son prénom, ses lieu et date de naissance et, dans la mesure du possible, son adresse;

2° lorsque l'obligation d'identification porte sur une personne morale, sa dénomination sociale, son siège social, la liste de ses administrateurs et les dispositions régissant le pouvoir d'engager la personne morale;

3° lorsque l'obligation d'identification porte sur un trust, une fiducie ou une construction juridique similaire, sa dénomination, les informations visées aux 1° ou au 2° relatives à son ou ses trustees ou fiduciaires, à son ou ses constituants, le cas échéant à son ou ses protecteurs, ainsi que les dispositions régissant le pouvoir d'engager le trust, la fiducie ou la construction juridique similaire.

Par dérogation à l'alinéa 1er, 1°:

1° lorsque l'obligation d'identification porte sur une personne physique en sa qualité de bénéficiaire effectif, l'identification de ses date et lieu de naissance s'effectue dans la mesure du possible;

2° lorsque l'obligation d'identification porte sur des personnes physiques en leur qualité de bénéficiaires effectifs d'une fondation, d'une association (internationale) sans but lucratif, d'une fiducie ou d'un trust, ou d'une construction juridique similaire, qui désigne ses bénéficiaires par leurs caractéristiques particulières ou leur appartenance à une catégorie spécifique, l'entité assujettie recueille suffisamment d'informations sur les caractéristiques ou la catégorie concernées afin d'être à même de pouvoir identifier les personnes physiques effectivement bénéficiaires au moment où elles exercent leurs droits acquis ou au moment du versement des prestations.

Par dérogation à l'alinéa 1er, 1° à 3°, lorsque l'obligation d'identification porte sur le bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie:

1° lorsque le bénéficiaire du contrat est nommément désigné, l'entité assujettie recueille les informations relatives à ses nom et prénom ou sa dénomination;

2° lorsque le bénéficiaire du contrat est désigné par ses caractéristiques, par catégorie ou par d'autres moyens, l'entité assujettie recueille des informations suffisantes sur ce bénéficiaire pour avoir l'assurance d'être à même d'établir l'identité de ce bénéficiaire au moment du versement des prestations.

§ 3. Lorsqu'il ressort de l'évaluation individuelle des risques réalisée conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, que le risque associé au client et à la relation d'affaires ou à l'opération est faible, l'entité assujettie peut réduire le nombre d'informations qu'elle recueille par rapport à celles énumérées au paragraphe 2. Les informations recueillies doivent néanmoins demeurer suffisantes pour permettre de distinguer la personne concernée de toute autre personne de façon suffisamment certaine.

§ 4. Lorsqu'il ressort de l'évaluation individuelle des risques réalisée conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, que le risque associé au client et à la relation d'affaires ou à l'opération est élevé, l'entité assujettie s'assure avec une attention accrue que les informations qu'elle recueille en application du paragraphe 2 lui permettent de distinguer de façon incontestable la personne concernée de toute autre. Au besoin, elle recueille à cette fin des informations complémentaires.

Art. 27

§ 1er. Afin de satisfaire à leur obligation de vérifier l'identité des personnes visées aux articles 21 à 24, les entités assujetties confrontent tout ou partie des données d'identification recueillis en application de l'article 26 à un ou plusieurs documents probants ou sources fiables et indépendantes d'information permettant de confirmer ces données, en vue d'acquérir un degré suffisant de certitude qu'elles connaissent les personnes concernées. Ce faisant, les entités assujetties doivent tenir compte du niveau de risque identifié conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er.

§ 2. Sans préjudice de l'application des paragraphes 3 et 4, les entités assujetties vérifient toutes les données d'identification recueillis en application de l'article 26, § 2.

§ 3. Lorsqu'il ressort de l'évaluation individuelle des risques réalisée conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, que le risque associé au client et à la relation d'affaires ou à l'opération est faible, l'entité assujettie peut réduire le nombre d'informations, recueillies en application de l'article 26, qu'elle vérifie. Les informations vérifiées doivent néanmoins demeurer suffisantes pour permettre à l'entité assujettie d'acquérir un degré suffisant de certitude quant à sa connaissance de la personne concernée.

§ 4. Lorsqu'il ressort de l'évaluation individuelle des risques réalisée conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, que le risque associé au client et à la relation d'affaires ou à l'opération est élevé, l'entité assujettie vérifie toutes les informations qu'elles a recueillies en application de l'article 26, et elle s'assure avec une attention accrue que les documents et sources d'information auxquels elle a recours pour vérifier ces informations lui permettent d'acquérir un degré élevé de certitude quant à sa connaissance de la personne concernée.

Art. 28

§ 1er. Sur seule demande d'une entité assujettie visée à l'article 5, § 1er, et aux seules fins de la vérification, par une telle entité, de l'identité des clients et des mandataires de ceux-ci, qui sont des personnes physiques et ne sont pas présents lors de leur identification, de la vérification de l'identité des bénéficiaires effectifs des clients, ainsi que de la mise à jour des données d'identification relatives aux clients, mandataires et bénéficiaires effectifs, conformément à la présente loi, les associations professionnelles désignées par le Roi sont autorisées:

1° à utiliser le numéro d'identification du Registre national;

2° à accéder aux données du Registre national des personnes physiques visées à l'article 3 de la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques;

3° à prendre copie sur support papier ou électronique des informations consultées dans ledit registre.

Elles communiquent à l'entité assujettie qui en a fait la demande les informations nécessaires à l'exécution de ses obligations, énumérées à l'alinéa 1er.

Elles peuvent, ensemble ou chacune séparément, créer ou utiliser une institution qui, le cas échéant, bénéficie de l'autorisation visée à l'alinéa 1er en leur lieu et place, et communique à l'entité assujettie qui en a fait la demande les données nécessaires à l'exécution de ses obligations, énumérées à l'alinéa 1er.

Sans préjudice des dispositions d'autres lois, règlements ou arrêtés d'exécution, les institutions visées à l'alinéa 3 satisfont aux exigences suivantes:

1° elles jouissent de la personnalité juridique;

2° elles ont leur siège et leur direction générale en Belgique;

3° elles sont contrôlées exclusivement par les associations professionnelles qui les ont créées en application de l'alinéa 1er ou par des entités assujetties membres de ces associations professionnelles.

§ 2. Les entités assujetties visées au paragraphe 1er, alinéa 1er, peuvent, aux fins du respect de leurs obligations qui y sont énumérées, utiliser toutes les informations qu'elles reçoivent des associations professionnelles ou des institutions créées par celles-ci en application du paragraphe 1er, alinéa 3, les traiter, les conserver et en prendre copie sur support papier ou électronique.

§ 3. Le Roi s'assure, lorsqu'Il désigne les associations professionnelles visées au paragraphe 1er, qu'elles présentent les qualités requises pour l'exercice de leur fonction d'intermédiaires dans le cadre de l'application du présent article, notamment, du point de vue de leur représentativité des entités assujetties, de leur pérennité, de leur gouvernance et de leur organisation ou, le cas échéant, de celle de l'institution qu'elles créent.

Art. 29

Les entités assujetties qui ont accès au registre central des bénéficiaires effectifs visé à l'article 73, aux registres équivalents tenus dans d'autres États membres en application de l'article 30, paragraphe 3, de la Directive 2015/849 ou dans des pays tiers, ou aux registres des bénéficiaires effectifs des trusts, des fiducies ou des constructions juridiques similaires tenus dans d'autres États membres en application de l'article 31, paragraphe 4, de la Directive 2015/849, ou dans des pays tiers ne s'appuient pas exclusivement sur la consultation de ces registres pour remplir leurs obligations d'identifier et de vérifier l'identité des bénéficiaires effectifs de leurs clients, des mandataires de leurs clients ou des bénéficiaires de contrats d'assurance-vie. Elles mettent en œuvre, à cette fin, des mesures complémentaires proportionnées au niveau de risque identifié conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Articles 12 à 14

Art. 12

Les procédures internes définies par l'institution financière assujettie en application de l'article 8 de la loi prévoient en outre :

1° des règles précises quant aux documents probants ou sources fiables et indépendantes d'information acceptés par l'institution financière assujettie aux fins de la vérification de l'identité conformément à l'article 27, § 1er, de la loi, en fonction des caractéristiques des personnes concernées, de l'évaluation individuelle des risques réalisée en application de l'article 19, § 2, de la loi, et de la catégorisation des risques réalisées en application de [l'article 4] du présent règlement.

L'acceptation, aux fins de la vérification de l'identité, d'une technologie particulière d'identification au titre de document probant ou de source fiable et indépendante d'information au sens de l'article 27, § 1er, précité de la loi, résulte d'une analyse de la fiabilité de cette technologie ;

2° lorsqu'il ressort de l'évaluation individuelle des risques réalisée conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, de la loi, que le risque associé au client et à la relation d'affaires ou à l'opération occasionnelle est faible :

a) les informations qui, conformément à l'article 26, § 3, de la loi, peuvent ne pas être recueillies par l'institution financière assujettie ;

b) les informations qui, conformément à l'article 27, § 3, de la loi, peuvent ne pas être vérifiées ;

3° lorsqu'il ressort de l'évaluation individuelle des risques réalisée conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, de la loi, que le risque associé au client et à la relation d'affaires ou à l'opération occasionnelle est élevé :

a) les informations qui, conformément à l'article 26, § 4, de la loi, sont considérées par l'institution financière assujettie comme permettant de distinguer de façon incontestable la personne concernée de toute autre, ainsi que les informations complémentaires à recueillir au besoin ;

b) les mesures à prendre par l'institution financière assujettie pour s'assurer avec une attention accrue que les documents ou sources d'information auxquels elle a recours pour vérifier ces informations lui permettent, conformément à l'article 27, § 4, de la loi, d'acquérir un degré élevé de certitude quant à sa connaissance de la personne concernée ;

4° les mesures à prendre par l'institution financière assujettie lorsqu'elle identifie le ou les mandataire(s) d'un client, conformément à l'article 22 de la loi, ou le ou les représentant(s) d'un client, et qu'elle vérifie leur identité, pour s'assurer des pouvoirs de représentation de la ou des personne(s) concernée(s) ;

5° les mesures à prendre par l'institution financière assujettie pour comprendre, en application de l'article 23, § 1er, alinéa 2, de la loi, la structure de propriété et de contrôle du client ou du mandataire qui est une société, une personne morale, une fondation, une fiducie, un trust ou une construction juridique similaire ;

6° les mesures à prendre par l'institution financière assujettie pour identifier et vérifier l'identité des bénéficiaires effectifs de ses clients, des mandataires de ses clients ou des bénéficiaires de contrats d'assurance vie, en complément de la consultation des registres visés à l'article 29 de la loi, le cas échéant.

Art. 13

Sans préjudice de l'identification et de la vérification de l'identité des clients qui sont des contreparties professionnelles, ainsi que de leurs bénéficiaires effectifs, conformément aux articles 21, 23 et 26 de la loi et au présent règlement, et pour autant que les institutions financières assujetties qui entrent en relation avec ces contreparties ou qui effectuent des opérations avec elles s'assurent que celles-ci et leurs opérations ne présentent pas de risques élevés de BC/FT, les institutions financières assujetties peuvent faire porter l'identification des employés du client qui sont mandatés par celui-ci pour conclure les opérations en son nom sur le nom, le prénom, la date et lieu de naissance et le grade hiérarchique ou les fonctions de ces employés dans l'organigramme du client, à l'exclusion de leur adresse.

Les procédures internes des institutions financières assujetties qui recourent à la faculté prévue à l'alinéa premier énumèrent limitativement les catégories de contreparties professionnelles, ainsi que les catégories de relations d'affaires ou d'opérations, auxquelles ces modalités particulières d'identification et de vérification de l'identité des mandataires des clients peuvent être appliquées.

Art. 14

Les institutions financières assujetties qui exercent la faculté de dérogation prévue à l'article 31 de la loi et vérifient l'identité des personnes visées aux articles 21 à 24 de la loi au cours de la relation d'affaires définissent, dans leurs procédures internes, des mesures appropriées garantissant que les conditions énoncées à l'article 31 précité sont réunies.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 26 à 29

Art. 26

L'article 26 du projet de loi vise les informations à recueillir pour satisfaire à l'obligation d'identification des personnes visées aux articles 21 à 24 (c'est-à-dire les clients, mandataires, bénéficiaires effectifs et bénéficiaires des contrats d'assurance-vie). On note que les données d'indentification énumérées par la loi du 11 janvier 1993 devaient être obtenues quel que soit le niveau de risque de la situation concernée. Cette approche « rule based » est désormais remplacée par une approche « risk based » en vertu de laquelle les entités assujetties doivent adapter les informations d'indentification qu'elles recueillent au risque de BC/FT qu'elles identifient.

A cette fin, l'article 26 s'articule comme suit :

- l'article 26, § 1er, précise que le but de l'obligation d'identification est de pouvoir distinguer la personne ou la construction juridique identifiée de toute autre personne ou construction juridique de façon suffisamment certaine. Cette précision est importante. En effet, si les entités assujetties adaptent désormais les informations qu'elles recueillent en fonction du risque identifié, les informations ainsi recueillies doivent en toutes circonstances permettre d'atteindre le but rappelé ci-dessus.
- L'article 26, § 2, énumère les informations à recueillir dans les cas où l'évaluation individuelle des risques conclut à un risque de BC/FT standard.
- Les paragraphes 3 et 4 de cet article précisent que dans les cas où l'évaluation individuelle des risques permet de conclure à un risque de BC/FT plus faible ou plus élevé que le risque standard, l'entité assujettie pourra ou, le cas échéant, devra adapter le nombre d'informations à obtenir, étant entendu que ces dernières doivent toujours permettre d'atteindre le but rappelé ci-dessus.

On souligne que l'article 26 ne précise pas la source des informations à recueillir. Il n'est notamment pas requis qu'elles soient recueillies auprès d'une source indépendante, de sorte qu'elles peuvent être recueillies directement auprès de la personne à identifier ou auprès d'une autre source. Ceci distingue l'obligation d'identification de l'obligation de vérification de l'identité (cf. article 27).

Dans les cas où l'évaluation individuelle des risques conclut à un risque de BC/FT standard, l'article 26, § 2, reprend essentiellement la liste des informations qui sont actuellement requises par application de la loi du 11 janvier 1993. Pour plus de clarté toutefois, l'article 26, § 2, restructure la manière de présenter les informations à recueillir pour l'identification. En effet, ces informations varient essentiellement selon que l'obligation d'identification porte sur une personne physique, une personne morale ou une construction juridique telle qu'un trust, une fiducie ou toute autre construction similaire. Le fait qu'il s'agisse d'identifier un client, un mandataire ou un bénéficiaire effectif n'a qu'une incidence mineure. Or, la loi du 11 janvier 1993 créait l'impression erronée que les informations variaient selon la qualité (client, mandataire ou bénéficiaire effectif) en laquelle la personne ou la construction juridique était identifiée.

L'article 26, § 2, alinéa 1er, distingue donc désormais les informations à recueillir selon que l'identification porte sur : une personne physique (article 26, § 2, alinéa 1er, 1°), une personne morale (article 26, § 2, alinéa 1er, 2°), ou un trust, une fiducie ou une construction juridique similaire (article 26, § 2, alinéa 1er, 3°).

a) Le paragraphe 2, alinéa 1er, 1°, vise le cas où l'identification porte sur une personne physique, que cette dernière soit identifiée en qualité de client, de mandataire ou de bénéficiaire effectif. Il est en effet rappelé que, par définition, les bénéficiaires effectifs sont toujours des personnes physiques (cf. article 4, 27°). Pour rappel également, dans le cas très spécifique où il s'agit d'identifier le bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie, les informations à recueillir sont décrites à l'article 26, § 2, 4°.

Cette disposition reprend l'énumération fournie par l'article 7, § 1er, alinéa 3, de la loi du 11 janvier 1993. Elle pose le principe selon lequel, lorsque l'identification porte sur une personne physique, il est nécessaire d'obtenir son nom, son prénom, ses lieu et date de naissance et son adresse. On notera que, tout comme dans la loi du 11 janvier 1993, l'adresse demeure un élément ne devant être obtenu que « dans la mesure du possible ». Cette précision permet de distinguer « l'adresse » des éléments dont l'obtention est une obligation de résultat. Concernant l'adresse, il s'agit en effet souvent d'une donnée volatile, et parfois difficilement vérifiable, dès lors qu'elle n'est pas toujours mentionnée sur les documents probants. Cependant, outre que cette donnée peut contribuer à distinguer la personne à identifier de toute autre, elle présente également une grande utilité pour la CTIF d'un point de vue opérationnel. En effet, grâce à une adresse, même fictive, la CTIF est en mesure de faire des recherches et d'établir des liens entre des personnes appartenant à un même réseau criminel. C'est un critère de recherche essentiel. Une fausse adresse constitue un indice que le client veut cacher quelque chose. L'expérience de la CTIF a déjà démontré à maintes reprises que des personnes qui n'ont apparemment rien en commun peuvent résider à la même adresse, ce qui peut constituer un premier indice d'appartenance à des réseaux criminels, terroristes notamment. C'est pourquoi, outre l'identification et la vérification du nom, du prénom, et du lieu et de la date de naissance, il est aussi nécessaire de connaître, dans la mesure du possible, l'adresse du client.

b) Le paragraphe 2, alinéa 1er, 2°, vise le cas où l'obligation d'identification porte sur une personne morale. Cet article ne fait pas de distinction selon que la personne morale soit identifiée en qualité de client ou de mandataire (par définition, un bénéficiaire effectif n'est jamais une personne morale) et constitue la reprise de l'article 7, § 1er, alinéa 4, de la loi du 11 janvier 1993.

Il pose le principe selon lequel, lorsque l'obligation d'identification porte sur une personne morale, il est nécessaire d'obtenir sa dénomination sociale, son siège social, la liste de ses administrateurs et les dispositions régissant le pouvoir d'engager la personne morale.

c) Le paragraphe 2, alinéa 1er, 3°, vise le cas où l'obligation d'identification porte sur un trust, une fiducie ou une construction juridique similaire (c'est à dire une entité sans personnalité juridique), sans distinguer selon que cette construction juridique est identifiée en qualité de client ou de mandataire (par définition, un bénéficiaire effectif n'est jamais une construction juridique telle qu'un trust ou une fiducie). L'article 26, § 2, alinéa 1er, 3°, pose le principe selon lequel, lorsque l'obligation d'identification porte sur un trust, une fiducie ou une construction juridique similaire, il est nécessaire d'obtenir sa dénomination, les informations visées au 1° ou au 2° relatives à son ou ses trustees ou fiduciaires, à son ou ses constituants et, le cas échéant à son ou ses protecteurs (au sens du droit applicable au trust considéré), ainsi que les dispositions régissant le pouvoir d'engager le trust, la fiducie ou la construction juridique similaire. Il est à noter que l'identification des trustees, du constituant du trust et le cas échéant, du protecteur n'était pas expressément requise par la loi du 11 janvier 1993. Elle s'avère toutefois nécessaire afin de garantir une identification efficace d'un trust

Les règles générales quant aux données d'identification à recueillir qui sont énoncées à l'article 26, § 2, alinéa 1er, font cependant l'objet des dérogations suivantes, formulées aux alinéas 2 et 3 :

a) Lorsque l'identification porte sur une personne physique, la règle générale décrite ci-dessus est atténuée dans la mesure où, comme le prévoit l'article 8, § 1er, alinéa 4, de la loi du 11 janvier 1993, l'identification de ses lieu et date de naissance n'est requise que dans la mesure du possible (article 26, § 2, alinéa 2, 1°) ;

b) lorsque les personnes physiques à identifier sont les bénéficiaires d'une fondation, d'une association (internationale) sans but lucratif, d'un trust, d'une fiducie ou d'une construction juridique similaire qui les désigne par leurs caractéristiques particulières ou leur appartenance à une catégorie déterminée, les informations visées à l'alinéa 1er (le nom, le prénom, les lieu et date de naissance et l'adresse) ne sont pas disponibles lors de l'entrée en relation ou de la réalisation de l'opération. Le fait que les personnes physiques qui seront les bénéficiaires ne seront identifiables que plus tard conduit à ce qu'il est suffisant de recueillir initialement des informations sur « les caractéristiques ou la catégorie concernées de bénéficiaires », afin d'avoir l'assurance de pouvoir les identifier au moment où ils exerceront leurs droits acquis ou au moment du versement des prestations. Recueillir suffisamment d'informations sur « les caractéristiques ou la catégorie concernées » implique, au minimum, de pouvoir définir précisément, bien qu'in abstracto, le « groupe » ou la catégorie concernée.

Serait par exemple visée la situation dans laquelle une entité assujettie noue une relation d'affaires avec un trust dont les bénéficiaires seraient définis comme les personnes bénéficiant, à la survenance de tel événement futur, de l'assistance de telle organisation caritative. Dans ce cas, l'entité assujettie devrait identifier le client, c'est-à-dire le trust (voir article 26, § 2, alinéa 1er, 3°), et le ou les bénéficiaires effectifs du client. Dans l'exemple ci-dessus, si les personnes qui bénéficieront des biens du trust sont d'ores et déjà identifiables, chacune de ces personnes doit être

identifiée en qualité de bénéficiaire effectif. Si tel n'est pas le cas, l'entité assujettie doit avoir pleinement connaissance des caractéristiques in abstracto des personnes qui bénéficieront ultérieurement des biens du trust, afin que cette information puisse être prise en considération dans l'exercice de la vigilance constante à l'égard de la relation d'affaires avec le client.

Cet article 26, § 2, alinéa 2, 2°, en projet assure la transposition de l'article 13, paragraphe 6, de la Directive et reprend la philosophie de la dernière phrase de l'article 8, § 1er, alinéa 4, de la loi du 11 janvier 1993, qui se réfère au § 1er, alinéa 3, 2°, b), du même article. On relèvera à cet égard que :

- Pour plus de clarté, la nouvelle disposition en projet emploie la même terminologie que l'article 13, paragraphe 6, de la Directive et vise donc les cas où les bénéficiaires sont désignés par « des caractéristiques ou une catégorie particulières ». Les cas ainsi visés incluent ceux décrits par l'article 8, § 1er, alinéa 3, 2°, b), de la loi du 11 janvier 1993 dans lesquels les bénéficiaires sont des personnes physiques non encore désignées individuellement mais qui sont identifiables par leur appartenance à un « groupe de personnes ».
- Tout comme l'article 8, § 1er, alinéa 4, dernière phrase, de la loi du 11 janvier 1993 la nouvelle disposition s'étend, aux fondations et aux associations sans but lucratif.

c) L'alinéa 3 de l'article 26, § 2, déroge à l'alinéa 1er, lorsque l'obligation d'identification porte sur le bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie, qu'il s'agisse d'une personne physique, d'une personne morale, d'un trust, d'une fiducie ou d'une construction juridique similaire. Dans ce cas, les informations à obtenir sont moins importantes que celles devant être recueillies lorsqu'il s'agit d'identifier un client, un mandataire ou un bénéficiaire effectif. En effet, lors de l'entrée en relation ou de la réalisation de l'opération occasionnelle, les informations visées à l'alinéa 1er ne sont pas toujours disponibles.

L'article 26, § 2, alinéa 3, distingue ainsi deux situations. Dans la première, le bénéficiaire est nommément désigné. Dans ce cas, il est suffisant de recueillir ses nom et prénom (s'il s'agit d'une personne physique) ou sa dénomination (s'il s'agit d'une personne morale, d'un trust, d'une fiducie ou d'une construction juridique similaire). Dans la seconde situation, le bénéficiaire est désigné par ses caractéristiques, par catégorie ou par d'autres moyens. Dans ce cas, l'entité assujettie doit obtenir des informations suffisantes sur ces caractéristiques, catégories ou autres moyens d'identification pour avoir l'assurance d'être en mesure d'établir l'identité de ce(s) bénéficiaire(s) au moment du versement des prestations.

Cette disposition assure la transposition de l'article 13, paragraphe 5, alinéa 1er, de la Directive.

L'article 26, § 3, vise le cas dans lequel il ressort de l'évaluation individuelle des risques, que le risque BC/FT associé au client est faible. Dans une telle hypothèse, l'entité assujettie peut (mais ne doit pas) décider que certaines des informations visées au paragraphe 2 ne doivent pas être obtenues. Pour rappel, le paragraphe 2 vise les informations à obtenir dans un cas de risque BC/FT standard. Les informations recueillies par application du paragraphe 3 doivent néanmoins demeurer suffisantes pour permettre de distinguer la personne concernée de toute autre personne de façon suffisamment certaine.

A titre d'exemple, lorsque l'obligation d'identification porte sur une personne physique et que le risque est faible, l'entité pourrait ne pas recueillir d'informations relatives à son adresse ou ses lieu et date de naissance ; il est en revanche exclu qu'elle puisse renoncer à recueillir les informations relatives à son nom et son prénom, puisque ces informations sont indispensables pour singulariser le client.

L'article 26, § 4, vise le cas dans lequel il ressort de l'évaluation individuelle des risques, que le risque BC/FT associé au client est élevé. Dans une telle hypothèse, l'entité assujettie doit s'assurer avec une attention accrue que les informations qu'elle recueille en application du paragraphe 2 lui permettent bien de distinguer de façon incontestable la personne concernée de toute autre. Au besoin, elle doit recueillir à cette fin des informations complémentaires.

Art. 27

La loi du 11 janvier 1993 ne précise pas en quoi l'obligation de vérification de l'identité d'une personne se distingue de l'obligation de l'identifier, de sorte que, dans la pratique, ces deux obligations ont souvent été confondues. Ceci résulte de ce que, le plus souvent, les entités assujetties s'acquittent dans le même temps de ces deux obligations.

Celles-ci ont toutefois des objets et des buts distincts. Afin de les distinguer plus clairement, le projet de loi y consacre deux articles distincts. Après avoir détaillé l'obligation d'identification (article 26), elle s'attache ensuite à clarifier, à l'article 27, que l'obligation de vérification consiste à confronter tout ou partie des données d'identification recueilles dans le cadre de l'obligation d'identification à un ou plusieurs documents probants ou sources fiables et indépendantes d'information, et ce afin de confirmer que ces données correspondent à la réalité.

L'obligation de vérification est soumise, comme toutes les autres obligations de vigilance, à l'approche fondée sur les risques. Les informations d'identification qui sont vérifiées et les mesures prises pour effectuer cette vérification sont donc fonction du risque identifié.

Il convient toutefois de relever que le niveau de risque associé à un client doit être déterminé, tant pour l'obligation d'identification que pour l'obligation de vérification de son identité, sur la base de l'évaluation individuelle des risques visée à l'article 19, § 2, alinéa 1er. La même évaluation des risques associés au client détermine donc, simultanément, la portée de l'une et de l'autre de ces deux obligations dont l'exécution est généralement simultanée. Un même client ne pourrait donc pas être considéré « à faible risque » en vue de son identification et « à risque élevé » en vue de la vérification de son identité.

Afin d'introduire l'approche fondée sur les risques en matière de vérification de l'identité des clients, mandataires, bénéficiaires effectifs ou bénéficiaires des contrats d'assurance-vie, l'article 27 en projet s'articule comme suit, selon une structure parallèle à celle de l'article 26 :

- Le paragraphe 1er rappelle que la vérification effectuée doit être proportionnée au risque identifié et précise que le but de la vérification est d'acquérir un degré suffisant de certitude que les personnes identifiées sont réellement connues. La formulation explicite de cet objectif dans le projet de loi est importante. En effet, si les entités assujetties doivent désormais adapter les informations qu'elles vérifient en fonction du risque, la vérification ainsi effectuée doit en toutes circonstances permettre d'atteindre le but rappelé ci-dessus.
- Le paragraphe 2 prévoit que lorsque l'évaluation individuelle des risques conclut à un risque de BC/FT standard, l'ensemble des informations recueillies en application de l'article 26 doivent être confrontées à un ou plusieurs documents probants ou sources fiables et indépendantes d'information permettant de les confirmer.
- Les paragraphes 3 et 4 précisent que dans les cas où l'évaluation individuelle des risques permet de conclure à un risque de BC/FT plus faible ou plus élevé que le risque standard, l'entité assujettie pourra ou, le cas échéant, devra adapter le nombre d'informations d'identification à vérifier, étant entendu que la vérification ainsi effectuée doit en toutes circonstances permettre d'acquérir un degré suffisant de certitude que les personnes identifiées sont réellement connues.

Concrètement :

- lorsque le niveau de risque est faible, outre que l'entité assujettie est autorisée à réduire le nombre d'informations qu'elle recueille pour identifier le client (cf. article 26, § 3, supra), elle peut décider de réduire ses tâches de vérification à celles des informations qu'elle a effectivement recueillies qu'il lui parait nécessaires de vérifier pour confirmer à suffisance l'identité de la personne ou de la construction juridique ;
- lorsque le niveau de risque est élevé, l'entité assujettie accroît au besoin le nombre d'informations d'identification qu'elle recueille (cf. article 26, § 4, supra) et est tenue en outre :
    - de vérifier toutes les informations qu'elle a obtenues (y compris les informations supplémentaires recueillies), et
    - d'attacher une attention accrue à la validité des documents utilisés pour la vérification.

Art. 28

L'article 28 du projet de loi reprend, pour l'essentiel, les dispositions de l'article 16, § 3, de la loi du 11 janvier 1993 qui attribue aux entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, du projet de loi, un droit d'accès indirect au Registre national des personnes physiques aux fins, exclusivement, de remplir deux de leurs obligations prévues par le présent projet de loi, et qui sont limitativement énumérées par la présente disposition, à savoir :

- leur obligation de vérifier l'identité de leurs clients, des mandataires de leurs clients ou de leurs bénéficiaires effectifs, et

- leur obligation de tenir à jour les données d'identification qu'elles détiennent concernant ces mêmes personnes.

En outre, tout comme le prévoit la loi du 11 janvier 1993, l'accès indirect aux données du Registre national est exclusivement octroyé lorsque la personne dont les données d'identification doivent être vérifiées et/ou mises à jour n'est pas présente au moment de cette vérification ou de cette actualisation, de sorte que l'entité assujettie ne peut pas recourir à la consultation de la carte d'identité de la personne concernée.

Dans un souci d'égalité de traitement entre les entités assujetties et dans le but de favoriser l'exercice effectif des devoirs de vigilance prévus par le présent projet de loi par l'ensemble des catégories d'entités assujetties, le champ d'application ratione personae de cette disposition est étendu à l'ensemble de ces catégories.

Tout comme le prévoit l'article 16, § 3, de la loi du 11 janvier 1993, les entités assujetties ne se voient cependant pas attribuer le droit d'accéder directement aux données du Registre national, mais indirectement, par l'intermédiaire de leurs associations professionnelles. Celles-ci ne reçoivent cependant pas le droit de consulter de leur propre initiative le Registre national, mais uniquement à la demande d'une entité assujettie. Lorsqu'une telle demande lui est adressée, l'association professionnelle doit s'assurer, avant d'y donner suite, que toutes les conditions de l'accès aux données du Registre national sont remplies. Compte tenu de ce rôle important des associations professionnelles concernées, celles-ci ne reçoivent cet accès que pour autant qu'elles soient désignées à cette fin par le Roi. Contrairement à la loi du 11 janvier 1993, le présent article du projet de loi énumère en outre explicitement les conditions auxquelles les associations professionnelles doivent satisfaire pour pouvoir être désignées par le Roi (voir le paragraphe 3 ci-dessous).

Il est à relever que ce mécanisme d'accès indirect au Registre national aux fins et dans les conditions décrites ci-dessus a fait l'objet de l'avis n° 16/2008 du 9 avril 2008 de la Commission de la protection de la vie privée. Saisie d'une demandé d'avis dans le cadre de l'élaboration de la loi du 18 janvier 2010 modifiant la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, et le Code des sociétés, la Commission a émis un avis favorable, recommandant toutefois:

- de limiter l'accès aux situations dans lesquelles la vérification de l'identité de la personne concernée ne peut pas être effectuée au moyen d'un document probant produit par la personne elle-même,
- de limiter cet accès aux données d'identification requises par la loi (nom, prénom, lieu et date de naissance et adresse),
- de ne pas autoriser un recours périodique et systématique au Registre national pour la mise à jour des données d'identification de l'ensemble des clients, mandataires et bénéficiaires effectifs,
- et d'octroyer l'accès au Registre national indirectement aux organismes financiers, par l'intermédiaire, par exemple, de leurs associations professionnelles.

L'ensemble de ces recommandations demeurent rencontrées par le présent article du projet de loi.

Dans ces conditions, les associations professionnelles désignées par le Roi reçoivent l'autorisation d'utiliser le numéro d'identification du Registre national de la personne physique visée par la demande émanant de l'entité assujettie, d'accéder aux données du Registre national des personnes physiques, de prendre copie sur support papier ou électronique des informations consultées, et de communiquer à l'entité assujettie qui en a fait la demande les informations qui sont nécessaires à l'exécution de ses obligations énumérées ci-dessus.

A l'instar de ce que les associations professionnelles du secteur financier et du secteur des assurances ont déjà décidé pour la mise en œuvre de l'article 16, § 3, de la loi du 11 janvier 1993, les associations professionnelles pourront s'acquitter de leur rôle d'intermédiaires entre les entités assujetties et le Registre national en créant à cette fin une ou plusieurs institutions spécialisées. Rien ne s'oppose en outre à ce que celles-ci soient simultanément chargées du même rôle d'intermédiaire pour la mise en œuvre de dispositions analogues prévues par d'autres législations. Il doit cependant s'agir d'associations jouissant de la personnalité juridique, dont le siège et la direction générale sont établis en Belgique, et qui sont exclusivement détenues par la ou les associations professionnelles qui l'ont créée ou par des entités assujetties membres de ces associations professionnelles.

Lorsqu'une entité assujettie reçoit les informations tirées de la consultation du Registre national dans les conditions et selon les modalités décrites ci-dessus, l'article 28, § 2, en projet l'autorise à les traiter, à les conserver et à en prendre copie sur support papier ou électronique. Dès lors cependant que la demande de consultation du Registre national ne peut viser qu'à remplir les obligations de vérification de l'identité de la personne physique concernée ou

de mise à jour des données d'identification de cette personne en application du présent projet de loi, l'utilisation des données reçues en réponse à cette demande est soumise à la même restriction en termes de finalités. Toute autre utilisation de ces données est dès lors interdite.

Le paragraphe 3 de cet article en projet énumère de façon non limitative certaines des conditions auxquelles les associations professionnelles doivent répondre pour qu'elles puissent être désignées par le Roi, conformément au paragraphe 1er, afin d'exercer la fonction d'intermédiaires entre les entités assujetties et le Registre national. Ces conditions sont formulées en des termes très généraux qui laisseront au Roi un pouvoir d'appréciation des qualités qui sont requises de ces associations professionnelles, tout en encadrant son pouvoir de désignation en indiquant la nature des critères à prendre en considération (notamment, leur représentativité des entités assujetties, leur pérennité, leur gouvernance et leur organisation ou, le cas échéant de celle de l'institution qu'elles créent pour assumer le rôle d'intermédiaire).

Art. 29

Le Registre des bénéficiaires effectifs créé par l'article 73 du présent projet de loi, ainsi que les registres équivalents tenus dans d'autres États membres ou des pays tiers ont pour finalité, notamment, d'assister les entités assujetties dans l'exercice de leur devoir d'identification des bénéficiaires effectifs de leurs clients, des mandataires de leurs clients ou des bénéficiaires des contrats d'assurance-vie. Il faut toutefois relever que, reposant essentiellement sur les déclarations des personnes morales ou des représentants des constructions juridiques couvertes par ces registres, l'exactitude et la complétude des informations qui y sont enregistrées ne peuvent être totalement garanties. A fortiori, dès lors que ces registres reposent essentiellement sur les déclarations des clients, mandataires ou bénéficiaires d'assurance-vie dont les entités assujetties doivent identifier et vérifier l'identité des bénéficiaires effectifs, ces registres ne répondent pas entièrement à la notion de « source indépendante d'information » permettant une vérification pleine et entière au sens de l'article 27, § 1er, du projet de loi. Telle sont les raisons pour lesquelles son article 29, qui transpose les articles 30, paragraphe 8, et 31, paragraphe 6, de la Directive, impose aux entités assujetties qui recourent à ces registres pour identifier et vérifier l'identité de bénéficiaires effectifs d'adopter des mesures complémentaires d'identification et de vérification de l'identité de ces personnes, et de déterminer les mesures qu'elles prennent à cette fin sur la base de leur évaluation du risque associé au client concerné.

Moment de l’identification et de la vérification de l’identité

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 30 à 32

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 30 à 32

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism (voir Annexe 4)

Commentaires et recommandations de la BNB

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 30 à 32

Art. 30

Les entités assujetties satisfont à leurs obligations d'identification et de vérification de l'identité des clients visés à l'article 21, § 1er, et des bénéficiaires effectifs visés à l'article 23, § 1er, avant d'entrer en relation d'affaires avec leurs clients ou d'exécuter les opérations occasionnelles pour lesquelles elles sont sollicitées.

Les entités assujetties satisfont à leurs obligations d'identification et de vérification de l'identité des mandataires des clients visés à l'article 22 préalablement à l'exercice, par ces mandataires, de leur pouvoir d'engager les clients qu'ils représentent.

Dans le cas de contrats d'assurance-vie, les entités assujetties satisfont à leur obligation d'identification des bénéficiaires visés l'article 24 dès que ces derniers sont désignés ou identifiables. Elles satisfont à leur obligation de vérification de l'identité desdits bénéficiaires au plus tard au moment du versement des prestations. En cas de cession partielle ou totale à un tiers d'un contrat d'assurance-vie, les entités assujetties ayant connaissance de cette cession identifient le bénéficiaire du contrat concerné au moment de la cession à la personne physique ou morale ou à la construction juridique qui reçoit pour son propre profit la valeur du contrat cédé.

Art. 31

Par dérogation à l'article 30, alinéas 1er et 2, sans préjudice de l'article 37, les entités assujetties peuvent, dans des circonstances particulières que leurs procédures internes énumèrent limitativement et pour autant qu'il soit nécessaire de ne pas interrompre l'exercice des activités, vérifier l'identité des personnes visées aux articles 21 à 24 au cours de la relation d'affaires, si les conditions suivantes sont réunies:

1° il ressort de l'évaluation individuelle des risques réalisée conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, que la relation d'affaires présente un faible risque de BC/FT;

2° la vérification de l'identité des personnes concernées est effectuée, conformément à l'article 27, dans les plus brefs délais après le premier contact avec le client.

Lorsqu'une entité assujettie visée à l'article 5, § 1er, 4° à 22°, fait usage de la dérogation visée à l'alinéa 1er lors de l'ouverture d'un compte, notamment un compte permettant des opérations sur des instruments financiers, aucune opération de transfert, retrait ou remise de fonds ou de titres au client ou à son mandataire ne peut être effectuée au départ de ce compte, par le client ou en son nom, avant que l'identité des personnes visées aux articles 21 à 24 ait été vérifiée conformément aux articles 27 à 29.

Art. 32

Les entités assujetties qui émettent de la monnaie électronique peuvent, sur la base d'une évaluation appropriée des risques de BC/FT conforme à l'article 16, attestant de la faiblesse des risques, déroger à l'article 30, alinéas 1er et 2, à l'égard des clients dans le cadre de leurs activités d'émission de monnaie électronique, si toutes les conditions d'atténuation du risque énumérées à l'article 25 sont remplies.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 30 à 32

Art. 30

L'article 30 du projet de loi énonce les règles générales qui déterminent le moment auquel les obligations d'identification et de vérification doivent être exécutées. Ce moment diffère selon la qualité de la personne identifiée (clients, mandataires, bénéficiaires effectifs, bénéficiaire de contrats d'assurance-vie ou équivalent) :

- Les clients et bénéficiaires effectifs doivent être identifiés, et leur identité doit être vérifiée, avant l'entrée en relation d'affaires ou l'exécution des opérations occasionnelles concernées. Il s'agit de la transposition de l'article 14, paragraphe 1er, de la Directive.
- Les mandataires des clients doivent être identifiés, et leur identité doit être vérifiée, préalablement à l'exercice de leur pouvoir d'engager les clients qu'ils représentent. Il s'agit de la reprise de l'article 7, § 2, de la loi du 11 janvier 1993.
- Les bénéficiaires de contrats d'assurance-vie doivent être identifiés dès qu'ils sont désignés ou identifiables. Par contre, l'identité de ces bénéficiaires peut être vérifiée jusqu'au moment du versement des prestations par l'assureur. Par ailleurs en cas de cession partielle ou totale à un tiers d'un contrat d'assurance-vie, les entités assujetties ayant connaissance de cette cession doivent identifier le nouveau bénéficiaire du contrat concerné au moment de la cession. Il s'agit de la transposition de l'article 13, paragraphe 5, alinéa 2, de la Directive.

Les articles 31 et 32 prévoient la faculté de déroger aux règles de l'article 30 dans les circonstances qu'ils énumèrent.

Art. 31

L'article 31, alinéa 1er, vise la faculté de reporter l'obligation de vérification dans des circonstances particulières. L'article 31, alinéa 2, modalise cette faculté lorsque le report intervient lors de l'ouverture d'un compte.

L'article 31, alinéa 1er, vise la faculté pour les entités assujetties de reporter, dans les circonstances qui y sont décrites, la vérification de l'identité des personnes identifiées (mais pas l'identification de ces personnes) à une date postérieure à celle visée à l'article 30. Cette faculté de dérogation était déjà prévue pour les institutions financières à l'article 3 du Règlement CBFA. Elle est désormais étendue à toutes les entités assujetties.

Toutefois, afin d'en éviter une utilisation abusive, il est prévu que cette faculté de report soit, dans tous les cas, soumise au respect des conditions suivantes :

- le report n'est autorisé que si les procédures internes l'autorisent ;
- le report n'est autorisé que dans les circonstances particulières énumérées préalablement et limitativement par l'entité assujettie dans ses procédures internes, et pour autant qu'il soit nécessaire, dans le cas d'espèce, de ne pas interrompre l'exercice des activités ;
- il ressort de l'évaluation individuelle des risques que la relation d'affaires présente un faible risque de BC/FT ;
- la vérification de l'identité des personnes concernées est effectuée dans les plus brefs délais après le premier contact avec le client. Il est à noter qu'en vertu de l'article 37 du projet de loi, les activités exercées en relation avec le client doivent faire l'objet d'une vigilance accrue jusqu'à ce que l'identité de toutes les personnes impliquées ait été vérifiée, de sorte que toute anomalie, en ce compris l'impossibilité de vérifier

dans les plus brefs délais l'identité des personnes impliquées dans la relation d'affaires, fait l'objet d'un rapport interne tel que visé à l'article 45.

L'article 31 assure la transposition de l'article 14, paragraphe 2, de la Directive. On note toutefois que cet article 14 prévoit la possibilité de déroger au moment auquel doit intervenir la vérification de l'identité des clients et des bénéficiaires effectifs, mais pas à celui auquel doit intervenir la vérification de l'identité des mandataires. Il semble toutefois logique que cela soit également prévu, ce que fait le projet d'article 31, alinéa 1er .

L'article 31, alinéa 2, vise le cas particulier dans lequel les établissements financiers font usage de la faculté de reporter la vérification de l'identité (visée à l'alinéa 1er) lors de l'ouverture d'un compte. Dans l'attente de cette vérification, aucune opération de transfert de fonds ou de titres, de retrait ou de remise de fonds ou de titres au client ou à son mandataire ne peut être effectuée au départ de ce compte (que ce soit par le client ou en son nom) avant que l'identité des personnes à identifier n'ait pu être vérifiée. L'article 31, alinéa 2, suppose que les conditions visées à l'alinéa 1er, soient remplies. La disposition vise par ailleurs tout type de compte ouvert par un établissement financier, en ce compris les comptes-titres.

L'article 31, alinéa 2, assure la transposition de l'article 14, paragraphe 3, de la Directive. Il est à noter que cette disposition de la directive impose que, dans l'attente de la vérification de l'identité, toute opération soit interdite. Cependant, l'objectif de cette interdiction consiste à empêcher le client de disposer des fonds ou valeurs en compte. Il n'y a en revanche pas lieu d'interdire que des fonds ou valeurs y soient versés (de sorte que, le cas échant, ils puissent faire l'objet d'une saisie judiciaire s'il s'avère que leur origine est illicite). Telle est la raison pour laquelle il apparaît préférable de préciser que l'interdiction frappe toute opération de transfert, retrait ou remise de fonds ou de titres au client ou à son mandataire.

Le même article 14, paragraphe 3, de la Directive prévoit pour les États membres la faculté de déroger au moment auquel tant l'obligation d'identification que l'obligation de vérification de l'identité du client doivent être exécutées dans le cas spécifique de l'ouverture de compte par un établissement financier (contrairement à l'article 14, paragraphe 2, de la Directive, qui ne prévoit que la faculté de déroger à l'obligation de vérification). La faculté de déroger à l'obligation de vérification dans le cadre de l'ouverture d'un compte était déjà prévue à l'article 3 du Règlement CBFA et est reprise à l'article 31, alinéa 2, du projet de loi. Tout comme le Règlement CBFA ne faisait pas usage de la faculté de déroger à l'obligation d'identification, l'article 31 ne la retient pas. En effet, l'obligation d'identification constitue une obligation minimale, peu contraignante en pratique, qui semble indispensable afin d'éviter que des comptes soient ouverts à des personnes non connues. Autoriser son report ne semble donc pas justifié.

Art. 32

Lorsqu'il résulte de leur évaluation globale des risques que leur activité d'émission de monnaie électronique présente un faible risque de BC/FT, les émetteurs de monnaie électronique peuvent décider de reporter le moment auquel ils accomplissent leur devoir d'identification et de vérification de l'identité des clients du service d'émission de monnaie électronique (et, par conséquent, des mandataires et bénéficiaires effectifs de ces derniers). Cette faculté est soumise au respect des conditions d'atténuation du risque visées à l'article 25. Elle suppose, bien entendu, que l'entité assujettie n'ait pas exercé la faculté visée à l'article 25 de ne pas identifier le client du service d'émission de monnaie électronique.

En cas de report autorisé, il appartient à l'émetteur de monnaie électronique concerné de fixer dans ses procédures internes le délai endéans lequel les obligations d'identification et de vérification de l'identité doivent être satisfaites ainsi que les conséquences résultant d'un défaut d'identification et de vérification de l'identité endéans ce délai.

L'article 32 assure la transposition de l'article 12, paragraphe 1er, de la Directive, en ce qu'il prévoit une possibilité de dérogation à l'article 14 de la Directive.

Non-respect de l’obligation d’identification et de vérification de l’identité

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 33
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 15

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 33

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism (voir Annexe 4)

Commentaires et recommandations de la BNB

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 33

Art. 33

§ 1er. Lorsque les entités assujetties ne peuvent satisfaire à leurs obligations d'identification et de vérification de l'identité d'un client, de ses mandataires ou de ses bénéficiaires effectifs dans les délais visés aux articles 30 à 31, elles ne peuvent ni nouer la relation d'affaires, ni effectuer d'opération pour ce client. Elles mettent par ailleurs un terme à la relation d'affaires qui aurait déjà été nouée.

Dans les cas visés à l'alinéa 1er, les entités assujetties examinent, conformément à l'article 46, si les causes de l'impossibilité de satisfaire aux obligations visées à l'alinéa 1er sont de nature à susciter un soupçon de BC/FT et s'il y a lieu d'en informer la CTIF.

Les autorités de contrôle peuvent autoriser, par voie de règlement, les entités assujetties qui relèvent de leur compétence à appliquer des mesures restrictives alternatives à la clôture de la relation d'affaires requise en vertu de l'alinéa 1er, dans des cas particuliers, précisés audit règlement, dans lesquels la résiliation unilatérale de la relation d'affaires par l'entité assujettie est interdite par d'autres dispositions législatives impératives ou d'ordre public, ou lorsqu'une telle résiliation unilatérale l'exposerait à un préjudice grave et disproportionné.

§ 2. Le paragraphe 1er n'est pas applicable aux entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 23° à 28°, à la stricte condition qu'elles évaluent la situation juridique de leur client ou exercent leur mission de défense ou de représentation de ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure, y compris dans le cadre de conseils relatifs à la manière d'engager ou d'éviter une telle procédure.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 15

Art. 15

Lorsque les institutions financières assujetties ne peuvent satisfaire à leurs obligations d'identification et de vérification de l'identité d'un client, de ses mandataires ou de ses bénéficiaires effectifs dans les délais visés aux articles 30 et 31 de la loi, ou à leurs obligations de mise à jour de ces données d'identification conformément à la loi, elles peuvent appliquer des mesures restrictives alternatives à la clôture, requise en vertu de l'article 33, § 1er, alinéa 1er, de la loi, de la relation d'affaires qui aurait déjà été nouée, si celle-ci consiste en :

1° un contrat d'assurance-vie, dont la résiliation unilatérale est contraire à d'autres dispositions légales ou réglementaires impératives ou d'ordre public. Dans ce cas, l'institution financière assujettie peut refuser le paiement de toute prime complémentaire par le preneur d'assurance, avec les conséquences que les dispositions légales ou réglementaires attachent au non-paiement d'une prime ;

2° un contrat de prêt, dont la résiliation unilatérale exposerait l'institution financière assujettie à un préjudice grave et disproportionné. Dans ce cas, l'institution financière assujettie refuse toute augmentation du montant prêté et met fin à la relation d'affaires dans les meilleurs délais.

Dans les cas visés à l'alinéa 1er, les institutions financières assujetties exercent, à l'égard de la relation d'affaires, une vigilance proportionnée au niveau de risque réévalué, conformément à l'article 19, § 2, de la loi, en tenant compte du fait qu'il n'a pas été mis fin à cette relation d'affaires. Les institutions financières assujetties refusent, en outre, de nouer toute autre relation d'affaires avec le client concerné et d'exécuter toute opération occasionnelle avec ce client.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 33

Art. 33

L'article 33 en projet vise la situation dans laquelle les entités assujetties ne peuvent satisfaire à leurs obligations d'identification et de vérification de l'identité d'un client, de ses mandataires ou de ses bénéficiaires effectifs dans les délais visés aux articles 30 à 32. Ainsi,

- lorsque les obligations d'identification et de vérification de l'identité ne peuvent être accomplies endéans les délais visées à l'article 30, l'entité assujettie ne peut ni nouer la relation d'affaires, ni effectuer d'opération pour ce client, en particulier d'opération par compte bancaire ;
- lorsque l'entité assujettie a fait usage de la faculté de dérogation visée à l'article 31 – et a noué une relation d'affaires avant d'avoir rempli son obligation de vérification – elle doit mettre un terme à la relation si cette obligation de vérification n'est pas satisfaite dans les plus brefs délais après le premier contact avec le client.

Lorsque l'émetteur de monnaie électronique est dans les conditions pour déroger aux mesures d'identification et de vérification de l'identité (article 25), mais décide de ne pas y déroger, il peut décider de reporter le moment auquel cette identification ou cette vérification intervient (cf. article 32). Dans ce cas, il appartient à l'émetteur de monnaie électronique concerné de fixer dans ses procédures internes les conséquences résultant d'un défaut d'identification ou de vérification de l'identité endéans le délai fixé.

L'article 33 assure la transposition de l'article 14, paragraphe 4, de la Directive, en ce qu'il renvoie à l'article 13, paragraphe 1er, premier alinéa, a) et b), de la Directive, et reprend les articles 7, § 4, et 8, § 4, de la loi du 11 janvier 1993. Bien que l'article 14, paragraphe 4, susvisé ne vise que les obligations d'identification et de vérification de l'identité, l'obligation de mettre un terme à la relation d'affaires devrait être élargie aux cas où la mise à jour de l'identification s'avère impossible : une disposition analogue est donc prévue dans la section relative à la vigilance continue lorsqu'une telle mise à jour n'est pas possible (cf. article 35, § 2).

Lorsqu'il n'a pas pu être satisfait à l'obligation d'identification ou de vérification de l'identité endéans les délais requis, cela peut constituer un indice de BC/FT. Telle est la raison pour laquelle le paragraphe 1er, alinéa 2, requiert que les entités assujetties examinent, conformément à l'article 46, s'il y a lieu d'en informer la CTIF. Ceci suppose que cette impossibilité fasse l'objet d'un constat au sein de l'entité assujettie et de la transmission d'une alerte à l'AMLCO. Les modalités de ce constat et de la transmission de cette alerte devraient être précisées dans les procédures internes visées à l'article 8 en projet.

Le paragraphe 1er, alinéa 3, vise les cas spécifiques dans lesquels la résiliation unilatérale de la relation d'affaires – prévue à l'alinéa 1er – serait interdite par d'autres dispositions législatives impératives ou d'ordre public (comme c'est le cas pour la résiliation des contrats d'assurance-vie) ou lorsqu'une telle résiliation unilatérale exposerait l'entité assujettie à un préjudice grave et disproportionné (comme cela pourrait être le cas pour les prêts déjà consentis). Dans ces cas, le paragraphe 1er, alinéa 3, prévoit que les autorités de contrôle peuvent autoriser, par voie de règlement, les entités assujetties qui relèvent de leur compétence à appliquer des mesures restrictives alternatives à la clôture de la relation d'affaires que ces règlements détermineront.

Le paragraphe 2 déroge, pour certaines entités assujetties, au paragraphe 1er en ce que celui-ci interdit de nouer la relation d'affaires ou oblige de mettre fin à la relation d'affaires. Sont visés les avocats, les notaires, les réviseurs d'entreprises, les contrôleurs et cabinets d'audit, les experts-comptables externes, les conseillers fiscaux externes, les comptables agréés externes, et les comptables-fiscalistes agréés externes. Cette dérogation est soumise à la

condition que ces entités assujetties évaluent la situation juridique de leur client ou exercent leur mission de défense ou de représentation de ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure, y compris dans le cadre de conseils relatifs à la manière d'engager ou d'éviter une telle procédure.

Identification des caractéristiques du client et de l'objet et la nature de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 34

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 34

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism (voir Annexe 4)

Commentaires et recommandations de la BNB

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 34

Art. 34

§ 1er. Les entités assujetties prennent les mesures adéquates pour évaluer les caractéristiques du client et l'objet et la nature de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle envisagée.

Elles veillent notamment à disposer des informations qui sont nécessaires à la mise en œuvre de la politique d'acceptation des clients visée à l'article 8, à l'exécution des obligations de vigilance continue à l'égard des relations d'affaires et des opérations, conformément à la section 4, et aux obligations particulières de vigilance accrue, conformément au chapitre 2.

Elles prennent, en particulier, des mesures raisonnables en vue de déterminer si les personnes identifiées, en application de la section 2, en ce compris le bénéficiaire effectif du bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie, sont des personnes politiquement exposées, des membres de la famille de personnes politiquement exposées ou des personnes connues pour être étroitement associées à des personnes politiquement exposées.

Ces informations sont obtenues au plus tard au moment où la relation d'affaires est nouée ou l'opération occasionnelle réalisée. Les mesures prises à cette fin sont proportionnées au niveau de risque identifié conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er.

§ 2. Les entités assujetties qui émettent de la monnaie électronique peuvent, sur la base d'une évaluation appropriée des risques de BC/FT conforme à l'article 16, attestant de la faiblesse de ces risques, déroger au paragraphe 1er à l'égard des clients dans le cadre de leurs activités d'émission de monnaie électronique, si les conditions d'atténuation du risque énumérées à l'article 25 sont remplies.

§ 3. Lorsque les entités assujetties ne peuvent satisfaire à leur obligation visée au paragraphe 1er, elles ne peuvent ni nouer la relation d'affaires, ni effectuer d'opération pour le client, en particulier d'opération par compte bancaire. Elles mettent en outre un terme à la relation d'affaires qui aurait déjà été nouée ou, le cas échéant, appliquent les mesures restrictives alternatives visées à l'article 33, § 1er, alinéa 3.

Dans les cas visés à l'alinéa 1er, les entités assujetties examinent, conformément à l'article 46, si les causes de l'impossibilité de satisfaire à l'obligation visée au paragraphe 1er sont de nature à susciter un soupçon de BC/FT et s'il y a lieu d'en informer la CTIF.

§ 4. Le paragraphe 3 n'est pas applicable aux entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 23° à 28°, à la stricte condition qu'elles évaluent la situation juridique de leur client ou exercent leur mission de défense ou de représentation de ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure, y compris dans le cadre de conseils relatifs à la manière d'engager ou d'éviter une telle procédure.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 34

Art. 34

L'article 34 en projet énonce l'obligation d'identification et d'évaluation des caractéristiques du client et de l'objet et de la nature de la relation d'affaires. Cette obligation n'est pas neuve. Elle est toutefois si peu développée dans la loi du 11 janvier 1993 qu'elle n'apparait pas clairement comme une obligation distincte de l'obligation d'identifier et de vérifier l'identité du client. En effet, l'obligation d'identifier l'objet et la nature de la relation d'affaires ne fait l'objet que d'un alinéa dans la loi du 11 janvier 1993 (article 7, § 1er, alinéa 5) et est traitée dans un article relatif à l'identification des clients. Quant à l'obligation de recueillir des informations sur les caractéristiques du client (autres que des informations d'identification), elle se déduit logiquement des dispositions relatives à la vigilance continue de la loi du 11 janvier 1993 mais cette dernière ne la mentionne pas expressément. Or l'obligation d'identification des caractéristiques du client et de l'objet et de la nature de la relation d'affaires est une obligation distincte des autres obligations de vigilance, soumise à un régime propre. Il convient en particulier de souligner que la collecte d'informations pertinentes et suffisamment fiables concernant, tant les caractéristiques du client lui-même, que l'objet et de la nature de la relation d'affaires qu'il souhaite nouer, constitue une condition préalable à l'exercice de la vigilance constante qui est requise en fonction du risque à l'égard de la relation d'affaires et des opérations. Le défaut d'exécution de l'obligation d'identification de ces données est dès lors susceptible d'entraîner des conséquences équivalentes à l'absence d'identification et de vérification de l'identité du client, et de placer l'entité assujettie dans l'impossibilité d'identifier les opérations suspectes et de les déclarer à la CTIF.

On relèvera cependant que, pour ce qui concerne le secteur financier, l'article 12 du règlement CBFA précité prévoyait déjà l'obligation de recueillir toutes informations nécessaires pour permettre la mise en application de la politique d'acceptation des clients et du devoir de vigilance à l'égard de la relation d'affaires et es opérations.

Tenant compte de ce qui précède, l'article 34, § 1er, en projet requiert dès lors que les entités assujetties prennent les mesures adéquates pour évaluer les caractéristiques du client et l'objet et la nature de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle envisagée. Le verbe « évaluer » doit être considéré comme synonyme du verbe « comprendre » qui est utilisé par la Recommandation 10 du GAFI. L'objectif poursuivi consiste en effet à veiller à ce que l'entité assujettie dispose d'une compréhension suffisante des particularités de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle et des caractéristiques du client pour être à même de juger du caractère normal ou atypique, voire suspect, d'une opération. Il convient à cet égard que l'entité assujettie prenne connaissance des intentions du client concernant le type de relation d'affaires qu'il souhaite nouer avec l'organisme, et le type d'opérations qu'il envisage d'effectuer dans le cadre de cette relation, ainsi que toutes informations utiles et pertinentes permettant de connaître la finalité de cette relation dans le chef du client. L'objet et la nature d'une relation d'affaires peuvent être déterminés en se basant sur les informations préalables ou précontractuelles relatives au produit ou au service proposé qui sont effectivement communiquées au client, pour autant que l'objet et la nature de la relation d'affaires à nouer puissent en être déduits de façon certaine, précise et univoque. En revanche, lorsque le produit ou le service offert permet d'effectuer des opérations susceptibles de présenter des caractéristiques diverses (par exemple, dans le cas de l'ouverture d'un compte courant), l'identification de l'objet et de la nature de la relation d'affaires requerra de recueillir auprès du client des informations plus précises et personnalisées sur ses intentions quant à l'utilisation qu'il fera de la relation d'affaires. Dans ces cas, il ne serait, par exemple, pas suffisant de qualifier juridiquement une opération envisagée sans en comprendre le contexte et les raisons sous-jacentes. On note, par ailleurs, que l'article 13, paragraphe 1er, premier alinéa, c), de la Directive – que l'article 34 du projet de loi transpose – requiert de comprendre les relations d'affaires mais n'impose pas expressément la même obligation concernant les opérations occasionnelles. Il semble néanmoins nécessaire, notamment au regard du risque de financement du terrorisme, que les entités assujetties aient une bonne compréhension des opérations occasionnelles envisagées. Une bonne compréhension – par définition globale – de

la nature et de l'objet de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle envisagée implique que l'entité assujettie recueille également, en fonction des risques de BC/FT, des informations sur le client qui vont au-delà des seules informations d'identification recueillies en vertu de l'article 26. C'est la raison pour laquelle l'article 34 vise à la fois l'identification de l'objet et de la nature de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle envisagée et l'identification des caractéristiques du client.

Comme chacune des obligations générales de vigilance, cette obligation est soumise à l'approche fondée sur les risques. Les mesures prises doivent donc être appropriées pour tenir compte du niveau de risque identifié.

Les mesures mises en place doivent notamment permettre de recueillir les informations suivantes :

- Les informations qui sont nécessaires à la mise en œuvre de la politique d'acceptation des clients visée à l'article 8 ; pour rappel, la politique d'acceptation des clients décrit la procédure à suivre afin que toute entrée en relation d'affaires ou toute conclusion d'opération avec des clients soit soumise à une évaluation préalable du risque de réputation et du risque de BC/FT qui lui sont associés, tenant compte des spécificités du client et de la nature de la relation d'affaires ou de l'opération. Elle établit des catégories types de risques (élevés, faibles, standards) au sein desquels les clients seront répartis à l'issue de l'évaluation individuelle. Elle définit les critères associés à chacune de ces catégories (par exemple, la profession, la zone géographique de l'activité professionnelle, …). La mise en œuvre de la politique d'acceptation des clients implique donc nécessairement que l'entité assujettie recueille les informations pertinentes relatives aux caractéristiques du client et à l'objet et la nature de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle envisagée. Ces informations sont essentielles, en premier lieu, dans le cadre de l'évaluation individuelle des risques requise par l'article 19, § 2, du projet de loi. Elles constituent en effet des informations circonstanciées indispensables pour compléter les mesures d'identification et de vérification de l'identité, et pour permettre à l'entité assujettie de connaitre suffisamment les personnes impliquées dans la relation d'affaires ou l'opération concernée (le client, ses mandataires, ses bénéficiaires effectifs ou les bénéficiaires des contrats d'assurance-vie ou équivalents) pour évaluer le niveau des risques qui peuvent leur être associés. Si les données d'identification stricto sensu peuvent, le cas échéant, déjà permettre de déceler la présence d'un risque particulier, elles ne sont toutefois pas suffisantes pour avoir une compréhension adéquate du client (son activité professionnelle, sa situation patrimoniale, la source de ses revenus, ...) et de ce qu'il souhaite entreprendre (gestion de fortune, dépôt et retrait, transfert de fonds). Or ces informations sont indispensables pour évaluer le niveau de risque associé au client, et de vérifier si les critères associés aux différentes catégories de risques prévues par la politique d'acceptation des clients sont remplis. Le cas échéant, la mise en œuvre de cette politique d'acceptation des clients peut conduire l'entité assujettie à refuser d'entrer en relation d'affaires avec le client ou d'exécuter l'opération qu'il souhaite si elle estime, au terme de son analyse des risques, que la nature ou l'importance de ceux-ci ne lui permettront pas de les gérer adéquatement ;
- Les informations nécessaires à l'exécution de l'obligation de vigilance continue à l'égard des relations d'affaires et des opérations (cf. article 35 ci-après) ; en effet le premier volet de cette obligation implique de vérifier la cohérence des opérations effectuées par rapport aux caractéristiques du client, à l'objet et à la nature de la relation d'affaires ou de l'opération envisagée. Cela implique nécessairement que l'entité assujettie obtienne des informations concernant le client allant au-delà des seules données d'identification stricto sensu. Ces informations permettront par exemple à un établissement de crédit de relever le caractère disproportionné entre les dépôts effectués par un client et son activité professionnelle, ses sources connues de revenus ou sa situation patrimoniale déclarée ;
- Les informations nécessaires à l'exécution des obligations particulières de vigilance accrue ; on relève, par exemple, que l'exécution des mesures de vigilance accrue applicables lorsque le client est un établissement financier client dans le cadre d'une relation de correspondance transfrontalière implique nécessairement que des informations adéquates aient été obtenues sur cet établissement. Il en est de même, par exemple, lorsque le client est une personne politiquement exposée (« PPE »). A cet égard, le projet de loi prévoit expressément que les entités assujetties prennent des mesures raisonnables en vue de déterminer si les personnes identifiées en application Section 2 sont des PPE, des membres de la famille de PPE ou des personnes connues pour être étroitement associées à des PPE.

Lorsqu'il s'agit de comprendre l'objet et la nature de la relation d'affaires (ou de l'opération) envisagée, il se peut que l'entité assujettie n'ait pas besoin d'obtenir du client des informations complémentaires si la nature du produit ou du service souhaité et leurs caractéristiques objectives sont suffisamment univoques à cet égard. A titre d'exemple, un établissement de crédit qui ouvre un livret d'épargne à un client n'aura en principe pas besoin d'informations complémentaires pour comprendre l'objet et la nature de la relation d'affaires. Par contre, l'ouverture d'un compte

courant peut poursuivre des objectifs plus divers (par exemple, le compte peut être ouvert à des fins privées ou à des fins professionnelles) et donner lieu des opérations diverses (notamment, des opérations en espèces, des opérations en relation avec des contreparties à l'étranger, etc.) de sorte qu'il soit nécessaire que l'entité assujettie recueille des informations plus précises quant aux intentions du client. Par ailleurs, lorsqu'il s'agit de comprendre les caractéristiques du client, il est plus probable que l'entité assujettie devra obtenir des informations complémentaires (concernant la profession du client, l'origine des fonds qui seront impliqués dans la relation d'affaires, …).

Ces informations relatives aux caractéristiques du client et de l'objet et de la nature de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle sont obtenues au plus tard au moment où la relation d'affaires est nouée ou l'opération occasionnelle réalisée.

Le paragraphe 2 de cet article en projet vise la faculté de déroger à l'obligation d'identification des caractéristiques du client et de l'objet et de la nature de la relation d'affaires ou de l'opération envisagée dans le cas de l'émission de monnaie électronique. Les entités assujetties qui exercent cette activité peuvent, sur la base d'une évaluation globale des risques attestant de la faiblesse du risque, déroger à l'obligation d'identifier les caractéristiques du client et de la nature et de l'objet de la relation d'affaires à l'égard des clients dans le cadre de leurs activités d'émission de monnaie électronique. Cette dérogation est soumise au respect des conditions d'atténuation du risque énumérées à l'article 25 du projet de loi. L'article 34, § 2, en projet assure la transposition de l'article 12, paragraphe 1er, de la Directive en ce qu'il déroge à l'article 13, paragraphe 1er, premier alinéa, c), de la Directive. Dès lors qu'on permet de déroger à l'obligation d'identification et de vérification de l'identité du client (cf. article 25), il parait logique d'également permettre de déroger à l'obligation d'identifier les caractéristiques du client et l'objet et la nature de la relation d'affaires.

Le paragraphe 3 du même article en projet définit les effets d'un défaut – endéans la période requise – d'une identification adéquate des caractéristiques du client et de l'objet et de la nature de la relation d'affaires ou de l'opération envisagée. Lorsque les entités assujetties ne peuvent satisfaire à cette obligation, elles ne peuvent ni nouer la relation d'affaires, ni effectuer d'opération pour le client, en particulier d'opération par compte bancaire. Elles mettent par ailleurs un terme à la relation d'affaires qui aurait déjà été nouée ou, le cas échéant, appliquent des mesures restrictives alternatives visées à l'article 33, § 1er, alinéa 3.

Les entités assujetties examinent, conformément à l'article 46, s'il y a lieu d'informer la CTIF des cas dans lesquels il n'a pu être satisfait à l'obligation d'identifier les caractéristiques du client ainsi que l'objet et la nature de la relation d'affaires ou de l'opération endéans les délais requis. Ceci suppose que cette impossibilité fasse l'objet d'un constat au sein de l'entité assujettie et de la transmission d'une alerte à l'AMLCO. Les modalités de ce constat et de la transmission de cette alerte devraient être précisées dans les procédures internes visées à l'article 8 en projet.

L'article 34, § 4, en projet déroge à l'interdiction de nouer la relation d'affaires ou à l'obligation de mettre fin à la relation d'affaires visée au paragraphe 3 pour certaines entités assujetties, telles que les avocats, les notaires, les réviseurs d'entreprises, les contrôleurs et cabinets d'audit, les experts-comptables externes, les conseils fiscaux externes, les comptables agréés externes, et les comptables-fiscalistes agréés externes. Cette dérogation est soumise à la condition que les entités assujetties visées évaluent la situation juridique de leur client ou exercent leur mission de défense ou de représentation de ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure, y compris dans le cadre de conseils relatifs à la manière d'engager ou d'éviter une telle procédure.

Obligation de vigilance continue et détection des opérations atypiques

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 35 et 36
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 16, 1°, et 17

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 35 et 36

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 35 et 36

Art. 35

§ 1er. Les entités assujetties exercent, à l'égard de la relation d'affaires, une vigilance continue et proportionnée au niveau de risque identifié conformément à l'article 19, § 2, alinéa 1er, ce qui implique notamment:

1° un examen attentif des opérations effectuées pendant la durée de la relation d'affaires, ainsi que, si nécessaire, de l'origine des fonds, afin de vérifier que ces opérations sont cohérentes par rapport aux caractéristiques du client, à l'objet et à la nature de la relation d'affaires ou de l'opération envisagée et au profil de risque du client, afin de détecter les opérations atypiques devant être soumises à une analyse approfondie conformément à l'article 45;

2° la tenue à jour des données détenues conformément aux sections 2 et 3, notamment lorsque des éléments pertinents au regard de l'évaluation individuelle des risques visée à l'article 19 sont modifiés.

La mise à jour des données visées à l'alinéa 1er, 2°, et de la vérification de ces données est effectuée conformément aux articles 26 à 29.

Dans le cadre de la mise à jour des informations qu'elles détiennent à propos de leurs clients, les entités assujetties mettent en œuvre des mesures telles que visées à l'article 41, § 1er, 1°, leur permettant d'identifier ceux de leurs clients qui sont devenus des personnes politiquement exposées, des membres de la famille de ces personnes ou des personnes connues pour être étroitement associées à ces personnes; le cas échéant, un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie décide de maintenir ou non la relation d'affaires et les autres mesures de vigilance accrue prévues à l'article 41, § 1er, sont d'application.

Sans préjudice de l'article 17, alinéa 3, la mise à jour des informations conformément à l'alinéa 3 implique, lorsque cela est pertinent, que soit également mise à jour l'évaluation individuelle des risques visée à l'article 19, § 2, alinéa 1er, à l'égard des clients concernés et, le cas échéant, que l'étendue des mesures de vigilance continue mises en œuvre soit adaptée.

§ 2. Lorsque les entités assujetties ont des raisons de considérer qu'elles ne pourront pas satisfaire à leur obligation visée au paragraphe 1er, elles ne peuvent ni nouer la relation d'affaires, ni effectuer l'opération pour le client. Par ailleurs, lorsqu'elles ne peuvent satisfaire à cette même obligation à l'égard des clients existants, elles mettent un terme à la relation d'affaires déjà nouée, ou, le cas échéant, appliquent les mesures restrictives alternatives visées à l'article 33, § 1er, alinéa 3.

Dans les cas visés à l'alinéa 1er, les entités assujetties examinent, conformément à l'article 46, si les causes de l'impossibilité de satisfaire à l'obligation visée au paragraphe 1er sont de nature à susciter un soupçon de BC/FT et s'il y a lieu d'en informer la CTIF.

§ 3. Le paragraphe 2 n'est pas applicable aux entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 23° à 28°, à la stricte condition qu'elles évaluent la situation juridique de leur client ou exercent leur mission de défense ou de représentation de ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure, y compris dans le cadre de conseils relatifs à la manière d'engager ou d'éviter une telle procédure.

Art. 36

Chaque entité assujettie veille à ce que les membres de son personnel, ainsi que ses agents et distributeurs, qui signalent en interne une opération qu'ils considèrent atypique au sens de l'article 35, § 1er, 1°, ou une impossibilité de satisfaire aux obligations de vigilance visées aux articles 33, § 1er, 34, § 3, et 35, § 2, soient protégés de toute menace ou de tout acte hostile, et en particulier de toute mesure préjudiciable ou discriminatoire en matière d'emploi.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Articles 16, 1° et 17

Art. 16

Les institutions financières assujetties précisent par écrit à l'intention de leurs préposés qui sont en contact direct avec les clients ou chargés de l'exécution de leurs opérations :

1° les critères appropriés leur permettant de détecter les opérations atypiques ;

2° la procédure requise en vue de soumettre ces opérations à une analyse spécifique sous la responsabilité de l'AMLCO, conformément à l'article 45, § 1er, de la loi, afin de déterminer si ces opérations peuvent être suspectées d'être liées au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme.

Art. 17

Les institutions financières assujetties mettent en œuvre un système de surveillance permettant de détecter les opérations atypiques qui, le cas échant, auraient pu ne pas l'être par leurs préposés qui sont en contact direct avec les clients ou chargés de l'exécution de leur opérations.

Ce système de surveillance doit :

1° couvrir l'intégralité des comptes et contrats des clients et de leurs opérations ;

2° être basé sur des critères précis et pertinents, fixés par chaque institution financière assujettie en tenant compte, notamment, des caractéristiques de sa clientèle, des produits, services ou opérations qu'elle propose, des pays ou zones géographiques concernées et des canaux de distribution auxquels elle a recours, et être suffisamment discriminants pour permettre de détecter effectivement les opérations atypiques;

3° permettre une détection rapide de ces opérations ;

4° être automatisé, sauf si l'institution financière assujettie peut démontrer que la nature, le nombre et le volume des opérations à surveiller ne le requièrent pas ;

5° faire l'objet d'une procédure de validation initiale et d'un réexamen périodique de sa pertinence en vue de l'adapter, au besoin, en fonction de l'évolution de la clientèle à laquelle l'institution financière assujettie s'adresse, des produits, services ou opérations qu'elle propose, des pays ou zones géographiques concernées et des canaux de distribution auxquels elle a recours.

Les critères visés à l'alinéa 2, 2e tiret, tiennent compte notamment du risque particulier de BC/FT qui est lié aux opérations réalisées par les clients dont l'acceptation a été soumise à des règles renforcées en vertu de la politique d'acceptation des clients visée au titre 3.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 35 et 36

Art. 35

L'article 35, § 1er, du projet de loi définit l'obligation de vigilance continue. Celle-ci constitue la troisième composante des obligations générales de vigilance, ainsi que le prolongement (i) de l'obligation d'identification et de vérification de l'identité, et (ii) de l'obligation d'identification des caractéristiques du client, de la nature et de l'objet de la relation d'affaires.

L'obligation de vigilance continue est actuellement visée à l'article 14, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 11 janvier 1993, que le paragraphe 1er de cet article du projet de loi reprend, sous réserve de quelques nuances.

Tout comme les deux premières composantes des obligations générales de vigilance, l'obligation de vigilance continue est soumise à l'approche fondée sur les risques : l'intensité de la vigilance constante que les entités assujetties sont tenues d'exercer doit être proportionnée au niveau de risque identifié dans le cadre de l'évaluation individuelle des risques visée à l'article 19, § 2, alinéa 1er, du présent projet de loi, tenant compte, le cas échéant, de l'actualisation de cette évaluation.

Le niveau de la vigilance continue doit également tenir compte du niveau élevé des risques associés aux situations visées au chapitre 2 ci-après.

Le paragraphe 1er, alinéa 1er, de l'article 35 en projet précise que l'obligation de vigilance constante contient deux volets.

Le premier volet consiste à procéder à un examen attentif des opérations effectuées pendant la durée de la relation d'affaires ainsi que, si nécessaire, de l'origine des fonds. Il s'agit de la reprise de l'article 14, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 11 janvier 1993. L'objet de l'examen requis par cette disposition consiste à vérifier que ces opérations sont cohérentes par rapport aux caractéristiques du client, à l'objet et à la nature de la relation d'affaires ou de l'opération envisagée, et au profil de risque. Cet examen vise à détecter les opérations atypiques devant faire l'objet d'une attention particulière conformément à l'article 45 en projet.

Ces opérations peuvent être considérées comme atypiques tant en raison de leurs caractéristiques objectives qu'en raison des caractéristiques du client. Tombent dans la première catégorie les opérations anormalement complexes et d'un montant inhabituellement élevé, ainsi que les opérations intrinsèquement inhabituelles, n'ayant pas de justification économique ou de légitimité apparentes. La seconde catégorie vise les opérations qui n'apparaissent pas cohérentes avec le profil du client. Ainsi peut-il en être, à titre d'exemple, des opérations en espèces portant sur des montants importants qui n'apparaissent pas pouvoir être expliquées par l'activité professionnelle du client. Des opérations peuvent également être considérées comme atypiques en raison des circonstances concrètes qui l'entourent. Tel pourrait être par exemple le cas du bénéficiaire d'un transfert électronique de fonds qui semble opérer sous la surveillance de tiers lorsqu'il procède à l'encaissement en espèces du montant du transfert.

Dans la pratique, la détection des opérations atypiques repose en premier lieu sur l'attention et l'esprit critique des personnes qui, au sein de l'entité assujettie, sont directement en relation avec les clients et leurs opérations, et qui peuvent exercer un premier contrôle a priori de ces opérations et détecter, sur la base de critères et de méthodes déterminées par les procédures internes, celles de ces opérations qui doivent être considérées comme atypiques.

Lorsque cela est approprié en fonction des caractéristiques de l'entité assujettie, et sans préjudice des contrôles qui doivent être effectués en temps réel, notamment, dans le cadre de l'application du Règlement européen relatif aux transferts de fonds, le contrôle a priori devrait être complété d'un contrôle a posteriori de toutes les opérations à

l'exécution desquelles l'entité assujettie a prêté son concours afin de détecter des opérations atypiques qui n'auraient pas pu l'être par le contrôle a priori. Le cas échéant, l'efficacité de ce contrôle a posteriori requiert qu'il soit exercé en recourant à un système automatisé.

On relèvera à cet égard que, dans certaines circonstances, comme, par exemple, lorsque le client peut initier directement ses opérations grâce à l'Internet sans aucune intervention d'un membre du personnel, d'un agent ou d'un distributeur de l'entité assujettie, seul ce contrôle a posteriori est susceptible de détecter les opérations atypiques. L'importance de son efficacité s'en trouve alors décuplée.

Comme l'ensemble des obligations de vigilance, la vigilance continue à l'égard des opérations doit être exercée en mettant en œuvre une approche fondée sur les risques. Il s'ensuit que, notamment, la nature, l'intensité et la fréquence des mesures de vigilance mises en application à l'égard des opérations d'un client, tant dans le cadre du contrôle a priori que du contrôle a posteriori, doivent être proportionnelles au risque identifié dans le cadre de l'évaluation individuelle des risques associés à ce client (cf. article 19, § 2, alinéa 1er).

Dans tous les cas où une opération atypique est détectée, une alerte doit être adressée à l'AMLCO, afin que celui-ci puisse assumer les responsabilités qui lui sont allouées par l'article 45 du présent projet de loi (cf. *infra*). Dans un souci d'efficacité, ces alertes devraient en outre inclure la communication des raisons pour lesquelles l'opération concernée est considérée comme atypique. Ce mécanisme d'alerte de l'AMLCO doit en outre tenir compte de ce qu'il vise in fine à permettre à l'entité assujettie de se conformer à ses obligations en matière de déclaration des soupçons à la CTIF conformément au Titre 4, chapitre 2, du projet de loi (cf. infra). Il doit donc tenir compte, notamment, de ce qu'en principe, les déclarations de soupçon doivent être adressées à la CTIF préalablement à l'exécution des opérations concernées ou, lorsque cela n'est pas possible, immédiatement après leur exécution (voir l'article 51 en projet).

Il appartient dès lors à chaque entité assujettie de définir, dans ses procédures internes visées à l'article 8 en projet, et de mettre en œuvre des mécanismes efficaces et adaptés à ses caractéristiques propres, visant, d'une part, à soumettre les opérations à des contrôles appropriés (tant a priori que, le cas échéant, a posteriori) pour détecter les opérations atypiques et, d'autre part, à alerter dans les plus brefs délais l'AMLCO, de toute opération atypique ainsi détectée dans l'exercice de ces contrôles.

Le cas échéant, les autorités de contrôles visées à l'article 85 en projet pourront faire usage des pouvoirs que leur attribue l'article 86 pour préciser par la voie de circulaires ou d'autres formes de directives, voire, lorsqu'elles l'estimeront nécessaires, par la voie d'un règlement les modalités de mise en œuvre de ces obligations.

Le second volet de la vigilance constante consiste à tenir à jour les données ou informations qui ont été recueillies par l'entité assujettie en exécution de l'obligation d'identification et de vérification de l'identité d'une part, et de l'obligation d'identification des caractéristiques du client, de la nature et de l'objet de la relation d'affaires d'autre part. On relèvera à cet égard que l'obsolescence des documents n'est pas en soi un déclencheur de l'obligation de mise à jour (par exemple, à la date de validité de la carte d'identité) : c'est l'obsolescence des informations qui l'est. En revanche, la mise à jour doit intervenir notamment lorsque des éléments pertinents pris en compte dans le cadre de l'évaluation individuelle des risques sont modifiés. Dans la loi du 11 janvier 1993, cette obligation de mise à jour est disséminée dans divers articles (notamment aux articles 7 et 8), ce qui pourrait sembler en réduire l'importance. Le présent projet de loi clarifie qu'elle constitue en réalité une composante importante de l'obligation de vigilance continue: à défaut de pouvoir se fonder sur des informations actuelles, les mesures de vigilance continue à l'égard des opérations qui sont décrites ci-dessus peuvent ne pas permettre d'identifier le caractère atypique de certaines d'entre elles.

L'obligation de mise à jour des données et informations doit également donner lieu à une approche fondée sur les risques. Il s'ensuit que les mesures prises par les entités assujetties pour remplir cette obligation doivent être proportionnelles au risque identifié dans le cadre de l'évaluation individuelle des risques visée à l'article 19, § 2, alinéa 1er. Toutefois, il convient de relever que la mise à jour des données et informations revêt une importance particulière lorsqu'il apparaît que des éléments pertinents au regard de l'évaluation individuelle des risques ne sont plus actuels, de sorte qu'une évaluation renouvelée pourrait conduire à l'attribution d'un niveau rehaussé de risque au client considéré (voir à ce sujet l'alinéa 4 ci-dessous du même article 35, § 1er). Il importe que les entités assujetties tiennent également compte de ce rehaussement potentiel du niveau de risque pour déterminer les mesures de mise à jour qu'elles mettent en application.

Lors de la mise à jour, l'alinéa 2 de l'article 35, § 1er, en projet précise que les données recueillies pour identifier la personne ne peuvent pas être moins nombreuses que celles recueillies lors de l'identification initiale. De même, la vérification des données mises à jour ne peut pas être plus légère que celle des données d'identification initiale. Ceci n'est pas explicite dans la Directive, mais est inhérent à sa logique.

Par ailleurs, l'obligation des entités assujetties de mettre à jour les informations qu'elles détiennent à propos de leurs clients, inclut celle de mettre en œuvre des mesures leur permettant d'identifier ceux de leurs clients qui sont devenus des PPE, des membres de la famille de PPE ou des personnes connues pour être étroitement associées à des PPE (article 35,§ 1er, alinéa 3, en projet). Lorsque tel est le cas, un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie doit décider de maintenir ou non la relation d'affaires, et les autres mesures de vigilance accrue prévues à l'article 41 sont d'application. Il s'agit d'une exigence issue des Recommandations du GAFI.

Comme déjà évoqué ci-dessus, l'article 35, § 1er, alinéa 4, en projet dispose que la mise à jour des informations recueillies peut impliquer qu'il soit nécessaire de procéder à la mise à jour de l'évaluation individuelle des risques et, le cas échéant, à l'adaptation de l'étendue des mesures de vigilance mises en œuvre. Pour rappel, une mise à jour de l'évaluation globale des risques conformément à l'article 17 peut également impliquer une mise à jour de l'évaluation individuelle des risques.

L'article 35, § 2, en projet décrit les conséquences d'une impossibilité d'accomplir l'obligation de vigilance continue. Dès lors que cette obligation doit s'exécuter tout au long de la relation d'affaires, ce paragraphe 2 distingue le cas des clients existants et celui des futurs clients :

- *à l'égard des clients existants* : lorsque l'entité assujettie constate qu'elle ne peut plus satisfaire à son obligation de vigilance continue à l'égard de clients existants, elle doit mettre un terme à la relation d'affaires déjà nouée ou, le cas échéant, appliquer les mesures restrictives alternatives visées à l'article 33, § 1er, alinéa 3 ;
- *à l'égard des futurs clients :* lorsque l'entité assujettie a des raisons de considérer qu'elle ne pourra pas satisfaire à son obligation de vigilance continue durant la relation d'affaires, elles ne peut ni nouer la relation d'affaires, ni effectuer l'opération pour le client, en particulier une opération par compte bancaire. Le refus de nouer une relation d'affaires avec un futur client (ou d'effectuer une opération) doit être correctement justifiée. Il ne pourrait en effet s'agir d'un moyen pour l'entité assujettie de discriminer certaines catégories de clients.

On note que l'article 14, paragraphe 4, de la Directive ne traite que de l'impossibilité d'exécuter les obligations de vigilance générales visées aux Sections 2 et 3 du présent projet de loi. Il ne vise pas l'obligation de vigilance continue. Il est cependant à rappeler que l'identification et la vérification de l'identité des personnes impliquées, d'une part, et la compréhension des caractéristiques du client et de l'objet et de la nature envisagée de la relation d'affaires ou de l'opération, d'autre part, ont pour finalité essentielle de permettre l'exercice de la vigilance continue afin de détecter les opérations atypiques et, in fine, de permettre la déclaration des opérations suspectes à la CTIF. Il apparaît dès lors que l'impossibilité d'exercer la vigilance continue doit avoir des conséquences analogues à l'impossibilité de satisfaire aux deux obligations qui lui sont préalables et avec lesquelles elle forme un ensemble cohérent.

Les entités assujetties doivent en outre examiner, conformément à l'article 46 du projet de loi, s'il y a lieu d'informer la CTIF des cas dans lesquels il n'a pu être satisfait à l'obligation de vigilance continue. Ceci suppose que cette impossibilité fasse l'objet d'un constat au sein de l'entité assujettie et de la transmission d'une alerte à l'AMLCO. Les modalités de ce constat et de la transmission de cette alerte devraient être précisées dans les procédures internes visées à l'article 8 en projet.

Sous réserve du respect des conditions qu'il prévoit, le paragraphe 3 déroge au paragraphe 2 pour les avocats, les notaires, les réviseurs d'entreprises, les contrôleurs et cabinets d'audit, les experts-comptables externes, les conseils fiscaux externes, les comptables agréés externes et les comptables-fiscalistes agréés externes.

Art. 36

Les mécanismes de détection et d'analyse des opérations suspectes et des cas dans lesquels l'entité assujettie n'est pas en mesure de remplir ses obligations de vigilance reposent en premier lieu sur l'attention et l'esprit critique des personnes qui sont en relation en première ligne avec les clients et leurs opérations. Afin que ces mécanismes

puissent être efficaces, il importe que ces personnes n'éprouvent pas de crainte d'être pénalisées au sein de l'entité assujettie du fait qu'elles auront signalé une telle opération ou une telle situation à l'AMLCO. Elles doivent également être protégées de toute menace ou de tout acte hostile externe à l'entité assujettie et, notamment, de ceux qui pourraient émaner du client concerné ou de personnes qui lui sont liées. L'article 36 en projet impose dès lors aux entités assujetties de prendre des mesures raisonnables pour assurer la protection des membres de leur personnel, de leurs agents ou de leurs distributeurs qui se trouvent dans cette situation contre les menaces ou les actes hostiles, en ce compris, en interne, contre les mesures préjudiciables ou discriminatoires en matière d'emploi.

Cas particuliers de vigilance accrue

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- **Commentaire général sur les cas de vigilance accrue**

Vérification de l’identité au cours de la relation d’affaires

Pays tiers à haut risque

Etats à fiscalité inexistante ou peu élevée

Correspondance bancaire

Personnes politiquement exposées (PEPs)

Vérification de l’identité au cours de la relation d’affaires

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 37

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 37

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 37

Art. 37

§ 1er. Dans les cas visés à l'article 31, les mesures prises aux fins de la vérification de l'identité des personnes visées aux articles 21 à 24, ainsi que les opérations réalisées dans le cadre de la relation d'affaires font l'objet d'une vigilance accrue jusqu'à ce que l'identité de toutes les personnes concernées ait été vérifiée. Toute anomalie, en ce compris l'impossibilité de vérifier dans les plus brefs délais l'identité desdites personnes, fait l'objet d'une analyse et d'un rapport écrit visé à l'article 45.

§ 2. Lorsqu'elles mettent en œuvre les mesures restrictives alternatives visées aux articles 33, § 1er, 34, § 3, et 35, § 2, les entités assujetties exercent à l'égard des relations d'affaires concernées une vigilance accrue.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 37

Art. 37

Le paragraphe 1er de cette disposition en projet vise le cas dans lequel la vérification de l'identité des personnes à identifier intervient dans le courant de la relation d'affaires et non au commencement de celle-ci (cf. article 31). Dans cette situation, les mesures prises aux fins de la vérification de l'identité des personnes ainsi que les opérations réalisées dans le cadre de la relation d'affaires font l'objet d'une vigilance accrue jusqu'à ce que l'identité de toutes les personnes concernées ait été vérifiée. Toute anomalie, en ce compris l'impossibilité de vérifier dans les plus brefs délais l'identité desdites personnes, fait l'objet d'une analyse et d'un rapport écrit interne tel que visé à l'article 45. Il s'agit d'une reprise d'une obligation déjà prévue à l'article 3 du Règlement CBFA.

Le paragraphe 2 vise le cas dans lequel l'entité assujettie ne peut satisfaire à une des obligations générales de vigilance et applique une mesure restrictive alternative à la clôture de la relation d'affaires car la résiliation unilatérale de la relation d'affaires est interdite par des dispositions légales impératives ou d'ordre public, ou car une telle résiliation unilatérale l'exposerait à un préjudice grave et disproportionné (cf. les articles 33, § 1er, alinéa 3, 34, § 3 et 35, § 2) : dans ces situations, les entités assujetties exercent à l'égard des relations d'affaires concernées une vigilance accrue. Cette vigilance accrue est, par définition, proportionnée au risque élevé que présente la situation décrite.

Pays tiers à haut risque

Cadre légal et réglementaire

- Règlement délégué 2016/1675 de la Commission du 14 juillet 2016 sur les pays tiers à haut risque
- Draft RTS on the implementation of group-wide AML/CFT policies in third countries (en attente d'adoption)
- Loi anti-blanchiment : Art. 38

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 38

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- Voir le site internet de la Trésorerie

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 38

Art. 38

Les entités assujetties appliquent, dans le cadre de leurs relations avec des personnes physiques ou morales ou avec des constructions juridiques, telles que des trusts ou des fiducies, qui sont établies dans un pays tiers à haut risque, des mesures de vigilance accrue à l'égard de leur clientèle.

Les entités assujetties qui ont établi des succursales ou des filiales détenues majoritairement dans des pays tiers à haut risque peuvent, sur la base d'une évaluation particulière des risques, autoriser celles-ci à ne pas appliquer automatiquement des mesures de vigilance accrue à l'égard de leur clientèle, à condition qu'elles s'assurent que les succursales et filiales concernées respectent intégralement les politiques et procédures en vigueur à l'échelle du groupe, conformément à l'article 13.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 38

Art. 38

L'article 38 vise le cas dans lequel l'entité assujettie a noué une relation d'affaires avec des personnes physiques ou morales ou des constructions juridiques établies dans un pays tiers à haut risque. Conformément à l'article 4, 6°, du projet de loi, un pays tiers est à haut risque lorsque ses dispositifs en matière de LBC/FT sont identifiés par la Commission européenne, conformément à l'article 9 de la Directive 2015/849, comme présentant des carences stratégiques qui font peser une menace significative sur le système financier de l'Union européenne (cf. la liste des pays tiers concernés dans l'annexe au Règlement délégué (UE) 2016/1675 de la Commission du 14 juillet 2016 complétant la directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil par le recensement des pays tiers à haut risque présentant des carences stratégiques), ou qui présente un risque géographique identifié comme élevé par le Comité ministériel de coordination de la lutte contre le blanchiment de capitaux d'origine illicite, le Conseil National de Sécurité ou l'entité assujettie elle-même.

On relève qu'une lecture restrictive de l'article 18 de la Directive pourrait laisser penser que les mesures de vigilance renforcée ne sont requises qu'à l'égard des clients établis dans les pays tiers à risque qui sont listés comme tels par la Commission européenne ; toutefois l'article 18, paragraphe 3, de la Directive impose aux Etats membres et aux entités assujetties de tenir compte dans leur évaluation des risques des critères repris à son Annexe III, qui inclut le risque géographique. Il semble donc s'imposer (logiquement) d'appliquer l'obligation de vigilance accrue à tous les pays à haut risque indépendamment de l'origine de l'identification. Par conséquent, la définition de « pays à haut risque » proposée couvre tous ces cas de figure, de sorte que les mesures de vigilance accrue prévues par la loi s'appliquent de façon identique dans tous ces cas.

Dans ces situations présentant par définition un niveau de risque élevé, les entités assujetties appliquent des mesures de vigilance générale accrue à l'égard de leur clientèle.

L'alinéa 2 apporte toutefois une nuance lorsque les entités assujetties concernées ont établi dans des pays tiers à haut risque des succursales ou des filiales détenues majoritairement. Dans ce cas, les entités assujetties peuvent, sur la base d'une évaluation particulière des risques, autoriser ces succursales ou filiales à ne pas appliquer automatiquement des mesures de vigilance accrue à l'égard de leur clientèle, à condition qu'elles s'assurent que leurs succursales et filiales concernées respectent intégralement les politiques et procédures en vigueur à l'échelle du groupe, conformément à l'article 13.

Etats à fiscalité inexistante ou peu élevée

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 39
- AR/CIR 92 : art. 179 (portant exécution de l'article 307, § 1er, alinéa 7, du CIR 92)

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 39

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- Voir la Liste de l'UE des juridictions fiscales non coopératives

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 39

Art. 39

Les entités assujetties appliquent des mesures de vigilance accrue, tenant compte en particulier du risque de blanchiment de capitaux issus de la fraude fiscale grave, organisée ou non, visée à l'article 4, 23°, k):

1° à l'égard des opérations, en ce compris la réception de fonds, qui ont un lien quelconque avec un État à fiscalité inexistante ou peu élevée visé dans la liste fixée par arrêté royal conformément à l'article 307, § 1er, alinéa 7, du Code des Impôts sur les Revenus 1992; et

2° à l'égard des relations d'affaires dans le cadre desquelles des opérations, en ce compris la réception de fonds, qui ont un lien quelconque avec un État visé au 1° sont effectuées, ou dans le cadre desquelles interviennent, à quelque titre que ce soit, des personnes physiques ou morales ou des constructions juridiques, telles que des trusts ou des fiducies, établies dans un tel État ou sont soumises au droit d'un tel État.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 39

Art. 39

L'article 39 en projet prévoit une obligation spécifique de vigilance accrue afin de soumettre à un examen approfondi toute opération et toute relation d'affaires dans le cadre desquelles sont identifiés des liens, quels qu'ils soient avec les paradis fiscaux dont la liste est établie conformément au Code des Impôts sur le revenu. Dans ces cas, les entités assujetties devront examiner en particulier s'il existe des soupçons de blanchiment des capitaux, en vue, le cas échant de procéder à des déclarations de soupçons à la CTIF, conformément à l'article 47 en projet.

Correspondance bancaire

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 40

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 40

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism (voir Annexe 2)
- FATF Guidance dated 21 October 2016 on Correspondent Banking Services

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 40

Art. 40

§ 1er. Les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 1°, 3° et 4°, qui nouent des relations transfrontalières de correspondant avec un établissement client d'un pays tiers prennent, outre les mesures de vigilance à l'égard de la clientèle prévues au chapitre 1er, des mesures qui consistent à:

1° recueillir, au sujet de l'établissement client, des informations suffisantes pour comprendre pleinement la nature de ses activités et apprécier, sur la base d'informations accessibles au public, sa réputation et la qualité de la surveillance dont il fait l'objet;

2° évaluer les contrôles mis en place par l'établissement client pour lutter contre le BC/FT;

3° obtenir l'autorisation d'un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie avant de nouer de nouvelles relations de correspondant;

4° établir par écrit les responsabilités respectives de chaque établissement;

5° en ce qui concerne les comptes "de passage" ("payable-through accounts"), s'assurer que l'établissement client a vérifié l'identité des clients ayant un accès direct aux comptes de l'établissement correspondant et a exercé à leur égard une vigilance constante, et qu'il peut fournir des données pertinentes concernant ces mesures de vigilance à la demande de l'établissement correspondant.

§ 2. Les entités assujetties ne peuvent ni nouer ni maintenir une relation de correspondant avec une société bancaire écran, ni avec un établissement de crédit ou un établissement financier, au sens de l'article 3, 1) et 2), de la Directive 2015/849 ou relevant d'un pays tiers, connu pour permettre à une société bancaire écran d'utiliser ses comptes.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 40

Art. 40

Le paragraphe 1er de cette disposition en projet vise le cas dans lequel un établissement de financier visé à l'article 5, § 1er, 4°, noue des relations transfrontières de correspondant avec un établissement client d'un pays tiers.

Pour rappel l'article 4, 34°, précise qu'une relation de correspondant inclut :

- la fourniture de services bancaires par une entité assujettie visée à l'article 5, § 1er, 1°, 3° et 4°, (« établissement correspondant ») à un autre établissement (« établissement client »), qui peuvent inclure, notamment, la mise à disposition d'un compte courant ou d'un autre compte de passif (par exemple, un compte à terme) et la fourniture des services qui y sont liés, tels que la gestion de trésorerie, les transferts internationaux de fonds, le paiement de chèques, les comptes dits « de passage » (« payable-through accounts », c'est-à-dire des comptes ouverts au nom de l'établissement client et auquel les clients de celui-ci ont un accès direct pour effectuer leurs opérations) et les services de change.
- les relations d'affaires de nature analogue à celles visées au a) entre les entités visées à l'article 5, § 1er, 1°, 3° et 4°, (« établissement correspondant ») et les établissements financiers au sens de l'article 3, 2), de la Directive 2015/849 (« établissement client ») et qui peuvent inclure, notamment, l'exécution d'opérations sur titres ou des transferts de fonds.

L'hypothèse visée est celle où l'établissement correspondant est belge et l'établissement client est établi dehors de l'EEE.

Lorsque des relations transfrontières de correspondant sont nouées avec un tel établissement client, l'entité assujettie doit prendre les mesures de vigilance générale à l'égard de la clientèle prévues au chapitre 1er, mais également :

- recueillir, au sujet de l'établissement client, des informations suffisantes pour comprendre pleinement la nature de ses activités et apprécier, sur la base d'informations accessibles au public, sa réputation et la qualité de la surveillance ;
- évaluer les contrôles mis en place par l'établissement client pour lutter contre le BC/FT ;
- obtenir l'autorisation d'un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie avant de nouer de nouvelles relations de correspondant ;
- établir par écrit les responsabilités respectives de chaque établissement ;
- en ce qui concerne les comptes « de passage » (« payable-through accounts »), s'assurer que l'établissement client a vérifié l'identité des clients ayant un accès direct aux comptes de l'établissement correspondant et a exercé à leur égard une vigilance constante, et qu'il peut fournir des données pertinentes concernant ces mesures de vigilance à la demande de l'établissement correspondant.

Cette disposition assure la transposition de l'article 19 de la Directive. Les mesures de vigilance accrue qu'il décrit sont reprises de l'article 12, § 4, de la loi du 11 janvier 1993, avec la nuance que le projet de loi précise désormais que le membre qui doit autoriser la relation de correspondant doit relever d'un niveau de hiérarchie élevé, alors que la loi du 11 janvier 1993 précisait que le niveau de hiérarchie devait être « adéquat » ; dans la pratique toutefois, le niveau de hiérarchie adéquat était déjà, en principe, un niveau élevé. Pour rappel, un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie est défini à l'article 4, 31°, comme « un dirigeant ou un employé possédant une connaissance suffisante de l'exposition de son établissement au risque de BC/FTP et occupant une position hiérarchique suffisamment élevée pour prendre des décisions ayant une incidence sur cette exposition, sans qu'il s'agisse nécessairement d'un membre de l'organe légal d'administration ».

Pour la facilité de la lecture, l'article 40 rassemble dans un même article toutes les dispositions relatives aux relations de correspondance. Ainsi, l'article 40, § 2, assure également la transposition de l'article 24 de la Directive et précise que les entités assujetties ne peuvent ni nouer ni maintenir une relation de correspondant avec une société bancaire écran, ni avec un établissement de crédit ou un établissement financier, au sens de l'article 3, 1) et 2), de la Directive 2015/849, connu pour permettre à une société bancaire écran d'utiliser ses comptes. Pour rappel, l'article 4, 37°, du projet de loi définit une « société bancaire écran » comme étant « un établissement de crédit ou un établissement exerçant une ou plusieurs des activités visées à l'annexe I à la directive 2013/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, modifiant la directive 2002/87/CE et abrogeant les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE, qui est constitué selon le droit d'un État où il n'a pas d'établissement par lequel s'exerceraient une direction et une gestion véritables, et qui ne fait pas partie d'un groupe financier soumis à un régime prudentiel ». L'article 40, § 2, du projet de loi, qui reprend l'article 12, § 4, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993, ne prévoit pas d'obligation de déclaration d'opérations suspectes spécifique dans le cas où une société bancaire écran demande à entrer en relation d'affaire avec une entité assujettie (qui a donc l'obligation de refuser), car cette situation est déjà couverte par l'obligation de déclaration d'opérations suspectes générale prévue à l'article 47.

Personnes politiquement exposées (PEPs)

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 41

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 41

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism (voir Annexe 4)
- FATF Guidance dated 27 June 2013 on Politically Exposed Persons

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 41

Art. 41

§ 1er. Les entités assujetties qui effectuent des opérations ou qui nouent des relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées, des membres de la famille de personnes politiquement exposées ou des personnes connues pour être étroitement associées à des personnes politiquement exposées prennent, outre les mesures de vigilance à l'égard de la clientèle prévues au chapitre 1er, des mesures qui consistent à:

1° sans préjudice de l'article 8, disposer de systèmes adéquats de gestion des risques, y compris des procédures adéquates adaptées au risque, pour déterminer si le client, un mandataire du client ou le bénéficiaire effectif du client est ou est devenu une personne politiquement exposée;

2° appliquer les mesures suivantes pour les relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées:

a) obtenir d'un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie l'autorisation de nouer ou de maintenir une relation d'affaires avec de telles personnes;

b) prendre les mesures appropriées pour établir l'origine du patrimoine et des fonds impliqués dans la relation d'affaires ou l'opération avec de telles personnes;

c) exercer une surveillance accrue de la relation d'affaires.

§ 2. Sans préjudice du paragraphe 1er, lorsque les bénéficiaires d'un contrat d'assurance-vie et/ou, le cas échéant, le bénéficiaire effectif du bénéficiaire d'un tel contrat sont ou sont devenus des personnes politiquement exposées, des membres de la famille de personnes politiquement exposées ou des personnes connues pour être étroitement associées à des personnes politiquement exposées, les entités assujetties prennent, outre les mesures de vigilance à l'égard de la clientèle prévues au chapitre 1er, des mesures qui consistent à:

1° informer un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie avant le paiement des prestations d'assurance;

2° exercer de manière continue une surveillance accrue de l'intégralité de la relation d'affaires avec le preneur d'assurance.

§ 3. Lorsqu'une personne politiquement exposée a cessé d'exercer une fonction publique importante pour le compte d'un État membre ou d'un pays tiers ou pour le compte d'une organisation internationale, les entités assujetties prennent en considération, pendant au moins douze mois, le risque que cette personne continue de présenter et appliquent des mesures appropriées, fondées sur l'appréciation de ce risque, jusqu'à ce qu'elle ne présente plus de risque propre aux personnes politiquement exposées.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 41

Art. 41

Le paragraphe 1er de cet article en projet vise le cas dans lequel les entités assujetties effectuent des opérations ou nouent des relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées (« PPE »), des membres de la famille de ces personnes ou des personnes connues pour être étroitement associées à ces personnes.

Les mesures de vigilance renforcées sont requises dans tous les cas où une PPE est impliquée, à quelque titre que ce soit dans une relation d'affaires. En effet, si le paragraphe 1er vise les cas où le client, un mandataire ou un bénéficiaire effectif du client est une PPE, le paragraphe 2 vise les cas dans lesquels le bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie ou un bénéficiaire effectif de ce dernier est à qualifier de PPE.

Dans l'ensemble de ces situations, l'entité assujettie doit prendre les mesures de vigilance générale à l'égard de la clientèle prévues au chapitre 1er, mais également :

- disposer de systèmes adéquats de gestion des risques, y compris des procédures adéquates adaptées au risque, pour déterminer si le client ou le bénéficiaire effectif du client est ou est devenu une PPE; cette obligation s'applique sans préjudice de l'article 8 ;
- obtenir d'un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie l'autorisation de nouer ou de maintenir une relation d'affaires avec des PPE ;
- prendre les mesures appropriées pour établir l'origine du patrimoine et des fonds impliqués dans la relation d'affaires ou l'opération avec de telles personnes ;
- exercer une surveillance accrue de la relation d'affaires.

Ces mesures de vigilance renforcées reprennent celles visées à l'article 12, § 3, alinéa 6, de la loi du 11 janvier 1993.

On note que, conformément à la Directive 2015/849, les mesures de vigilance accrues sont requises dès qu'une entité assujettie effectue des opérations ou nouent des relations d'affaires dans le cadre desquelles interviennent des PPE, que ces dernières résident en Belgique ou à l'étranger. Il s'agit d'une nouveauté par rapport à la loi du 11 janvier 1993 qui ne vise que les PPE résidants à l'étranger. Aucune distinction n'est donc effectuée selon que les PPE résident en Belgique, dans un État membre ou un pays tiers, ce qui est conforme avec les Recommandations du GAFI.

On relève également que dans le cadre de la mise à jour des informations qu'elles détiennent à propos de leurs clients, les entités assujetties doivent mettre en œuvre des mesures leur permettant d'identifier ceux de leurs clients qui sont devenus des PPE, des membres de la famille de PPE ou des personnes connues pour être étroitement associées à des PPE au cours de la relation d'affaires ; dans ce cas, la direction doit décider de maintenir ou non la relation d'affaires et les autres mesures de vigilance accrue s'appliquent (cf. article 35, § 1er, alinéa 3, en projet).

Pour rappel, la notion de PPE est définie à l'article 4, 28°, du projet de loi. Conformément à cette définition, une PPE est une personne physique qui occupe ou a occupé une fonction publique importante. Il s'agit notamment des personnes suivantes :

les chefs d'État, les chefs de gouvernement, les ministres, et les secrétaires d'État (la notion de ministre incluant celle de « ministre délégué visée par la directive) ;

- les parlementaires ou les membres d'organes législatifs similaires ;

- les membres des organes dirigeants des partis politiques (il s'agit d'une catégorie qui n'était pas visée dans la loi du 11 janvier 1993) ;
- les membres des cours suprêmes, des cours constitutionnelles ou d'autres hautes juridictions, y compris administratives, dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours ;
- les membres des cours des comptes ou des conseils ou directoires des banques centrales ;
- les ambassadeurs, les chargés d'affaires et les officiers supérieurs des forces armées ;
- les membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance des entreprises publiques ;
- les directeurs, les directeurs adjoints et les membres du conseil d'une organisation internationale ou les personnes qui occupent une position équivalente en son sein (cette catégorie n'est pas visée expressément par la loi du 11 janvier 1993 ; il ne s'agit toutefois pas d'une nouvelle catégorie dès lors que la loi du 11 janvier 1993 précise que les différentes catégories de PPE comprennent les fonctions exercées au niveau communautaire ou international). Les organisations internationales sont définies à l'article 4, 32°, du projet comme étant des associations de moyens ou d'intérêts constituées par une convention internationale entre d'États, éventuellement dotées d'organes communs, possédant une personnalité juridique et soumises à un régime juridique distincts de ceux de ces membres.

Aucune des fonctions publiques visées aux points a) à h) ne couvre des fonctions intermédiaires ou inférieures.

Alors que la liste de l'article 12, § 2, de la loi du 11 janvier 1993 énumère les PPE de façon exhaustive, la liste du présent projet de loi est ouverte, conformément à l'article 3, 9), de la Directive.

La définition des membres de la famille fournie par l'article 4, 29°, en projet reste inchangée par rapport à la définition de la loi du 11 janvier 1993. Elle vise :

- le conjoint ou une personne considérée comme l'équivalent d'un conjoint ;
- les enfants et leurs conjoints, ou les personnes considérées comme l'équivalent d'un conjoint ;
- les parents.

Il en est de même de la définition des « personnes connues pour être étroitement associées » (cf. article 4, 30°) qui continue à viser :

- les personnes physiques qui sont les bénéficiaires effectifs d'une entité ou construction juridique conjointement avec une PPE, ou qui sont connues pour entretenir toute autre relation d'affaires étroite avec une telle personne ;
- les personnes physiques qui sont les seuls bénéficiaires effectifs d'une entité ou construction juridique connue pour avoir été créée, dans les faits, dans l'intérêt d'une PPE.

L'article 41, § 2, en projet vise le cas particulier dans lequel les bénéficiaires d'un contrat d'assurance-vie et/ou, le cas échéant, le bénéficiaire effectif du bénéficiaire d'un tel contrat sont ou sont devenus des PPE, des membres de la famille de PPE ou des personnes connues pour être étroitement associées à des PPE. Dans ce cas, outre les mesures de vigilance à l'égard de la clientèle prévues au Chapitre 1er, les entités assujetties doivent :

- 1° informer un membre d'un niveau élevé de la hiérarchie avant le paiement des prestations d'assurance ;
- 2° exercer de manière continue une surveillance accrue de l'intégralité de la relation d'affaires avec le preneur d'assurance.

Ce paragraphe 2 assure la transposition partielle de l'article 21 de la Directive. Les mots « des membres de la famille de PPE ou des personnes connues pour être étroitement associées à des PPE » ont été ajoutés au texte en projet afin d'y transposer également l'article 23 de la Directive et la formulation du point 2° a été adaptée, ce afin de tenir compte des observations du Conseil d'État.

L'article 41, § 3, précise que lorsqu'une PPE a cessé d'exercer une fonction publique importante pour le compte d'un État membre ou d'un pays tiers ou pour le compte d'une organisation internationale, les entités assujetties prennent en considération, pendant au moins douze mois, le risque que cette personne continue de présenter et appliquent des mesures appropriées, fondées sur l'appréciation de ce risque, jusqu'à ce qu'elle ne présente plus de risque propre aux PPE. Le constat que la personne ne présente plus de risque doit résulter d'une évaluation spécifique des risques par l'entité assujettie.

Devoirs de vigilance et respect d'autres législations

Contenu

- Protection de la vie privée
- Lutte contre les discriminations
- Services bancaires de base

Protection de la vie privée

Les institutions financières sont invitées à tenir compte, notamment dans le cadre des mesures organisationnelles qu'elles doivent prendre en matière de LBC/FT, des impacts de la législation relative à la protection de la vie privée, c'est-à-dire :

- Le règlement (UE) 2016/679 du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (couramment appelé « General Data Protection Regulation » ou « GDPR ») ;
- La loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel ;
- La Directive 2016/680 du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données.

Il est également renvoyé à l'avis de la Commission Vie Privée du 24 mai 2017 concernant le projet de loi anti-blanchiment (cf. travaux préparatoires de la Loi anti-blanchiment).

Lutte contre les discriminations

Les institutions financières sont invitées à tenir compte des impacts de la législation relative à la lutte contre les discriminations (voir le site internet d'UNIA).

Services bancaires de base

Les institutions financières sont invitées à tenir compte des impacts de la législation concernant les services bancaires de base, c'est-à-dire :

- les dispositions du chapitre 8 du titre 3 du livre VII du Code de droit économique

Analyse des opérations atypiques et déclaration de soupçons

Analyse des opérations atypiques

Déclaration de soupçons

Interdiction de divulgation

Protection des déclarants

Analyse des opérations atypiques

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 45 et 46
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 16, 2°, et 18

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 45 et 46

Autres documents de référence

- Commentaires de la CTIF du 26 octobre 2017 concernant la transmission d'informations à la CTIF

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 45 et 46

Art. 45

§ 1er. Les entités assujetties soumettent à une analyse spécifique, sous la responsabilité de la personne désignée conformément à l'article 9, § 2, les opérations atypiques identifiées par application de l'article 35, § 1er, 1°, afin de déterminer si ces opérations peuvent être suspectées d'être liées au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme. Elles examinent notamment, dans la mesure de ce qui est raisonnablement possible, le contexte et la finalité de toute transaction complexe et d'un montant inhabituellement élevé, ainsi que tout schéma inhabituel de transaction n'ayant pas d'objet économique ou licite apparent.

A cette fin, elles mettent en œuvre toutes les mesures complémentaires à celles visées aux articles 19 à 41, qui sont nécessaires.

§ 2. Les entités assujetties rédigent un rapport écrit sur l'analyse réalisée en application du paragraphe 1er.

Ce rapport est rédigé sous la responsabilité des personnes visées à l'article 9, § 2, qui y donnent la suite appropriée en application des obligations décrites au présent titre.

Art. 46

Dans les cas visés aux articles 33, § 1er, 34, § 3, et 35, § 2, les entités assujetties soumettent ces situations à une analyse spécifique, sous la responsabilité de la personne désignée conformément à l'article 9, § 2, pour déterminer si les causes de l'impossibilité de satisfaire aux obligations de vigilance sont de nature à susciter un soupçon de BC/FT et s'il y a lieu d'en informer la CTIF, conformément aux articles 47 à 54.

Les entités assujetties rédigent un rapport écrit sur l'analyse réalisée en application de l'alinéa 1er. Ce rapport est rédigé sous la responsabilité des personnes visées à l'article 9, § 2, qui y donnent la suite appropriée en application des obligations décrites au présent titre.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Articles 16 et 18

Art. 16

Les institutions financières assujetties précisent par écrit à l'intention de leurs préposés qui sont en contact direct avec les clients ou chargés de l'exécution de leurs opérations :

1° les critères appropriés leur permettant de détecter les opérations atypiques ;

2° la procédure requise en vue de soumettre ces opérations à une analyse spécifique sous la responsabilité de l'AMLCO, conformément à l'article 45, § 1er, de la loi, afin de déterminer si ces opérations peuvent être suspectées d'être liées au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme.

Art. 18

Les institutions financières assujetties adoptent, conformément à l'article 9, §§ 1er et 2, de la loi, des procédures appropriées, permettant d'effectuer dans les plus brefs délais, en fonction des circonstances, une analyse des opérations atypiques dans le but de déterminer, conformément à l'article 45 de la loi, s'il y a lieu de déclarer des soupçons à la CTIF en application de l'article 47 de la loi.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 45 et 46

Art. 45

Une des responsabilités opérationnelles essentielles du responsable désigné conformément à l'article 9, § 2, du projet de loi (l'AMLCO) consiste à analyser les opérations atypiques détectées dans l'exercice de la vigilance continue (cf. l'article 35, § 1er, 1°, en projet). L'objectif de cette analyse consiste à déterminer s'il existe ou non un soupçon de BC/FT ou des motifs raisonnables de le suspecter, et s'il s'impose dès lors de déclarer l'opération concernée à la CTIF conformément aux articles 47 et suivants en projet.

Lorsque l'AMLCO (ou les personnes agissant sous son autorité) procède à cette analyse, il doit examiner, dans la mesure du possible, le contexte et la finalité des opérations, en particulier lorsqu'il s'agit d'opérations complexes portant sur des montants inhabituellement élevés ou lorsqu'elles s'inscrivent dans des schémas inhabituels n'ayant pas de justification économique ou de légitimité apparentes.

Pour procéder à cette analyse des opérations atypiques, l'AMLCO se fonde en premier lieu sur les résultats de la vigilance constante (cf. supra). Néanmoins, les informations dont il dispose de la sorte peuvent être insuffisantes pour lui permettre de décider s'il existe des soupçons de BC/FT. Dans ce cas, l'alinéa 2 du paragraphe 1er impose à l'entité assujettie de prendre (à l'initiative de son AMLCO) les mesures complémentaires à celles déjà appliquées dans le cadre de la vigilance constante qui s'avèrent nécessaires pour pouvoir apprécier si ces opérations ou activités semblent ou non suspectes. Cette disposition vise à transposer l'article 18, paragraphe 2, 2e phrase, de la Directive qui requiert dans ce cas une vigilance accrue spécifique, qui se distingue de la vigilance constante, le cas échéant renforcée, requise par les articles 35 à 41 du présent projet de loi.

Dans tous les cas où une opération atypique est soumise à l'analyse de l'AMLCO, celui-ci doit consigner les résultats de son analyse dans un rapport interne établi par écrit. Ce rapport interne d'analyse doit notamment permettre de comprendre les motifs pour lesquels l'AMLCO a décidé qu'il existe ou non un soupçon de BC/FT. Toutefois, dès lors qu'en vertu de l'article 47, § 1er, 1°, il n'est pas nécessaire que la déclaration de soupçon identifie l'activité criminelle sous-jacente, il n'est pas non plus requis que l'analyse de l'AMLCO, et le rapport écrit qui la consigne, identifient cette criminalité sous-jacente pour conclure que l'opération concernée est suspecte. Il importe par contre de souligner qu'un tel rapport interne doit être établi quelle que soit la décision prise quant à l'existence ou non d'un soupçon de BC/FT et, dès lors, quant à la communication ou non d'une déclaration de soupçon à la CTIF. Ce rapport vise en effet principalement à permettre de justifier a posteriori les décisions qui ont été prises par l'AMLCO et d'exercer un contrôle sur l'efficacité et la pertinence du processus décisionnel.

Art. 46

Tandis que l'article 45 en projet vise le cas où des opérations effectuées ou souhaitées par un client sont qualifiées d'atypiques, l'article 46 règle de manière similaire les cas dans lesquels, pour quelque raison que ce soit, l'entité assujettie se trouve dans l'impossibilité de remplir son obligation :

- d'identifier ou de vérifier l'identité de personnes ou de constructions juridiques impliquées dans la relation d'affaires ou l'opération (cf. article 33 en projet) ;
- d'identifier les caractéristiques du client et l'objet et la nature de la relation d'affaires ou de l'opération occasionnelle (cf. article 34, § 3, en projet) ; ou
- d'exercer sa vigilance continue à l'égard de la relation d'affaires (cf. article 35, § 2, en projet).

Dans ces cas, complémentairement à l'interdiction de nouer ou maintenir la relation d'affaires ou d'effectuer l'opération occasionnelle concernée, l'entité assujettie doit examiner, sous la responsabilité de son AMLCO, si les causes de l'impossibilité de remplir les obligations de vigilance sont de nature à susciter un soupçon de BC/FT. Ceci suppose que l'entité assujettie élabore et mette en application un mécanisme d'alerte de l'AMLCO analogue à celui évoqué ci-dessus en ce qui concerne les opérations atypiques.

Tout comme en ce qui concerne l'analyse des opérations atypiques, celle des situations dans lesquelles l'entité assujettie se trouve dans l'impossibilité de satisfaire aux obligations ci-dessus énumérées doit donner lieu à l'établissement d'un rapport écrit, quelle que soit la décision prise quant au caractère suspect ou non de la situation analysée et, par conséquent, sa communication ou non à la CTIF.

Déclaration de soupçons

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 47 à 54
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 22

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 47 à 54

Autres documents de référence

- Commentaires de la CTIF du 26 octobre 2017 concernant la transmission d'informations à la CTIF

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 47 à 54

Art. 47

§ 1er. Les entités assujetties déclarent à la CTIF, lorsqu'elles savent, soupçonnent ou ont des motifs raisonnables de soupçonner:

1° que des fonds, quel qu'en soit le montant, sont liés au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme;

2° que des opérations ou tentatives d'opérations sont liées au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme. Cette obligation de déclaration s'applique y compris lorsque le client décide de ne pas exécuter l'opération envisagée;

3° hors les cas visés aux 1° et 2°, qu'un fait dont elles ont connaissance est lié au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme.

L'obligation de déclaration à la CTIF en application des 1° à 3°, ne requiert pas l'identification, par l'entité assujettie, de l'activité criminelle sous-jacente au blanchiment de capitaux.

§ 2. Les entités assujetties déclarent également à la CTIF des fonds, opérations ou tentatives d'opérations et faits suspects, visés au paragraphe 1er, dont elles ont connaissance dans le cadre des activités qu'elles exercent dans un autre État membre sans y avoir de filiale, de succursale ou une autre forme d'établissement par le biais d'agents ou de distributeurs qui l'y représentent.

§ 3. Les entités assujetties déclarent à la CTIF des fonds, opérations et faits déterminés par le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris sur avis de la CTIF.

§ 4. Les entités assujetties déclarent à la CTIF, en application des paragraphes 1er à 3, dans les délais visés à l'article 51.

Art. 48

Les entités assujetties donnent suite aux demandes de renseignements complémentaires qui leur sont faites par la CTIF, en application de l'article 81, dans les délais déterminés par celle-ci.

Art. 49

En principe, toute information ou renseignement visé aux articles 47 et 48 est déclaré à la CTIF par la ou les personnes désignées en vertu de l'article 9, § 2.

Cependant, tout dirigeant, membre du personnel, agent ou distributeur d'une entité assujettie visée à l'article 5, § 1er, 1° à 22°, et 29° à 33°, ainsi que tout membre du personnel ou représentant d'une entité assujettie visée à l'article 5, § 1er, 23° à 28°, ayant lui-même la qualité d'entité assujettie, déclare personnellement les informations ou renseignements concernés à la CTIF chaque fois que la procédure visée à l'alinéa 1er ne peut être suivie.

Art. 50

Les informations et renseignements visés aux articles 47, 48, et 66, § 2, alinéa 3, sont déclarés à la CTIF par écrit ou par voie électronique, selon les modalités qu'elle détermine.

Le Roi peut fixer par arrêté, sur avis de la CTIF, la liste des entités assujetties pour lesquelles la déclaration des informations et renseignements, visés à l'alinéa 1er, est réalisée exclusivement par une déclaration en ligne.

Art. 51

§ 1er. Les informations relatives à une opération visée à l'article 47, § 1er, 2°, et §§ 2 et 3, sont déclarées à la CTIF préalablement à son exécution. Le cas échéant, elles mentionnent le délai dans lequel l'opération concernée doit être exécutée.

Lorsque les entités assujetties ne peuvent informer la CTIF avant d'exécuter l'opération, soit parce que le report de son exécution est impossible en raison de la nature de celle-ci, soit parce qu'il serait susceptible d'empêcher la poursuite des bénéficiaires de l'opération concernée, elles déclarent ladite opération à la CTIF immédiatement après l'avoir exécuté.

Dans ce cas, la raison pour laquelle la CTIF n'a pas pu être informée préalablement à l'exécution de l'opération lui est également communiquée.

§ 2. Lorsque les entités assujetties savent, soupçonnent ou ont des motifs raisonnables de soupçonner que des fonds ou un fait visés à l'article 47, § 1er, 1° et 3°, et § 2, sont liés au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme, ou lorsqu'elles prennent connaissance de fonds ou de faits visés à l'article 47, § 3, elles déclarent ceci immédiatement à la CTIF.

Art. 52

Par dérogation à l'article 47, les avocats qui, dans l'exercice des activités énumérées à l'article 5, § 1er, 28°, sont confrontés à des fonds, des opérations à exécuter, ou des faits visés audit article 47, sont tenus d'en informer immédiatement le Bâtonnier de l'Ordre dont ils relèvent.

Le Bâtonnier vérifie le respect des conditions visées aux articles 5, § 1er, 28°, et 53. Le cas échéant, il transmet, conformément aux articles 50 et 51, et de manière non filtrée, les informations à la CTIF.

Art. 53

Par dérogation aux articles 47, 48 et 54, les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 23° à 28°, ne communiquent pas les informations et renseignements visés auxdits articles lorsque ceux-ci ont été reçus d'un de leurs clients ou obtenus sur un de leurs clients lors de l'évaluation de la situation juridique de ce client ou dans l'exercice de leur mission de défense ou de représentation de ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure, y compris dans le cadre de conseils relatifs à la manière d'engager ou d'éviter une procédure, que ces informations ou renseignements soient reçus ou obtenus avant, pendant ou après cette procédure, sauf si les entités assujetties visées ont pris part à des activités de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme, ont fourni un conseil juridique à des fins de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme ou savent que le client a sollicité un conseil juridique à de telles fins.

Art. 54

§ 1er. Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, pris sur avis de la CTIF, étendre l'obligation de déclaration des entités assujetties aux fonds, opérations et faits concernant des personnes physiques ou morales domiciliées, enregistrées ou établies dans un pays ou un territoire dont la législation est reconnue insuffisante ou dont les pratiques sont considérées comme faisant obstacle à la lutte contre le BC/FT par l'évaluation nationale des risques, visée à l'article 68, ou par une instance de concertation et de coordination compétente au niveau international ou européen.

Il peut déterminer le type de faits, de fonds et d'opérations visés, ainsi que leur montant minimal, les plus appropriés afin de réduire les risques liés aux pays ou aux territoires concernés.

§ 2. Lorsque l'évaluation nationale des risques visée à l'article 68 identifie un pays ou un territoire dont la législation est considérée comme insuffisante ou dont les pratiques sont considérées comme faisant obstacle à la lutte contre le BC/FT, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, sans préjudice du paragraphe 1er, déterminer d'autres contre-mesures proportionnées aux risques élevés de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme du pays ou du territoire concerné.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 22

Art. 22

Lorsqu'une institution financière assujettie procède à une déclaration de soupçons en application de l'article 47 de la loi, elle procède à une réévaluation individuelle des risques de BC/FT, conformément à l'article 19, § 2, de la loi, en tenant compte notamment de la particularité que le client concerné a fait l'objet d'une déclaration de soupçon. Elle décide, sur base de cette réévaluation et de la politique d'acceptation des clients visée au titre 3, de maintenir la relation d'affaires moyennant la mise en œuvre de mesures de vigilance adaptées aux risques ainsi réévalués, ou d'y mettre fin.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 47 à 54

Art. 47

L'article en projet vise à transposer l'article 33, paragraphe 1er, alinéa 1er, a), et alinéa 2, de la Directive 2015/849, qui concernent les obligations de déclaration de soupçons des entités assujetties à la CRF compétente.

L'article en projet reprend et consolide sans modification de fond les obligations de déclaration de soupçons actuellement prévues aux articles 23 à 26 de la loi du 11 janvier 1993 sans toutefois maintenir les dispositions de l'article 26, § 2, alinéa 2, de ladite loi, pour les casinos qui bénéficiaient, via arrêté royal, d'une liste d'opérations à dénoncer d'office à la CTIF, étant donné que la possibilité laissé au Roi d'introduire une obligation de déclaration objective est élargie à toutes les entités assujetties du paragraphe 3 de l'article en projet.

Dans son avis le Conseil d'État considère que le paragraphe 3 confère au Roi une habilitation extrêmement large, dont l'objet devrait être mieux encadré par la loi, et ce d'autant plus que pourrait être ici en cause le secret professionnel. Cette habilitation lui était déjà conférée sans plus d'encadrement précis dans la loi en vertu l'article 26, § 2, alinéa 2, de ladite loi, pour les casinos.

Il est extrêmement difficile de délimiter précisément les fonds, opérations et faits pour lesquels une déclaration objective et donc systématique pourrait s'imposer. Il y a lieu de remarquer, que l'obligation de déclaration est essentiellement une obligation de déclaration subjective et le fruit d'une démarche intellectuelle, et que le recours à l'obligation de déclaration objective ne sera invoqué que dans des circonstances bien précises pour des opérations financières présentant un risque élevé de blanchiment de capitaux, ou de financement du terrorisme, et sans porter préjudice au secret professionnel que certaines professions non financières assujetties à la loi en projet puissent invoquer en vertu de la loi en projet à l'égard de la CTIF.

Cette mesure pourrait également s'imposer comme une des contre-mesures afin d'atténuer les risques de blanchiment de capitaux, ou de financement du terrorisme, tel qu'il résulte de la Recommandation 19 du GAFI, ainsi que de l'article 54 du projet de loi.

Pour des raisons de clarté, les modalités de ces obligations sont contenues et détaillées dans les articles 50 et suivants en projet (transmission par écrit, moment de la transmission, …).

Comme c'est déjà le cas aujourd'hui, en vertu des articles 23 à 26 de la loi du 11 janvier 1993, et comme l'exige l'article 33, paragraphe 1er, alinéa 1er, a), et alinéa 2, de la Directive 2015/849, l'obligation de déclaration à la CTIF couvre aussi bien les fonds, quel qu'en soit le montant, dont on sait, dont on soupçonne ou au sujet desquels il existe un motif raisonnable de soupçonner qu'ils sont liés au blanchiment de capitaux, c'est-à-dire qu'ils proviennent d'une activité criminelle, ou qu'ils sont liés au financement du terrorisme, ainsi que les opérations suspectes ou les tentatives d'opérations suspectes. Si les fonds eux-mêmes qui sont impliqués dans l'opération ou la relation d'affaires peuvent susciter le soupçon (par exemple, du fait de leur origine qui ne peut être identifiée avec suffisamment de certitude, ou du fait de leur ampleur au regard des caractéristiques du client), le soupçon peut être également créé par les opérations qui sont effectuées au moyen de fonds qui, en eux-mêmes, n'ont pas suscité de soupçons tels qu'indiqués ci-dessus. Ainsi, par exemple, le soupçon peut résulter d'un ensemble d'opérations qui, prises séparément, n'avaient pas éveillé de soupçons et portant sur des fonds n'ayant pas éveillé de soupçons, mais qui, du fait de leur juxtaposition ou de leur concomitance, apparaissent néanmoins susceptibles de participer au BC/FT. Est également déclencheur de l'obligation de déclaration à la CTIF la connaissance d'un fait qui pourrait être un indice de BC/FT. En ce qui concerne de la « connaissance d'un fait », on ne vise plus l'exécution d'une opération en particulier mais des faits de façon plus générale qui peuvent découler, par exemple, de l'intervention

des autorités judiciaires ou être révélés par les médias. Le soupçon peut aussi résulter dans ce cas du comportement du client (désintérêt anormal pour les conditions financières proposées, surveillance physique du client par un tiers, etc.).

Afin de dissiper toute discussion en la matière, l'article en projet souligne maintenant de façon explicite qu'il n'appartient pas aux entités assujetties de déterminer l'activité criminelle sous-jacente au blanchiment de capitaux soupçonné. Ainsi, par exemple, dès lors qu'une entité assujettie soupçonne que des fonds ont une origine illicite pouvant consister dans une fraude fiscale, cette entité assujettie est tenue d'adresser une déclaration à la CTIF sans avoir à déterminer au préalable que cette fraude fiscale est effectivement grave ou non. Par conséquent, le maintien de l'article 28 de la loi du 11 janvier 1993 qui visait de manière spécifique les soupçons de blanchiment de capitaux provenant de la fraude fiscale grave, organisée ou non, n'est plus adéquat.

En effet, comme nous pouvons le lire dans le considérant 37 de la Directive 2015/849, tous les États membres doivent mettre en place des CRF, chargées de recueillir et d'analyser les informations qu'elles reçoivent « de façon à faire le lien entre les transactions suspectes et les activités criminelles sous-jacentes en vue de prévenir et de combattre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme ».

Le fait qu'il n'incombe pas aux déclarants d'identifier l'activité criminelle sous-jacente est également confirmé dans l'article 37 de la Directive 2015/849 où nous pouvons lire que : « La divulgation d'informations effectuée de bonne foi par une entité assujettie ou par l'un de ses employés ou l'un de ses dirigeants conformément aux articles 33 et 34 ne constitue pas une violation d'une quelconque restriction à la divulgation d'informations imposée par un contrat ou par une disposition législative, réglementaire ou administrative et n'entraîne, pour l'entité assujettie, ou pour ses employés ou ses dirigeants, aucune responsabilité d'aucune sorte, même dans une situation où ils n'avaient pas une connaissance précise de l'activité criminelle sous-jacente et ce, indépendamment du fait qu'une activité illicite s'est effectivement produite. ».

Dans la majorité des cas les déclarants ne sont pas à même de connaitre l'activité criminelle sous-jacente au blanchiment de capitaux soupçonné. C'est à la CTIF qu'il incombe de découvrir, par une analyse approfondie, le lien entre les fonds concernés, l'opération suspecte ou les faits dénoncés et l'une des formes de criminalité visées par la loi (Sénat, n° 1323/1, S.O. 1994-1995, p. 5 et Sénat, n°1335/1 et 1336/1, S.O. 1997-1998, p. 18).

Le dispositif préventif, donnant une définition plus restrictive du blanchiment de capitaux que l'approche pénale, confère depuis toujours, non aux déclarants mais bien à la CTIF, une mission de tri entre, d'une part, les déclarations se rapportant à la criminalité grave justifiant la collaboration du secteur financier et non financier et, d'autre part, celles considérées comme moins attentatoires à l'ordre social et économique. En jouant son rôle de filtre, la CTIF permet d'éviter que les services du parquet soient encombrés par des déclarations non pertinentes (Doc. Parl., Chambre, 1992-1993, n° 689/2, p. 3. ; A. DE NAUW, Les métamorphoses administratives du droit pénal de l'entreprise, Gand, Mys & Breesch, 1994, p. 135).

Ceci n'empêche nullement que les déclarants peuvent faire référence à l'une ou l'autre criminalité sous-jacente lorsqu'ils savent, ou soupçonnent ou qu'ils ont un motif raisonnable de soupçonner que les fonds blanchis sont issus de l'une ou l'autre activité criminelle mentionnée à l'article 4, 23°, du projet de loi.

Comme cela a par ailleurs toujours été le cas dans la loi du 11 janvier 1993, le moindre soupçon suffit pour que l'obligation d'information s'applique. Tel est le cas si le professionnel ne peut exclure que l'opération ou le fait dont il a connaissance, est lié à du blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme (Exposé des motifs, Doc. Parl., Chambre, 1997-1998, n°1335/1, p. 18). Le blanchiment de capitaux dans le cadre du projet de loi consiste, comme par le passé, en des agissements (conversion, transfert, dissimulation, ….) se rapportant à des fonds issus d'activités criminelles. Dès lors, le moindre soupçon sur l'origine ou la destination illicite des fonds que le professionnel doit manipuler (conversion, transfert, dissimulation,….) ou sur une opération ou un ensemble d'opérations qui paraissent suspectes suffit pour actionner l'obligation de déclaration de soupçon.

Il est clairement attendu des entités assujetties qu'ils effectuent une déclaration de soupçon lorsqu'ils n'ont pas obtenu, au regard des informations et documents recueillis auprès du client ou disponibles dans le dossier du client, d'assurance quant à la licéité des fonds ou de l'opération, ou quant à sa justification économique, juridique ou fiscale.

Alors que l'article 33, paragraphe 1er, a), de la Directive 2015/849 impose l'obligation de déclaration « lorsque l'entité assujettie sait, soupçonne ou a des motifs raisonnables de soupçonner que les fonds, … », la loi du 11 janvier 1993, ne reprenait que les termes « savent ou soupçonnent », car il avait été considéré, à l'époque, que la notion de «motifs raisonnables de soupçonner » est incluse implicitement dans la notion de « soupçon », celui-ci

pouvant être suscité par le moindre élément, tant subjectif qu'objectif. En effet, si le soupçon renvoie à une notion subjective, cela n'exclut pas par ailleurs qu'il puisse se construire sur des critères objectifs (J. SPREUTELS, La Cellule de traitement des informations financières et la prévention du blanchiment de capitaux en Belgique, Bruylant, Bruxelles, 2003, p. 103). L'article en projet, en faisant désormais une référence explicite aux « motifs raisonnables de soupçonner », permet d'assurer la conformité avec la Directive 2015/849 et surtout une plus grande efficacité de son dispositif. En effet, bien que cette modification ne change en rien les obligations en matière de déclaration de soupçons, qui restent subjectives au sens décrit ci-dessus, ce changement donne la possibilité à l'autorité de contrôle de sanctionner l'entité assujettie qui n'a pas fait de déclaration alors qu'elle dispose d'éléments qui auraient raisonnablement dû la conduire à soupçonner du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme.

L'article en projet vise par ailleurs à transposer l'article 33, paragraphe 2, de la Directive 2015/849 qui dispose clairement que les déclarations de soupçons doivent être transmises à la CRF de l'État membre sur le territoire duquel est établie l'entité assujettie qui transmet les informations. Les déclarations de soupçons doivent donc être transmises à la CRF de l'État membre où l'entité assujettie à son siège, sa filiale, sa succursale, ou une autre forme d'établissement par le biais d'agents ou de distributeurs qui l'y représentent.

Dès lors, lorsque l'entité assujettie agit dans un autre État membre sans y disposer d'établissement, les soupçons concernant les opérations effectuées sous le régime de la libre prestation de services en relation avec des clients établis dans cet autre Etat membre sont également transmises à la CRF de l'État d'origine (home country) de l'entité assujettie, c'est-à-dire la CRF de l'état dans lequel l'entité assujettie est établie, et non dans l'état d'accueil (host country), c'est-à-dire l'état dans lequel l'entité assujettie opère et où elle ne dispose donc d'aucun établissement.

L'article 22, paragraphe 2, de la troisième directive manquait de clarté juridique en la matière en exigeant des « établissements et des personnes » soumis à cette directive de transmettre les informations à la CRF « de l'État membre sur le territoire duquel se trouve l'établissement ou la personne qui les transmet ».

Dans l'arrêt Jyske Bank rendu par la Cour de Justice de l'Union européenne le 25 avril 2013 (Affaire C-212/11 Jyske Bank Gibraltar Ltd v Administración del Estado), le gouvernement Espagnol avait soutenu que ces termes lui donnaient le droit d'exiger des établissements de crédit (en l'occurrence, la Jyske Bank) exerçant leurs activités en Espagne sans y disposer d'un établissement de transmettre leurs déclarations de soupçons à la CRF espagnole, c'est-à-dire la CRF de l'État membre d'accueil, étant donné que les opérations se sont réalisées sur son territoire. La Directive 2015/849, et le texte en projet, mettent fin à cette ambiguïté.

L'article en projet maintient, mais élargit la possibilité pour le Roi d'introduire des obligations de déclarations objectives pour toutes les entités assujetties.

Art. 48

L'article en projet vise à transposer l'article 33, paragraphe 1er, alinéa 1er, a), seconde partie, et b), de la Directive 2015/849 qui dispose que les entités assujetties ont l'obligation de coopérer pleinement avec la CRF «en fournissant rapidement à la CRF, directement ou indirectement, à la demande de celle-ci, toutes les informations nécessaires, conformément aux procédures prévues par le droit applicable. »

L'article en projet confirme l'obligation, déjà existante aujourd'hui en vertu de l'article 33 de la loi du 11 janvier 1993, des entités assujetties de donner suite, dans les délais déterminés par la CTIF, aux demandes de renseignements complémentaires qui leur sont faites par cette dernière. Les pouvoirs spécifiques en la matière de la CTIF seront détaillés ci-après dans l'article 81 en projet.

Art. 49

L'article en projet vise à transposer l'article 33, paragraphe 2, de la Directive 2015/849 qui identifie la personne compétente pour la transmission des informations à la CRF. L'article en projet reprend dans une large mesure les dispositions de l'article 29 de la loi du 11 janvier 1993.

La déclaration et la transmission d'informations à la CTIF sont normalement effectuées par l'AMLCO.

Toutefois, tout employé et tout représentant de l'entité en question procèdent personnellement à la transmission d'informations à la CTIF chaque fois que la procédure normale, via l'AMLCO, ne peut être suivie.

Ceci peut être le cas lorsque par exemple, l'AMLCO n'est pas atteignable en temps utile, ou lorsque les dirigeants des entités assujetties semblent impliqués dans une activité de blanchiment ou de financement du terrorisme et feraient obstacle à la transmission des informations (Doc. Parl., Sénat, 1991-1992, n°468-1, p. 18).

Pour les professions non financières, soumises au secret professionnel au sens de l'article 458 du Code pénal, visées à l'article 5, § 1er, 23° à 28°, du projet de loi, il est explicitement prévu, comme c'est déjà le cas dans la loi du 11 janvier 1993, qu'il appartient au titulaire de la profession (réviseur d'entreprises, contrôleur d'audit, expert-comptable externe, conseil fiscal externe, comptable agréé externe, comptable-fiscaliste agréé externe, notaire, huissier de justice ou avocat), de procéder lui-même à la déclaration, et donc non à un employé lorsque l'AMLCO est empêché de procéder à la déclaration. Toutefois, cette déclaration ne doit pas nécessairement émaner du titulaire en charge du dossier, du moment qu'elle émane d'un membre du cabinet titulaire de la profession visée.

En effet, pour ces professions non financières susvisées, lorsque l'AMLCO n'est pas en mesure d'exécuter son obligation, les employés de ces professionnels ne peuvent procéder personnellement à cette transmission.

Ceci n'est pas autorisé vu les spécificités de ces professions, soumises au secret professionnel. Dans un arrêt du 23 janvier 2008, la Cour Constitutionnelle a considéré que cette possibilité porterait atteinte au secret professionnel de l'avocat et a dès lors annulé la référence aux avocats dans l'article 18, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993, modifiée par l'article 30, 2°, de la loi du 12 janvier 2004.

Il est maintenant également prévu, compte tenu de la complexité des obligations pesant sur les entités assujetties en vertu de la présente loi, que chacune d'entre elles sans exception est dans l'obligation de désigner un AMLCO.

Art. 50

L'article en projet précise, comme cela était déjà le cas sous la loi du 11 janvier 1993, que les informations et renseignements visées aux articles 47, 48 et 66 en projet seront transmises par écrit ou par voie électronique selon les modalités définies par la CTIF.

Ces modalités sont actuellement contenues dans la Ligne directrice de la CTIF de décembre 2013 destinée aux déclarants. Cette ligne directrice sera adaptée à la nouvelle loi, sans pour autant apporter des modifications de fond quant aux modalités de transmission des informations.

L'article en projet précise également que le Roi peut rendre obligatoire la transmission des déclarations de soupçons par le mode d'une transmission en ligne.

Le système de déclaration en ligne a été inauguré le 1er septembre 2006. Ce système a été baptisé ORIS et permet aux déclarants de déclarer les opérations et les faits via un site internet sécurisé. Le déclarant reçoit, sous la responsabilité de l'AMLCO, un ou plusieurs codes d'accès sécurisés qui seront ensuite répartis en interne sans que la CTIF doive connaitre l'identité du collaborateur qui effectue la déclaration. La déclaration s'effectue ainsi au nom et pour le compte du déclarant. Le système offre en outre la possibilité aux déclarants d'automatiser une partie du processus de déclaration. La CTIF aspire à ce qu'un nombre toujours plus important de déclarants utilise ce système de déclaration en ligne, utilisation qui peut également maintenant être rendu obligatoire par arrêté royal.

Art. 51

L'article en projet vise à transposer l'article 35 de la Directive 2015/849 en mettant l'accent sur le moment de saisine de la CTIF.

Comme par le passé, en règle générale, la CTIF doit être saisie de la déclaration de soupçon avant d'exécuter l'opération, en indiquant, le cas échéant, le délai dans lequel celle-ci doit être exécutée. Par ailleurs, l'article en projet met sur pied d'égalité toutes les entités assujetties, car ni la Directive 2015/849 ni le GAFI ne font quelque distinction que ce soit entre les entités assujetties selon leurs obligations de déclaration à la CTIF.

Dès lors, comme cela est déjà, depuis toujours, le cas pour les professions financières, dans les cas où les professions non financières, seront confrontées à des opérations nécessitant la manipulation de fonds (réception de fonds, transfert sur un compte, ...), ils devront faire la déclaration de soupçon à la CTIF avant l'exécution de l'opération.

Comme par le passé, à la règle générale il y a exception, qui peut être mise en œuvre pour autant que cela soit justifié. Il peut être procédé à la déclaration immédiatement après l'exécution de l'opération soit parce que le report de l'exécution de l'opération n'est pas possible en raison de la nature de celle-ci, soit parce qu'il serait susceptible d'empêcher la poursuite des bénéficiaires du blanchiment. « On vise notamment par ces termes l'hypothèse d'un dépôt de sommes très importantes au guichet d'une agence dont le déposant n'est pas client, dans des conditions de nature à susciter un doute sur l'origine des fonds présentés. Dans ce cas, il est préférable, pour l'exercice ultérieur de l'enquête, que le dépôt puisse être accepté sans délai par les organismes ou les personnes, à charge pour eux d'en informer immédiatement la cellule, plutôt que de voir ces capitaux disparaître à nouveau, avec le risque de perdre définitivement la trace de ces fonds dont l'origine est éventuellement illicite » (Doc. Parl., Chambre, 1991-1992, n° 468/1, p. 16).

Enfin, sur la base de l'article en projet, les entités assujetties doivent en outre déclarer immédiatement à la CTIF :

- les fonds dont elles savent, soupçonnent, ou ont des motifs raisonnables de soupçonner qu'ils sont liés au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme : il s'agit des fonds dont elles savent ou soupçonnent qu'ils ont une origine illicite, mais pour lesquelles elles n'exécutent pas d'opérations quelconques (cf. l'article 47, § 1er, 1°, et § 2, en projet et l'article 33, paragraphe 1er, a), de la Directive) ;
- tous les faits dont elles ont connaissance et dont elles savent, soupçonnent, ou ont des motifs raisonnables de soupçonner qu'ils sont liés au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme (cf. article 47, § 1er, 3°, et § 2, en projet) ; ainsi que
- les fonds et faits déterminés par le Roi (cf. article 47, § 3, en projet).

Art. 52

L'article en projet vise à transposer l'article 34, paragraphe 1er, de la Directive 2015/849, et à reprendre sans modifications de fond les dispositions de l'article 26, § 3, alinéas 1er et 3, de la loi du 11 janvier 1993 dédié aux avocats.

En vertu de l'article en projet, les avocats qui, dans l'exercice des activités énumérées à l'article en projet 5, § 1er, 28°, sont confrontés à des fonds, des opérations à exécuter, ou des faits tels que visés l'article en projet 47, sont tenus d'en informer immédiatement le bâtonnier de l'Ordre dont ils relèvent.

Le bâtonnier vérifie le respect des conditions prévues à l'article en projet 5, § 1er, 28°, ainsi que de l'article 53 en projet. Il doit vérifier que l'avocat agit bien dans le cadre du champ d'application de la loi avant de décider de transmettre les informations à la CTIF. Son évaluation ne porte pas sur le soupçon émis par l'avocat. Si les conditions d'application sont respectées, le bâtonnier décidera de la transmission, de manière non filtrée, des informations reçues par l'avocat, à la CTIF, selon les modalités déterminées par celle-ci.

Par le biais de la loi du 12 janvier 2004 modifiant la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux, la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et la loi du 6 avril 1995 relative au statut des entreprises d'investissement et à leur contrôle, aux intermédiaires et conseillers en placement, le législateur belge avait déjà pris en compte, à l'instar du législateur européen, les caractéristiques spécifiques à la profession de l'avocat. Ni la Directive 2015/849, ni cette loi n'apportent de modifications aux actes déjà visés par les directives précédentes pour ce qui concerne les avocats.

Dans son arrêt n°10/2008 du 23 janvier 2008, la Cour constitutionnelle a interprété l'étendue des obligations d'information et de coopération des avocats avec la CTIF en vertu de la loi du 11 janvier 1993. Ces interprétations restent d'application.

Par l'arrêt du 26 juin 2007 rendu dans l'affaire C-305/05, la Cour de justice des Communautés européennes, suite à une question préjudicielle lui étant posée par arrêt interlocutoire nr. 126/2005 du 13 juin 2005 par la Cour Constitutionnelle, avait dit pour droit que le droit à un procès équitable, n'est pas violé par les obligations faites aux

avocats d'informer et de coopérer avec les autorités responsables de la lutte contre le blanchiment de capitaux, compte tenu des limites à ces obligations imposées ou permises par la directive 91/308/CEE telle qu'elle a été modifiée par la directive 2001/97/CE.

Dans ce cadre, la Cour constitutionnelle dispose dans son arrêt n°10/2008 du 23 janvier 2008 que les informations connues de l'avocat à l'occasion de l'exercice des activités essentielles de sa profession, y compris dans les matières énumérées à l'article 3, 5°, de la loi du 11 janvier 1993, reprises à l'article 5, § 1er, 28°, du projet de loi, à savoir l'assistance et la défense en justice du client, ainsi que le conseil juridique, même en dehors de toute procédure judiciaire, demeurent couvertes par le secret professionnel. Elles ne peuvent donc pas être portées à la connaissance de la CTIF. Toutefois, dans les matières énumérées à l'article 3, 5°, de la loi du 11 janvier, reprises à l'article 5, § 1er, 28°, du projet de loi, lorsque l'avocat exerce une activité en dehors de sa mission spécifique de défense, de représentation en justice ou de conseil juridique, il est soumis à l'obligation de communication à la CTIF des informations pertinentes au sens de la loi du 11 janvier 1993, ainsi que du projet de loi dont il a connaissance.

La Cour constitutionnelle définit l'activité de conseil juridique comme l'activité qui vise «à informer le client sur l'état de la législation applicable à sa situation personnelle ou à l'opération que celui-ci envisage d'effectuer ou à lui conseiller la manière de réaliser cette opération dans le cadre légal».

Dans son arrêt n°10/2008 du 23 janvier 2008, la Cour Constitutionnelle considère également que l'intervention du bâtonnier est nécessaire lorsque la CTIF veut obtenir des renseignements complémentaires auprès de l'avocat, qui a fait une déclaration de soupçon via son bâtonnier. La Cour Constitutionnelle explique que l'intervention du bâtonnier dans la transmission d'informations par les avocats à la CTIF est une garantie essentielle, aussi bien pour les avocats que pour leurs clients, qui permet de s'assurer qu'il ne sera porté atteinte au secret professionnel que dans les cas strictement prévus par la loi. Le bâtonnier a pour rôle de vérifier que les conditions d'application légales de l'obligation de communication sont bien remplies et, s'il constate que tel n'est pas le cas, il doit s'abstenir de transmettre l'information qui lui a été communiquée, dans le cas contraire il transmet l'information.

La Cour Constitutionnelle vise clairement le cas où l'avocat a déjà fait une déclaration de soupçon par l'intermédiaire de son bâtonnier. Elle précise par ailleurs, que ce même filtre doit exister lorsque, ce premier contact étant établi, de plus amples informations sont demandées à l'avocat auteur de la déclaration.

Par conséquent, ceci ne préjudicie nullement le droit de la CTIF de demander directement à un avocat des informations complémentaires, lorsque celui-ci n'est pas l'auteur de la déclaration initiale, mais est par contre impliqué dans une déclaration de soupçon reçue d'un autre déclarant. Dans ce cas, il n'est bien sûr pas interdit à l'avocat interrogé de répondre via son bâtonnier à la CTIF, ce qui est conforme à la fois au prescrit légal et à l'interprétation de la Cour Constitutionnelle.

Art. 53

L'article en projet vise à transposer l'article 34, paragraphe 2, de la Directive 2015/849, et à reprendre sans modification de fond les dispositions de l'article 26, § 1er, alinéa 2, et § 3, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993.

L'article en projet reconfirme le secret professionnel que les notaires, les huissiers de justice, les professions du chiffre, ainsi que les avocats peuvent invoquer à l'égard de leur obligation de déclaration de soupçon et de leur obligation de répondre aux renseignements complémentaires demandées par la CTIF, ainsi que le fait que ce secret professionnel n'est pas absolu.

Dans ce cadre les considérants 9 et 10 de la Directive 2015/849 disposent que : « (9) Les membres des professions juridiques, telles qu'elles sont définies par les États membres, devraient être soumis à la présente directive lorsqu'ils participent à des transactions de nature financière ou pour le compte de sociétés, notamment lorsqu'ils fournissent des conseils en matière fiscale, car c'est là que le risque de détournement de leurs services à des fins de blanchiment des produits du crime ou de financement du terrorisme est le plus élevé. Il conviendrait toutefois de soustraire à toute obligation de déclaration les informations obtenues avant, pendant ou après une procédure judiciaire ou lors de l'évaluation de la situation juridique d'un client. Par conséquent, le conseil juridique devrait rester soumis à l'obligation de secret professionnel, sauf si le membre d'une profession juridique prend part à des activités de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme, fournit des conseils juridiques à des fins de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme ou sait que son client le sollicite à de telles fins.

(10) Des services directement comparables devraient être traités de la même manière lorsqu'ils sont fournis par l'une des professions relevant de la présente directive. Afin de garantir le respect des droits consacrés par la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après dénommée «charte»), les réviseurs d'entreprises, les contrôleurs d'audit, les experts-comptables externes et les conseillers fiscaux, qui, dans certains États membres, ont le droit de défendre ou de représenter un client dans une procédure judiciaire ou d'évaluer la situation juridique d'un client, ne devraient pas être soumis aux obligations de déclaration définies dans la présente directive pour les informations obtenues dans l'exercice de telles fonctions. »

Dès lors, comme par le passé, ces professions ne transmettent pas ces informations si celles-ci ont été reçues, dans le cadre de l'exercice de leur profession, d'un de leurs clients ou obtenues sur un de leurs clients lors de l'évaluation de la situation juridique de ce client, sauf s'ils prennent part à des activités de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme, s'ils fournissent un conseil juridique à des fins de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme ou s'ils savent que le client sollicite un conseil juridique à de telles fins.

Dans ces trois derniers cas, l'obligation de déclaration ainsi que l'obligation de transmission d'informations complémentaires sont légitimes.

Par ailleurs, la Cour constitutionnelle avait également précisé, dans son arrêt n°10/2008 du 23 janvier 2008, que l'avocat qui, s'étant efforcé de dissuader un client d'accomplir ou de participer à une opération de blanchiment ou de financement du terrorisme dont il connaît l'illégalité, constate qu'il a échoué dans cette entreprise, est tenu, s'il se trouve dans une hypothèse où l'obligation de communication s'applique, de transmettre les informations dont il a connaissance au bâtonnier, qui les transmettra à son tour à la CTIF. Dans ce cas, l'avocat concerné ne peut continuer à agir pour le client en cause et doit mettre fin à la relation qui le lie à ce dernier. Il n'y a donc plus lieu, dans ce cas, de parler de relation de confiance entre l'avocat et son client. La même interprétation s'application aux autres professions non financières visées.

Art. 54

L'article en projet vise à reprendre le contenu de l'article 27 la loi du 11 janvier 1993 en donnant le pouvoir au Roi d'étendre l'obligation déclaration des entités assujetties aux fonds, opérations et faits concernant des personnes physiques ou morales domiciliées, enregistrées ou établies dans un pays ou un territoire dont la législation est reconnue insuffisante ou dont les pratiques sont considérées comme faisant obstacle à la LBC/FT par l'évaluation nationale des risques, visée à l'article 68 en projet, ou par une instance de concertation et de coordination compétente au niveau international ou européen.

L'article en projet tient également compte des conséquences résultant de l'application de la Recommandation 19 du GAFI concernant les « Pays présentant un risque plus élevé », ainsi que de l'application du pouvoir de la Commission européenne quant à sa politique à l'égard des pays tiers en vertu de l'article 9 de la Directive 2015/849.

L'instance internationale ou européenne de concertation et de coordination compétente, vise notamment le GAFI, le Conseil de l'Europe – MONEYVAL, ainsi que la Commission européenne, en vertu de l'article 9 de la Directive 2015/849.

Selon cette Recommandation, les pays devraient être en mesure d'appliquer des contre-mesures adaptées lorsque le GAFI les appelle à le faire. Les pays devraient également être à même d'appliquer des contremesures indépendamment de tout appel du GAFI. Ces contre-mesures devraient être efficaces et proportionnelles aux risques. L'article en projet vise également à introduire cette prérogative royale.

Dans la Note interprétative à la Recommandation 19, le GAFI cite des exemples de contre-mesures pouvant être prises par les pays, lesquelles incluent les mesures suivantes, ainsi que toute autre mesure d'effet similaire en termes d'atténuation des risques :

- Obliger les institutions financières à appliquer des éléments spécifiques des mesures de vigilance renforcée.
- Introduire des mécanismes de déclaration renforcés pertinents ou la déclaration systématique des opérations financières.
- Refuser l'établissement de filiales, de succursales ou de bureaux de représentation des institutions financières du pays concerné ou, de toute autre manière, tenir compte du fait que l'institution financière concernée est originaire d'un pays qui n'est pas doté d'un dispositif de LBC/FT satisfaisant.

- Interdire aux institutions financières d'établir des succursales ou des bureaux de représentation dans le pays concerné ou, de toute autre manière, tenir compte du fait que la succursale ou le bureau de représentation est situé dans un pays qui n'est pas doté d'un dispositif de LBC/FT satisfaisant.
- Limiter les relations d'affaires ou les opérations financières avec le pays identifié et les personnes dans ce pays.
- Interdire aux institutions financières d'avoir recours à des tiers situés dans le pays concerné pour exercer certains éléments du processus de vigilance relative à la clientèle.
- Obliger les institutions financières à examiner et modifier ou, si nécessaire, mettre fin aux relations de correspondance bancaire avec des institutions financières du pays concerné.
- Imposer des obligations renforcées en matière de contrôle et/ou d'audit externe pour les succursales et filiales d'institutions financières situées dans le pays concerné.
- Imposer des obligations renforcées en matière d'audit externe pour les groupes financiers en ce qui concerne leurs succursales et filiales situées dans le pays concerné.

Le deuxième alinéa de l'article en projet donne le pouvoir au Roi, et ceci donc indépendamment de tout appel d'une instance internationale ou européenne de concertation et de coordination compétente, tel qu'exigé par la Recommandation 19 du GAFI, de déterminer d'autres contre-mesures proportionnées aux risques élevés de BC/FT du pays ou du territoire concerné.

Interdiction de divulgation

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 55 et 56

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 55 et 56

Autres documents de référence

- Commentaires de la CTIF du 26 octobre 2017 concernant la transmission d'informations à la CTIF

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 55 et 56

Art. 55

§ 1er. Les entités assujetties, leurs dirigeants, membres du personnels, agents et distributeurs, ainsi que le Bâtonnier dans les cas visés à l'article 52, ne révèlent ni au client concerné ni à des tiers que des informations ou renseignements sont, seront ou ont été transmis à la CTIF conformément aux articles 47, 48, 54 ou 66, § 2, alinéa 3, ou qu'une analyse pour blanchiment de capitaux ou pour financement du terrorisme est en cours ou susceptible de l'être.

L'interdiction visée à l'alinéa 1er s'applique également aux communications d'informations ou de renseignements qui y sont visés aux succursales d'entités assujetties établies dans des pays tiers.

§ 2. Lorsqu'une personne physique qui relève de l'une des catégories d'entités assujetties énumérées à l'article 5, § 1er, 23° à 28°, s'efforce de dissuader un client de prendre part à une activité illégale, il n'y a pas divulgation au sens du paragraphe 1er.

Art. 56

§ 1er. L'interdiction énoncée à l'article 55 ne concerne pas la divulgation aux autorités de contrôle compétentes en vertu de l'article 85, ni la divulgation à des fins répressives.

§ 2. L'interdiction énoncée à l'article 55 ne s'applique pas à la divulgation d'informations:

1° entre les établissements de crédit et les établissements financiers, visés à l'article 2, paragraphe 1er, 1) et 2), de la Directive 2015/849, établis dans un État membre, lorsque ces établissements appartiennent à un même groupe;

2° entre les établissements visés au 1°, leurs succursales et leurs filiales détenues majoritairement situées dans des pays tiers, à condition que ces succursales et filiales respectent pleinement les politiques et procédures définies à l'échelle du groupe conformément à l'article 45 de la Directive 2015/849, y compris les procédures en matière de partage d'informations au sein du groupe, et que les politiques et procédures définies à l'échelle du groupe respectent les exigences prévues dans ladite directive;

3° entre les établissements visés au 1° ou entre ces établissements et des établissements équivalents établis dans des pays tiers imposant des obligations équivalentes à celles qui sont prévues dans la Directive 2015/849, lorsque lesdits établissements interviennent en relation avec un même client et dans le cadre d'une même opération, à condition que les informations échangées concernent ce client ou cette opération, qu'elles soient utilisées exclusivement à des fins de prévention du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme et que l'établissement qui en est le destinataire soit soumis à des obligations équivalentes à celles qui sont prévues dans la Directive 2015/849 en matière d'interdiction de divulgation et de protection des données à caractère personnel;

4° entre les personnes visées à l'article 2, paragraphe 1er, 3), a) et b), de la Directive 2015/849 ou entre ces personnes et des personnes exerçant les mêmes professions dans des pays tiers imposant des obligations équivalentes à celles qui sont prévues dans la Directive 2015/849:

a) qui exercent leurs activités professionnelles, salariées ou non, au sein de la même personne morale ou d'une structure plus large à laquelle la personne appartient et qui partage une propriété, une gestion ou un contrôle du respect des obligations communs; ou

b) lorsqu'elles interviennent en relation avec un même client et dans le cadre d'une même opération, à condition que les informations échangées concernent ce client ou cette opération, qu'elles soient utilisées exclusivement à des fins de prévention du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme et que la personne qui en est le destinataire soit soumis à des obligations équivalentes à celles qui sont prévues dans la Directive 2015/849 en matière d'interdiction de divulgation et de protection des données à caractère personnel.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 55 et 56

Art. 55

L'article en projet vise à reprendre fidèlement les dispositions concernant la confidentialité de la déclaration de soupçon telles que contenues actuellement dans l'article 30, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 11 janvier 1993, ainsi que la dérogation à cette interdiction telle que visée à l'article 30, § 1er, alinéa 2, de la loi précitée en particulier, et transpose par ailleurs l'article 39, paragraphes 1er et 6, de la Directive 2015/849, ainsi que la Recommandation 21, (b), du GAFI.

La référence dans l'article en projet à l'interdiction de porter à la connaissance du client ou des tiers qu'une analyse pour blanchiment de capitaux ou financement du terrorisme est en cours ou pourrait être ouverte, couvre aussi bien les analyses faites en interne par l'AMLCO de l'entité assujettie afin de déterminer notamment s'il y a lieu de faire une déclaration à la CTIF, ainsi que les analyses faites en externe par la CTIF afin de déterminer s'il y a des indices sérieux de BC/FT.

Dans le deuxième alinéa du paragraphe 1er de l'article en projet, il est stipulé que l'interdiction de divulgation s'applique également aux communications d'informations ou de renseignements qui y sont visées aux succursales d'entités établies dans des pays tiers. L'article en projet doit être lu ensemble avec l'article 56, § 2, 2°, du projet de loi qui prévoit une exception au principe d'interdiction quand la succursale ou la filiale dans le pays tiers applique effectivement la politique de groupe et qu'on s'est assuré que celle-ci est conforme à la Directive. Alors que pour les filiales on peut se référer à l'article en projet, § 1er, alinéa 1er, parce qu'elles ont une personnalité juridique distincte de leur mère et sont donc des tiers par rapport à celle-ci, cela ne vaut pas pour les succursales, puisqu'elles n'ont pas de personnalité juridique distincte de leur 'maison mère' et ne sont dès lors juridiquement pas des tiers par rapport à celle-ci. Par conséquent, l'interdiction d'informer les tiers ne s'applique pas entre maison-mère et succursale. Pour que l'exception à l'interdiction de divulgation, telle que prévue à l'article 56, § 2, 2°, du projet de loi ait du sens, et des lors soumettre à certaines conditions les échanges entre maisons-mères et succursales dans des pays tiers, il fallait donc prévoir une interdiction de principe pour pouvoir y faire exception moyennant conditions.

Lorsqu'un notaire, un réviseur d'entreprise, un contrôleur d'audit,, un expert-comptable externe, un conseiller fiscal externe, un comptable agréé ou un comptable-fiscaliste agréé ou encore un avocat s'efforce de dissuader un client de prendre part à une activité illégale, il n'y a pas de divulgation au sens de l'alinéa premier de l'article en projet.

Art. 56

L'article en projet vise à reprendre fidèlement les dérogations à l'interdiction du « tipping off » telles que contenues dans l'article 30, §§ 2 et 3, de la loi du 11 janvier 1993 et transpose l'article 39, paragraphes 2 à 5, de la Directive 2015/849, ainsi que son article 45, paragraphe 8.

Afin de protéger le déclarant, celui-ci ne peut révéler ni au client concerné ni à des tiers que des informations ou renseignements sont, seront ou ont été transmises à la CTIF ou qu'une analyse pour blanchiment de capitaux ou pour financement du terrorisme est en cours ou pourrait être ouverte.

L'article en projet reconfirme que l'interdiction ne s'applique ni aux communications adressées aux autorités de contrôle compétentes, ni aux divulgations à des fins répressives. Cette dernière exception confirme que le secret qui s'attache à la déclaration de soupçon transmise à la CTIF ne peut pas être opposé par le déclarant pour refuser sa coopération aux enquêtes judiciaires résultant ou non de la déclaration de soupçon et concernant les personnes faisant l'objet de cette déclaration ou leurs opérations.

La dispense à l'interdiction du « tipping off » à partir du 3ième jour d'opposition exercée par la CTIF, telle que contenue dans l'article 30, § 2, de la loi du 11 janvier 1993 est contraire à l'article 39, paragraphe 1er, de la Directive 2015/849 et la Recommandation 21 du GAFI. Cette dispense est dès lors supprimée dans l'article en projet.

Dans le point 1° au point 3°, du paragraphe 2, de l'article en projet on vise les exceptions à l'interdiction de divulgation qui s'appliquent entre établissements de crédits et les établissements financiers appartiennent à un même groupe, leurs succursales et leurs filiales détenues majoritairement situées dans des pays tiers, entre ces établissements lorsqu'ils n'appartiennent pas au même groupe.

Dans le point 4°, a), du paragraphe 2 de l'article en projet on vise les avocats, les notaires, les réviseurs d'entreprises, les contrôleurs et cabinets d'audit, les experts-comptables externes, les conseils fiscaux externes, les comptables agréés externes et les comptables-fiscalistes agréés ressortissant de l'Union européenne ou d'un pays tiers qui exercent leurs activités professionnelles, salariées ou non, au sein de la même personne morale ou d'une structure plus large à laquelle la personne appartient et qui partage une propriété, une gestion ou un contrôle du respect des obligations communs. De cette façon, il est possible pour ces professionnels exerçant leurs activités au sein d'une structure transfrontalière d'échanger des informations au sujet de déclarations qu'ils auraient effectuées auprès de leur CRF nationale.

Dans le point 4°, b), du paragraphe 2, de l'article en projet on vise la divulgation entre les avocats, les notaires, les réviseurs d'entreprises, les contrôleurs et cabinets d'audit, les experts-comptables externes, les conseils fiscaux externes, les comptables agréés externes, et les comptables-fiscalistes agréées au sein de l'EU ou situées dans un pays tiers, sans qu'ils appartiennent à une même structure plus large, et lorsqu'ils interviennent concernant le même client et la même opération. De cette façon, comme dans le passé, il est possible, par exemple, pour un notaire et pour un avocat, intervenant pour la même opération et pour le même client, d'échanger des informations au sujet de déclarations que l'un d'eux aurait réalisées auprès de la CRF. Si l'échange d'informations doit être opéré avec une personne établie dans un pays tiers à l'EEE, celui-ci doit répondre à des exigences et à un contrôle équivalent à ceux requis par la Directive 2015/849.

Protection des déclarants

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 57 à 59

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 57 à 59

Autres documents de référence

- Commentaires de la CTIF du 26 octobre 2017 concernant la transmission d'informations à la CTIF

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 57 à 59

Art. 57

La communication d'informations effectuée de bonne foi à la CTIF par une entité assujettie, par l'un de ses dirigeants, membres du personnel, agents ou distributeurs, ou par le Bâtonnier visé à l'article 52, ne constitue pas une violation d'une quelconque restriction à la divulgation d'informations imposée par un contrat ou par une disposition législative, réglementaire ou administrative et n'entraîne, pour l'entité assujettie concernée, ou pour ses dirigeants, membres du personnel, agents ou distributeurs, aucune responsabilité d'aucune sorte, civile, pénale ou disciplinaire, ni de mesure préjudiciable ou discriminatoire en matière d'emploi, même dans une situation où ils n'avaient pas une connaissance précise de l'activité criminelle sous-jacente et ce, indépendamment du fait qu'une activité illicite s'est effectivement produite.

Art. 58

Lorsque la CTIF fait une communication au procureur du Roi, au procureur fédéral ou aux autorités visées à l'article 83, § 2, les déclarations de soupçons qu'elle a reçues des entités assujetties en application des articles 47, 54 et 66, § 2, alinéa 3, ne leur sont pas communiquées afin de préserver l'anonymat de leurs auteurs.

Si les personnes visées à l'article 83, § 1er, sont citées à témoigner en justice, elles ne sont pas non plus autorisées à révéler l'identité des auteurs visés à l'alinéa 1er.

Art. 59

Les autorités compétentes en matière d'enquêtes et de poursuites relatives au BC/FT prennent toute mesure appropriée afin de protéger de toute menace ou acte hostile les dirigeants, membres du personnel, agents et distributeurs des entités assujetties qui ont fait état, en interne ou à la CTIF, d'un soupçon de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 57 à 59

Art. 57

L'article en projet vise à transposer l'article 37 de la Directive 2015/849, pour ce qui concerne la protection des déclarants lorsqu'ils divulguent de bonne foi les déclarations à la CTIF. L'article en projet tient également compte de la Recommandation 20 du GAFI. L'article en projet renforce dès lors le contenu de la protection de l'ancien article 32 de la loi du 11 janvier 1993 en spécifiant explicitement d'une part, que la divulgation d'informations effectuée de bonne foi à la CTIF ne constitue pas une violation d'une quelconque restriction à la divulgation d'informations imposée par un contrat, et que cette déclaration ne peut entrainer aucune mesure préjudiciable ou discriminatoire en matière d'emploi (article 37 de la Directive 2015/849), et que d'autre part, l'immunité reste intacte même dans une situation où les déclarants n'avaient pas une connaissance précise de l'activité criminelle sous-jacente et ce, indépendamment du fait qu'une activité illicite s'est effectivement produite (Recommandation 20 GAFI). Ainsi, par exemple, dès lors qu'une entité assujettie avait des raisons de soupçonner l'origine illicite des fonds, cette origine pouvant consister dans de la fraude fiscale, sa responsabilité ne peut pas être mise en cause par le client du fait qu'elle n'avait pas déterminé préalablement qu'il s'agissait de fraude fiscale grave. A cet égard, il est également précisé que la déclaration doit être considérée de bonne foi dès lors qu'elle n'est pas effectuée dans le but de nuire au client et ne se base pas sur des informations que l'entité savait erronées. La bonne foi implique en outre que l'entité assujettie n'ait pas commis de manquement manifeste à l'obligation d'examen attentif prévue à l'article 35, § 1er, 1°, en projet, ou à son obligation d'analyser les opérations atypiques, conformément à l'article 45, § 1er, en projet, et qu'il ne puisse pas être considéré qu'elle devait savoir ou, en tout cas, qu'elle ne pouvait ignorer que les opérations ayant fait l'objet de la déclaration de soupçons n'étaient pas liées au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme. Ceci suppose notamment que, dans son examen de l'opération considérée, l'entité assujettie tienne compte de manière appropriée de l'ensemble des informations pertinentes relatives au client, à la relation d'affaires et à l'opération qui sont en sa possession.

Ceci confirme encore qu'il n'appartient pas au déclarant d'identifier l'activité criminelle sous-jacente à son soupçon de blanchiment de capitaux. Il suffit que le déclarant ait de moindre soupçon que les fonds qu'il doit manipuler dans le cadre de sa relation d'affaire ou l'exécution de l'opération occasionnelle aient une origine illicite pour actionner son devoir d'information à l'égard de la CTIF.

C'est à la CTIF qu'il incombe de par une analyse profonde de faire le lien entre le soupçon de blanchiment de capitaux et l'activité criminelle.

La protection des employés et des représentants de l'entité assujettie qui signalent, en interne, un soupçon de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme (cf. article 38 de la Directive) est traitée dans l'article article 36 en projet.

Art. 58

L'article en projet vise à reprendre le contenu de l'article 36 de la loi du 11 janvier 1993 afin de protéger l'anonymat des entités assujetties ayant fait des déclarations de soupçon et vise également, comme le requiert l'article 38 de la Directive 2015/849, à protéger les déclarants de toute menace ou de tout acte hostile.

En d'autres mots, il est légalement interdit aux procureurs du Roi, juges d'instruction, aux les services étrangers homologues à la CTIF, à l'OLAF, l'auditeur du travail, le SIRS, le ministre des Finances, la Sûreté de l'État, le Service général de renseignement et de la sécurité des Forces armées ainsi qu'à l'OCAM d'obtenir, une copie des déclarations de soupçon même lorsque la CTIF leur communiquerait des informations. En pratique, quand la CTIF reçoit des informations, elle les croise avec des informations transmises ou sollicitées auprès des organismes et entités assujetties que la loi lui autorise à interroger. De sorte que la communication éventuellement faite au Parquet ou aux autorités mentionnées ci-dessus, se fonde sur de multiples sources sans reprendre la déclaration d'origine elle-même.

Lorsque les membres de la CTIF, les membres de son personnel, les membres des services de police et les autres fonctionnaires détachés auprès d'elle, ainsi que l'expert externe auquel elle a recours, sont cités à témoigner en justice, ils ne sont pas non plus autorisés à révéler l'identité des auteurs des déclarations.

Art. 59

L'article en projet vise à reprendre de façon fidèle le contenu de l'article 30, § 4, de la loi du 11 janvier 1993, qui transposait l'article 27 de la Directive 2005/60/CE du 26 octobre 2005, et transpose l'article 38 de la Directive 2015/849 quant à l'obligation des États membres de protéger les déclarants de toute menace ou de tout acte hostile.

Cet alinéa met l'accent sur la responsabilité en la matière des autorités compétentes en matière d'enquêtes et de poursuites relatives au BC/FT.

Depuis le début de ses activités, la CTIF a été consciente du risque physique que l'obligation légale faite aux entités assujetties de lui communiquer des faits ou des soupçons de blanchiment, faisait courir aux membres du personnel de ces institutions. C'est la raison pour laquelle, déjà actuellement, tant au niveau de la loi préventive existante, qu'au niveau de la pratique du fonctionnement opérationnel de la CTIF, des mesures ont été prises. Bien que le projet de loi vise encore à renforcer les mesures de protection, la loi du 11 janvier 1993 contenait déjà des dispositions qui contribuent à mettre une certaine distance entre la personne physique qui détecte les opérations suspectes et la transmission d'une déclaration écrite à la CTIF.

Ainsi, la loi structure au sein des entités assujetties visées un processus interne d'examen des opérations litigeuses en prévoyant la désignation de personnes responsables pour l'application de la loi, ainsi que l'établissement et l'envoi de rapports écrits à ces personnes responsables, les AMLCO.

La loi du 11 janvier 1993 prévoyait déjà que la transmission d'informations à la CTIF s'effectue par lesdites personnes responsables désignées au sein des entreprises concernées.

D'autres dispositions de la loi du 11 janvier 1993, tout en poursuivant un but d'efficacité, contribuaient également à renforcer la protection des sources d'information. Il s'agit de l'interdiction de la divulgation au client concerné ou de personnes tierces que des informations ont été transmises à la CTIF ou qu'une information du chef de blanchiment de capitaux est en cours.

Par ailleurs, il est évident que le secret professionnel sanctionné pénalement (art. 458 du Code pénal) que la loi impose aux membres de la CTIF, ainsi qu'aux membres de son personnel (en ce compris les membres des services de police, les autres fonctionnaires détachés et les experts externes) contribue à cette protection des déclarants voulue par le législateur.

En conséquence, la CTIF a déjà adopté, dans sa pratique opérationnelle, une série de mesures visant à ne pas exposer à d'éventuelles menaces ou actes hostiles, les personnes physiques, ainsi que les institutions qui les emploient.

Ces mesures sont les suivantes :

- la CTIF dresse pour chaque dossier transmis aux autorités judiciaires (procureur du Roi ou procureur Fédéral), un rapport reprenant toutes les informations reçues, récoltées et analysées que celles-ci proviennent de déclarations de soupçon ou de toutes autres sources légales. Ce rapport ne précise jamais quelles sont les informations reçues explicitement suite à des déclarations de soupçon. Ces dernières,

qu'elles soient à l'origine du dossier ou subséquentes à celle-ci, ne sont jamais jointes à ces rapports de transmission. Toutes les informations sont ainsi intégrées dans un rapport que la CTIF prend à son compte.

- les rapports de transmission de la CTIF ne contiennent que l'adresse de service de l'institution déclarante concernée, afin de permettre aux autorités judiciaires de compléter le cas échéant, les informations nécessaires à l'enquête. L'AMLCO constitue pour ce faire un relais essentiel entre le personnel de l'institution déclarante et le procureur du Roi ou le procureur Fédéral.
- les informations provenant des déclarations de soupçons faites par d'autres professions (avocats, notaires, réviseurs, experts comptables, ...) sont, comme expliqué ci-dessus, intégrées dans le rapport de la CTIF en évitant, dans toute la mesure du possible, d'identifier la source de la déclaration de soupçon en tant que telle. Le cas échéant, un courrier séparé et confidentiel contenant certaines informations sensibles relatives à ce type de déclaration est adressé au procureur du Roi ou au procureur Fédéral en même temps que la transmission du rapport.

Lorsque les membres de la CTIF, les membres de son personnel, les membres des services de police et les autres fonctionnaires détachés auprès d'elle ainsi que les experts externes auxquels elle a recours, sont cités à témoigner en justice, ils ne sont pas non plus autorisées à révéler l'identité des auteurs des déclarations de soupçons.

Au niveau répressif, la CTIF a par ailleurs contribué à voir appliquer la loi sur l'anonymat des témoins aux personnes qui effectuent des déclarations de soupçons à la CTIF et qui peuvent dès lors élire leur domicile à l'adresse où elles exercent leur fonction.

Outre que les dispositions de la loi du 8 avril 2002 relative à l'anonymat des témoins (MB du 31 mai 2002) rencontrent déjà cet objectif en ce qui concerne l'audition de témoins par le juge d'instruction ou le juge du fond (articles 75bis, 75ter et 86bis à 86quinquies du Code d'instruction criminelle), il convient aussi de tenir compte de mesures de protection similaires quand les déclarants ou leurs employés sont interrogés comme témoin par les services de police après une transmission de la CTIF aux autorités judiciaires. Le but de cette disposition est aussi de prévoir la confidentialité comme règle pour les situations dans lesquelles ces renseignements ne sont pas couverts par le secret professionnel de la CTIF. On attend des services qui traitent ultérieurement ces données qu'ils mettent en œuvre, dans la mesure du possible, des dispositions qui ne compromettent pas l'anonymat des déclarants.

Parallèlement, une sensibilisation des acteurs de la justice a été effectuée par la CTIF via le Collège des procureurs généraux et le réseau d'expertise judiciaire en matière financière. Cette initiative a abouti à une circulaire du 6 janvier 2009 que le procureur du Roi de Bruxelles a adressée aux différents corps de police de son arrondissement.

Il s'agit d'une mesure concrète relative à la protection des déclarants mettant l'accent sur le fait qu'en aucun cas, les fonctionnaires de police ne peuvent communiquer aux personnes concernées par un dossier judiciaire des informations permettant d'identifier implicitement ou explicitement l'institution, l'entité assujettie qui est à l'origine d'une déclaration de soupçon à la CTIF et/ou qui y a contribuée.

En outre, le principe d'une évaluation des intérêts en présence et de la nécessité ou non, de faire procéder à l'audition de membres du personnel des professions déclarantes est rappelé en considérant que le système préventif mis en place poursuit une finalité judiciaire. Il s'agit dans ce cas d'évaluer l'utilité absolue d'entendre précisément les employés qui seraient à l'origine de la détection et dans l'affirmative, d'entendre en priorité les AMLCO des institutions. Dans tous les cas, les mesures prévues par la loi sur l'anonymat des témoins doivent être étendues par analogie à ces auditions.

Transferts de fonds

Cadre légal et réglementaire

- Règlement 2015/847 du 20 mai 2015 sur les informations accompagnant les transferts de fonds
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 23

Autres documents de référence

- Orientations communes des AES du 16 janvier 2018, prises en application de l'article 25 du règlement (UE) 2015/847, relatives aux mesures que les prestataires de services de paiement doivent prendre pour détecter des informations manquantes ou incomplètes sur le donneur d'ordre ou le bénéficiaire, ainsi que les procédures devant être mises en place pour gérer un transfert de fonds qui n'est pas accompagné des informations requises

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 23

Art. 23

Les institutions financières assujetties mettent en œuvre des systèmes de surveillance permettant de s'assurer du respect :

1° des dispositions du Règlement européen relatif aux transferts de fonds ;

2° des dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers.

Ces systèmes de surveillance doivent :

1° couvrir l'intégralité des comptes et contrats des clients et de leurs opérations ;

2° permettre une détection rapide des éventuelles infractions aux dispositions visées à l'alinéa 1er ou en temps réel, lorsque ces dispositions le requièrent ;

3° être automatisés, sauf si l'institution financière assujettie peut démontrer que la nature, le nombre et le volume des opérations à surveiller ne le requièrent pas ;

4° faire l'objet d'une procédure de validation initiale et d'une mise à jour régulière.

Embargos financiers et gel d’avoirs

Cadre légal et réglementaire

- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 23

Autres documents de référence

- FATF Guidance dated 28 February 2018 on counter proliferation financing
- Voir les sanctions financières applicables sur le site internet de la Trésorerie

Commentaires et recommandations de la BNB

- 6 décembre 2016 - Lettre horizontale : application du régime de sanctions financières (Lutte contre le financement du terrorisme)

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 23

Art. 23

Les institutions financières assujetties mettent en œuvre des systèmes de surveillance permettant de s'assurer du respect :

1° des dispositions du Règlement européen relatif aux transferts de fonds ;

2° des dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers.

Ces systèmes de surveillance doivent :

1° couvrir l'intégralité des comptes et contrats des clients et de leurs opérations ;

2° permettre une détection rapide des éventuelles infractions aux dispositions visées à l'alinéa 1er ou en temps réel, lorsque ces dispositions le requièrent ;

3° être automatisés, sauf si l'institution financière assujettie peut démontrer que la nature, le nombre et le volume des opérations à surveiller ne le requièrent pas ;

4° faire l'objet d'une procédure de validation initiale et d'une mise à jour régulière.

Conservation et protection des données et documents

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 60 à 65
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 24

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 60 à 65

Autres documents de référence

- Commentaires de la CTIF du 26 octobre 2017 concernant la transmission d'informations à la CTIF
- Règlement (UE) 2016/679 du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (couramment appelé « General Data Protection Regulation » ou « GDPR »)
- Loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel
- Directive 2016/680 du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 60 à 65

Art. 60

Les entités assujetties conservent, sur quelque support d'archivage que ce soit, à des fins de prévention et de détection d'un éventuel blanchiment de capitaux ou financement du terrorisme, ainsi qu'à des fins d'enquêtes en la matière par la CTIF ou par d'autres autorités compétentes, les documents et informations suivants:

1° les informations d'identification visées aux sections 2 et 3 du titre 3, chapitre 1er, le cas échéant mises à jour conformément à l'article 35, et une copie des documents probants ou du résultat de la consultation d'une source d'information, visés à l'article 27, pendant dix ans à dater de la fin de la relation d'affaires avec le client ou de l'opération effectuée à titre occasionnel;

2° sans préjudice du respect d'autres législations en matière de conservation de documents, les pièces justificatives et les enregistrements des opérations qui sont nécessaires pour identifier et reconstituer précisément les opérations effectuées, pendant dix ans à dater de l'exécution de l'opération;

3° le rapport écrit établi en application des articles 45 et 46, conformément aux modalités décrites au 2°.

Par dérogation à l'alinéa 1er, les délais de dix ans visées à cet alinéa sont ramenés à sept ans pour l'année 2017, et respectivement à huit et neuf ans pour les années 2018 et 2019.

Art. 61

Par dérogation à l'article 60, 1°, les entités assujetties peuvent substituer à la conservation d'une copie des documents probants, la conservation des références de ces documents, à condition que, de par leur nature et leurs modalités de conservation, ces références permettent avec certitude à l'entité assujettie de produire les documents concernés immédiatement, à la demande de la CTIF ou d'autres autorités compétentes, au cours de la période de conservation fixée audit article, et sans que ces documents n'aient pu entretemps être modifiés ou altérés.

Les entités assujetties qui envisagent de faire usage de la dérogation prévue à l'alinéa 1er précisent au préalable, dans leurs procédures de contrôle interne, les catégories de documents probants dont elles conserveront les références en lieu et place d'une copie, ainsi que les modalités de récupération des documents concernés permettant de les produire sur demande, conformément à l'alinéa 1er.

Art. 62

§ 1er. Sous réserve de l'application d'autres législations, les entités assujetties ont l'obligation d'effacer les données à caractère personnel à l'issue des périodes de conservation visées à l'article 60.

§ 2. En ce qui concerne la conservation des documents et informations, visées à l'article 60, alinéa 1er, relatifs aux relations d'affaires ou aux opérations finalisées ou conclues jusqu'a 5 ans avant l'entrée en vigueur de la présente loi, les délais de conservation des documents et informations visés sont de 7 ans.

Art. 63

Les entités assujetties disposent de systèmes leur permettant de répondre de manière complète, dans le délai prévu à l'article 48 et par l'intermédiaire de canaux sécurisés garantissant une totale confidentialité, aux demandes d'informations émanant de la CTIF en application de l'article 81, des autorités judiciaires ou des autorités de contrôle visées à l'article 85, agissant dans le cadre de leurs compétences respectifs, qui tendent à déterminer si les entités concernées entretiennent ou ont entretenu, au cours des dix années précédant cette demande, une relation d'affaires avec une personne donnée, ainsi que, le cas échéant, la nature de cette relation.

Art. 64

§ 1er. Le traitement des données à caractère personnel en vertu de la présente loi est soumis aux dispositions à la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel, ainsi qu'à celles des règlements européens directement applicables. Ce traitement des données est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public au sens de l'article 5 de ladite loi.

§ 2. Les données à caractère personnel ne sont traitées en application de la présente loi, par des entités assujetties, qu'aux fins de la prévention du BC/FT et ne font pas l'objet d'un traitement ultérieur d'une manière incompatible avec lesdites finalités.

Le traitement des données à caractère personnel recueillies sur la base de la présente loi pour toute autre finalité que celle prévue par cette loi, notamment à des fins commerciales, est interdit.

§ 3. Les entités assujetties communiquent à leurs clients les informations requises en vertu de l'article 9 de la loi du 8 décembre 1992 précitée avant d'établir une relation d'affaires ou d'exécuter une opération à titre occasionnel.

Ces informations contiennent, en particulier, un avertissement général concernant leurs obligations imposées par ou en vertu de la loi précitée, lorsqu'elles traitent des données à caractère personnel aux fins de la prévention du BC/FT.

Art. 65

La personne concernée par le traitement des données à caractère personnel en application de la présente loi ne bénéficie pas du droit d'accès et de rectification de ses données, ni du droit à l'oubli, à la portabilité desdites données, ou à objecter, ni encore du droit de ne pas être profilé ni de se faire notifier les failles de sécurité.

Le droit d'accès de la personne concernée aux données à caractère personnel la concernant s'exerce indirectement, en vertu de l'article 13 de la loi du 8 décembre 1992 précitée, auprès de la Commission de la protection de la vie privée instituée par l'article 23 de ladite loi.

La Commission de la protection de la vie privée communique uniquement au demandeur qu'il a été procédé aux vérifications nécessaires et du résultat en ce qui concerne la léicité du traitement en question. Ces données peuvent être communiquées au demandeur lorsque la Commission de la protection de la vie privée constate, en accord avec la CTIF et après avis du responsable du traitement, d'une part, que leur communication n'est susceptible ni de révéler l'existence d'une déclaration de soupçon visée aux articles 47 et 54, des suites qui lui ont été données ou de l'exercice par la CTIF de son droit de demande de renseignements complémentaires en application de l'article 81, ni de mettre en cause la finalité de la lutte contre le BC/FT, et, d'autre part, que les données concernées sont relatives au demandeur et détenues par les entités assujetties, la CTIF ou les autorités de contrôle aux fins de l'application de la présente loi.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Article 24

Art. 24

Les institutions financières assujetties consignent par écrit, sur support papier ou électronique, les mesures qu'elles ont effectivement mises en œuvre aux fins de l'exécution des obligations de vigilance visées au Livre II, Titre 3, de la loi, de celles relatives à l'analyse des opérations atypiques et à la déclaration de soupçons visées au Livre II, Titre 4 , de la loi, des dispositions du Règlement européen relatif aux transfert de fonds et des dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers. Elles conservent cette justification pendant la durée fixée à l'article 60 de la loi.

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 60 à 65

Art. 60

L'article en projet vise à transposer l'article 40 de la Directive 2015/849 et à consolider les articles 13 et 15 de la loi du 11 janvier 1993 relatifs à la conservation des données d'identification du client, le cas échéant de ses mandataires et de ses bénéficiaires effectifs, des documents probants ayant servi à la vérification de l'identité de ses personnes, du résultat de la consultation d'une source d'information fiable, de toutes les informations complémentaires qui sont nécessaires à la mise en application de la politique d'acceptation des clients et à l'exécution des obligations de vigilance continue et de vigilance accrue, ainsi que des pièces justificatives et des enregistrements des opérations exécutées, et des rapports écrits.

La Recommandation 11 du GAFI démontre que, afin d'être en mesure de coopérer pleinement et de se conformer rapidement aux demandes d'informations des autorités compétentes aux fins de prévenir ou de détecter des actes de BC/FT ou d'enquêter à ce propos, les entités assujetties devraient conserver, pendant au moins cinq ans, les informations nécessaires obtenues par l'intermédiaire des mesures de vigilance à l'égard de la clientèle et les documents relatifs aux transactions.

Afin d'éviter des différences d'approche et de satisfaire aux exigences en matière de protection des données à caractère personnel et de sécurité juridique, cette durée de conservation au sein de l'EEE est contrairement à ce qui est le cas au niveau du GAFI où l'on prévoit une durée « minimum » de cinq ans, la durée de conservation au sein de l'EEE est définie par une durée « maximum » de deux fois cinq ans.

La durée de conservation au sein de l'EEE est de cinq ans après la fin de la relation d'affaires ou de l'opération à titre occasionnel. Toutefois, la Directive 2015/849 dispose que, si cela est nécessaire aux fins de prévenir ou de détecter l'existence de BC/FT ou d'enquêter en la matière, une conservation pour une période supplémentaire ne dépassant pas cinq ans est possible.

La durée des enquêtes en matière de délinquance économique et financière dont la lutte contre le blanchiment constitue une facette importante, est généralement fort longue. Cela est dû en grande partie à la complexité des montages financiers mis au point par les délinquants en vue de cacher leurs activités illégales ou de rendre difficilement traçable le chemin des actifs illégaux.

En outre, cette criminalité est essentiellement internationale. Cela oblige les autorités judiciaires à recourir à de nombreuses commissions rogatoires ce qui est évidemment de nature à rallonger d'autant les enquêtes. Le même raisonnement doit être tenu pour le financement du terrorisme. Ces éléments plaident pour que le délai de conservation des informations par les entités assujetties soit porté au maximum de ce que permet la Directive 2015/849, soit dix ans.

Actuellement, le délai de conservation est déjà au minimum de sept années par application, sans être exhaustif, de l'article III.86 du Code de droit économique relatif à la comptabilité des entreprises, de l'article 60 du Code de la TVA ou encore de l'article 315 du CIR 1992.

La grande différence de ces règles de conservation actuelles avec le dispositif de la Directive 2015/849 est que ce délai de conservation à charge des entités assujetties est actuellement un délai minimum. Celles-ci peuvent en effet, pour des motifs qui leur sont propres, décider de conserver plus longtemps les informations concernées. Il n'y a en effet pas d'obligation de destruction systématique de ces données après le délai de sept ans, comme cela est maintenant le cas conformément la Directive 2015/849. Après le délai de conservation de dix ans les documents doivent être détruits.

Ceci est fondamental car dans la pratique des enquêtes judiciaires, il n'est pas rare par exemple qu'un juge d'instruction obtienne des informations détenues par des entités assujetties après le délai de sept ans tel que rappelé ci-avant. Ces informations peuvent être capitales pour établir l'infraction de blanchiment ou un mécanisme de financement du terrorisme.

L'infraction de blanchiment étant un délit, l'article 21 du titre préliminaire du Code d'instruction criminelle prévoit un délai de prescription de l'action publique de cinq ans. Par application de l'article 22 du titre préliminaire précité, ce délai est doublé lorsqu'un acte interruptif de la prescription est posé dans ce délai initial.

En pratique, les autorités judiciaires disposent donc de dix années après les faits pour enquêter sur des faits de blanchiment.

Bien que la prescription en matière de financement du terrorisme soit plus longue encore, la Directive 2015/849 ne permet pas de dépasser les dix années de conservation des données.

Compte tenu de la nouvelle obligation de destruction des informations par les entités assujetties à l'issue du délai de conservation, il résulte de ce qui précède qu'il est raisonnable, cohérent et proportionnel de calquer ce délai sur le délai maximal de la prescription de l'infraction de blanchiment.

Dès lors, l'article en projet vise à reprendre les dispositions de conservation actuellement contenues dans les articles 13 et 15 de la loi du 11 janvier 1993 avec la différence que les documents ne sont plus conservés pour une période d'au moins 5 ans, mais pour une période de 10 ans maximum, sauf dispositions contraires, dans d'autres législations.

Tous les documents et informations nécessaires pour se conformer aux obligations de vigilance à l'égard de la clientèle, doivent être conservés pendant 10 ans, après la fin de la relation d'affaires avec le client ou après la date de l'opération conclue à titre occasionnel. À l'issue de cette période de conservation, et sous réserve de l'application d'autres législations, les entités assujetties doivent effacer ces données à caractère personnel.

Donc la période de conservation de 10 ans est dès lors exigée à des fins de prévention et de détection d'un éventuel blanchiment de capitaux ou d'un éventuel financement du terrorisme, et à des fins d'enquêtes en la matière par la CTIF ou par d'autres autorités compétentes, telles que les autorités de contrôle. Une conservation plus longue ne sera autorisée que pour d'autres fins et pour autant explicitement autorités sur base de dispositions légales imposant une durée de conservation plus longue.

L'avis du Conseil d'Etat, précise que : « Le fait de prévoir dans la loi, de manière générale, que la durée de conservation des documents et des informations sera de dix ans, alors que l'article 40, paragraphe 1, alinéa 1er, de la directive la limite à cinq, ne paraît pas conforme aux exigences prévues par l'alinéa suivant pour la prolonger à dix : « après avoir minutieusement évalué la nécessité et la proportionnalité de cette conservation prolongée et si elle a été jugée nécessaire aux fins de prévenir ou de détecter des actes de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme ou d'enquêter en la matière ».

La phrase qui précède réserve certes la possibilité de « dispositions contraires du droit national, lequel précise dans quelles circonstances les entités assujetties peuvent ou doivent prolonger la conservation des données », mais les conditions ainsi imposées, en ces termes, par la directive supposent que la loi se limite à déterminer les circonstances qui imposeront ou permettront la prolongation au-delà de cinq ans, et excluent donc que la loi fixe d'emblée la durée de cette période de conservation indistinctement à dix ans. ».

Le considérant 44 du préambule de la Directive 2015/849 libellé ainsi qu'il suit : « Les recommandations révisées du GAFI démontrent que, afin d'être en mesure de coopérer pleinement et de se conformer rapidement aux demandes d'informations des autorités compétentes aux fins de prévenir ou de détecter des actes de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme ou d'enquêter à ce propos, les entités assujetties devraient conserver, pendant au moins cinq ans, les informations nécessaires obtenues par l'intermédiaire des mesures de vigilance à l'égard de la clientèle et les documents relatifs aux transactions. Afin d'éviter des différences d'approche et de satisfaire aux exigences en matière de protection des données à caractère personnel et de sécurité juridique, cette durée de conservation devrait être de cinq ans après la fin de la relation d'affaires ou de la transaction à titre occasionnel. Toutefois, si cela est nécessaire aux fins de prévenir ou de détecter l'existence de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme ou d'enquêter en la matière, et après avoir procédé à une évaluation de la nécessité et de la proportionnalité, les États membres devraient pouvoir permettre ou exiger que les informations soient conservées plus longtemps, pour une période ne dépassant pas cinq ans, sans préjudice du droit pénal national relatif à la preuve applicable aux enquêtes criminelles et aux procédures judiciaires en cours. Les États membres

devraient exiger que des garanties spécifiques soient mises en place en vue d'assurer la sécurité des données et devraient déterminer quelles personnes, catégories de personnes ou autorités devraient avoir exclusivement accès aux données conservées. ».

Le Gouvernement ne fait pas la même lecture que le Conseil d'Etat. Le considérant 44 précise justement que les données doivent être conservées au moins 5 ans. Cela signifie simplement qu'il s'agit d'un seuil minimum et cela n'exclut nullement le fait de porter ce délai à son maximum.

En outre, le but du délai de 10 ans retenu dans la disposition belge est justifié par la nécessité de pouvoir lutter contre le blanchiment et le financement du terrorisme. Les travaux préparatoires en font l'évaluation sur le plan de la nécessité et de la proportionnalité.

Ensuite, il est impossible de mettre en place un système de prolongation de l'obligation de conservation des données au cas par cas. Si on peut le concevoir pour des enquêtes en cours, il est cependant classique en matière de criminalité économique et financière que des faits délictueux ne soient dénoncés que plusieurs années après leur commission où qu'une enquête révèle des agissements coupables plusieurs années après le début de l'enquête. Ces hypothèses nécessitent la conservation des données au maximum du délai d'autant qu'après, elles doivent être détruites.

C'est ce dernier point qui est fondamentalement différent avec ce qui prévaut actuellement. La loi du 11 janvier 93 prévoit un délai de conservation minimum de 5 ans (sans prévoir de maximum) mais surtout, n'impose pas la destruction des données de sorte qu'il n'est pas rare de les obtenir après le délai de 5 ans.

L'alinéa 2 de cet article en projet prévoit un régime transitoire jusqu'au 2019 pour la période de conservation des documents et information, notamment sept ans pour l'année 2017, et respectivement de huit et neuf ans pour les années 2018 et 2019.

Les pièces justificatives et les enregistrements dont il est question dans l'article en projet consistent en des documents nécessaires pour identifier et reconstituer précisément les opérations effectuées.

L'obligation de conservation des documents définie par l'article en projet couvre également, comme cela était déjà le cas par le passé, les rapports écrits relatifs aux opérations atypiques et faits suspects transmis à l'AMLCO, ainsi que les analyses de ces opérations et de ces faits qu'il a réalisées et les décisions qu'il a prises sur cette base.

Par ailleurs, l'article 5quater, paragraphe 7, du Règlement (CE) n° 329/2007 du Conseil du 27 mars 2007 concernant l'adoption de mesures restrictives à l'encontre de la République populaire démocratique de Corée, impose également pour les opérations visées par ce règlement des obligations de conservation des documents conformes à celles de la Directive 2015/849. L'article 5quater, paragraphe 7, du Règlement (CE) n° 329/2007 du Conseil du 27 mars 2007 dispose que : « Pour les opérations relevant du champ d'application du paragraphe 3, les établissements financiers ou de crédit visés à l'article 16 doivent, dans le cadre de leurs activités avec les établissements financiers et de crédit visés au paragraphe 2, points a) à d) :

a) appliquer des mesures de vigilance à l'égard de leur clientèle, conformément aux articles 8 et 9 de la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil (******) ;

b) veiller au respect des procédures en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme établies en vertu de la directive 2005/60/CE et du règlement (CE) no 1781/2006 du Parlement européen et du Conseil (*******) ;

c) exiger que les virements de fonds soient accompagnés d'informations concernant les donneurs d'ordre, conformément au règlement (CE) no 1781/2006, ainsi que d'informations concernant le bénéficiaire, telles que le nom du bénéficiaire et son numéro de compte et, le cas échéant, un identificateur d'opération unique, et refuser de traiter l'opération si l'une quelconque des informations requises est absente ou incomplète ;

d) conserver les relevés des opérations, conformément à l'article 30, point b), de la directive 2005/60/CE ;

e) lorsqu'il existe des motifs raisonnables de soupçonner que des fonds pourraient contribuer aux programmes ou activités de la Corée du Nord en rapport avec les armes nucléaires, les missiles balistiques ou d'autres armes de destruction massive (ci-après dénommés "financement de la prolifération"), en informer rapidement la cellule de renseignement financier (CRF) compétente, définie par la directive 2005/60/CE, ou toute autre autorité compétente désignée par l'État membre concerné, indiquée sur les sites internet énumérés à l'annexe II, sans préjudice de l'article 3, paragraphe 1, ou de l'article 6 ;

f) signaler rapidement toutes opérations suspectes, y compris les tentatives d'opérations suspectes ;

g) s'abstenir d'effectuer toute opération qu'ils soupçonnent raisonnablement pouvoir être liée au financement de la prolifération jusqu'à ce qu'ils aient mené à bien les actions nécessaires conformément au point e) et qu'ils se soient conformés à toute autre instruction émanant de la CRF ou des autorités compétentes.

Aux fins du présent paragraphe, la CRF ou toute autre autorité compétente faisant office de centre national pour la réception et l'analyse des opérations suspectes reçoit des déclarations ayant trait au financement potentiel de la prolifération et a accès, directement ou indirectement, en temps opportun aux informations financières, administratives et judiciaires qui lui sont nécessaires pour pouvoir exercer correctement cette mission, qui comprend notamment l'analyse des déclarations d'opérations suspectes.»

Art. 61

L'article en projet vise à reprendre les dispositions de conservation actuellement contenues dans l'article 38, § 2, aliéna 2, de la loi du 11 janvier 1993. L'article 38, § 2, aliéna 2, de la loi du 11 janvier 1993 disposait que : « Par dérogation aux dispositions de l'article 7, § 1er, alinéa 1er et de l'article 13, les autorités visées au § 1er peuvent autoriser, par voie de règlement, les organismes et les personnes soumis à leur contrôle et visés aux articles 2, § 1er, 3 et 4, à conserver les références des documents probants exigés lors de l'identification du client en lieu et place d'une copie de ceux-ci, dans les cas et sous les conditions qu'elles déterminent. »

Maintenant cette possibilité est inclue dans la loi elle-même et il n'est donc plus nécessaire de prévoir des dispositions spécifiques à cet effet dans les règlements sectoriels.

Comme par le passé, sa finalité vise à alléger la charge administrative que représente pour les entités assujetties la prise de copie des documents probants et leur conservation, lorsque l'enregistrement et la conservation des références de ces documents probants permettent d'atteindre des résultats équivalents.

Ceci suppose que l'entité assujettie qui a recours à cette faculté puisse avoir la certitude qu'il sera à même, grâce à ces références, de retrouver et de produire rapidement, sur demande des autorités compétentes (notamment la CTIF, les autorités de contrôle) le document probant sur lequel il s'est basé pour procéder à la vérification de l'identité d'un client, mandataire ou bénéficiaire effectif, sans que ce document n'ait entretemps pu être modifié, altéré ou perdu. Sont notamment visées par cette mesure les publications au Moniteur belge ou dans d'autres publications officielles qui peuvent être retrouvées avec certitude à tout instant auprès de l'organe qui les a publiés. En revanche, la copie des cartes d'identité et des passeports ne peut pas être remplacée par l'enregistrement et la conservation de leurs références, dans la mesure où celles-ci ne permettront pas avec certitude à l'entité assujettie de retrouver a posteriori et de produire dans le délai imparti le document probant, sans modification ni altération, qu'il a utilisé pour satisfaire à son obligation de vérification.

Art. 62

L'article en projet vise à transposer l'article 40, paragraphe 1er, alinéa 2, et 40, paragraphe 2, de la Directive 2015/849.

En vertu de l'article 40, paragraphe 1er, alinéa 2, de la Directive 2015/849 les entités assujetties doivent effacer les données à caractère personnel après la période de conservation autorisée.

L'article 40, paragraphe 2, de la Directive 2015/849, ainsi que son considérant 45, prévoient une mesure transitoire visant à assurer une administration appropriée et efficace de la justice au cours de la période de transposition de la Directive 2015/849, dans les ordres juridiques des États membres, et afin de permettre une bonne interaction avec le droit national de la procédure, en imposant que les informations et documents utiles à des procédures judiciaires en cours aux fins de prévenir et de détecter un éventuel blanchiment de capitaux ou un éventuel financement du terrorisme ou d'enquêter en la matière, qui sont pendantes dans les États membres à la date d'entrée en vigueur de la Directive 2015/849, soit le 25 juin 2015, soient conservés pendant une période de cinq ans suivant cette date avec la possibilité de prolonger cette période d'une nouvelle période de cinq ans.

Sur un plan opérationnel, il n'est pas possible de déterminer toutes les procédures judiciaires dans lesquelles de telles informations ou documents sont nécessaires. Il est tout autant impossible de déterminer aujourd'hui les informations ou documents qui seraient nécessaires dans des procédures futures. Il est donc indispensable de prévoir une mesure transitoire qui soit générale afin de préserver la possibilité de lancer ou de continuer des enquêtes judiciaires nécessitant des données antérieures à l'entrée en vigueur de la loi.

C'est pourquoi l'article en projet vise à imposer le délai de conservation de 7 ans pour les documents et informations relatifs aux relations d'affaires ou aux opérations finalisées ou conclues jusqu'a 5 ans avant l'entrée en vigueur de la présente loi De cette manière, la sécurité juridique paraît assurée en ce qu'il n'existera plus qu'un seul régime de conservation des données.

Art. 63

L'article en projet vise à reprendre une obligation déjà existante sous la loi du 11 janvier 1993 (article 15, alinéa premier) et vise à transposer l'article 42 de la Directive 2015/849.

L'obligation de conservation des données vise à permettre de reconstituer ces opérations avec précision. Elle implique des lors que les entités assujetties prennent les mesures nécessaires afin de pouvoir répondre de manière complète et adéquate et avec la rapidité aux demandes de renseignement émanant de la CTIF, des autorités judiciaires ou des autorités de contrôle visées à l'article 85 en projet. Les entités assujetties qui disposent de réseaux décentralisés « devront veiller à ce que leur organisation et notamment leur système informatique puisse produire les informations nécessaires pour permettre au siège central de satisfaire sans délai aux dites (sic) demandes de renseignements » (Chambre des Représentants, 2003-2004, DOC 51 0383/001, p. 37).

Par « canaux sécurisés » auxquels l'article en projet se réfère il y lieu d'entendre tout moyen de communication, sur quelque support que ce soit, garantissant la confidentialité de l'information transmise.

Art. 64

L'article en projet vise à transposer les articles 41, paragraphes 1 à 3, et 43 de la Directive 849/2015. Le considérant 43 de Directive 2015/849 dispose qu' « Il est essentiel que l'alignement de la présente directive sur les Recommandations révisées du GAFI s'effectue dans le plein respect du droit de l'Union, en particulier en ce qui concerne le droit de l'Union en matière de protection des données et la protection des droits fondamentaux consacrée dans la charte. ».

A l'heure actuelle, au niveau européen la protection des données à caractère personnel est régie par la Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données (ci-après « la Directive 95/46/CE »), ainsi que au niveau national par la loi du 8 décembre 1992 sur la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel (ci-après la « loi du 8 décembre 1992 »), qui la transpose.

Le 25 mai 2018, la Directive 95/46/CE sera abrogée et remplacée par le Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données, ci-après « le Règlement 2016/679 »).

Le Règlement 2016/679 est entrée en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication dans le Journal Officiel de l'Union européenne, c'est-à-dire le 24 mai 2016, mais il ne sera d'application directe dans les États membres qu'à partir du 25 mai 2018. Le Règlement 2016/679 se substituera à ce moment-là à la loi du 8 décembre 1992, qui elle sera probablement abrogée.

L'article 5, e), de la loi du 8 décembre 1992 dispose que le traitement des données à caractère personnel ne peut être effectuée que dans l'un des cas suivants (…) : « lorsqu'il est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique, dont est investi le responsable du traitement ou le tiers auquel des données sont communiquées ». L'article 6, paragraphe 1er, du Règlement (UE) 2016/679 dispose également

que : « Le traitement n'est licite que si, et dans la mesure où, au moins une des conditions suivantes est remplie : (…) e) le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement ; ».

Le considérant 42 de la Directive 2015/849 dispose que : « La lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme est reconnu par tous les États membres comme un intérêt public important. », et l'article 43 de la Directive 2015/849 dispose que le traitement de données à caractère personnel aux fins de la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme est considéré comme « une question d'intérêt public au titre de la directive 95/46/CE ». L'article 94, paragraphe 2, du Règlement 2016/679 dispose que : « Les références faites à la directive abrogée s'entendent comme faites au présent règlement. ». Dès lors, le traitement de données à caractère personnel aux fins de la LBC/FT reste bien considéré comme une mission d'intérêt public.

Suivant l'article 4 de la loi du 8 décembre 1992 et l'article 5, paragraphe 1, b), du Règlement 2016/679, les données doivent être collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités.

L'article en projet exécute ces dispositions : il précise la finalité de la collecte, à savoir la prévention du BC/FT, interdit le traitement ultérieur incompatible et confirme que ce traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public.

Conformément à l'article 9 de la loi du 8 décembre 1992 et à l'article 13 du Règlement 2016/679, la personne concernée est informée par les entités assujetties du nom et de l'adresse du responsable de traitement, de la finalité du traitement, ainsi que d'un avertissement général concernant les obligations imposées par le projet de loi impose aux entités assujetties lorsqu'elles traitent des données à caractère personnel aux fins de la prévention du BC/FT.

Art. 65

L'article en projet vise à transposer l'article 41, paragraphe 4, de la Directive 2015/849. L'article 3, § 5, 4°, de la loi du 8 décembre 1992 dispose que les articles 9 (droit d'information), 10, § 1er (droit d'accès), et 12 (droit de rectification) ne s'appliquent pas : « (…) 4° aux traitements de données à caractère personnel rendus nécessaires par la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ; ».

L'article 23, paragraphe 1er, du Règlement 2016/679 dispose également que le droit de l'Union ou le droit de État membre peuvent par voie de mesure législative, limiter la portée des obligations et des droits prévus aux articles 12 à 22 et à l'article 34 du Règlement (UE) 2016/679, lorsqu'une telle limitation « constitue une mesure nécessaire et proportionnée dans une société démocratique pour garantir : (…) d) la prévention et la détection d'infractions pénales, ainsi que les enquêtes et les poursuites en la matière ou l'exécution de sanctions pénales, y compris la protection contre les menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces ; ».

L'article 23, paragraphe 2, du Règlement 2016/679 dispose que toute mesure législative visée au paragraphe 1er contient des dispositions spécifiques relatives au moins, le cas échéant: « a) aux finalités du traitement ou des catégories de traitement; b) aux catégories de données à caractère personnel; c) à l'étendue des limitations introduites; d) aux garanties destinées à prévenir les abus ou l'accès ou le transfert illicites; e) à la détermination du responsable du traitement ou des catégories de responsables du traitement; f) aux durées de conservation et aux garanties applicables, en tenant compte de la nature, de la portée et des finalités du traitement ou des catégories de traitement; g) aux risques pour les droits et libertés des personnes concernées; et h) au droit des personnes concernées d'être informées de la limitation, à moins que cela risque de nuire à la finalité de la limitation. ».

Le considérant 46 de la Directive 2015/849 limite fortement l'accès de la personne concernée aux données à caractère personnel la concernant et dispose que : « Le droit d'accès aux données de la personne concernée est applicable aux données à caractère personnel traitées aux fins de la présente directive. Toutefois, l'accès de la personne concernée aux informations liées à une déclaration de transaction suspecte nuirait gravement à l'efficacité de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Des exceptions et des restrictions à ce droit, conformément à l'article 13 de la directive 95/46/CE et, le cas échéant, à l'article 20 du règlement (CE) no 45/2001, peuvent donc être justifiées. La personne concernée a le droit de demander qu'une autorité de contrôle visée à l'article 28 de la directive 95/46/CE ou, le cas échéant, le Contrôleur européen de la protection des données vérifie la licéité du traitement et a le droit de former le recours juridictionnel visé à l'article 22 de ladite directive.

L'autorité de contrôle visée à l'article 28 de la directive 95/46/CE peut également agir d'office. Sans préjudice des restrictions au droit d'accès, l'autorité de contrôle devrait être en mesure d'informer la personne concernée que toutes les vérifications nécessaires ont été effectuées par l'autorité de contrôle et du résultat en ce qui concerne la licéité du traitement en question. ».

Autrement dit, la personne concernée par le traitement de données fait par la CTIF, ou par l'entité assujettie, n'a pas d'accès direct à ses données. Ce droit est assuré de manière indirecte en vertu de l'article 13 de la loi du 8 décembre 1992, par lequel « Toute personne justifiant de son identité a le droit de s'adresser sans frais à la Commission de la protection de la vie privée (…). La Commission de la protection de la vie privée communique uniquement à l'intéressé qu'il a été procédé aux vérifications nécessaires. »

Par ailleurs, ce droit d'accès indirect n'est que partielle et ceci afin :

- de permettre à l'entité assujettie ou à la CTIF, ainsi qu'aux autorités de contrôle des entités assujetties d'accomplir leurs tâches comme il convient aux fins du projet de loi ; ou
- d'éviter de faire obstacle aux demandes de renseignements, analyses, enquêtes ou procédures à caractère officiel ou judiciaire, menées aux fins du projet de loi et pour ne pas compromettre la prévention et la détection des cas de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme ni les enquêtes en la matière.

Outre le droit d'accès et de rectification, l'article en projet dispose, conformément à l'article 23 du Règlement 2016/679, que la personne concernée n'a pas les droits suivants prévus par ce règlement :

- droit à l'effacement (« droit à l'oubli ») : l'article 17 du Règlement 2016/679 dispose que :
  « 1. La personne concernée a le droit d'obtenir du responsable du traitement l'effacement, dans les meilleurs délais, de données à caractère personnel la concernant et le responsable du traitement a l'obligation d'effacer ces données à caractère personnel dans les meilleurs délais, lorsque l'un des motifs suivants s'applique : (…)
  b) la personne concernée retire le consentement sur lequel est fondé le traitement, conformément à l'article 6, paragraphe 1, point a), ou à l'article 9, paragraphe 2, point a), et il n'existe pas d'autre fondement juridique au traitement ; (…).
  2. Lorsqu'il a rendu publiques les données à caractère personnel et qu'il est tenu de les effacer en vertu du paragraphe 1, le responsable du traitement, compte tenu des technologies disponibles et des coûts de mise en œuvre, prend des mesures raisonnables, y compris d'ordre technique, pour informer les responsables du traitement qui traitent ces données à caractère personnel que la personne concernée a demandé l'effacement par ces responsables du traitement de tout lien vers ces données à caractère personnel, ou de toute copie ou reproduction de celles-ci.
  3. Les paragraphes 1 et 2 ne s'appliquent pas dans la mesure où ce traitement est nécessaire : (…)
  b) pour respecter une obligation légale qui requiert le traitement prévue par le droit de l'Union ou par le droit de l'Etat membre auquel le responsable du traitement est soumis, ou pour exécuter une mission d'intérêt public (…). » ;
- droit à la portabilité des données :
  l'article 20 du Règlement 2016/679 dispose que : « 1. les personnes concernées ont le droit de recevoir les données à caractère personnel les concernant qu'elles ont fournies à un responsable du traitement, dans un format structuré, couramment utilisé et lisible par machine, et ont le droit de transmettre ces données à un autre responsable du traitement sans que le responsable du traitement auquel les données à caractère personnel ont été communiquées y fasse obstacle (…)
  3. (…) Ce droit ne s'applique pas au traitement nécessaire à l'exécution d'une mission d'intérêt public (…) » ;
- droit d'opposition :
  l'article 21, paragraphe 1er, du Règlement 2016/679 dispose que :
  « La personne concernée a le droit de s'opposer à tout moment, pour des raisons tenant à sa situation particulière, à un traitement des données à caractère personnel la concernant (…) » ;
- droit de ne pas être profilé sans intervention humaine :
  l'article 22 du Règlement 2016/679 dispose que :
  « 1. La personne concernée a le droit de ne pas faire l'objet d'une décision fondée exclusivement sur un traitement automatisé, y compris le profilage, produisant des effets juridiques la concernant ou l'affectant de manière significative de façon similaire.
  2. Le paragraphe 1 ne s'applique pas lorsque la décision : (…)

b) est autorisée par le droit de l'Union ou le droit de l'Etat membre auquel le responsable du traitement est soumis et qui prévoit également des mesures appropriées pour la sauvegarde des droits et libertés et des intérêts légitimes de la personne concernée (…) » ;

- droit à la notification des failles de sécurité :
  l'article 34, paragraphe 1er, du Règlement 2016/679 dispose que : « Lorsqu'une violation de données à caractère personnel est susceptible d'engendrer un risque élevé pour les droits et libertés d'une personne physique, le responsable du traitement communique la violation de données à caractère personnel à la personne concernée dans les meilleurs délais ».

L'article 23, paragraphe 1er, du Règlement 2016/679 dispose que « le droit de l'Union ou le droit de l'Etat membre (…) peuvent, par la voie de mesures législatives, limiter la portée des obligations et des droits prévus aux articles 12 à 22 et à l'article 34, (…) lorsqu'une telle limitation (…) constitue une mesure nécessaire et proportionnée dans une société démocratique pour garantir : (…) d) la prévention et la détection d'infractions pénales, (…) y compris la protection contre les menaces pour la sécurité publique (…) ».

Conformément au même article 23 de ce Règlement, la présente loi exclut l'exercice de ces doits pour les traitements de données aux fins de la prévention du BC/FT.

Exécution des obligations par des tiers

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 42 à 44
- Règlement BNB anti-blanchiment : Art. 19 à 21

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 42 à 44

Autres documents de référence

- BCBS Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism (voir Annexe 1)

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 42 à 44

Art. 42

Sans préjudice du recours à des mandataires ou sous-traitants agissant sur leurs instructions et sous leur contrôle et leur responsabilité, les entités assujetties peuvent recourir à des tiers introducteurs pour l'exécution des obligations de vigilance prévues aux articles 26 à 32, 34 et 35, § 1er, 2°. Dans ce cas, la responsabilité finale du respect de ces obligations demeure à charge des entités assujetties concernées.

Art. 43

§ 1er. Aux fins du présent chapitre, on entend par "tiers introducteur":

1° une entité assujettie visée à l'article 5;

2° une entité assujettie au sens de l'article 2 de la Directive 2015/849, qui relève d'un autre État membre;

3° une entité assujettie au sens de l'article 2 de la Directive 2015/849, qui relève d'un pays tiers et:

a) qui est soumise à des obligations légales ou réglementaires de vigilance à l'égard de la clientèle et de conservation des documents qui sont compatibles avec celles prévues par la Directive 2015/849; et

b) qui est soumise à un contrôle du respect de ces obligations légales ou réglementaires qui satisfait aux exigences énoncées au chapitre VI, section 2, de la Directive 2015/849.

§ 2. Les entités assujetties ne peuvent recourir à des tiers introducteurs établis dans des pays tiers à haut risque.

Par dérogation à l'alinéa 1er, les entités assujetties peuvent recourir à leurs succursales et filiales détenues majoritairement, ou à celles d'autres entités de leur groupe établies dans un pays tiers à haut risque, si les conditions suivantes sont réunies:

1° l'entité assujettie se fonde sur les informations fournies exclusivement par un tiers introducteur qui fait partie du même groupe;

2° ce groupe applique des politiques et procédures de prévention du BC/FT, des mesures de vigilance à l'égard de la clientèle et des règles relatives à la conservation des documents, conformément à la présente loi ou à la Directive 2015/849, ou à des règles équivalentes prévues par le droit d'un pays tiers, et contrôle efficacement que le tiers introducteur se conforme effectivement à ces politiques et procédures, mesures et règles;

3° la mise en œuvre effective des obligations visées au 2° est surveillée au niveau du groupe par l'autorité de contrôle compétente en vertu de l'article 85, ou par l'autorité de contrôle de l'État membre ou du pays tiers où est établie la maison mère du groupe.

Art. 44

§ 1er. Les entités assujetties qui recourent à un tiers introducteur obtiennent de celui-ci la transmission immédiate des informations concernant l'identité du client et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs, et concernant les caractéristiques du client et l'objet et la nature envisagée de la relation d'affaires, qui sont nécessaires à l'exécution des obligations de vigilance confiées au tiers introducteur conformément à l'article 42.

Elles prennent également des mesures appropriées pour que le tiers introducteur leur transmette sans délai, à première demande, une copie des documents probants ou sources fiables d'information au moyen desquels il a vérifié l'identité du client et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs.

Dans les conditions définies aux articles 42 et 43, les entités assujetties peuvent accepter les résultats des devoirs de vigilance qui sont exécutés par un tiers introducteur d'affaires situé dans un État membre ou dans un pays tiers et ce, même si les données ou documents probants sur lesquels portent l'identification ou la vérification de celle-ci diffèrent de ceux requis par la présente loi ou par les mesures prises en exécution de cette dernière.

§ 2. Les entités assujetties visées à l'article 5 qui agissent en tant que tiers introducteurs transmettent immédiatement aux organismes ou personnes auprès desquels le client est introduit les informations concernant l'identité du client et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs, et concernant les caractéristiques du client et l'objet et la nature envisagée de la relation d'affaires, qui sont nécessaires à l'exécution des obligations de vigilance qui leur ont été confiées conformément à l'article 42.

Elles transmettent également sans délai, à première demande, une copie des documents probants ou sources fiables d'information au moyen desquels elles ont vérifié l'identité du client et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs.

Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017 - Articles 19 à 21

Art. 19

Les institutions financières assujetties qui recourent à l'intervention de mandataires ou sous-traitants pour nouer ou entretenir des relations d'affaires avec les clients ou pour réaliser avec eux des opérations occasionnelles précisent par écrit à ces intervenants les procédures d'identification et de vérification à mettre en œuvre, dans le respect de la loi et du présent règlement. Elles s'assurent du respect de ces procédures.

Art. 20

Les institutions financières assujetties précisent par écrit à l'intention de leurs mandataires et sous-traitants qui sont en contact direct avec les clients :

1° les critères appropriés leur permettant de détecter les opérations atypiques ;

2° la procédure requise en vue de soumettre ces opérations à une analyse spécifique sous la responsabilité de l'AMLCO, conformément à l'article 45, § 1er, de la loi, afin de déterminer si ces opérations peuvent être suspectées d'être liées au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme.

Art. 21

L'intervention d'un tiers introducteur conformément à l'article 42 de la loi est soumise à la condition que les procédures internes de l'institution financière assujettie prévoient :

1° que l'institution financière assujettie vérifie préalablement et conserve la documentation sur laquelle elle s'est fondée pour vérifier que le tiers introducteur répond, le cas échéant, aux conditions fixées à l'article 43, § 1er, 3°, et § 2, alinéa 2, de la loi ;

2° que le tiers introducteur s'engage préalablement, par écrit :

a) à fournir immédiatement à l'institution financière assujettie les informations concernant l'identité des clients qu'il introduira et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs, et concernant les caractéristiques du client et l'objet et la nature envisagée de la relation d'affaires, qui sont nécessaires à l'exécution des obligations de vigilance qui lui ont été confiées conformément à l'article 42 de la loi;

b) à fournir sans délai à l'institution financière assujettie, à première demande, une copie des documents probants ou sources fiables d'information au moyen desquels il a vérifié l'identité des clients et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 42 à 44

Art. 42

L'article 42 en projet autorise les entités assujetties à recourir à des tiers introducteurs pour l'exécution des obligations générales de vigilance suivantes :

- les obligations d'identification et de vérification de l'identité (articles 26 à 32) ;
- l'obligation d'identification des caractéristiques du client, de l'objet et de la nature de la relation d'affaires (article 34) ;
- l'obligation de mise à jour des informations (qui constitue le second volet de l'obligation de vigilance constante – cf. article 35, § 1er, 2°), bien que cela ne soit pas expressément prévu par la Directive.

En ce qui concerne l'observation du Conseil d'État suivant laquelle l'obligation de mise à jour des informations précitée ne peut être confiée à des tiers dans la mesure où elle relève de la vigilance continue, alors que l'article 25 de la Directive autorise les États membres à permettre aux entités assujetties de recourir à des tiers s'agissant de l'exécution des seules obligations de vigilance visées à l'article 13, paragraphe 1er, alinéa 1er, a), b) et c), mais non d) (ce dernier point étant celui consacré à l'obligation de vigilance continue), il convient de relever qu'un cas de recours à des tiers fréquemment constaté est celui d'une entité assujettie ayant la qualité d'assureur-vie qui a recours aux services d'un intermédiaire en assurances ; or, dans ce cas, l'intermédiaire intervient généralement lors de l'entrée en relation d'affaires avec le client mais également pendant toute la durée de vie du contrat, de sorte qu'en pratique, c'est lui qui procède effectivement à la mise à jour des informations qui concernent le client. Il paraît qu'empêcher, dans ce cas, l'intermédiaire concerné de transmettre à l'assureur-vie, en cours de relation d'affaires, les informations relatives au client mises à jour (cas non explicitement autorisé par la Directive) n'a pas de sens ; ainsi, le fait que l'article 25 de la Directive ne se réfère pas à l'obligation de vigilance continue visée à l'article 13, § 1er, alinéa 1er, d), semble procéder d'une erreur conceptuelle, non intentionnelle de la part du législateur européen, qui doit être corrigée dans la dispositon en projet.

Conformément à l'article 29 de la Directive, les dispositions relatives au recours à des tiers introducteurs s'appliquent sans préjudice de la possibilité pour les entités assujetties d'avoir recours à des mandataires ou des sous-traitants agissant dans le respect de leurs instructions et sous leur contrôle et leur responsabilité. A contrario, est à considérer comme un tiers introducteur une personne qui exécute lesdites obligations à l'égard des clients de l'entité assujettie de manière autonome par rapport à celle-ci et, en particulier, sans qu'il n'intervienne en exécution d'un mandat ou d'un contrat de sous-traitance, dans le respect des instructions et sous le contrôle et la responsabilité de l'entité.

En cas de recours à un tiers introducteur par une entité assujettie, la responsabilité finale du respect de ces obligations demeure à charge de l'entité assujettie concernée.

Art. 43

L'article 43 en projet, qui assure la transposition de l'article 26 de la Directive, détermine les personnes auxquelles les entités assujetties peuvent avoir recours en qualité de tiers introducteurs.

Le paragraphe 1er précise ainsi qu'au sens du projet de loi, les tiers introducteurs autorisés sont :

1° les entités assujetties visées à l'article 5 ;

2° les entités assujetties au sens de l'article 2 de la Directive 2015/849, qui relèvent du droit d'un autre État membre ;

3° les entités assujetties au sens de l'article 2 de la Directive 2015/849, qui relèvent du droit d'un pays tiers et :

- qui sont soumises à des obligations légales ou réglementaires de vigilance à l'égard de leur clientèle et de conservation des documents qui sont compatibles avec celles prévues par la Directive 2015/849 ; et
- qui sont soumises à un contrôle du respect de ces obligations légales ou réglementaires qui satisfait aux exigences énoncées au chapitre VI, section 2, de la Directive 2015/849.

La notion de « tiers introducteur » est donc élargie par rapport à celle de l'article 10 de la loi du 11 janvier 1993 dès lors que toute entité assujettie peut désormais agir en qualité de tiers introducteur et non plus seulement les entités listées par la loi. Par ailleurs, dès lors que, tenant compte de l'évolution du dispositif européen, le projet de loi ne prévoit plus l'établissement d'une liste de « pays tiers équivalent » par le Roi, il appartiendra à chaque entité assujettie souhaitant avoir recours à un tiers introducteur relevant du droit d'un pays tiers de déterminer si les dispositions légales et réglementaires et le contrôle auxquels le tiers est soumis répondent aux conditions d'équivalence décrites ci-dessus.

Le paragraphe 2 de cette disposition en projet exclut en revanche que les entités assujetties puissent avoir recours à des tiers introducteurs établis dans des pays tiers à haut risque.

Pour rappel, un pays tiers à haut risque est défini à l'article 4, 9°, comme un pays tiers – c'est à dire situé en dehors de l'Union Européenne - :

- dont les dispositifs en matière de LBC/FT sont identifiés par la Commission européenne (conformément à l'article 9 de la Directive 2015/849) comme présentant des carences stratégiques qui font peser une menace significative sur le système financier de l'Union européenne ; ou
- qui présente un risque géographique identifié comme élevé par le GAFI, le Comité ministériel de coordination de la lutte contre le blanchiment de capitaux d'origine illicite, le Conseil National de Sécurité ou l'entité assujettie elle-même.

Conformément à ce qu'autorise l'article 26, paragraphe 2, de la Directive 2015/849, l'alinéa 2 de ce paragraphe 2 prévoit toutefois une exception à l'exclusion énoncée à l'alinéa 1er. Il autorise en effet les entités assujetties à recourir à leurs succursales et filiales détenues majoritairement, ou à celles d'autres entités de leur groupe, malgré qu'elles soient établies dans un pays tiers à haut risque si les conditions qu'il énumère sont satisfaites. On note que toutes les succursales et filiales - qu'elles soient directes ou indirectes - sont considérées comme éligibles, dès lors qu'elles sont toutes couvertes par la politique de groupe.

Trois conditions sont prévues par l'alinéa 2 du paragraphe 2 :

1° tout d'abord, l'entité assujettie doit se fonder sur les informations fournies exclusivement par un tiers introducteur qui fait partie du même groupe; en d'autres termes, le tiers introducteur doit avoir lui-même obtenu et vérifié les informations et ne peut pas les avoir lui-même reçues d'un autre tiers ;

2° le groupe doit appliquer des politiques et procédures de prévention du BC/FT, des mesures de vigilance à l'égard de la clientèle et des règles relatives à la conservation des documents, conformément à la présente loi (si la maison mère est belge) ou à la loi d'un État membre conforme à la Directive 2015/849 (si la maison mère relève de la loi d'un autre État membre), ou à des règles équivalentes prévues par le droit d'un pays tiers (si la maison mère relève du droit d'un pays tiers), et doit contrôler efficacement que le tiers introducteur se conforme effectivement à ces politiques et procédures, mesures et règles ;

3° la mise en œuvre effective des obligations visées au 2° doit être surveillée au niveau du groupe par l'autorité de contrôle compétente en vertu de l'article 85, ou par l'autorité de contrôle compétente de l'État membre ou du pays tiers où est établie la maison mère du groupe.

Art. 44

L'article 44, § 1er, assure la transposition de l'article 27 de la Directive et reprend l'article 10, § 1er, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993. Il prévoit que les entités assujetties qui recourent à un tiers introducteur doivent obtenir de celui-ci qu'il leur transmette immédiatement les informations concernant l'identité du client et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs, et concernant les caractéristiques du client et l'objet et la nature envisagée de la relation d'affaires, qui résultent des devoirs de vigilance exécutés par le tiers introducteur conformément à l'article 42.

Les entités assujetties recourant à un tiers introducteur doivent également prendre des mesures appropriées pour que le tiers introducteur leur transmette sans délai, à première demande, une copie des documents probants ou sources fiables d'information au moyen desquels il a vérifié l'identité du client et, le cas échéant, de ses mandataires et bénéficiaires effectifs.

Les entités assujetties peuvent accepter les résultats des devoirs de vigilance qui sont exécutés par un tiers introducteur d'affaires situé dans un pays de l'EEE ou dans un pays tiers et ce, même si les données ou documents probants sur lesquels portent l'identification ou la vérification de celle-ci diffèrent de ceux requis par la présente loi ou par les mesures prises en exécution de la présente loi.

En sens inverse, l'article 44, § 2, en projet impose aux entités assujetties au projet de loi qui interviennent en qualité de tiers introducteur de transmettre immédiatement les informations visées, ainsi que, sans délai, à première demande, les copies des documents probants utilisés.

Limitation de l’utilisation des espèces

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 6, 66 et 67

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 6, 66 et 67

Autres documents de référence

- Voir le site internet du SPF Economie

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 6, 66 et 67

Art. 6

Les limitations de l'utilisation des espèces visées aux articles 66, § 2, alinéa 1er, et 67, sont également applicables à toute personne physique ou morale qui effectue des paiements ou des dons visés à ces dispositions.

Art. 66

§ 1er. Pour l'application du présent article, on entend par "prix de la vente d'un bien immobilier", le montant total à payer par l'acheteur afférent à l'achat et au financement de ce bien, y compris les frais accessoires qui en découlent.

§ 2. Le prix de la vente d'un bien immobilier ne peut être acquitté qu'au moyen d'un virement ou d'un chèque.

La convention et l'acte de vente doivent préciser le numéro du ou des comptes financiers par le débit du ou desquels la somme est transférée, ainsi que l'identité des titulaires de ces comptes.

Lorsque les notaires ou les agents immobiliers visés à l'article 5, § 1er, 26° et 30°, constatent le non-respect des alinéas 1er et 2, ils en informent immédiatement la CTIF, conformément aux modalités décrites à l'article 50.

Art. 67

§ 1er. Pour l'application du présent article, on entend par:

1° "consommateur": toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale;

2° "matières précieuses": or, platine, argent, palladium;

3° "vieux métaux": toutes pièces métalliques usagées ou récupérées;

4° "câbles de cuivre": tous câbles de cuivre livrés, sous quelque forme et composition que ce soit, qu'ils soient ou non dénudés, coupés, broyés ou mélangés à d'autres matériaux ou objets, à l'exception de câbles de cuivre flexibles faisant partie d'un appareil.

§ 2. Indépendamment du montant total, un paiement ou un don ne peut être effectué ou reçu en espèces au-delà de 3 000 euros, ou leur équivalent dans une autre devise, dans le cadre d'une opération ou d'un ensemble d'opérations qui semblent liées.

Sauf en cas de vente publique effectuée sous la supervision d'un huissier de justice, une personne qui n'est pas un consommateur ne peut payer aucun montant en espèces lorsqu'elle achète des vieux métaux, des câbles en cuivre ou des biens contenant des matières précieuses à une autre personne, à moins que ces matières précieuses ne soient présentes en faible quantité seulement et uniquement en raison de leurs propriétés physiques nécessaires.

Par dérogation à l'alinéa 2, une personne qui n'est pas un consommateur ne peut payer qu'un montant jusqu'à concurrence de 500 euros en espèces lorsqu'elle achète des vieux métaux ou des biens contenant des matières précieuses à une personne qui est un consommateur, à moins que ces matières précieuses ne soient présentes en faible quantité seulement et uniquement en raison de leurs propriétés physiques nécessaires. Dans ce cas, ces personnes doivent procéder à l'identification et l'enregistrement de la personne qui se présente avec les métaux ou les biens contenant des matières précieuses.

La disposition prévue à l'alinéa 1er ne s'applique pas:

1° aux ventes de biens immobiliers, visées à l'article 66;

2° aux opérations entre consommateurs;

3° aux entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 1°, 3°, 4°, 6°, 7°, 10° et 16°, ainsi qu'aux autres personnes physiques ou morales lorsqu'elles effectuent des opérations avec ces entités.

§ 3. Lorsque les pièces comptables présentées, y compris les extraits de comptes bancaires, ne permettent pas de déterminer comment ont été effectués ou reçus des paiements ou des dons, ceux-ci sont présumés avoir été effectués ou reçus en espèces.

Sauf preuve contraire, tout paiement ou don en espèces est présumé se dérouler sur le territoire belge et, par conséquent, soumis aux dispositions du présent article, lorsqu'au moins une des parties réside en Belgique ou y exerce une activité.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 6, 66 et 67

Art. 6

L'article 6 en projet a pour seul but de signaler que le champ d'application ratione personae de deux dispositions de la loi, en l'occurrence les articles 66, § 2, alinéa 1er, et 67, relatifs aux paiements et dons en espèces, ne se limite pas aux entités assujetties mais s'étend à toute personne physique ou morale.

Art. 66

L'article 66 en projet reprend l'article 20 de la loi du 11 janvier 1993, en ajoutant d'une part la possibilité de mentionner plusieurs numéros de compte dans le compromis et l'acte authentique de vente et, d'autre part, l'obligation de mentionner dans la convention et l'acte de vente, les noms du ou des titulaires du ou des comptes débités.

Ces données doivent être mentionnées dès qu'elles sont connues par l'agent immobilier ou le notaire. Il ne leur incombe cependant pas de les vérifier au-delà des données mentionnées sur le chèque ou les extraits de compte bancaire.

Vu les polémiques passées concernant la notion de « prix de la vente d'un bien immobilier » qui, selon certaines interprétations, ne visait que le prix du bien immobilier stricto sensu, il est précisé que dans le cadre de la présente loi, le prix de la vente d'un bien immobilier est le montant total à payer par l'acheteur afférent à l'achat et au financement de ce bien. Ce montant englobe donc non seulement les coûts liés à la vente, notamment les droits d'enregistrement et autres taxes, les droits d'inscription hypothécaire, les honoraires et frais du notaire, et les honoraires de l'éventuel agent immobilier ainsi que le montant consigné chez le notaire instrumentant en cas de surenchère, mais aussi les frais relatifs aux éventuels contrats accessoires à la vente, tels que les contrats de prêt hypothécaire, d'assurance-vie ou d'assurance-décès solde restant dû, en ce compris les frais d'inscription hypothécaire. Par conséquent, aucun paiement autre que par virement ou par chèque, ne peut être acquitté dans le cadre d'une vente immobilière.

Par ailleurs, rappelons que les agents immobiliers et les notaires qui constatent un paiement acquitté autrement que par un virement ou par un chèque, sont tenus de communiquer ce fait à la CTIF, que le paiement ait été effectué en leur présence ou en leur absence (Doc.parl., Ch. repr., sess. 2003-2004, doc 51 0383/001, pp. 39 et 40).

Art. 67

L'article 67 en projet ne change fondamentalement pas l'approche de l'article 21 de la loi du 11 janvier 1993. Rappelons que la Belgique avait choisi de limiter les paiements en espèces perçus par les commerçants afin de ne pas assujettir ceux-ci aux autres obligations prévues par la loi du 12 janvier 2004, suite à l'entrée en vigueur de l'article 2bis, 6), de la Directive 91/308/CEE (introduit par l'article 1er, 2), de la Directive 2001/97/CE). Ce principe de limitation des paiements en espèces est donc maintenu dans le présent projet.

Les modifications apportées à l'article 21 de la loi du 11 janvier 1993, par l'article 67 en projet, poursuivent deux objectifs :

- d'une part, concentrer toutes les dispositions relatives aux limitations de paiements et de dons en espèces, ainsi qu'il sera précisé dans les commentaires relatifs au § 3 (achat de câbles de cuivre, de vieux métaux et de matières précieuses) ;
- d'autre part, remédier aux problèmes d'application suivants que présente l'article 21 précité :
    - le champ d'application restreint, tant ratione materiae (les paiements dans le cadre de ventes ou de prestations de services) que personae (les commerçants et les prestataires de services) ne permet pas d'appréhender diverses situations rencontrées où les paiements en espèces sont parfois importants (échanges avec soulte, notamment d'or ou de voitures ; pharmacies ; éleveurs ; associations sans but lucratif ; ...) ;
    - la règle du double seuil (dix pour cent et 3.000 euros) est complexe et mal comprise par les commerçants ;
    - les achats d'or par des professionnels à des consommateurs sont soumis à des règles complexes et peu efficaces, dont une partie figure à l'article 21 de la loi du 11 janvier 1993 et l'autre aux articles 69 à 71 de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses (I) ;
    - la preuve du paiement en espèces incombe à l'autorité de contrôle ; et
    - la preuve de la localisation du paiement en Belgique incombe à l'autorité, preuve difficile à rapporter vu l'absence de trace d'un paiement en espèces.

Champ d'application

Pour résoudre le premier problème, relatif au champ d'application, il est proposé de clarifier et d'élargir celui-ci, tout en maintenant une série d'exceptions.

Ratione materiae, l'article 67 en projet s'applique à tous les paiements, quelle que soit la nature de l'obligation sous-jacente. Celle-ci peut donc être tant de nature contractuelle qu'extra-contractuelle.

De plus, l'article 67 en projet vise également les dons, tels que les dons aux associations sans but lucratif.

Ratione personae, l'article 67 en projet s'applique à toutes les personnes, physiques ou morales, et non plus uniquement aux commerçants et prestataires de services.

Trois exceptions sont prévues, qui visent des situations qui ne tombent pas non plus dans le champ d'application de l'article 21 de la loi du 11 janvier 1993 :

1° L'article 67 en projet ne s'appliquera pas aux opérations visées à l'article 66 en projet, à savoir aux ventes d'immeubles.
Par conséquent, si par exemple un agent immobilier ou un notaire percevait du futur acheteur d'un immeuble, une somme d'argent, même supérieure à 3.000 euros, il serait passible de sanctions administratives en vertu de l'article 132 et non de sanctions pénales en vertu de l'article 137.

2° L'article 67 en projet ne s'appliquera pas aux opérations entre consommateurs. Les paiements et dons en espèces entre consommateurs ne seront donc soumis à aucune limitation. La notion de consommateur est reprise à l'article I.1, 2°, du Code de droit économique.
La ratio legis de l'exception de la limitation des paiements et dons en espèces aux consommateurs, est la suivante : d'abord, la Directive 2015/849/UE ne l'exige pas; ensuite, appliquer une limitation aux consommateurs aurait vraisemblablement peu d'effet sur la prévention du BC/FT, vu la rareté d'opérations, entre consommateurs, sur des biens de grande valeur ; de plus, le contrôle systématique des consommateurs est impossible puisqu'ils ne sont pas tenus de garder des traces écrites des opérations effectuées ; enfin, un tel contrôle nécessiterait un accès à leur domicile, ce qui semble disproportionné pour effectuer des contrôles en l'absence de soupçon de BC/FT.

3° L'article 67 en projet ne s'appliquera pas aux paiements ou dons en espèces effectués par ou avec les institutions financières visées à l'article 5, § 1er, 1°, 3°, 4°, 6°, 7°, 10° et 16°, notamment les banques, pour qui les opérations portant sur des espèces sont inhérentes à leur activité. Sont visées les opérations effectuées par ou avec les institutions financières suivantes : la BNB, bpost, les établissements de crédit, les établissements de paiement, les émetteurs de monnaie électronique, les sociétés de bourse et les bureaux de change. Même si les paiements (à ne pas confondre avec la notion d' « opération de paiement », prévue à l'article I.9, 6°, du Code de droit économique) en espèces auprès d'une banque sont rares (et les dons encore plus), il est opportun de prévoir cette exception afin d'éviter toute polémique quant à la nature d'une somme importante remise en espèces à une institution visée par la présente exception.
Il va de soi que pour être cohérente, l'exception doit s'appliquer non seulement à l'institution financière mais également à l'autre personne, physique ou morale, telle que son client, avec laquelle l'institution financière effectue

l'opération en espèces.
Il reste donc évidemment permis, entre autres, qu'un commerçant apporte sa recette hebdomadaire en espèces à sa banque, quelle qu'en soit le montant.

Double seuil : 3.000 euros et dix pour cent

Le deuxième problème concerne l'application du double seuil, lorsque le prix de la vente ou la prestation de services atteignait 3.000 euros : le paiement en espèces ne pouvait dépasser six pour cent du prix de la vente ou de la prestation de services (seuil 1) et, cumulativement, pour autant que ce montant ne soit pas supérieur à 3.000 euros (seuil 2).

Contrairement à l'article 21 de la loi du 11 janvier 1993, la limite de 3.000 euros dont il est question dans l'article 67 en projet, ne concerne plus le montant d'une somme à payer mais le montant de la somme payée ou donnée en espèces. Ainsi, un paiement ou un don de 5.000 euros pourra être effectué et reçu jusqu'à 3.000 euros en espèces ; le paiement ou le don du solde devra être effectué et reçu autrement. Cet assouplissement se justifie par le seuil très bas de 3.000 euros, d'une part, et par la complexité de l'article 21 précité qui, au départ, ne tolérait aucun paiement en espèces lorsque le prix dépassait un certain montant, ce qui pénalisait tout acompte modique payé en espèces et, depuis la modification par la loi du 29 mars 2012, tolère un paiement en espèces de dix pour cent du prix, ce qui complexifie la règle.

Vente d'or

Le troisième problème concerne le régime spécifique réservé aux ventes d'or par des consommateurs à des professionnels.

Les ventes d'or font actuellement l'objet de deux dispositions :

- d'une part, les articles 69 et 70 de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses (I), qui prévoient essentiellement que les acheteurs professionnels de métaux précieux ou de vieux métaux doivent identifier l'acheteur qui paie en espèces, au moyen de ses nom, prénom et date de naissance, d'une part, et que l'achat de câbles de cuivre ne peut être acquitté en espèces, d'autre part ;
- d'autre part, l'article 21, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993, inséré par l'article 3 de la loi du 15 juillet 2013 portant dispositions urgentes en matière de lutte contre la fraude fiscale : à l'interdiction, pour un commerçant en métaux précieux, de recevoir en espèces le prix d'une vente au-delà de la limite fixée en vertu de l'article 21, alinéa 1er, l'alinéa 2 a ajouté, pour ce commerçant, une interdiction d'acquitter en espèces le prix d'un achat pour un montant de 5.000 euros ou plus (montant abaissé à 3.000 euros depuis le 1er janvier 2014). Par conséquent, le commerçant en métaux précieux est actuellement tenu à la limite du paiement en espèces de dix pour cent ou 3.000 euros, non seulement lorsqu'il vend de l'or (en vertu de l'al. 1er) mais également lorsqu'il en achète, du moins lorsque cet or entre dans la définition de "métaux précieux" (en vertu de l'alinéa 2).

La raison de l'ajout de ce second alinéa est que des opérations de blanchiment considérables sont réalisées sur l'or (19° Rapport d'Activités de la CTIF 2012, pages 80 et suivantes) et que la CTIF et le SPF Economie ont constaté, depuis l'augmentation du prix de l'or en 2012, que d'importantes quantités d'or, sous forme de lingots, ont été revendues contre des espèces par des particuliers africains à des négociants belges.

Toutefois, la question s'est posée de savoir si la limitation du paiement en espèces, prévue à l'article 21, tant à l'achat qu'à la vente par un commerçant en métaux précieux, s'applique aux lingots d'or, considérés comme de l'or d'investissement.

La réponse est certainement affirmative concernant la vente de lingots d'or par des commerçants : les lingots d'or étant des biens meubles comme les autres, leur vente par un commerçant est soumis à la limitation prévue à l'article 21, alinéa 1er, de la loi du 11 janvier 1993.

La réponse est toutefois moins évidente en ce qui concerne l'achat d'or par des commerçants en métaux précieux, visée par l'article 21, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993.

En effet, la notion de métaux précieux se réfère à la définition donnée à l'article 69 de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses (I), qui semble exclure l'or d'investissement tel que les lingots et les monnaies.

Concernant la vente de lingots d'or, l'article 21, alinéa 1er, fait référence au prix de la vente de « biens ». Dans les travaux parlementaires de la loi du 12 janvier 2004 modifiant la loi du 11 janvier 1993 nous pouvions lire qu'il s'agissait de biens meubles et que la disposition ne visait pas les « valeurs mobilières » (Chambre, DOC 51, 0383/001, p. 41).

Il était en effet considéré que pour la vente de valeurs mobilières une telle mesure ne s'imposait pas, étant donné que la commercialisation de valeurs mobilières suppose l'intervention des intermédiaires financiers qui sont déjà soumis aux dispositions de la loi du 11 janvier 1993.

Pour résoudre ces difficultés d'interprétation, l'article 67 en projet apporte les modifications suivantes :

- la notion complexe de « métaux précieux », définie à l'article 69 de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses (I), est remplacée par la notion plus large et plus simple de « matières précieuses ». A l'article 69 de la loi précitée, dans lequel étaient uniquement visés l'or, l'argent et le platine, est dorénavant également mentionné le palladium.
- sauf en vente publique effectuée sous la supervision d'un huissier de justice, lorsque l'acheteur n'est pas un consommateur (par exemple lorsqu'il est une entreprise, telle qu'un bijoutier ou un grossiste en or), il ne peut payer en espèces l'achat de vieux métaux, de câbles de cuivre ou d'objets contenant des matières précieuses (sauf si sauf si ces dernières sont présentes en faible quantité et uniquement pour leurs propriétés physiques nécessaires). Par biens, il faut entendre ici les biens meubles corporels qui contiennent par eux-mêmes des matières précieuses ; les titres sont donc exclus. La vente et l'achat de titres resteront toutefois soumis à la limitation générale de 3.000 euros des paiements et dons en espèces, prévue au § 2. Quant à l'exclusion des biens contenant une faible quantité de matières précieuses et uniquement pour leurs propriétés physiques nécessaires, elle a pour but d'exclure les objets tels que les ordinateurs et les gsm. Ces produits contiennent une petite quantité d'or au endroits nécessaires pour assurer une bonne conductivité. Au contraire, si un gsm était plaqué en or ou serti de diamants, ces matières précieuses ne seraient pas présentes en raison de leurs propriétés physiques nécessaires, avec pour conséquence que l'interdiction du paiement en espèces serait applicable en cas d'achat par un non-consommateur. En ce qui concerne l'exception en vente publique effectuée sous la supervision d'un huissier de justice, elle se justifie du fait que le transfert de propriété précédent la vente est traçable, que le paiement en espèces ne présente pas de risque de recel ou de BC/FT et que l'huissier de justice est une entité assujettie à la loi. Enfin, la qualité du vendeur (consommateur ou non) est sans importance.

Cette interdiction totale de paiement en espèces, par un acheteur autre qu'un consommateur, de vieux métaux, de câbles de cuivre ou d'objets contenant des matières précieuses, se justifie vu risque accru de blanchiment de capitaux et de recel observé en ce qui concerne ces objets. Le champ d'application de l'interdiction inclut en effet aussi des bijoux anciens en or, argent ou platine. Elle s'inscrit parfaitement dans le cadre du Plan national de sécurité 2016-2019 en ce qui concerne la criminalité contre les biens (objectif stratégique 1, p. 62), notamment en contribuant à une approche intégrée du recel (objectif 4) et à une approche administrative ciblée des groupes d'auteurs itinérants en renforçant le contrôle des commerces où des biens volés sont susceptibles d'être revendus (objectif 5).

En effet, en ce qui concerne l'achat d'or par des professionnels par exemple, l'obligation d'enregistrement précitée n'empêche pas le recel : elle est régulièrement détournée par des commerçants peu scrupuleux qui surévaluent la quantité achetée à certains consommateurs pour s'abstenir d'enregistrer les coordonnées d'autres vendeurs, vendant des bijoux d'origine suspecte. Même en renforçant ce système d'enregistrement en ajoutant d'autres mentions, telles que la quantité achetée, son prix, la date de la transaction, la signature vendeur et l'identification de l'acheteur sur le bordereau d'achat etc, la falsification du document reste possible.

En outre, cette interdiction totale d'achat en espèces, par un acheteur autre qu'un consommateur, d'objets contenant des matières précieuses, éliminera probablement du marché des acheteurs itinérants au passé douteux et renforcera les commerçants locaux sérieux et fiables.

Relevons que pour ce qui concerne l'achat de câbles de cuivre, l'article 67, § 2, alinéa 2, en projet change peu la règle de l'article 70 de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses (I), tout paiement en espèces restant prohibé.

Si l'article 67, § 2, alinéa 2, interdisant le paiement en espèces en cas d'achat par un non-consommateur, de vieux métaux, de câbles en cuivre ou d'objets contenant des matières précieuses, est adopté, deviendra sans objet l'obligation des commerçants d'enregistrer les coordonnées du vendeur qui paye en espèces, prévue à l'article 70, §

3, de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses (I). De plus, toutes les dispositions limitant les paiements et dons en espèces figureront dans une seule loi, ce qui en facilitera la compréhension tant par le citoyen que par les autorités.

Une exception est prévue à cette interdiction totale pour les paiements en espèces très limités jusqu'à concurrence de 500 euros. L'introduction de la limitation des paiements en espèces a en effet pour objet de lutter contre la fraude dans le prolongement de la criminalité organisée contre la propriété telle que reprise dans le Plan National de Sécurité. Cela ne pourrait donc avoir pour conséquence que le consommateur qui se présente occasionnellement avec un métal précieux sous forme d'une bague ancienne, soit obligé de nouer des relations commerciales avec l'acheteur. Dans ces cas, un paiement en espèces est encore autorisé jusqu'à concurrence de 500 euros. A titre d'exemple, cela signifie que dans l'hypothèse d'un cours de l'or de 1.150 euros par once troy (environ 31,10 grammes), un consommateur peut proposer plus de 13 grammes à 24 carats d'or. Souvent, les bijoux anciens sont d'une qualité d'or inférieure, de sorte que cette norme de 500 euros couvre les opérations occasionnelles des consommateurs. Dans ces cas, l'obligation d'identification existante sera maintenue. L'introduction d'une limite des paiements en espèces n'a pas non plus de conséquences pour le consommateur qui vend des vieux métaux. Dans ces cas, le paiement en espèces est autorisé jusqu'à 500 euros.

La suppression de cette obligation d'identification en cas de paiement par virement se justifie par le fait que, depuis l'introduction de la loi du 11 janvier 1993, le secteur financier est devenu toujours plus tolérant. De plus, le paiement par virement offre au ministère public la possibilité d'examiner la traçabilité des biens criminels dans le cadre de son approche intégrée de la criminalité.

Preuve de l'utilisation d'espèces

Le quatrième problème concerne la charge de la preuve du paiement en espèces : en l'absence de comptabilité probante ou d'aveux, la preuve du paiement en espèces doit se faire par présomption. L'article 67, § 3, alinéa 1er, prévoit une présomption selon laquelle des paiements ou des dons sont effectués ou reçus en espèces, lorsque les documents comptables ne permettent pas de déterminer que ces paiements ou dons ont été effectués ou reçus d'une autre manière.

Preuve du lieu du paiement ou du don en espèces

Le cinquième problème concerne la localisation du paiement : l'article 21 étant une disposition pénale, s'applique le principe de territorialité énoncé par les articles 3 et 4 du Code pénal, selon lequel une loi pénale s'applique aux infractions commises sur le territoire belge, sauf si la loi prévoit explicitement qu'elle s'applique également hors de celui-ci.

En vertu de ce principe, seuls les paiements et dons effectués en Belgique sont soumis à la limitation des paiements en espèces. Un paiement ou un don en espèces ne laissant par nature pas de trace de sa localisation, celle-ci peut être difficile à établir lorsqu'une des parties est établie à l'étranger. Il en est ainsi lorsqu'un commerçant belge achète des biens en Allemagne et soutient les avoir payés dans ce pays.

Pour pallier cette déficience, l'article 67, § 3, alinéa 2, en projet présume, de manière réfragable, que le paiement ou le don est présumé se dérouler en Belgique lorsque l'une des parties est Belge ou réside en Belgique ou y exerce son activité.

Lorsqu'une personne morale est impliquée, la nationalité ou le lieu de résidence des personnes physiques responsables est sans importance. Ainsi, si un paiement ou un don en espèces est effectué à l'étranger pour plus de 3.000 euros par une sprlu de droit belge dont le gérant et associé unique est un Suédois résidant en Suède, celui-ci sera pénalement responsable de l'infraction à la limitation prévue par le droit belge.

S'agissant d'une présomption simple, elle peut être renversée par toute voie de droit, telle que des preuves du séjour ou du passage de l'intéressé dans le pays étranger au moment de l'opération.

Par ailleurs, outre les cinq problèmes abordés ci-dessus, le terme « équivalent » a été ajouté après le montant en euros afin de couvrir les opérations effectuées en monnaie étrangère, que l'on constate parfois lors d'opérations d'import-export.

Enfin, la limite de 3.000 euros continue à s'appliquer à un ensemble d'opérations qui semblent liées.

Par rapport à l'ancien article 21, le terme « fractionnement » n'est plus repris, celui-ci ne figurant pas dans la version néerlandaise de la Directive (à l'instar de la version anglaise).

Constitueront vraisemblablement des opérations liées, celles qui présentent les critères cumulatifs suivants :

- entre les mêmes parties (p.ex. des paiements entre la société A et la société B) ;
- ayant le même objet ou des objets liés (p.ex. divers travaux exécutés par une même entreprise pour un même chantier, divers dons successifs à une association sans but lucratif par une même personne ou par des membres de sa famille) ;
- rapprochées dans le temps (question de fait).

Constitueront certainement des opérations liées, ces mêmes opérations scindées sans aucune raison.

Ainsi, plusieurs achats groupés ne pourront être payés en espèces qu'à concurrence de 3.000 euros pour l'ensemble des achats, le solde devant être payé autrement.

De plus, comme par le passé, un fractionnement dans les achats de biens par exemple, ne pourrait conduire à l'écartement de l'application de la limitation des paiements et dons en espèces.

Contrôle exercé par la BNB

Reporting des institutions financières

Whistleblowing externe

Pouvoirs et mesures de contrôle de la BNB

Coopération nationale

Coopération internationale

Reporting des institutions financières

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 91

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 91

Commentaires et recommandations de la BNB

- 24 janvier 2018 - Circulaire NBB_2018_02 / Evaluation globale des risques en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme
- 15 janvier 2018 - Circulaire NBB_2018_01 / Questionnaire périodique relatif à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 91

Art. 91

Sans préjudice des prérogatives qui lui sont attribuées dans l'exercice de ses autres missions légales de contrôle, la Banque peut se faire communiquer, aux fins d'exercer ses compétences de contrôle prévues par ou en vertu de la présente loi, toute information et tout document, sous quelque forme que ce soit, et notamment toutes informations relatives à l'organisation, au fonctionnement, à la situation et aux opérations des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 4° à 10°, y compris des informations relatives aux relations entre une entité assujettie et ses clients.

La Banque peut procéder à des inspections sur place et prendre connaissance et copie sur place de toute information et tout document, fichier et enregistrement et avoir accès à tout système informatique, en vue de:

1° vérifier le respect des dispositions du livre II de la présente loi et des arrêtés et règlements pris pour son exécution, des mesures d'exécution de la Directive 2015/849, du Règlement européen relatif aux transferts de fonds et des devoirs de vigilance prévus par les dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers ;

2° vérifier le caractère adéquat des structures de gestion, de l'organisation administrative, du contrôle interne et de la politique en matière de gestion des risques de BC/FTP.

Les prérogatives visées aux alinéas 1er et 2 comprennent également l'accès aux ordres du jour et aux procès-verbaux des réunions des différents organes de l'entité assujettie et de leurs comités internes, ainsi qu'aux documents y afférents et aux résultats de l'évaluation interne et/ou externe du fonctionnement desdits organes.

Dans le cadre de sa mission de contrôle et notamment de ses inspections visées à l'alinéa 2, les agents de la Banque sont habilités à recevoir des dirigeants et des membres du personnel de l'entité assujettie toutes informations et explications qu'ils estiment nécessaires pour l'exercice de leurs missions et peuvent, à cette fin, requérir la tenue d'entretiens avec des dirigeants ou membres du personnel de l'entité assujettie qu'ils désignent.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 91

Art. 91

L'article 91 en projet énumère les pouvoirs dont dispose la BNB dans l'exercice du contrôle.

Ces pouvoirs incluent en particulier ceux :

- de se faire communiquer toute information et tout document, notamment ceux qui sont relatifs à l'organisation, au fonctionnement, à la situation et aux opérations des entités assujetties, y compris des informations relatives aux relations entre une entité assujettie contrôlée et ses clients ; et
- de procéder à des inspections sur place et prendre connaissance et copie sur place de toute information et tout document, fichier et enregistrement et avoir accès à tout système informatique, en vue :
    - de vérifier le respect des dispositions législatives et réglementaires, y compris les Règlements européens et les normes techniques de réglementation, qui sont relatives à la LBC/FTP ; et
    - de vérifier le caractère adéquat des structures de gestion, de l'organisation administrative, du contrôle interne et de la politique en matière de gestion des risques de BC/FTP.

Tout comme dans le cadre de la loi bancaire, il est précisé que l'accès à l'information dont bénéficie la BNB aux fins du contrôle inclut l'accès aux ordres du jour et aux procès-verbaux des réunions des différents organes de l'entité assujettie et de leurs comités internes, ainsi qu'aux documents y afférents et aux résultats de l'évaluation interne et/ou externe du fonctionnement desdits organes.

Lorsqu'ils mènent des inspections sur place, les agents de la BNB peuvent recueillir les informations et les explications qui leur sont nécessaires lors d'entrevues avec des dirigeants, mais aussi avec des membres du personnel qu'ils désignent.

Dans la pratique, lorsqu'elle exerce ses compétences de contrôle en matière de LBC/FTP, la BNB applique une méthodologie identique à celle sur laquelle elle fonde l'exercice de ses missions générales de contrôle prudentiel, et qui consiste dans la combinaison d'un contrôle « hors site » et d'un contrôle « sur place » (inspections).

Le contrôle « hors site » consiste à recueillir et à analyser une large gamme d'informations afin de déterminer le profil de risque de l'institution financière considérée, d'une part, et les actions de contrôle à entreprendre, compte tenu du profil de risque, d'autre part. Les informations concernées portent tant sur les caractéristiques générales de l'établissement financier (qualité de la gouvernance générale et de la culture d'entreprise, type et envergure des activités, qualité des fonctions de conformité et d'audit interne, etc.) que sur des aspects spécifiquement relatifs à la LBC/FTP (qualité de la fonction de l'AMLCO, conformité des procédures de LBC/FTP avec les exigences légales et réglementaires, événements spécifiques, etc.). Ces informations peuvent provenir de sources très diverses. Il peut s'agir, notamment, d'informations détenues dans le cadre de l'exercice de ses compétences générales de contrôle prudentiel ; d'informations que l'établissement financier doit fournir périodiquement à la BNB (tels que des rapports périodiques ou les réponses à des questionnaires périodiques) ou en réponse à des demandes spécifiques d'informations ; ou encore d'informations provenant de sources externes (par exemple, des informations transmises par la CTIF, par d'autres autorités belges ou étrangères, des informations publiques, des plaintes de clients, etc).

Outre que le contrôle « hors site » peut par lui-même générer des actions à l'égard des institutions financières afin qu'elles remédient à des déficiences identifiées, il permet également d'identifier les institutions financières au sein desquelles une mission d'inspection sur place peut s'indiquer et d'en préciser l'objet.

Ces missions sont exécutées par les inspecteurs conformément à une méthodologie d'audit précise et cohérente avec celle qui est appliquée dans le cadre du contrôle prudentiel général. Elles visent non seulement à vérifier, sur place, la conformité des procédures internes avec les obligations légales et réglementaires, mais aussi la mise en œuvre effective de ces procédures internes et leur efficacité pour prévenir les opérations de BC/FTP. Dans cette perspective, les inspecteurs procèdent à des vérifications en recourant à des échantillonnages de dossiers, qui doivent permettre d'établir aussi objectivement que possible le degré d'effectivité et d'efficacité des procédures et mesures de LBC/FTP définies par l'institution financière. Ces contrôles de dossiers ne consistent, en revanche, pas dans la recherche systématique et exhaustive de tous les manquements aux obligations préventives susceptibles d'être reprochés à l'institution concernée. Les inspections débouchent sur l'établissement d'un rapport, qui formalise le constat des faiblesses ou manquements mis à jour et qui énumère les mesures que l'institution financière doit prendre pour y remédier. Les rapports d'inspection font ensuite l'objet d'un suivi régulier afin de s'assurer que les mesures recommandées sont effectivement mises en application par l'institution financière dans les délais prévus. Ils constituent en outre une source d'information particulièrement importante pour l'exercice du contrôle hors site.

Whistleblowing externe

Toute personne peut signaler à la BNB tout manquement et infraction potentiels ou avérés aux dispositions des lois belges et règlements européens, en ce compris de toutes dispositions réglementaires prises pour leur application, relatives au statut et au contrôle des établissements financiers et à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, dont la BNB a pour mission d'assurer le contrôle.

Pour plus d'informations, il est renvoyé à la rubrique du site de la BNB consacrée au signalement d'une infraction.

Pouvoirs et mesures de contrôle de la BNB

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 7 et 85 à 98

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 7 et 85 à 98

Autres documents de référence

- Orientations des AES du 7 avril 2017 relatives à la surveillance fondée sur les risques
- FATF Guidance dated 23 October 2015 for a Risk-Based Approach: Effective Supervision and Enforcement by AML/CFT Supervisors of the Financial Sector and Law Enforcement

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 7 et 85 à 98

Art. 7

Sauf dispositions contraires, les autorités compétentes et les entités assujetties mettent en œuvre, conformément aux dispositions de la présente loi, les mesures de prévention visées au livre II de manière différenciée en fonction de leur évaluation des risques de BC/FT.

Art. 85

§ 1er. Sans préjudice des prérogatives qui leurs sont attribuées par ou en vertu d'autres dispositions légales, les autorités ci-après énumérées contrôlent le respect des dispositions du livre II de la présente loi, des arrêtés et règlements pris pour son exécution, des mesures d'exécution de la Directive 2015/849, du Règlement européen relatif aux transferts de fonds, et des devoirs de vigilance prévus par les dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers:

1° le ministre des Finances, à l'intervention de son représentant visé à l'article 22 de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque nationale de Belgique, à l'égard de cette dernière;

2° l'Administration de la Trésorerie à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 2° et 3°;

3° la Banque nationale de Belgique, dénommée ci-après "la Banque", à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 4° à 10°;

4° l'Autorité des services et marchés financiers, dénommée ci-après "la FSMA", à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 11° à 20°;

5° le Service Public Fédéral Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 21°, et 29° à 31°;

6° le Collège de supervision des réviseurs d'entreprises à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 23°;

7° l'Institut des experts-comptables et des conseils fiscaux à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 24°;

8° l'Institut professionnel des comptables et fiscalistes agréés à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 25°;

9° la Chambre nationale des notaires à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 26°;

10° la Chambre nationale des huissiers de justice à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 27°;

11° le Bâtonnier de l'Ordre auquel elles appartiennent à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 28°;

12° le Service Public Fédéral Intérieur à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 32°;

13° la Commission des jeux de hasard à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 33°;

§ 2. Le Roi désigne les autorités compétentes pour contrôler, sans préjudice des prérogatives qui leurs sont attribuées par ou en vertu d'autres dispositions légales, le respect des dispositions visées au paragraphe 1er par les entités auxquelles Il étend, le cas échéant, le champ d'application de tout ou partie des dispositions du livre II de la présente loi en application de l'article 5, § 1er, 22°, et § 4.

§ 3. Sans préjudice des prérogatives qui leur sont attribuées au paragraphe 1er et par ou en vertu d'autres dispositions légales, les autorités ci-après énumérées contrôlent le respect des dispositions du livre III:

1° en ce qui concerne les dispositions de l'article 66, § 2, alinéa 1er, et de l'article 67: le Service Public Fédéral Economie P.M.E., Classes moyennes et Energie;

2° en ce qui concerne les dispositions de l'article 66, § 2, alinéas 2 et 3:

a) la Chambre nationale des notaires à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 26°;

b) le Service Public Fédéral Economie P.M.E., Classes moyennes et Energie à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 30°.

Art. 86

§ 1er. Les autorités de contrôle ou le cas échéant, les autorités désignées par des autres lois, peuvent prendre des règlements applicables aux entités assujetties relevant de leur compétence et complétant sur des points d'ordre technique les dispositions du livre II et III et des arrêtés pris pour son exécution, en tenant compte de l'évaluation nationale des risques visées à l'article 68.

Le cas échéant, les règlements visés à l'alinéa 1er ne sortissent leurs effets qu'après leur approbation par le Roi.

En cas de carence des autorités de contrôle ou, le cas échéant, des autres autorités visés à l'alinéa 1er, de prendre les règlements visés à l'alinéa 1er ou de les modifier dans l'avenir, le Roi est habilité à prendre Lui-même ces règlements ou à les modifier.

§ 2. En fonction de leur appréciation des besoins en vue d'une application effective des dispositions visées à l'article 85, § 1er, les autorités de contrôle:

1° adressent aux entités assujetties des circulaires, recommandations ou autres formes de communication visant à clarifier la portée des obligations qui découlent, pour ces entités, des dispositions précitées;

2° mènent des actions de sensibilisation des entités assujetties aux risques de BC/FT; et

3° mènent des actions d'information relatives aux évolutions du cadre juridique de la lutte contre le BC/FTP auprès des entités assujetties.

Art. 87

§ 1er. Les autorités de contrôle exercent leur contrôle sur la base d'une évaluation des risques. A cet effet, elles veillent:

1° à disposer d'une bonne compréhension des risques de BC/FT qui existent en Belgique, en se fondant sur des informations pertinentes relatives aux risques nationaux et internationaux, en ce compris sur le rapport établi par la Commission européenne en application de l'article 6, paragraphe 1er, de la Directive 2015/849 et sur l'évaluation nationale des risques visée à l'article 68;

2° à fonder la fréquence et l'intensité du contrôle sur site et hors site sur le profil de risque des entités assujetties.

Le profil de risque visé à l'alinéa 1er, 2°, résulte de la combinaison:

1° d'une évaluation du niveau des risques de BC/FT auxquels l'entité assujettie est exposée, compte tenu, notamment, des caractéristiques de son secteur d'activité, de sa clientèle, des produits et services qu'elle offre, des zones géographiques où elle exerce ses activités et de ses canaux de distribution, d'une part; et

2° d'une évaluation de la gestion de ces risques, ce qui inclut, notamment, une évaluation des mesures qu'elle a prises pour identifier et réduire ces risques et une évaluation de son niveau de conformité avec les obligations légales et réglementaires applicables, d'autre part.

Les autorités de contrôle veillent à disposer des informations pertinentes relatives aux entités assujetties qui sont nécessaires pour établir leur profil de risque.

Le profil de risque des entités assujetties est réexaminé par l'autorité de contrôle:

1° de façon périodique, à une fréquence adaptée pour tenir compte, notamment, des caractéristiques du secteur d'activités et du profil de risque antérieurement attribué à l'entité assujettie; et

2° lorsqu'interviennent des évènements importants susceptibles d'affecter le niveau des risques de BC/FT auxquels l'entité assujettie est exposée ou la gestion de ces risques par l'entité assujettie.

§ 2. Dans l'exercice de leurs compétences de contrôle, les autorités de contrôle prennent en compte la marge d'appréciation des risques laissée aux entités assujetties en application de la présente loi. A cette fin, elles examinent la pertinence de l'évaluation globale des risques effectuée par les entités assujetties conformément à l'article 16 et prennent en compte, à cet effet, les facteurs de risques énumérés aux annexes II et III.

Art. 88

Dans les cas visés à l'article 13, § 3, alinéa 3, lorsque les mesures supplémentaires imposées par l'entité assujettie à l'établissement qu'elle exploite dans le pays tiers concerné ne suffisent pas pour gérer efficacement le risque de BC/FT, l'autorité de contrôle compétente en vertu de l'article 85 peut exiger que le groupe n'établisse pas de relations d'affaires ou qu'il y mette fin et qu'il n'effectue pas d'opérations. Si nécessaire, l'autorité de contrôle requiert la fermeture de l'établissement dans le pays tiers concerné.

Art. 89

§ 1er. Hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice en matière pénale, les autorités de contrôle visées à l'article 85, § 1er, 2°, les membres et anciens membres de leurs organes et de leur personnel qui interviennent dans l'exercice du contrôle prévu par la présente loi, ou les personnes désignées à cet effet, sont tenus au secret professionnel et ne peuvent divulguer à quelque personne ou autorité que ce soit les informations confidentielles dont ils ont eu connaissance en raison de l'exercice des compétences de contrôle en vertu de la présente loi.

Hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice en matière pénale, l'autorité de contrôle visée à l'article 85, § 1er, 5°, les membres et anciens membres de son personnel qui interviennent dans l'exercice du contrôle prévu par la présente loi, ou les personnes désignées à cet effet, sont tenus au secret professionnel et ne peuvent divulguer à quelque personne ou autorité que ce soit les informations confidentielles qui leur ont été communiquées par une autre autorité de contrôle dans le cadre de l'exercice des compétences de contrôle en vertu de la présente loi.

§ 2. Le paragraphe 1er ne porte pas préjudice à la communication d'informations confidentielles ou secrètes à des tiers dans les cas prévus par la loi.

§ 3. Les autorités de contrôle visées au paragraphe 1er et les membres ou anciens membres de leurs organes et de leur personnel sont exonérées de l'obligation visée à l'article 29 du Code d'Instruction criminelle.

§ 4. Les infractions au présent article sont punies des peines prévues par l'article 458 du Code pénal. Les dispositions du livre 1er du Code pénal, sans exception du chapitre VII et de l'article 85, sont applicables aux infractions au présent article.

Art. 90

Les autorités de contrôle mettent en place des mécanismes efficaces et fiables de signalement, par les dirigeants, membres du personnel, agents et distributeurs des entités assujetties ou par les tiers, à ces autorités, des infractions supposées ou avérées aux dispositions de la présente loi, des arrêtés ou règlements pris pour son exécution, des mesures d'exécution de la Directive 2015/849, du Règlement européen relatif aux transferts de fonds, et des devoirs de vigilance prévus par les dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers.

Les mécanismes visés à l'alinéa 1er comprennent des procédures spécifiques pour la réception des signalements d'infractions et leur suivi.

L'autorité de contrôle ne peut pas informer l'entité assujettie ou les tiers de l'identité de la personne ayant procédé au signalement.

Le membre du personnel ou le représentant de l'entité assujettie qui a adressé de bonne foi un signalement à l'autorité de contrôle ne peut faire l'objet d'aucune action civile, pénale ou disciplinaire, ni se voir imposer aucune sanction professionnelle qui serait intentée ou prononcée en raison du fait qu'il a procédé audit signalement. Cette protection est également d'application lorsque le signalement effectué de bonne foi, mentionne des éléments qui figurent ou auraient dû figurer dans une déclaration d'opération suspecte.

Tout traitement défavorable ou discriminatoire à l'égard de cette personne ainsi que toute rupture de la relation de travail ou de représentation en raison du signalement auquel cette personne a procédé est interdit.

Art. 91

Sans préjudice des prérogatives qui lui sont attribuées dans l'exercice de ses autres missions légales de contrôle, la Banque peut se faire communiquer, aux fins d'exercer ses compétences de contrôle prévues par ou en vertu de la présente loi, toute information et tout document, sous quelque forme que ce soit, et notamment toutes informations relatives à l'organisation, au fonctionnement, à la situation et aux opérations des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 4° à 10°, y compris des informations relatives aux relations entre une entité assujettie et ses clients.

La Banque peut procéder à des inspections sur place et prendre connaissance et copie sur place de toute information et tout document, fichier et enregistrement et avoir accès à tout système informatique, en vue de:

1° vérifier le respect des dispositions du livre II de la présente loi et des arrêtés et règlements pris pour son exécution, des mesures d'exécution de la Directive 2015/849, du Règlement européen relatif aux transferts de fonds et des devoirs de vigilance prévus par les dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers ;

2° vérifier le caractère adéquat des structures de gestion, de l'organisation administrative, du contrôle interne et de la politique en matière de gestion des risques de BC/FTP.

Les prérogatives visées aux alinéas 1er et 2 comprennent également l'accès aux ordres du jour et aux procès-verbaux des réunions des différents organes de l'entité assujettie et de leurs comités internes, ainsi qu'aux documents y afférents et aux résultats de l'évaluation interne et/ou externe du fonctionnement desdits organes.

Dans le cadre de sa mission de contrôle et notamment de ses inspections visées à l'alinéa 2, les agents de la Banque sont habilités à recevoir des dirigeants et des membres du personnel de l'entité assujettie toutes informations et explications qu'ils estiment nécessaires pour l'exercice de leurs missions et peuvent, à cette fin, requérir la tenue d'entretiens avec des dirigeants ou membres du personnel de l'entité assujettie qu'ils désignent.

Art. 92

La Banque ne connaît des relations entre l'entité assujettie et un client déterminé que dans la mesure requise pour le contrôle de l'entité assujettie.

Art. 93

§ 1er. Sans préjudice des autres mesures prévues par la présente loi ou par d'autres dispositions légales ou réglementaires, la Banque peut enjoindre à une entité assujettie visée à l'article 5, § 1er, 4° à 10°, dans le délai que la Banque détermine, de:

1° se conformer à des dispositions déterminées du livre II de la présente loi, des arrêtés et règlements pris pour son exécution, des mesures d'exécution de la Directive 2015/849, du Règlement européen relatif aux transferts de fonds et des devoirs de vigilance prévus par les dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers;

2° apporter les adaptations qui s'imposent à ses structures de gestion, à son organisation administrative, à son contrôle interne et à sa politique en matière de gestion des risques de BC/FTP; ou

3° procéder au remplacement des personnes visées à l'article 9.

§ 2. Sans préjudice des autres mesures prévues par la présente loi ou par d'autres dispositions légales ou réglementaires, si l'entité assujettie à laquelle une injonction a été adressée en application du paragraphe 1er reste en défaut de s'y conformer à l'expiration du délai qui lui a été imparti, la Banque peut, à la condition que l'entité assujettie a pu faire valoir ses moyens:

1° rendre publiques les infractions constatées et le fait que l'entité assujettie ne s'est pas conformée à l'injonction qui lui a été faite;

2° lui imposer le paiement d'une astreinte qui ne peut être, par jour calendrier, inférieure à 250 euros ni supérieure à 50 000 euros ni, au total, excéder 2 500 000 euros.

Les astreintes imposées en application de l'alinéa 1er sont recouvrées par l'administration du SPF Finances en charge de la perception et du recouvrement des créances non fiscales, conformément aux articles 3 et suivants de la loi domaniale du 22 décembre 1949.

Art. 94

Sans préjudice des autres mesures prévues par la présente loi ou par d'autres dispositions légales ou réglementaires et des prérogatives qui sont attribuées à la Banque dans l'exercice de ses autres missions légales de contrôle, lorsqu'elle constate qu'au terme du délai fixé en application de l'article 93, § 1er, il n'a pas été remédié à la situation, la Banque peut:

1° désigner un commissaire spécial.

Dans ce cas, l'autorisation écrite, générale ou spéciale de celui-ci est requise pour tous les actes et décisions de tous les organes de l'entité assujettie, y compris l'assemblée générale, et pour ceux des personnes chargées de la gestion; la Banque peut toutefois limiter le champ des opérations soumises à autorisation.

Le commissaire spécial peut soumettre à la délibération de tous les organes de l'entité assujettie, y compris l'assemblée générale, toute proposition qu'il juge opportune.

Les membres des organes d'administration et de gestion et les personnes chargées de la gestion qui accomplissent des actes ou prennent des décisions sans avoir recueilli l'autorisation requise du commissaire spécial sont responsables solidairement du préjudice qui en résulte pour l'entité assujettie ou les tiers.

Si la Banque a publié au Moniteur belge la désignation du commissaire spécial et spécifié les actes et décisions soumis à son autorisation, les actes et décisions intervenus sans cette autorisation alors qu'elle était requise sont nuls, à moins que le commissaire spécial ne les ratifie.

Dans les mêmes conditions, toute décision de l'assemblée générale prise sans avoir recueilli l'autorisation requise du commissaire spécial est nulle, à moins que le commissaire spécial ne la ratifie.

La rémunération du commissaire spécial est fixée par la Banque et supportée par l'entité assujettie.

La Banque peut désigner un commissaire suppléant;

2° enjoindre le remplacement de tout ou partie des membres de l'organe légal d'administration de l'entité assujettie dans un délai qu'elle détermine et, à défaut d'un tel remplacement dans ce délai, substituer à l'ensemble des organes d'administration et de gestion de l'entité assujettie un ou plusieurs administrateurs ou gérants provisoires qui disposent, seuls ou collégialement selon le cas, des pouvoirs des personnes remplacées. La Banque publie sa décision au Moniteur belge.

Moyennant l'autorisation de la Banque, le ou les administrateurs ou gérants provisoires peuvent convoquer une assemblée générale et en établir l'ordre du jour.

La Banque peut requérir, selon les modalités qu'elle détermine, que le ou les administrateurs ou gérants provisoires lui fassent rapport sur les mesures prises dans le cadre de leur mission.

La rémunération du ou des administrateurs ou gérants provisoires est fixée par la Banque et supportée par l'entité assujettie.

La Banque peut, à tout moment, remplacer le ou les administrateurs ou gérants provisoires, soit d'office, soit à la demande d'une majorité des actionnaires ou associés lorsque ceux-ci justifient que la gestion des intéressés ne présente plus les garanties nécessaires;

3° suspendre pour la durée qu'elle détermine l'exercice direct ou indirect de tout ou partie de l'activité de l'entité assujettie ou interdire cet exercice; cette suspension peut, dans la mesure déterminée par la Banque, impliquer la suspension totale ou partielle de l'exécution des contrats en cours.

Les membres des organes d'administration et de gestion et les personnes chargées de la gestion qui accomplissent des actes ou prennent des décisions en violation de la suspension ou de l'interdiction sont responsables solidairement du préjudice qui en est résulté pour l'entité assujettie ou les tiers.

Si la Banque a publié la suspension ou l'interdiction au Moniteur belge, les actes et décisions intervenus en contravention à celle-ci sont nuls;

4° révoquer l'agrément.

En ce qui concerne les entités assujetties ayant la qualité d'établissement de crédit, la décision de révocation est prise en conformité avec le Règlement (UE) n° 1024/2013 du Conseil du 15 octobre 2013 confiant à la Banque centrale européenne des missions spécifiques ayant trait aux politiques en matière de surveillance prudentielle des établissements de crédit;

Dans les cas urgents, la Banque peut prendre les mesures visées à l'alinéa 1er sans injonction préalable, l'entité assujettie ayant pu faire valoir ses moyens.

Art. 95

Lorsque la Banque constate qu'une entité assujettie visée à l'article 5, § 1er, 6°, d), ou 7°, e), commet en Belgique une infraction grave aux dispositions du livre II de la présente loi, des arrêtés et règlements pris pour son exécution, des mesures d'exécution de la Directive 2015/849, du Règlement européen relatif aux transferts de fonds ou des devoirs de vigilance prévus par les dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers, les mesures visées à l'article 94, 3°, incluent le pouvoir d'interdire à l'entité assujettie de fournir en Belgique des services par l'intermédiaire d'un ou plusieurs agents ou distributeurs en Belgique que la Banque désigne.

Art. 96

Lorsque la Banque prend des mesures en application des articles 93, § 2, 2°, elle tient compte notamment:

1° de la gravité et de la durée des infractions;

2° de l'assise financière de l'entité assujettie en cause, telle qu'elle ressort notamment de son chiffre d'affaires total;

3° des avantages ou profits éventuellement tirés des infractions par l'entité assujettie en cause, dans la mesure où il

est possible de les déterminer;

4° du préjudice éventuellement subi par des tiers du fait des infractions, dans la mesure où il est possible de le déterminer;

5° du degré de coopération de l'entité assujettie en cause avec la Banque;

6° des éventuelles infractions antérieures commises par l'entité assujettie en cause.

Art. 97

La Banque informe les AES des mesures qu'elle prend en application des articles 93, 94, 2° et 4°, et 95, ainsi que des recours éventuels formés contre elles et l'issue de ceux-ci.

Art. 98

Lorsque la Banque constate, dans le cadre de sa mission de contrôle et notamment de ses inspections visées à l'article 91, alinéa 2, une infraction aux dispositions de l'article 66, § 2, alinéa 1er, ou de l'article 67, elle en avise le Service Public Fédéral Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie dans les meilleurs délais.

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 7 et 85 à 98

Art. 7

Comme indiqué précédemment (cf. le commentaire général ci-dessus), une des évolutions les plus importantes, tant des Recommandations du GAFI que du cadre normatif européen, consiste dans la mise en exergue encore plus affirmée, explicite et généralisée que par le passé, du recours à une approche fondée sur les risques comme la pierre angulaire des mécanismes de prévention du BC/FT qui doivent être mis en œuvre, non seulement par les entités assujetties, mais également par les autorités compétentes. Cette évolution se reflète dès lors aussi dans le présent projet de loi qui transpose la Directive 2015/849. Elle y est notamment concrétisée :

- pour ce qui concerne la définition de la politique nationale en matière de LBC/FT, dans la formalisation d'une évaluation nationale des risques (cf. le Livre IV, Titre 1er, *infra*), qui doit s'appuyer sur l'évaluation supranationale des risques effectuée par la Commission européenne conformément à l'article 6 de la Directive ;
- pour ce qui concerne les mesures de prévention mises en œuvre par les entités assujetties, dans la réalisation d'une évaluation des risques à un double niveau, à savoir :
    - une évaluation globale des risques auxquels elles sont exposées, tenant compte de la nature des activités qu'elles exercent, des caractéristiques de la clientèle à laquelle elles s'adressent, de celles des canaux par lesquelles elles entrent en relation avec cette clientèle, etc. (cf. le Livre II, Titre 2, *infra*). Cette évaluation doit leur permettre de définir, notamment, des politiques et modalités d'organisation, ainsi que des procédures en matière de LBC/FT qui soient proportionnées et différenciées en fonction des risques ;
    - des évaluations des risques associés à chaque client, qui détermineront le niveau d'intensité des mesures de vigilance à mettre en œuvre au cas par cas (cf. article 19, § 2, infra).
- pour ce qui concerne l'exercice, par les autorités compétentes, de leur mission de contrôle du respect des obligations de LBC/FT par les entités assujetties, dans l'élaboration d'un modèle de contrôle fondé sur une évaluation des risques associés à chacune des entités assujetties relevant de leur compétence (cf. l'article 87, infra).

L'objectif de cette application généralisée d'une approche fondée sur les risques consiste à promouvoir, à tous les niveaux, une allocation optimale des moyens dédiés à la LBC/FT et, de cette manière, une efficacité aussi grande que possible de la prévention.

Il convient toutefois de souligner que, si l'approche fondée sur les risques s'applique, de la sorte, à de très larges pans des mécanismes de LBC/FT prévus par le présent projet de loi, certains aspects de ces mécanismes demeurent soumis à une approche plus traditionnelle fondée sur le respect de la règle (« *rule based approach* »). Ainsi en va-t-il, par exemple, des obligations de déclaration et de communication d'informations à la CTIF (cf. le Livre II, Titre 4, Chapitre 2 *infra*).

On relèvera également que cette approche fondée sur les risques ne s'étend pas aux dispositions d'autres lois ou des règlements européens également pertinentes au regard des objectifs poursuivis par le présent projet de loi, et qui sont exclusivement fondés sur le principe du respect de la règle. Ceci vaut en particulier en ce qui concerne l'application du Règlement européen relatif aux transferts de fonds ou des dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers, tel que définis à l'article 4, 5° et 6°, en projet (cf. *infra*).

Art. 85

L'article 85, §§ 1er et 2, en projet attribue aux différentes autorités qui y sont énumérées la responsabilité d'exercer les compétences de contrôle à l'égard des différentes catégories d'entités assujetties à la loi (énumérées à l'article 5 en projet). Ces dispositions, qui visent à transposer l'article 48, paragraphes 1er et 9, de la Directive 2015/849, s'inscrit dans la continuité de ce que prévoit l'article 39, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 11 janvier 1993, sans apporter de modification substantielle à l'attribution de compétences qu'il prévoit. Afin d'éviter toute incertitude quant à l'autorité compétente à l'égard d'une catégorie déterminée d'entités assujetties, il est apparu préférable d'opter, dans le cadre du paragraphe 1er de cet article en projet, pour une désignation nominative et exhaustive de toutes les autorités concernées, alors que la loi du 11 janvier 1993 désigne certaines d'entre elles de manière générique (à savoir : « les autorités de contrôle ou de tutelles ou les autorités disciplinaires des organismes et des personnes visés (…) »).

Cette nouvelle technique de désignation des autorités de contrôle compétentes fait apparaître plus clairement que par le passé le fait que certaines entreprises ou personnes (en particulier celles qui exercent leurs activités dans le secteur financier) peuvent relever simultanément des compétences de contrôle de plusieurs autorités lorsqu'elles appartiennent à plusieurs catégories d'entités assujetties énumérées à l'article 5.

En effet, à l'exception de bpost, dont l'assujettissement est limité à ses activités en matière de services financiers postaux et d'émission de monnaie électronique (cf. article 5, § 1er, 3°), les entreprises et personnes qui relèvent des autres catégories d'entités énumérées à l'article 5 sont assujetties aux dispositions du présent projet de loi pour l'ensemble de leurs activités professionnelles. Tel est également le cas dans le cadre de la loi du 11 janvier 1993. Ceci se justifie par le fait que des mécanismes efficaces de LBC/FT au sein d'une seule et même entité assujettie requièrent qu'ils soient cohérents au travers de l'ensemble des activités qu'elle exerce.

Il s'ensuit que les entités assujetties peuvent relever, pour l'ensemble de leurs activités, des compétences concurrentes de contrôle de plusieurs autorités.

Ainsi, par exemple, une entreprise d'assurance habilitée à exercer les activités d'assurance-vie est visée à l'article 5, § 1er, 5°, et relève à ce titre des compétences de contrôle de la BNB en vertu du paragraphe 1er, 4°, du présent article en projet. Si cette même entreprise exerce en outre des activités de crédit hypothécaire visées à l'article 5, § 1er, 20°, elle relève également, à ce titre, des compétences de contrôle de la FSMA.

Chacune des autorités qui exercent des compétences de contrôle à son égard doit dès lors pouvoir prendre en considération l'ensemble de l'organisation mise en œuvre par l'entité concernée, sans se voir entravée dans l'exercice de ses compétences par des limitations liées aux activités exercées, qui relèveraient des compétences d'une autre autorité.

Toutefois, afin de garantir une approche cohérente du contrôle et une allocation optimale des moyens affectés par ces autorités à l'exercice de leurs compétences en matière de LBC/FT, et pour éviter que des contrôles redondants soient effectués, il appartient à ces autorités de mettre en œuvre, entre elles, des mécanismes adéquats de coopération et d'échange d'informations, conformément aux dispositions prévues à l'article 121, § 1er, en projet.

Par ailleurs, tenant compte du pouvoir attribué au Roi par l'article 5, § 1er, 22°, et § 4, d'étendre le champ d'application de tout ou partie du présent projet de loi à de nouvelles catégories d'entités assujetties, et de la nécessité de soumettre celles-ci au contrôle d'une autorité pour garantir l'efficacité de cet assujettissement, l'article 85, § 2, en projet prévoit qu'il appartiendra au Roi de compléter l'extension éventuelle du champ d'application de la loi en désignant l'autorité de contrôle compétente à l'égard de ces nouvelles catégories d'entités assujetties.

Concernant les restrictions sur les paiements en espèces, le paragraphe 3, point 1°, confère une compétence générale de contrôle au SPF Économie, PME, Classes moyennes et Énergie. Il convient de souligner que cette compétence est limitée au contrôle des paiements en espèces. Concernant les autres obligations découlant de ce projet de loi, seul le SPF Économie, PME, Classes moyennes et Énergie est compétent à l'égard des entités soumises visées à l'article 5, § 1, 21°, et 29° à 31° (voir l'article 85, § 1, 5°, du projet de loi).

En application de l'article 85, § 3, 2°, le SPF Economie est, par ailleurs, compétent pour contrôler le respect des dispositions de l'article 66, § 2, alinéa 2 et 3, par les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 30°, en projet (agents immobiliers), tandis que la Chambre nationale des notaires et chargée de veiller au respect des dispositions précitées de l'article 66 par les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 26° (notaires).

Art. 86

Le présent projet de loi, tout comme la loi du 11 janvier 1993, s'applique à des entités assujetties exerçant des activités dans des secteurs très divers. Dans la perspective d'une application efficace des mécanismes de prévention qu'elle requiert, et qui tient compte de cette diversité, il importe que les autorités de contrôle précitées puissent compléter, sur des points d'ordre technique, les dispositions du Livre II et III du présent projet de loi et des arrêtés qui seront pris pour son exécution. Tout comme l'article 38, § 1er, de la loi du 11 janvier 1993 qu'il reprend, l'article 86, § 1er, en projet attribue donc à ces autorités le pouvoir de prendre des règlements à cette fin (pouvoir qu'elles exerceront naturellement de manière proportionnée).

Lorsque cela est requis en raison de leur statut légal, les autorités concernées soumettront leurs règlements à l'approbation du Roi, qui en conditionnera l'entrée en application.

Comme le prévoit également l'article 38, § 1er, de la loi du 11 janvier 1993, le Roi pourra se substituer aux autorités qui ne prennent pas de tels règlements, s'Il l'estime nécessaire.

Le paragraphe 2 du même article en projet prévoit par ailleurs qu'en fonction de leur appréciation des besoins en vue d'une application effective du cadre légal et réglementaire de la LBC/FT par les entités assujetties qui relèvent de leurs compétences, les autorités de contrôle prendront des initiatives en vue de promouvoir la compréhension, par ces entités assujetties, des risques de BC/FTP (par la voie d'actions de sensibilisation), ainsi que la connaissance et la compréhension de leurs obligations légales et réglementaires en matière de LBC/FT (par la diffusions de circulaires ou de recommandations ou par l'organisation de séances d'information).

Art. 87

L'article 87 en projet fixe les règles auxquelles toutes les autorités visées à l'article 85 doivent se conformer dans l'exercice de leurs compétences de contrôle. Il transpose l'article 2, paragraphe 9, l'article 48, paragraphes 6 à 8, et les articles 16 et 18, paragraphe 3, de la Directive 2015/849.

Alors que l'article 39, § 1er, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993 prévoyait la faculté pour les autorités de contrôle d'exercer leurs compétences sur la base d'une appréciation des risques, le nouvel article 87, § 1er, en projet érige désormais en obligation le recours à une telle approche fondée sur les risques et en précise les implications.

En premier lieu, cette approche du contrôle requiert que les autorités concernées acquièrent une bonne compréhension des risques de BC/FT qui existent en Belgique. Elles se fonderont notamment, à cet effet, sur l'évaluation supranationale des risques établie par la Commission européenne en vertu de l'article 6, paragraphe 1er, de la Directive 2015/849, ainsi que sur l'évaluation nationale des risques visée à l'article 68 du présent projet de loi. Elles complèteront au besoin ces informations au moyen de toutes autres informations pertinentes relatives aux risques nationaux et internationaux qu'elles jugeront utiles ou nécessaires pour parfaire leur compréhension de ces risques.

La disposition en projet précise ensuite que le contrôle fondé sur les risques consiste essentiellement à déterminer la fréquence et l'intensité du contrôle, tant sur site que hors site, en fonction du profil de risque des entités assujetties. Celui-ci résulte de la combinaison d'une évaluation des risques de BC/FT auxquels l'entité assujettie est exposée, compte tenu, notamment, des caractéristiques de son secteur d'activité, de sa clientèle, des produits et services qu'elle offre, des zones géographiques où elle exerce ses activités, et de ses canaux de distribution, d'une part, et d'une évaluation de la gestion de ces risques, ce qui inclut, notamment, une évaluation des mesures qu'elle a prises pour identifier et réduire ces risques et une évaluation de son niveau de conformité avec les obligations légales et réglementaires applicables, d'autre part.

Afin de pouvoir procéder à l'allocation d'un profil à chaque entité assujettie qu'elles contrôlent, les autorités concernées doivent veiller à disposer des informations pertinentes concernant chacune d'entre elles, tant sous l'angle du « risque inhérent » auquel elles sont exposées, qu'en ce qui concerne la qualité et l'efficacité des mesures de gestion et de réduction des risques qu'elles appliquent.

Lorsqu'elles définiront leur modèle de contrôle fondé sur les risques, la BNB et la FSMA prendront en considération les orientations qui seront publiées en la matière par les AES conformément à l'article 48, paragraphe 10, de la Directive 2015/849. Bien que ces orientations ne soient pas applicables aux autres autorités de contrôle visées à l'article 85, celles-ci pourront néanmoins aussi y trouver une source utile d'inspiration pour définir leurs propres modèles de contrôle fondé sur les risques.

Le paragraphe 2 de l'article en projet tire les conséquences du fait que, non seulement les autorités de contrôle, mais également les entités assujetties qui relèvent de leurs compétences de contrôle sont tenues d'appliquer une approche fondée sur les risques. Il est ainsi précisé que le contrôle ne doit pas être exercé de telle manière que l'autorité de contrôle imposerait sa propre évaluation des risques à toutes les entités assujetties, mais doit prendre en considération que c'est à chacune d'entre elles qu'il appartient d'évaluer ses propres risques, tenant compte de ses particularités et de sa situation propres. En revanche, cette disposition du projet de loi met en lumière qu'un point essentiel du contrôle consiste à s'assurer que l'évaluation globale des risques visée à l'article 16, en projet, à laquelle chaque entité assujettie doit avoir procédé et qui constitue la base sur laquelle doivent se fonder les mesures organisationnelles qu'elle applique, est pertinente et prend en compte tous les facteurs de risque requis. Il est rappelé à cet égard qu'en vertu de l'article 17, alinéa 2, du projet de loi, les entités assujetties doivent être en mesure de démontrer à leurs autorités de contrôle que les politiques, procédures et mesures de contrôle interne qu'elles mettent en œuvre sont appropriées au regard des risques de BC/FT qu'elles ont identifié dans le cadre de leur évaluation globale des risques.

Art. 88

L'article 88 en projet vise la situation dans laquelle une entité assujettie a établi une succursale ou une filiale dans un pays tiers à haut risque (au sens de l'article 4, 9°, en projet) et où les mesures que la société mère belge impose à cette succursale ou cette filiale ne suffisent pas à réduire à suffisance les risques de BC/FTP encourus par cette dernière et, partant, par le groupe. Dans ce cas, l'article 88 attribue à l'autorité de contrôle de l'entité assujettie, qui est la société mère du groupe concerné, le pouvoir d'enjoindre des limitations aux activités exercées dans la succursale ou la filiale, voire de mettre fin aux activités de celle-ci. Cette disposition transpose l'article 45, paragraphe 5, 2ème phrase, de la Directive 2015/849.

Art. 89

L'article 89 vise à créer les conditions requises pour permettre une coopération et un échange d'informations efficaces entre les autorités de contrôle qui sont compétentes, en particulier, à l'égard des entités assujetties qui relèvent du secteur financier. En effet, le statut légal de la BNB, d'une part, et de la FSMA, d'autre part, tels qu'ils sont fixés, respectivement, par la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque nationale de Belgique et par la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, leur imposent, ainsi qu'aux membres de leurs organes et de leur personnel, des obligations strictes de secret professionnel qui sont pénalement sanctionnées (cf. en particulier les articles 35 et suivants de la loi du 22 février 1998 et 74 et suivants de la loi du 2 août 2002), et qui découlent des directives européennes qui leur sont applicables. Afin de pouvoir y déroger aux fins de la coopération dans le cadre du contrôle des entités assujetties en matière de LBC/FTP, il est indispensable que les informations confidentielles qui seront transmises par la BNB et la FSMA à d'autres autorités de contrôle compétentes à l'échelon national (en particulier, le SPF Finances et le SPF Economie) bénéficient, au sein de l'autorité qui les recevra, du même niveau de protection à l'encontre des divulgations à des tiers, qu'au sein de l'autorité qui la transmettra. Tel est l'objectif poursuivi par cet article du projet de loi.

Le paragraphe 1er, alinéa 1er, de l'article en projet vise ainsi à soumettre l'Administration générale de la Trésorerie du Service Public Fédéral des Finances agissant en qualité d'autorité de contrôle en vertu de l'article 85 du présent projet de loi, les membres de leur personnel qui interviennent dans l'exercice de cette compétence de contrôle, ou les personnes désignées à cet effet, à une obligation de secret professionnel équivalente à celle qui repose sur la BNB et la FSMA, les membres de leurs organes et les membres de leur personnel.

L'alinéa 2 de la même disposition prévoit une disposition analogue qui s'applique au Service Public Fédéral Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie, lorsqu'il agit en qualité d'autorité de contrôle en vertu de l'article 85, § 1er, 5°, du présent projet de loi, aux membres de son personnel qui interviennent dans l'exercice de cette

compétence de contrôle, ou aux personnes désignées à cet effet. Néanmoins, l'obligation de secret professionnel est limitée, dans ce cas, aux informations confidentielles qui leur auront été communiquées par une autre autorité de contrôle dans le cadre de l'exercice des compétences de contrôle en vertu du présent projet de loi.

Les paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 89 en projet modalisent les obligations de secret professionnel de façon identique à ce que prévoient, respectivement, les articles 35, § 2, alinéa 1er, 1°, et 35, § 1er, alinéas 2 et 3, de la loi précitée du 22 février 1998 et les articles 74, alinéa 2, 1° et 3°, *in fine*, et 87, § 2, de la loi précitée du 2 août 2002. Ainsi, le secret professionnel défini au paragraphe 1er ne porte pas préjudice à la communication d'informations confidentielles à des tiers dans les cas prévus par et en vertu de la loi ; les autorités et personnes soumises à ce secret professionnel sont exonérées de l'obligation de dénonciation des infractions prévue à l'article 29 du Code d'instruction criminelle ; et les infractions au secret professionnel sont punies des peines prévues par l'article 458 du Code pénal.

Art. 90

L'article 90 du projet de loi transpose l'article 61 de la Directive 2015/849. Il instaure une obligation, pour l'ensemble des autorités de contrôle visées à l'article 85 en projet, de mettre en place des mécanismes efficaces et fiables de signalement par les dirigeants, membres du personnel, agents et distributeurs des entités assujetties ou par les tiers, des infractions supposées ou avérées d'une entité assujettie à ses obligations préventives du BC/FT.

Afin de s'assurer que ces mécanismes puissent être efficaces, la disposition en projet garantit l'anonymat de la personne qui procède à un tel signalement, tant vis-à-vis de l'entité assujettie que vis-à-vis des tiers.

Elle lui garantit également une exonération de responsabilité civile, pénale ou disciplinaire, et la protège contre les sanctions professionnelles du fait d'un signalement qu'elle aurait adressé à une autorité de contrôle, sous la seule condition d'avoir agi de bonne foi. Sous cette même condition, la disposition en projet précise que cette personne ne peut être inquiétée pour avoir communiqué à l'autorité de contrôle des informations contenues dans une déclaration d'opération suspecte. Cette disposition complète ainsi l'exception à l'interdiction d'informer les tiers qu'une déclaration a été adressée à la CTIF. Cette exception, qui est prévue à l'article 56, § 1er, du projet de loi, trouve en effet également à s'appliquer dans le contexte du mécanisme de signalement instauré par l'article 90 du projet de loi.

Il est enfin précisé qu'il est interdit à l'entité assujettie qui aurait connaissance que le signalement dont elle a fait l'objet émane d'un membre de son personnel ou d'un de ses agents ou distributeurs, de faire subir à cette personne un traitement défavorable ou discriminatoire dans le cadre de sa relation de travail, ni, *a fortiori*, une rupture de celle-ci.

La loi du 11 janvier 1993 ne détaille que très sommairement, dans son article 39, § 2, les pouvoirs dont disposent les autorités de contrôle dans l'exercice de leurs compétences de contrôle et s'en remet de la sorte aux autres législations qui définissent les compétences générales de contrôle desdites autorités et les pouvoirs qui y sont associés. En revanche, le présent projet de loi opte, dans un but de plus grande transparence et de plus grande sécurité juridique, pour une explicitation des pouvoirs dont dispose chacune des autorités de contrôle visées dans l'exercice de ses compétences en matière de LBC/FTP.

Une telle explicitation apparaît particulièrement utile en ce qui concerne la BNB.

D'une part, alors que la compétence de contrôle en matière de LBC/FTP qui lui est attribuée par le présent projet de loi concerne la majorité des établissements financiers relevant de son domaine de compétence sur le plan prudentiel, il n'apparaît pas souhaitable qu'elle ait à puiser les pouvoirs dont elle doit faire usage pour exercer cette compétence dans un grand nombre de législations sectorielles distinctes qui peuvent présenter quelques différences entre elles. L'égalité de traitement entre ces entités assujetties face au contrôle, quelle que soit la catégorie à laquelle elles appartiennent, plaide pour une définition unique, dans le présent projet de loi, des pouvoirs de contrôle de la BNB vis-à-vis de toutes ces entités assujetties.

De plus, s'agissant du secteur des établissements de crédit, il y a lieu de clarifier spécifiquement les pouvoirs dont dispose la BNB dans l'exercice de ses compétences de contrôle en matière de LBC/FTP, dès lors que, par application du Mécanisme de Supervision Unique (ci-après « MSU »), la compétence générale de contrôle d'un nombre conséquent d'établissements de crédit assujettis à la présente loi a été transféré de la BNB à la Banque centrale européenne (ci-après « BCE »).

Le Chapitre 2 du Livre IV, Titre 4, du présent projet de loi procède dès lors à l'énumération exhaustive des pouvoirs qui sont légalement reconnus à la BNB dans l'exercice de sa compétence de contrôle en matière de LBC/FTP, et ce, identiquement à l'égard de toutes les entités assujetties qui relèvent de ses compétences en vertu de l'article 85, § 1er, 3°, de ladite projet de loi.

Afin de procéder à cette énumération tout en préservant la cohérence de l'action globale de contrôle de la BNB, les articles 91 à 94 reprennent largement, mais adaptent au contexte du contrôle en matière de LBC/FTP, lorsque cela est nécessaire, les dispositions de la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse (ci-après « loi bancaire ») et, en particulier, ses articles 135,136, 139, 236, 345 et 346.

Art. 91

L'article 91 en projet énumère les pouvoirs dont dispose la BNB dans l'exercice du contrôle.

Ces pouvoirs incluent en particulier ceux :

- de se faire communiquer toute information et tout document, notamment ceux qui sont relatifs à l'organisation, au fonctionnement, à la situation et aux opérations des entités assujetties, y compris des informations relatives aux relations entre une entité assujettie contrôlée et ses clients ; et
- de procéder à des inspections sur place et prendre connaissance et copie sur place de toute information et tout document, fichier et enregistrement et avoir accès à tout système informatique, en vue :

- de vérifier le respect des dispositions législatives et réglementaires, y compris les Règlements européens et les normes techniques de réglementation, qui sont relatives à la LBC/FTP ; et
- de vérifier le caractère adéquat des structures de gestion, de l'organisation administrative, du contrôle interne et de la politique en matière de gestion des risques de BC/FTP.

Tout comme dans le cadre de la loi bancaire, il est précisé que l'accès à l'information dont bénéficie la BNB aux fins du contrôle inclut l'accès aux ordres du jour et aux procès-verbaux des réunions des différents organes de l'entité assujettie et de leurs comités internes, ainsi qu'aux documents y afférents et aux résultats de l'évaluation interne et/ou externe du fonctionnement desdits organes.

Lorsqu'ils mènent des inspections sur place, les agents de la BNB peuvent recueillir les informations et les explications qui leur sont nécessaires lors d'entrevues avec des dirigeants, mais aussi avec des membres du personnel qu'ils désignent.

Dans la pratique, lorsqu'elle exerce ses compétences de contrôle en matière de LBC/FTP, la BNB applique une méthodologie identique à celle sur laquelle elle fonde l'exercice de ses missions générales de contrôle prudentiel, et qui consiste dans la combinaison d'un contrôle « hors site » et d'un contrôle « sur place » (inspections).

Le contrôle « hors site » consiste à recueillir et à analyser une large gamme d'informations afin de déterminer le profil de risque de l'institution financière considérée, d'une part, et les actions de contrôle à entreprendre, compte tenu du profil de risque, d'autre part. Les informations concernées portent tant sur les caractéristiques générales de l'établissement financier (qualité de la gouvernance générale et de la culture d'entreprise, type et envergure des activités, qualité des fonctions de conformité et d'audit interne, etc.) que sur des aspects spécifiquement relatifs à la LBC/FTP (qualité de la fonction de l'AMLCO, conformité des procédures de LBC/FTP avec les exigences légales et réglementaires, événements spécifiques, etc.). Ces informations peuvent provenir de sources très diverses. Il peut s'agir, notamment, d'informations détenues dans le cadre de l'exercice de ses compétences générales de contrôle prudentiel ; d'informations que l'établissement financier doit fournir périodiquement à la BNB (tels que des rapports périodiques ou les réponses à des questionnaires périodiques) ou en réponse à des demandes spécifiques d'informations ; ou encore d'informations provenant de sources externes (par exemple, des informations transmises par la CTIF, par d'autres autorités belges ou étrangères, des informations publiques, des plaintes de clients, etc).

Outre que le contrôle « hors site » peut par lui-même générer des actions à l'égard des institutions financières afin qu'elles remédient à des déficiences identifiées, il permet également d'identifier les institutions financières au sein desquelles une mission d'inspection sur place peut s'indiquer et d'en préciser l'objet.

Ces missions sont exécutées par les inspecteurs conformément à une méthodologie d'audit précise et cohérente avec celle qui est appliquée dans le cadre du contrôle prudentiel général. Elles visent non seulement à vérifier, sur place, la conformité des procédures internes avec les obligations légales et réglementaires, mais aussi la mise en œuvre effective de ces procédures internes et leur efficacité pour prévenir les opérations de BC/FTP. Dans cette perspective, les inspecteurs procèdent à des vérifications en recourant à des échantillonnages de dossiers, qui doivent permettre d'établir aussi objectivement que possible le degré d'effectivité et d'efficacité des procédures et mesures de LBC/FTP définies par l'institution financière. Ces contrôles de dossiers ne consistent, en revanche, pas dans la recherche systématique et exhaustive de tous les manquements aux obligations préventives susceptibles d'être reprochés à l'institution concernée. Les inspections débouchent sur l'établissement d'un rapport, qui formalise le constat des faiblesses ou manquements mis à jour et qui énumère les mesures que l'institution financière doit prendre pour y remédier. Les rapports d'inspection font ensuite l'objet d'un suivi régulier afin de s'assurer que les mesures recommandées sont effectivement mises en application par l'institution financière dans les délais prévus. Ils constituent en outre une source d'information particulièrement importante pour l'exercice du contrôle hors site.

Art. 92

Il importe de souligner que, dans le cadre de l'exercice de ses compétences de contrôle, la BNB poursuit une mission d'intérêt général dont l'objet ne consiste pas à soumettre à contrôle chacune des opérations effectuées par l'entité assujettie contrôlée, mais à s'assurer que cette entité a développé et met effectivement en application des mesures organisationnelles lui permettant de se conformer à ses obligations légales et réglementaires et, de cette manière, de contribuer efficacement à la LBC/FTP. L'article 92 en projet précise par conséquent que la BNB ne connait pas des relations entre l'entité assujettie et un client déterminé. Néanmoins, il est nécessaire que l'évaluation de la pertinence, de l'efficacité et de l'application effective des procédures internes de l'entité assujettie puisse s'appuyer, notamment, sur l'examen d'un échantillon d'opérations ou de dossiers de clients. Cet article en projet autorise donc la BNB à prendre connaissance des dossiers et opérations individuelles des clients dans la mesure requise pour le contrôle de l'entité assujettie.

Art. 93

Lorsqu'une entité assujettie reste en défaut de prendre les mesures que la BNB lui recommande dans le cadre de l'exercice de ses compétences, tel qu'organisé par les articles 91 et 92, l'article 93, § 1er, permet à la BNB d'accroître le caractère contraignant de ses recommandations par la fixation d'un délai dans lequel l'entité assujettie est tenue de prendre les mesures requises.

Ces mesures peuvent viser à garantir que l'entité assujettie respecte certaines de ses obligations en matière de LBC/FTP en particulier (article 93, § 1er, 1°) ou qu'elle apporte des solutions aux faiblesses et déficiences identifiées dans ses structures de gestion, son organisation administrative, son contrôle interne et sa politique en matière de gestion des risques de BC/FTP (article 93, § 1er, 2°). Lorsqu'il apparaît que les problèmes identifiés sont liés à la façon dont le dirigeant responsable et/ou l'AMLCO désignés conformément à l'article 9 en projet s'acquittent de leurs responsabilités, la BNB peut également enjoindre à l'entité assujettie de procéder à leur remplacement dans le délai qu'elle fixe (article 93, § 1er, 3°).

Si l'entité assujettie, à laquelle une injonction a été adressée en application du paragraphe 1er, reste en défaut de s'y conformer à l'expiration du délai qui lui a été imparti, la BNB peut, l'entité assujettie ayant pu faire valoir ses moyens, prendre des mesures complémentaires visant à la contraindre de s'y conformer. Ces mesures peuvent consister, selon ce que la BNB estimera le plus efficace :

- à rendre publique les infractions constatées et le fait que l'entité assujettie ne s'est pas conformée à l'injonction qui lui a été faite ; et/ou
- à lui imposer le paiement d'une astreinte calculée par jour calendrier de retard pour la mise en application des mesures requises.

Il convient de relever que les astreintes visent à contraindre l'entité assujettie à remédier à une situation actuelle de manquement, et non à stigmatiser et punir une infraction actuelle ou passée. A l'instar d'autres législations financières, notamment la loi bancaire, les astreintes ne sont dès lors pas assimilées, par le présent projet de loi, à des sanctions administratives. L'adoption de ces astreintes relève de la compétence du Comité de direction de la BNB et non de la Commission des sanctions. Ceci ne signifie cependant pas que leur adoption se trouve dénuée de garantie procédurale. En effet, les principes généraux du droit administratif apportent les garanties procédurales nécessaires aux entités assujetties. Par ailleurs, l'article 36/22 de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque nationale de Belgique, qui prévoit qu'un recours accéléré devant le Conseil d'Etat est ouvert contre certaines décisions de la BNB, sera modifié, via un projet de loi (bicamérale) distinct, afin qu'un tel recours soit désormais ouvert contre toute mesure d'astreinte prise par BNB sur le fondement de l'article 93 du présent projet et toute autre mesure administrative qu'elle pourrait prendre sur le fondement des articles 94 et 95.

Le montant des astreintes pouvant être imposées de la sorte se situeront dans une fourchette de 250 à 50.000 euros par jour calendrier et ne pourront excéder 2.500.000 euros au total.

Les astreintes imposées en application de l'alinéa 1er sont recouvrées au profit du Trésor.

Art. 94

L'article 94 énumère en outre les mesures administratives que la BNB peut décider d'imposer, en sus ou à la place de la publication d'un avis de manquement ou de la fixation d'astreintes par application de l'article 93, § 2, à l'entité assujettie qui n'a pas donné suite dans le délai fixé à une injonction qui lui été donnée par application de l'article 93, § 1er.

Ces mesures administratives, qui sont analogues à celles prévues à l'article 236 de la loi bancaire, n'ont pas non plus la nature de sanctions. Elles n'ont en effet ni pour but ni pour effet de constater la culpabilité de l'entité assujettie ou de la punir, mais visent à garantir pour l'avenir la participation effective de cette entité assujettie à la LBC/FTP et à prémunir la société et le secteur financier contre ces phénomènes criminels.

Comme l'indiquent les travaux préparatoires de la loi bancaire (Doc. Parl., Chambre, sess. 2013-2014, DOC 53 3406/001, p. 192), « ces mesures administratives, de par leur caractère préventif, relèvent ainsi de la mission de police administrative inhérente à l'action de l'autorité de contrôle. La qualification de mesures administratives ne conduit pas à ce que l'adoption de ces mesures puisse s'effectuer sans aucune garantie d'ordre procédural pour les personnes concernées. En effet, relevant d'actes de l'administration active, lesdites mesures doivent bien évidemment satisfaire aux principes généraux du droit administratif auxquelles l'autorité de contrôle est soumise en sa qualité d'autorité administrative. On pense ici notamment au respect du débat contradictoire, du principe d'impartialité, du droit d'être entendu, ainsi que le respect du principe de proportionnalité. (voy. A. DIRKX, "La CBFA, les infractions à la législation financière et la sanction par les amendes administratives", in Le droit pénal financier en marche / *Het financieel strafrecht in opmars*, AEDBF, Anthemis, 2009, p. 273, n°s 5 à 7). ».

Les mesures administratives ainsi énumérées et détaillées à l'article 94 en projet incluent :

- la désignation d'un commissaire spécial, dont l'autorisation écrite est requise pour tous les actes et décisions des organes de l'entité assujettie, ou certains de ces actes ou décisions, et qui dispose d'un droit d'initiative lui permettant de soumettre à ces organes toute proposition qu'il juge opportune ;
- l'injonction de remplacer de tout ou partie des membres de l'organe légal d'administration de l'entité assujettie et, à défaut d'un tel remplacement dans ce délai, la désignation d'un ou plusieurs administrateurs ou gérants provisoires qui se substituent à l'ensemble des organes d'administration et de gestion de cette entité assujettie ;
- la suspension pour une durée déterminée ou l'interdiction de l'exercice direct ou indirect de tout ou partie de l'activité de l'entité assujettie ; et
- la révocation de l'agrément de l'entité assujettie. En ce qui concerne les entités assujetties qui ont la qualité d'établissement de crédit, la décision de révoquer l'agrément est prise en conformité avec le Règlement (UE) n° 1024/2013 du Conseil du 15 octobre 2013 confiant à la Banque centrale européenne des missions spécifiques ayant trait aux politiques en matière de surveillance prudentielle des établissements de crédit. Concrètement, la BNB fera une proposition de décision à la BCE en ce sens.

On relève que les articles 93 et 94 transposent, pour ce qui concerne les pouvoirs de la BNB, l'article 59, paragraphe 2, a) à d), de la Directive 2015/849, mais élargissent au-delà du minimum requis par la Directive la gamme des mesures auxquelles la BNB peut recourir.

Art. 95

L'article 95, qui transpose l'article 48, paragraphe 4, 2ème phrase, de la Directive 2015/849, vise le cas spécifique des mesures administratives à l'encontre d'établissements de paiement ou de monnaie électronique relevant du droit d'un autre État membre et qui exercent leurs activités sur le territoire belge en recourant à des agents ou des distributeurs qui y sont établis. Dans ce cas, la mesure consistant dans la restriction ou l'interdiction d'activités, telle que visée à l'article 94, alinéa 1er, 3°, en projet inclut le pouvoir de la BNB d'interdire le recours à un ou plusieurs agents ou distributeurs établis en Belgique qu'elle désigne.

Art. 96

L'article 96 en projet énumère, non limitativement, les critères à prendre en compte lors de la fixation de l'astreinte visée à l'article 93, § 2, 2°, afin de veiller à sa proportionnalité. Ces critères, prévus à l'article 60, paragraphe 4 de la Directive 2015/849, ont trait à la gravité et à la durée du manquement auquel l'astreinte vise à mettre fin, au degré de coopération de l'entité assujettie avec la BNB, à la commission éventuelle de manquements antérieurs, à l'assise financière de l'entité assujettie et, le cas échéant, lorsqu'il est possible de les déterminer, aux avantages ou profits tirés du manquement par l'entité assujettie, ainsi qu'au préjudice subi par des tiers du fait de ce manquement.

Art. 97

L'article 97 transpose, pour ce qui concerne les entités assujetties qui relèvent de la compétence de la BNB, l'article 62, paragraphe 1er, de la Directive 2015/849 qui requiert la communication aux AES de toutes les mesures administratives prises à l'encontre des entités assujetties du secteur financier. Cette communication sera faite le cas échéant par la BCE en cas de retrait d'agrément relevant de ses compétences.

Art. 98

Le rôle spécifique du contrôle des dispositions de l'article 66, § 2, alinéa 1er, ou de l'article 67 du projet de loi sur la limitation de l'utilisation des espèces revient au SPF Economie (cf article 85, § 3, en projet). La présente disposition prévoit toutefois que, si la BNB constate, dans le cadre de l'exercice de ses compétences de contrôle, un manquement à ces dispositions, elle doit en informer le SPF Economie. La BNB doit aviser le SPF Economie des manquements constatés mais non rechercher lesdits manquements, contrairement à ce dernier.

Coopération nationale

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 121

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 121

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 121

Art. 121

§ 1er. Les autorités de contrôle coopèrent et échangent entre elles toutes informations utiles chaque fois que cela est nécessaire pour l'exercice de leurs compétences de contrôle prévues par ou en vertu de la présente loi, notamment à l'égard d'entités assujetties qui relèvent simultanément des compétences de plusieurs d'entre elles et à l'égard d'entités assujetties qui font partie d'un groupe comprenant des filiales ou des succursales qui relèvent des compétences de plusieurs d'entre elles.

§ 2. La CTIF et les autorités de contrôles visées au titre 4 coopèrent et échangent entre elles toutes informations utiles chaque fois que cela est nécessaire pour l'exercice de leurs compétences prévues par ou en vertu de la présente loi.

§ 3. Pour l'application du présent article, il est fait exception à l'obligation de secret professionnel à laquelle sont assujetties les autorités de contrôle concernées et la CTIF.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Article 121

Art. 121

La coopération nationale fait l'objet de l'article 49 de la Directive 2015/849, qui impose aux États membres de prévoir des mécanismes efficaces de coopération et de coordination entre autorités à l'échelle nationale, notamment en ce qui concerne l'évaluation nationale des risques et la définition de la politique nationale de LBC/FT (visées à l'article 7 de la Directive).

La coopération entre les autorités compétentes sur le plan de l'évaluation nationale des risques et de la politique de LBC/FT, au sein des organes nationaux de coordination, est réglée au titre 1er du livre IV du projet de loi (articles 68 à 72).

En revanche, il semble utile prévoir une obligation explicite de coopération entre les autorités de contrôle, notamment en raison du chevauchement possible de leurs domaines de compétences, en particulier s'agissant des autorités de contrôle compétentes à l'égard des entités assujetties qui sont des institutions financières (voir le commentaire de l'article 85 en projet).

Le paragraphe 1er de l'article 121 en projet qui énonce l'obligation de coopération et d'échange d'informations entre les autorités de contrôle, ne devrait trouver application, dans la pratique, qu'en ce qui concerne ces autorités de contrôle du secteur financier, bien qu'il vise largement toutes les autorités de contrôle.

Les informations que lesdites autorités pourraient être amenées à échanger, aux fins de la mise en application des dispositions du présent projet de loi, pourront être de toute nature, y compris des informations de nature prudentielle. En effet, certaines informations peuvent être pertinentes tant dans le cadre du contrôle prudentiel que dans le cadre de la LBC/FT (par exemple pour l'appréciation du caractère « fit & proper » des actionnaires et des dirigeants, de la qualité du dispositif de contrôle interne ou de la fonction de « compliance »).

Le second paragraphe de l'article en projet impose en outre à la CTIF et aux autorités de contrôle de coopérer et de se communiquer entre elles toute information qu'elles détiendraient et qui serait utile à l'exercice de leurs compétences respectives en matière de LBC/FT (notamment les compétences de contrôle et de sanction s'agissant des autorités visées au titre 4).

Dans la mesure ou les autorités de contrôle sont tenues de coopérer entre elles, il est nécessaire de prévoir une dérogation explicite au secret professionnel auquel ces autorités sont tenues, que ce soit dans le cadre de l'exercice de leur mission de surveillance du respect des dispositions de la présente loi (cf. article 89 en projet), ou en une autre qualité, notamment en tant que contrôleur prudentiel des institutions financières (cf. l'article 35 de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque nationale de Belgique, en ce qui concerne cette dernière). Il est de même nécessaire, pour permettre la coopération entre la CTIF et les autorités de contrôle, de prévoir la levée du secret professionnel auquel ces autorités sont tenues en application, respectivement, des articles 83, § 1er, et 89 du projet de loi ou d'une autre législation. Une exception à ces obligations de secret professionnel est dès lors prévue explicitement au paragraphe 3 de l'article 121 en projet afin d'éliminer tout obstacle de nature législative à la coopération.

Coopération internationale

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 129 à 131

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 129 à 131

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 129 à 131

Art. 129

Pour l'application du présent chapitre, on entend par:

1° "autorités de contrôle belges": les autorités visées à l'article 85;

2° "entités assujetties belges": les entités visées à l'article 5, §§ 1er et 4.

Art. 130

§ 1er. En vue d'exercer efficacement les compétences de contrôle définies au titre 4 à l'égard des entités assujetties belges qui sont des succursales, des filiales ou d'autres formes d'établissement d'entités assujetties relevant du droit d'un autre État membre ou d'un pays tiers, les autorités de contrôle belges coopèrent et échangent toutes informations utiles avec les autorités de contrôle compétentes de l'État membre ou du pays tiers concerné.

En outre, les autorités de contrôle belges coopèrent et échangent toutes informations utiles avec les autorités de contrôle compétentes d'un autre État membre ou d'un pays tiers qui exercent le contrôle du respect des politiques et procédures, visées à l'article 45, paragraphe 1er, de la Directive 2015/849, à l'échelle du groupe dont une entité assujettie belge, visée à l'alinéa 1er, fait partie.

§ 2. En vue de surveiller efficacement le respect des dispositions du livre II, titre 1er, chapitre 2, les autorités de contrôle belges coopèrent et échangent toutes informations utiles avec les autorités de contrôle compétentes des États membres et des pays tiers dans lesquels le groupe dont l'entité assujettie belge fait partie a d'autres établissements.

Elles coopèrent et échangent, notamment, toutes informations utiles en vue de déterminer si les conditions énoncées pour l'application de l'article 43, § 2, alinéa 2, sont réunies.

§ 3. Lorsque la Banque envisage de prendre une mesure visée à l'article 95, elle en avise l'autorité de contrôle compétente de l'État membre du droit dont relève l'entité assujettie et collabore avec celle-ci pour qu'il soit mis fin aux infractions graves constatés dans les meilleurs délais.

§ 4. Les autorités de contrôle belges communiquent aux autorités de contrôle compétentes des États membres ou des pays tiers toute information utile à l'exercice par celles-ci de leur pouvoir d'imposer aux entités assujetties relevant de leur compétence des sanctions et mesures conformément aux articles 58 à 60 de la Directive 2015/849 ou aux dispositions équivalentes de leur droit national.

Art. 131

La coopération et les échanges, en application de l'article 130, d'informations couvertes par le secret professionnel, sont subordonnés au respect d'au moins une des conditions suivantes:

1° l'autorité de contrôle compétente de l'État membre ou du pays tiers est soumise, conformément aux dispositions de son droit national, à un régime de secret professionnel au moins équivalent à celui auquel sont soumises les autorités de contrôle belges;

2° l'autorité de contrôle compétente de l'État membre ou du pays tiers a signé avec l'autorité de contrôle belge un accord de coopération qui prévoit:

a) la réciprocité des communications d'informations;

b) l'interdiction d'utiliser les informations communiquées à d'autres fins que le contrôle du respect des obligations préventives du BC/FTP par le groupe ou les entités assujetties qui en font partie, ou le contrôle prudentiel de ceux-ci, sauf autorisation écrite et préalable de l'autorité qui les communique;

c) l'interdiction de transmettre les informations reçues à quelque tiers que ce soit, sauf autorisation écrite et préalable de l'autorité qui les communique.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 129 à 131

Art. 129 et 130

Comme il a déjà été souligné, compte tenu du caractère transnational du BC/FT, la coopération internationale est extrêmement importante, en ce compris entre les autorités de contrôle nationales et leurs homologues étrangères. Dans la Directive 2015/849, seules quelques dispositions disséminées traitent toutefois de cette question, tantôt de manière très générale (cf. l'article 48, paragraphe 5, qui énonce un principe général de coopération entre autorités compétentes à l'égard d'entités assujetties qui font partie d'un groupe), tantôt dans des cas très particuliers (cf. articles 28 et 58, paragraphe 5, alinéa 2). Mais aucune disposition parmi celles-ci n'organise la coopération et l'échange d'informations entre autorités de contrôle compétentes en matière de LBC/FT, que ce soit au sein de l'EEE ou avec des autorités homologues relevant de pays tiers. La loi du 11 janvier 1993 n'en contient pas davantage. Cependant, la nécessité d'un cadre légal approprié régissant une telle coopération est implicite pour l'application des dispositions susvisées de la Directive et conditionne l'efficacité d'un dispositif de surveillance d'activités transfrontalières. Afin de compléter le dispositif européen et de garantir que les échanges d'informations ne resteront pas cantonnés à l'intérieur des territoires nationaux, il convient donc que le projet de loi contienne des règles plus détaillées et de plus vaste portée à ce sujet.

On relève que la Directive est également silencieuse au sujet des échanges d'informations entre autorités de contrôle compétentes en matière de LBC/FT et autorités compétentes en matière prudentielle seulement, notamment la BCE, qui n'est pas compétente en matière de LBC/FT dans le cadre du MSU. Or pour une autorité de contrôle nationale compétente en cette matière, ne pas pouvoir échanger des informations confidentielles avec la BCE, plus grand superviseur prudentiel européen à ce jour, est un handicap majeur dans le cadre de la prévention du BC/FT. A l'inverse, c'est également un handicap pour la BCE, qui ne sera pas en mesure d'intégrer systématiquement des informations pertinentes en matière de LBC/FT à la supervision qu'elle exerce sur le plan prudentiel. Ce problème ne peut cependant pas être résolu au niveau national : il ne peut l'être que pas une modification de la législation européenne.

L'article 129 en projet énonce deux nouvelles définitions, spécifiques à la présente section et qui ont pour seul but d'en faciliter la lecture et la compréhension : elles permettent de distinguer facilement les autorités de contrôle visées à l'article 85 en projet de leurs homologues étrangères, d'une part, et les entités assujetties auxquelles ea projet de loi est d'application des entités assujetties soumises à une législation étrangère, d'autre part.

L'article 130 en projet assure, quant à lui, la transposition de l'article 48, paragraphe 5, susvisé de la Directive, en le déclinant sous les différents cas de figure susceptibles de se présenter selon la qualité d'une entité assujettie, qui fait partie d'un groupe et fait l'objet de la surveillance d'une autorité de contrôle belge. Est visé, en particulier, le cas d'une institution financière, parmi celles visées à l'article 5, § 1er, 4° à 21°, qui fait partie d'un groupe et est soumis au contrôle de la BNB ou de la FSMA.

Ainsi, le premier cas de figure envisagé (paragraphe 1er) est celui où l'autorité de contrôle belge est compétente pour le contrôle dit « solo » d'une entité assujettie belge qui fait partie d'un groupe dont la maison mère est établie en dehors du territoire belge (dans un autre État membre de l'EEE ou dans un pays tiers). En application de la disposition du premier alinéa en projet, l'autorité belge aura recourt à la coopération et échangera toute information utile avec les autorités de contrôle de la maison mère aux fins de l'exercice de sa compétence de contrôle « solo » à l'égard de l'entité assujettie belge.

Dans cette même hypothèse, l'autorité de contrôle belge doit offrir sa coopération à l'autorité de contrôle étrangère compétente à l'égard de la maison mère, pour lui permettre de contrôler au mieux la politique de groupe appliquée par celui-ci.

La seconde hypothèse visée (paragraphe 2) est, en revanche, celle où l'autorité de contrôle belge est compétente pour le contrôle de la politique de groupe, au motif que l'entité assujettie qui relève de sa compétence en est la maison mère. Dans ce cas, l'autorité belge demandera la coopération, si nécessaire, des autorités des pays d'implantation du groupe aux fins du contrôle de la politique de groupe.

Conformément à ce que prévoit l'article 28 de la Directive, elle coopèrera en particulier, avec ses homologues étrangères, afin d'apprécier, le cas échéant, si l'entité assujettie belge qui recourt à une de ses succursales ou filiales établie dans un pays tiers à haut risque en tant que tiers introducteur, respecte les conditions prévues à cet effet à l'article 28 précité de la Directive, transposées à l'article 43 du projet de loi.

Le paragraphe suivant (paragraphe 3) transpose l'article 48, paragraphe 4, in fine, de la Directive et vise le cas particulier des mesures de contrainte à l'encontre d'établissements de paiement et de monnaie électronique relevant du droit d'un autre Etat membre et qui agissent en Belgique au travers d'un réseau d'agents ou de distributeurs. Seule la BNB, compétente à l'égard de ces entités assujetties, est concernée. Elle doit aviser et collaborer avec l'autorité de contrôle du siège de l'établissement assujetti concerné avant l'adoption de toute mesure de cette nature.

Enfin, le dernier paragraphe (paragraphe 4) de l'article en projet assure la transposition de l'article 58, paragraphe 5, alinéa 2, de la Directive, qui impose que les autorités de contrôle coopèrent et coordonnent leurs actions dans le cadre de l'imposition de mesures et sanctions disciplinaires.

Art. 131

En ce qui concerne les autorités de contrôle européennes, et la BNB en particulier, la mise en œuvre des dispositions précitées qui transposent, notamment, l'obligation générale de coopération prévue à l'article 48, § 5, de la Directive, soulève le problème des exceptions légales au secret professionnel qui sont à prévoir, tenant compte du statut différent (par exemple autorité de contrôle prudentiel ou CRF) que peuvent revêtir, dans chaque État, les diverses autorités entre lesquelles la coopération, et donc l'échange des informations, sont autorisés, y compris, et en particulier, lorsque les informations à échanger ne concernent pas exclusivement la LBC/FT, mais sont également des informations de nature prudentielle. En effet, comme déjà souligné, certaines informations peuvent être utiles tant pour le superviseur prudentiel que dans le cadre de la LBC/FT ; or on rappelle que la communication d'informations non publiques par une autorité prudentielle fait l'objet de restrictions strictes fondées sur les directives prudentielles européennes (cf. les exceptions au secret professionnel limitativement énumérées dans la directive 2013/36/UE du 26 juin 2013 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, modifiant la directive 2002/87/CE et abrogeant les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE, dite « CRD IV », et la directive 2009/138/CE du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice, dite « directive Solvabilité II »). La mesure dans laquelle la BNB, autorité « à double casquette », pourrait être autorisée à échanger des informations de nature prudentielle avec une homologue étrangère en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux qui ne serait pas, en même temps, compétente dans le domaine prudentiel, doit donc être réglée au niveau national dans le respect du cadre législatif européen. Il est bien entendu qu'en tout état de cause, des informations de nature purement prudentielle et non utiles à l'exercice, par l'autorité étrangère, de ses compétences en matière de LBC/FT, n'est pas autorisé.

L'article 131 en projet autorise cet échange d'informations mais le soumet à la condition, outre de l'exigence de pertinence précitée, de l'existence de certaines garanties, inspirées de la directive CRD IV, destinées à préserver le caractère confidentiel des informations transmises. Ainsi, l'autorité de contrôle destinataire des informations doit soit être soumise à un régime de secret professionnel au moins équivalent à celui qui est applicable à l'autorité de contrôle belge qui les lui communique, soit avoir conclu avec cette dernière un accord de coopération (un « Memorandum of understanding » ou « MOU »), qui prévoit la réciprocité des communications effectuées ainsi que l'interdiction, d'une part, d'utiliser les informations communiquées à d'autres fins que la LBC/FT ou le contrôle prudentiel et, d'autre part, de les transmettre à un tiers, à défaut d'autorisation écrite et préalable de l'autorité qui les communique.

Lorsqu'il est prévu que des informations ne peuvent être utilisées ou divulguées qu'avec l'accord explicite de l'autorité qui les communique, celle-ci peut subordonner son accord au respect de conditions strictes.

Le cas échéant, lorsque des informations sont échangées dans le respect des conditions susvisées, l'obligation de

secret professionnel à laquelle les autorités de contrôle concernées sont soumises est levée.

Sanctions

Sanctions administratives

Sanctions pénales

Sanctions administratives

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 132 à 135

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 132 à 135

Autres documents de référence

- Voir la liste des sanctions et règlements transactionnels

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 132 à 135

Art. 132

§ 1er. Sans préjudice d'autres mesures prévues par la présente loi ou par d'autres dispositions légales ou réglementaires, les autorités de contrôle visées à l'article 85 ou, le cas échéant, les autorités désignées par d'autres lois, peuvent, lorsqu'elles constatent une infraction aux dispositions du livre II, de l'article 66, § 2, alinéas 2 et 3, ou de l'article 90, alinéa 5, de la présente loi ou des arrêtés et règlements pris pour leur exécution, des mesures d'exécution de la Directive 2015/849, du Règlement européen relatif aux transferts de fonds ou des devoirs de vigilance prévus par les dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers, imposer une amende administrative aux entités assujetties qui relèvent de leur compétence et, le cas échéant, à un ou plusieurs membres de l'organe légal d'administration de ces entités, de leur comité de direction, ainsi qu'aux personnes qui, en l'absence de comité de direction, participent à leur direction effective, responsables de l'infraction constatée.

§ 2. Si l'infraction visée au paragraphe 1er a été commise par une des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 1° à 22°, le montant de l'amende administrative visée au même paragraphe 1er s'élève, pour le même fait ou pour le même ensemble de faits:

1° à minimum 10 000 euros et maximum dix pour cent du chiffre d'affaires annuel net de l'exercice précédent, s'il s'agit d'une personne morale;

2° à minimum 5 000 euros et maximum 5 000 000 euros, s'il s'agit d'une personne physique.

Si l'infraction visé au paragraphe 1er a été commise par une des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 23° à 33°, le montant de l'amende administrative visée au même paragraphe 1er s'élève, pour le même fait ou pour le même ensemble de faits, à minimum 250 euros et maximum 1 250 000 euros.

§ 3. Le montant de l'amende administrative visée au paragraphe 1er est fixée, conformément au paragraphe 2, en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes, et notamment:

1° de la gravité et de la durée des infractions;

2° du degré de responsabilité de la personne en cause;

3° de l'assise financière de la personne en cause, telle qu'elle ressort notamment du chiffre d'affaires total de la personne morale en cause ou du revenu annuel de la personne physique en cause;

4° des avantages ou profits éventuellement tirés des infractions par la personne en cause, dans la mesure où il est possible de les déterminer;

5° du préjudice éventuellement subi par des tiers du fait des infractions, dans la mesure où il est possible de le déterminer;

6° du degré de coopération de la personne en cause, avec les autorités compétentes;

7° des éventuelles infractions antérieures commises par la personne en cause.

§ 4. Par dérogation au paragraphe 1er, l'autorité compétente pour imposer une amende administrative est, à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 1° et 2°, le ministre des Finances et, à l'égard de bpost, le ministre compétent pour cette dernière.

§ 5. Le ministre des Finances peut imposer une amende administrative conformément aux paragraphes 2 et 3 à l'égard des personnes qui bénéficient de l'exemption visée à l'article 5, § 3, et qui ne respectent pas les conditions auxquelles cette exemption est soumise. Toutefois, lorsque l'autorité de contrôle compétente à l'égard de la catégorie d'entités assujetties dont relève la personne en cause est, conformément à l'article 85, un service public fédéral, cette amende administrative peut être prononcée par le ministre responsable de ce service public fédéral.

§ 6. Sans préjudice d'autres mesures prévues par la présente loi ou par d'autres dispositions légales ou réglementaires, le ministre des Finances peut, lorsqu'il constate une infraction à l'article 58/11, alinéas 3 et 4, de la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les fondations, les partis politiques européens et les fondations politiques européennes, ou à l'article 14/1, alinéas 2 et 3, du Code des Sociétés, ou à la qualité des données transmises, visés aux articles précités, imposer une amende administrative aux administrateurs visés à l'article 58/11 de la loi précitée et à l'article 14/1 du Code précité, et, le cas échéant, à un ou plusieurs membres de l'organe légal de ces entités, leur comité de direction, ainsi qu'aux personnes qui, en l'absence de comité de direction, participent à leur direction effective, responsables de l'infraction.

Le montant de l'amende administrative visée à l'alinéa 1er, s'élève à minimum 250 euros et maximum 50 000 euros.

Le montant de l'amende administrative visée à l'alinéa 1er est fixée, conformément à l'alinéa 2, en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes énumérées au paragraphe 3, 1° à 7°.

Art. 133

§ 1er. Lorsque la FSMA impose une amende administrative en application de l'article 132, § 1er, les dispositions du chapitre III, section 5, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers sont d'application.

§ 2. Lorsque la Commission des jeux de hasard impose une amende administrative en application de l'article 132, § 1er, les dispositions des articles 15/4 à 15/7 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs sont d'application.

§ 3. L'amende administrative visée à l'article 132, §§ 1er et 6, est imposée par les autorités de contrôle visées à l'article 85 ou, le cas échéant, les autorités désignées par d'autres lois, le ministre des Finances ou le ministre compétent pour bpost, en application de l'article 132, §§ 4 et 6, après que l'entité assujettie ou la personne en cause ait été entendue ou du moins dûment convoquée.

§ 4. Les autorités de contrôle visées à l'article 85, § 1er, 5° à 12°, ou, le cas échéant, les autorités désignées par d'autres lois édictent les règles de procédure nécessaires à l'imposition d'une amende administrative en application de l'article 132 à l'égard des entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 21°, 23° à 32°, ainsi que les voies de recours à l'encontre d'une telle sanction.

Les règles de procédure et voies de recours visées à l'alinéa 1er ne produisent leurs effets qu'après leur approbation par le Roi. En cas de carence des autorités de contrôle concernées d'édicter ces règles de procédure et voies de recours ou de les modifier dans l'avenir, le Roi est habilité à les édicter Lui-même ou à les modifier.

Art. 134

Les amendes administratives imposées en application du présent titre sont recouvrées par l'administration du SPF Finances en charge de la perception et du recouvrement des créances non fiscales, conformément aux articles 3 et suivants de la loi domaniale du 22 décembre 1949.

Art. 135

§ 1er. Les autorités de contrôle ou le cas échéant, les autorités désignées par des autres lois, le ministre des Finances et le ministre compétent pour bpost informent la CTIF des amendes administratives qu'ils imposent en application du présent titre, ainsi que des recours éventuels formés contre elles et de l'issue de ceux-ci.

§ 2. Les autorités de contrôle visées à l'article 85, § 1er, 3° à 5°, informent les AES des amendes administratives qu'elles imposent en application du présent titre aux entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 4° à 21°, ainsi que des recours éventuels formés contre elles et l'issue de ceux-ci.

§ 3. Les autorités de contrôle visées à l'article 85, § 1, 1°, et 5° à 13°, ou, le cas échéant, les autorités désignées par des autres lois, le ministre des Finances et le ministre compétent pour bpost, rendent publique de manière nominative sur leur site Web officiel leurs décisions relatives à l'imposition d'une sanction administrative en application de ce titre ou d'une mesure de contrôle visée au titre 4, chapitres 4 à 7, immédiatement après que les personnes concernées aient été informées des décisions.

La publication doit comporter au minimum des informations sur le type et la nature de l'infraction, ainsi que l'identité des personnes physiques ou morales responsables.

Lorsque la publication de l'identité des personnes responsables visées à l'alinéa 2, ou des données à caractère personnel de ces personnes est jugée disproportionnée par les autorités de contrôle visées à l'alinéa 1er, le ministre des Finances ou le ministre compétent pour bpost, après une évaluation au cas par cas du caractère proportionné de la publication de ces données, ou lorsque cette publication compromettrait la stabilité des marchés financiers ou une enquête en cours, les autorités de contrôle précitées, le ministre des Finances et le ministre compétent pour bpost procèdent de la manière suivante:

1° report de la publication de la décision jusqu'au moment où les raisons de la non-publication cessent d'exister;

2° publication anonyme de la décision, si une telle publication anonyme garantit une protection efficace des données à caractère personnel en cause; dans ce cas, la publication des données pertinentes peut être reportée pendant un délai raisonnable si l'on prévoit qu'à l'issue de ce délai, les raisons d'une publication anonyme auront cessé d'exister;

3° non-publication si les possibilités visées aux 1° et 2° sont jugées insuffisantes pour garantir que:

a) la stabilité des marchés financiers ne sera pas compromise; ou

b) que la publication de la décision est proportionnée aux mesures de contrôle considérées comme étant de caractère mineur.

Si la décision fait l'objet d'un recours, ces informations et toutes les informations ultérieures relatives au résultat de ce recours doivent être immédiatement publiées sur le site Web officiel visé à l'alinéa 1er. Toute décision annulant une décision précédente doit également être publiée.

Toute information publiée conformément à ce paragraphe demeure sur le site Web officiel, visé à l'alinéa 1er, pendant une période de cinq ans après la publication.

Les données à caractère personnel reprises dans la publication sur le site Web officiel, visé à l'alinéa 1er, ne seront toutefois pas conservées plus longtemps que nécessaire conformément à la réglementation applicable en matière de protection des données à caractère personnel.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 132 à 135

Art. 132

Comme il vient d'être indiqué, la Directive (art. 59, paragraphe 1er) impose que des sanctions administratives soient prévues, au minimum, en cas d'infractions graves, répétées et/ou systématiques à certaines exigences qu'elle énumère (vigilance à l'égard de la clientèle, conservation des documents, déclaration des opérations suspectes et contrôles internes). La loi du 11 janvier 1993 a une portée plus large et prévoit, quant à elle, la possibilité pour les autorités compétentes de prononcer une sanction à chaque manquement à certaines exigences légales et au Règlement 1781/2006 sur les virements de fonds (art. 40, alinéa 1er).

Il est proposé, dans l'article 132, § 1er, en projet de ne pas assouplir le régime actuel et de reprendre cette possibilité de sanction dès la première infraction, tout en étendant encore son champ matériel en visant, non seulement tous les manquements aux obligations qui pèsent sur les entités assujetties en vertu du Livre II du projet de loi (ce qui inclut les obligations d'évaluation des risques et de vigilance, de conservation des documents, de déclaration à la CTIF et en matière d'organisation interne), ainsi qu'en vertu de la réglementation européenne en matière de transferts de fonds (de manière telle à transposer, simultanément, les articles 15, paragraphe 1er, du Règlement 1781/2006 et 17, paragraphe 1er, du Règlement 2015/847), mais également les infractions (i) aux devoirs de vigilance prévus par les dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers, (ii) aux normes techniques de réglementation européennes en matière de LBC/FT, (iii) aux obligations qui s'imposent aux notaires et aux agents immobiliers en vertu de l'article 66, § 2, alinéas 2 et 3, du présent projet, en cas de vente d'une bien immobilier et (iv) aux mesures, prévues à l'article 90, alinéa 5, du même projet, visant à la protection des personnes qui, dans le cadre de la procédure de signalement, dénoncent des infractions à la loi aux autorités de contrôle (« *whistleblowing* »). Cette dernière mesure permet une uniformisation avec ce qui est prévu à l'article 36/7/1 nouveau de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque nationale de Belgique, y introduit par la loi du 13 mars 2016 et qui donne à la BNB le pouvoir d'imposer des sanctions administratives à l'égard des institutions financières relevant de sa compétence en cas de manquement aux législations prudentielles).

Par ailleurs, l'article 132, § 1er, en projet assure la transposition de l'article 58, paragraphe 4, de la Directive (dont une disposition similaire figure dans la directive CRD VI, transposée à l'article 347 de la loi bancaire, dont ledit article 132, § 1er, est inspiré) et prévoit désormais la possibilité de sanctionner, non seulement l'entité assujettie elle-même, mais également les personnes physiques, membres de l'organe légal d'administration ou du comité de direction (ou, en l'absence d'un tel comité, en charge de la direction effective) responsables du manquement.

L'article 132, § 2, en projet module la sanction qui peut être prononcée par les autorités compétentes selon que l'entité assujettie poursuivie est une institution financière (alinéa 1er) ou non (alinéa 2).

Dans le premier cas, l'échelle de sanction est alignée sur celle prévue à l'article 347 de la loi bancaire : elle est exprimée par une fourchette dont le minimum est exprimé en un montant absolu et le maximum est exprimé en un pourcentage du chiffre d'affaires net. Dans le second cas, lorsque l'amende est infligée à une personne physique, l'échelle de sanction est exprimée en montants absolus.

Cette échelle de sanction devra être appliquée en tenant compte des spécificités du secteur auquel appartient l'entité assujettie concernée. Ainsi, le « chiffre d'affaires net » fait communément référence, pour les établissements de crédit, au « produit bancaire », qui se définit comme la différence entre, d'une part, le total des intérêts et produits assimilés, des revenus de titres à revenu variable, des commissions perçues, du bénéfice (ou de la perte) provenant d'opérations financières et des autres produits d'exploitation, et, d'autre part, les intérêts et charges assimilées et les commissions versées, tels que définis dans l'arrêté royal du 23 septembre 1992 relatif aux comptes annuels des établissements de crédit, des entreprises d'investissement et des sociétés de gestion d'organismes de placement

collectif. Le produit bancaire est - en termes techniques - calculé comme étant la différence entre, d'une part, le total des rubriques I (intérêts et produits assimilés), III (revenus de titres à revenu variable), IV (commissions perçues), VI (bénéfice ou perte provenant d'opérations financières) et XIV (autres produits d'exploitation) et, d'autre part, le total des rubriques II (intérêts et charges assimilées) et V (commissions versées), en euro et en devises, rubriques telles que définies dans l'arrêté royal du 23 septembre 1992 relatif aux comptes annuels des établissements de crédit, des entreprises d'investissement et des sociétés de gestion d'organismes de placement collectif.

S'agissant des sociétés de bourse, on précise que le chiffre d'affaires annuel net de la société de bourse concernée correspond au revenu net d'exploitation, dont les composantes sont détaillées sous le commentaire de l'article 486 de la loi bancaire, tel qu'inséré par l'article 72 de la loi du 25 octobre 2016 relative au statut et au contrôle des sociétés de bourse et portant des dispositions diverses (Doc. Parl., Ch. Repr., sess. 2015-2016, Doc 54 – 2058/001, p. 34).

En revanche, pour le secteur des entreprises d'assurance, le « chiffre d'affaires net » doit s'entendre, dans le cadre de l'application du présent projet de loi, comme visant les produits techniques et financiers de l'entité assujettie.

S'agissant des institutions non financières, l'échelle de sanction, exprimée en montants seulement, est plus faible que la précédente et correspond à celle qui est actuellement prévue, pour toutes les entités assujetties, à l'article 40 de la loi du 11 janvier 1993. L'option de l'article 59, paragraphe 2, e), de la Directive, qui permet de fixer le plafond de la sanction susceptible d'être prononcée au double du montant de l'avantage tiré de l'infraction, lorsque celui-ci est déterminable, n'est pas levée. La fixation du montant de l'amende sur la base d'un multiple de celui de l'avantage tiré de l'infraction n'est en effet pas toujours possible et pourrait conduire à des contestations quant à ce dernier montant qui pourraient être de nature à entraver la bonne fin des procédures de sanction. Il est donc apparu préférable que le montant maximal des amendes pouvant être prononcées soit fixé en montants absolus (5.000.000 euros, en ce qui concernes les entités assujetties du secteur financier, et 1.250.000 euros en ce qui concerne les autres entités assujetties). Ceci n'exclut cependant pas que, dans la mesure où l'avantage tiré de l'infraction peut être évalué, l'importance de cet avantage entre en considération dans la détermination de l'amende imposée conformément à l'article 132, § 3, en projet.

Le paragraphe 3 de l'article 132 en projet transpose l'article 60, paragraphe 4, de la Directive. Il formalise, en les énonçant explicitement, différents facteurs que les autorités doivent prendre en compte, lorsqu'ils sont pertinents, pour fixer le montant de l'amende administrative qu'elles prononcent en application de la loi.

Le paragraphe 4 de cette disposition en projet attribue au Ministre des Finances le pouvoir de sanction à l'encontre de la BNB et de la Caisse des dépôts et consignations.

L'article 132, § 5, en projet reprend les dispositions de l'article 40, alinéa 3, de la loi du 11 janvier 1993. La Directive (cf. article 2, paragraphe 3) maintient l'option qui était antérieurement laissée aux États membres de pouvoir exempter de l'application de tout ou partie de la loi les personnes qui exercent une activité financière à titre occasionnel ou à une échelle très limitée et peu risquée, à certaines conditions. Le projet de loi donne habilitation au Roi de pouvoir lever cette option (cf. article 5, § 3). Il est donc utile de reprendre les dispositions de l'article 40, alinéa 3, de la loi du 11 janvier 1993 qui désignent le Ministre des Finances comme étant l'autorité compétente pour prononcer des amendes administratives à l'égard des personnes qui seront éventuellement désignée par le Roi en vertu de cette habilitation lorsqu'elles ne respectent pas les conditions de l'exemption dont elles ont bénéficié.

Le paragraphe 6 de ce article en projet octroie un pouvoir de sanction au Ministre des Finances en ce qui concerne le Registre des bénéficiaires effectifs (UBO). Des sanctions administratives peuvent être infligées aux administrateurs des sociétés qui ne respectent pas les obligations visées à l'article 14/1, alinéas deux et trois, insérés par l'article 154 de ce projet de loi, du Code des Sociétés. Ces obligations comprennent tout d'abord la collecte et la conservation par les sociétés d'informations adéquates, exactes et actuelles sur les intérêts économiques détenus par les bénéficiaires effectifs. Les informations concernent au moins le nom, la date de naissance, la nationalité et l'adresse du bénéficiaire effectifs, ainsi que la nature et l'envergure de l'intérêt économique détenu par le bénéficiaire effectifs. Deuxièmement, les sociétés sont tenues de transférer ces informations au Registre des bénéficiaires effectifs (UBO).

Également à l'égard des associations sans but lucratif et des fondations, ce paragraphe octroie au Ministre des Finances le pouvoir d'imposer des sanctions administratives aux administrateurs qui ne respectent pas les obligations visées à l'article 58/11, alinéas trois et quatre, inséré par l'article 143 de ce projet de loi, de la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les fondations, les partis politiques européens et les fondations politiques européennes. Ces obligations comprennent premièrement la collecte et la conservation d'informations

adéquates, exactes et actuelles sur qui sont leurs bénéficiaires effectifs. Deuxièmement, dans les cas visés à l'article 4, 27°, c), v) et vi), de ce projet de loi, les informations doivent être transmises au Registre des bénéficiaires effectifs.

Le Ministre des Finances peut également imposer des sanctions administratives si les informations transmises au Registre des bénéficiaires effectifs par les sociétés, associations sans but lucratif et fondations présentent des défauts quant à la qualité des données. Le contrôle de la qualité des données doit être effectué par l'Administration de la Trésorerie, puisqu'elle est responsable du contenu du Registre des bénéficiaires effectifs, ainsi que du caractère approprié, précis et actuel des informations enregistrées.

L'imposition d'une sanction administrative ne pourra toutefois avoir lieu qu'après avoir entendu les intéressés ou au moins après les avoir dûment appelés. Lors de l'imposition d'une sanction administrative, il convient de surcroît de tenir compte de toutes les circonstances pertinentes telles qu'elles sont entendues au paragraphe 3 de ce projet d'article.

Art. 133

L'article 133 traite, le cas échéant par le renvoi à d'autres lois, des règles de procédures qui sont applicables dans le cadre de l'imposition de sanctions administratives par les autorités compétentes. Pour ce qui concerne la BNB, une telle référence n'est pas nécessaire dès lors que l'article 36/2 de la loi du 22 février 1998 fixant son statut organique est modifié pour insérer expressément le contrôle en matière de LBC/FT dans ses missions (cf. article 152 en projet). Dès lors, les dispositions de cette loi établissant les règles de procédures pour l'imposition d'amendes administratives (articles 36/8 et suivants), ainsi que les recours qui peuvent être introduits à l'encontre de telles amendes (article 36/21), trouveront ipso facto à s'appliquer en cas d'imposition, par la BNB, d'une sanction définie à l'article 132 du présent projet de loi.

Outre la prise de mesures préventives visant à mettre fin aux infractions constatées, la Commission des jeux de hasard a le pouvoir d'imposer des sanctions aux fournisseurs de jeux de hasard qui ne satisfont pas aux dispositions du livre II de la présente loi, sous la forme d'amendes administratives, allant de minimum 250 euros à maximum 1.250.000 euros, en fonction de la nature des infractions, de la capacité financière de l'intéressé, de l'avantage obtenu, ...

Dans la loi sur les jeux de hasard du 7 mai 1999, la Commission des jeux de hasard dispose déjà d'une procédure élaborée pour infliger des amendes administratives. Le projet d'article 133, § 2, stipule que cette procédure peut également être suivie pour prononcer des amendes administratives qui sont prévues dans cette loi. Lorsqu'en cas d'infractions à la loi sur les jeux de hasard, la Commission des jeux de hasard est tenue de procéder au recouvrement de cette amende au profit du Trésor, le recouvrement à proprement parler relève de la compétence de l'Administration générale de la perception et du recouvrement du Service public fédéral Finances.

Art. 134

L'article 134 en projet règle les modalités de perception des amendes prononcées. Il reprend la dernière phrase de l'article 40, alinéa 1er, 2°, de la loi du 11 janvier 1993 en l'actualisant.

Art. 135

L'article 135, § 1er, en projet reprend l'obligation d'informer la CTIF des sanctions prononcées, prévue à l'article 40, alinéa 2, de la loi du 11 janvier 1993. Par souci d'efficacité, cette obligation s'impose désormais dès le prononcé de la sanction et non plus lorsque celle-ci a acquis un caractère définitif, ce qui pouvait parfois retarder considérablement la transmission de l'information concernée.

Par ailleurs, une obligation d'information analogue est prévue au paragraphe 2 de la même disposition en projet à charge des autorités de contrôle compétentes pour les institutions financières (BNB, FSMA et SPF Economie) à l'égard des autorités européennes de supervision, conformément à l'article 62, paragraphe 1er, de la Directive.

Le paragraphe 3 de l'article en projet 135 oblige les autorités de contrôle, à l'exception de la BNB et de la FSMA (voir *infra*) de publier nominativement et sans délai toutes les décisions concernant les mesures et sanctions qui sont imposées pour des infractions aux dispositions du livre II de ce projet de loi et des arrêtés et règlements adoptés en exécution de celles-ci, de l'article 90, alinéa 5, de ce projet de loi, des mesures d'exécution de la Directive 2015/849, du règlement européen relatif aux virements de fonds et des obligations de vigilance au sens des dispositions contraignantes relatives aux embargos financiers. Cette publication doit avoir lieu sur le site Web officiel de l'autorité de contrôle compétente. Concernant la BNB et la FSMA, cette obligation de publication figure déjà dans leur propre législation respective, notamment dans l'article 36/1, § 6, alinéa 1er, de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque Nationale de Belgique, et dans l'article 72, § 3, alinéas 4 à 7, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et des services financiers. Dans le cas de la Caisse des Dépôts et Consignations, les mesures et sanctions sont imposées par le Ministre des Finances qui s'occupera par conséquent également de la publication. Dans le cas de la SA de droit public bpost, les mesures et sanctions sont imposées par le Ministre compétent pour bpost qui s'occupera également de la publication.

La Directive 2015/849 impose un certain nombre d'exigences minimales concernant le contenu de la publication. Sont au moins mentionnés dans cette publication le type et la nature de l'infraction, ainsi que l'identité des personnes physiques ou morales responsables.

La publication peut être reportée ou avoir lieu de façon anonyme dans deux cas de figure. Le premier cas concerne la situation où la publication de l'identité des personnes morales ou physiques responsables, ou de données à caractère personnel de ces personnes est considérée comme disproportionnée, après une évaluation par cas de la proportionnalité de la publication de ces données. La seconde situation est celle où la publication nuit à la stabilité des marchés financiers ou à une enquête en cours. Lorsque les raisons du report ou de l'anonymat cessent toutefois d'exister, la publication doit avoir lieu de la manière prévue, c'est-à-dire au moins les informations minimales requises telles qu'elles sont définies dans le paragraphe 3, alinéa 2.

Lorsque le report ou l'anonymat sont considérés comme insuffisants pour garantir la non-mise en danger de la stabilité des marchés financiers, ou lorsque la publication de la décision est proportionnée au regard des mesures de surveillance jugées mineures, il peut être opté pour la non-publication.

Toutes les informations concernant un recours introduit contre une décision, ainsi que toutes les informations ultérieures relatives au résultat du recours, doivent être immédiatement publiées sur le site Web officiel de l'autorité de contrôle. Toute décision annulant une décision antérieure doit également être publiée.

Toute information publiée demeure sur le site Web officiel pendant une période de cinq ans après la publication. Les données à caractère personnel mentionnées dans la publication ne seront toutefois pas conservées plus longtemps sur le site Web officiel que la durée nécessaire conformément à la réglementation applicable en matière de protection des données à caractère personnel. Conformément à cette réglementation, ces données ne peuvent pas être conservées plus longtemps que ne requiert la réalisation des objectifs pour lesquels elles sont traitées.

Sanctions pénales

Cadre légal et réglementaire

- Loi anti-blanchiment : Art. 136 à 138

Exposé des motifs de la loi anti-blanchiment

- Art. 136 à 138

Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 136 à 138

Art. 136

Pour l'application de la présente loi, des arrêtés et règlements pris pour son exécution, sont punis ceux qui font obstacle aux inspections et vérifications des autorités de contrôle auxquelles ils sont tenus dans le pays ou à l'étranger ou qui refusent de donner des renseignements qu'ils sont tenus de fournir en vertu de la présente loi ou qui donnent sciemment des renseignements inexacts ou incomplets:

1° pour les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 1° à 10°, 14°, et 17° à 22°, avec les peines prévues à l'article 36/20, § 1er, de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque nationale de Belgique;

2° pour les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 11° à 13°, 15° et 16°, avec les peines prévues à l'article 87, § 1er, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers;

3° pour les entités assujetties visées à l'article 5, § 1er, 23° à 33°, avec une amende de 150 euros à 5 000 euros.

Art. 137

Sont punis d'une amende de 250 à 225 000 euros:

1° ceux qui contreviennent aux dispositions de l'article 66, § 2, alinéa 1er, ou de l'article 67. L'amende ne peut néanmoins pas excéder dix pour cent du paiement ou du don;

2° par dérogation à l'article 136, ceux qui, volontairement, empêchent ou entravent l'exécution de la mission des fonctionnaires de police ou des agents commissionnés par le ministre de l'Economie en vertu de l'article XV.2 du Code de droit économique lorsqu'ils agissent dans le cadre des compétences de contrôle attribuées au Service Public Fédéral Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie par l'article 85, § 3, de la présente loi.

Les agents commissionnés par le ministre de l'Economie en vertu de l'article XV.2 du Code de droit économique peuvent adresser au contrevenant un avertissement, conformément à l'article XV.31 du même code ou lui proposer le paiement d'une somme qui éteint l'action publique, conformément à l'article XV.61 dudit code.

Art. 138

§ 1er. Les dispositions du livre Ier du Code pénal, y compris le chapitre VII et l'article 85, s'appliquent aux infractions punies par le présent titre.

§ 2. Les personnes morales sont civilement responsables des amendes pénales auxquelles sont condamnés les membres de leur organe légal d'administration, les personnes en charge de la direction effective ou les mandataires en application du présent titre.

§ 3. Toute information du chef d'une infraction définie au présent titre doit être portée à la connaissance de l'autorité de contrôle compétente en vertu de l'article 85 par l'autorité judiciaire ou administrative qui en est saisie.

Toute action pénale du chef d'une infraction visée au présent titre doit être portée à la connaissance de l'autorité de

contrôle compétente en vertu de l'article 85 à la diligence du ministère public.

§ 4. L'autorité de contrôle compétente en vertu de l'article 85 est habilitée à intervenir à toutes les étapes de la procédure devant la juridiction répressive saisie d'une infraction punie par le présent titre, sans qu'elle ait à justifier d'un quelconque préjudice. L'intervention suit les règles applicables à la partie civile.

Exposé des motifs de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 - Articles 136 à 138

Art. 136

L'article 136 en projet rend passibles de poursuites pénales les entraves à l'exercice des missions des autorités de contrôle compétentes pour veiller à la bonne application de la présente loi.

En ce qui concerne les établissements financiers soumis au présent projet de loi, les sanctions pénales appliquées sont celles figurant à l'article 36/20 de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque Nationale et les sanctions prévues à l'article 87 de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers. Dans les deux cas, une peine de prison d'un mois à un an et/ou une amende de 250 euros à 2.500.000 euros peut être infligée.

En ce qui concerne les entités non financières soumises, une amende pénale de 150 euros à 5.000 euros peut être infligée.

L'explication de cette distinction entre les entités financières et non financières est double. Premièrement, ce projet de loi établit la même distinction dans les dispositions relatives aux sanctions administratives.

Deuxièmement, la distinction est basée sur le fait que les établissements financiers peuvent avoir un impact bien plus lourd et un rôle bien plus important dans la lutte contre le BC/FT. De par leurs connaissances professionnelles et l'atmosphère de travail, ces établissements sont supposés faire preuve d'une vigilance des plus strictes pour éviter que le système financier ne fasse l'objet d'abus à des fins de blanchiment et de financement du terrorisme. Ils assument donc une plus grande responsabilité pour accorder leur collaboration aux autorités de surveillance. Cette collaboration à la lutte contre le blanchiment par les établissements financiers et la responsabilité y afférente existait déjà dans les années 80 et 90 du siècle passé au début de la réglementation internationale, européenne et belge et dans le cadre de laquelle le point de départ était et est que les établissements de crédit et financiers peuvent faire l'objet d'abus et que cela peut gravement mettre en danger la solidité et la stabilité de l'établissement concerné et du système financier dans son ensemble ainsi que la confiance à leur égard (Doc. Parl. Senat, Session. 1991 – 1992, Doc. N° 468-1, p.3).

Art. 137

Comme dans la loi du 11 janvier 1993 (article 41), le système de sanctions pénales et de transaction administrative par le SPF Economie, est maintenu concernant les opérations effectuées en infraction aux dispositions du livre III relatives à la limitation de l'utilisation des espèces (cf. à l'articles 66, § 2, alinéa 1er, et 67 en projet)..

Il s'applique dorénavant aussi aux parties qui contreviennent à l'interdiction de payer en espèces des immeubles, prévue à l'article 66.

Tant ceux qui effectuent en espèces les paiements ou les dons, que ceux qui les reçoivent, sont punissables en cas de non-respect des limitations prévues aux articles 66 et 67, sauf, dans le cas de l'article 67, lorsque les deux parties sont des consommateurs.

La solidarité entre les parties au paiement de l'amende n'est donc pas nécessaire et disparait. Cette possibilité n'avait jamais été utilisée et ne visait que les amendes et non les transactions puisque l'acceptation d'une transaction n'engage que celui qui l'accepte et non les co-auteurs de l'éventuelle infraction.

L'article en projet ajoute la possibilité pour l'autorité de contrôle, le SPF Economie, d'adresser un avertissement au contrevenant, selon les modalités prévues à l'article 31 du Code de droit économique. Il en ira notamment ainsi en cas d'infractions mineures dues à une mauvaise interprétation de bonne foi de la loi par un débutant, de situations proches de la force majeure etc.

Art. 138

L'article 138 en projet contient des dispositions qui s'appliquent de manière commune aux cas d'infractions pénales prévus par les articles 136 et 137. Le paragraphe 1er reprend la disposition actuellement prévue à l'article 41, alinéa 3, de la loi du 11 janvier 1993 (disposition similaire aux articles 349 de la loi bancaire et 606 de la loi Solvabilité II). Les paragraphes suivants de l'article en projet sont inspirés des articles 350 à 352 de la loi bancaire et 607 à 609 de la loi Solvabilité II. Le paragraphe 3, en particulier, assure la transposition de l'article 62, paragraphe 2, de la Directive 2015/849 et vise à éviter que soit enfreint le principe « non bis in idem » lorsque des mêmes faits sont susceptibles de donner lieu à des poursuites pénales et à des sanctions administratives. On notera qu'en ce qui concerne les institutions financières qui relèvent du contrôle de la BNB et de la FSMA, ce dispositif est complété par, respectivement, l'article 36/10, § 5, de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la BNB et l'article 71, § 5, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, qui prévoient un échange d'informations entre ces autorités administratives et les autorités judiciaires en vue d'éviter la survenance de procédures parallèles.

Liens et documents utiles

Principaux documents de référence

Autres liens utiles

Principaux documents de référence

Contenu

- Au niveau national
- Au niveau européen
- Au niveau international
- Documents connexes

Au niveau national

1.1. Législation belge

Dispositions actuellement en vigueur :

- Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017
- Travaux préparatoires de la Loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 (version complète)
- Règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017
- Article 505 du Code pénal (aspect répressif)

Dispositions antérieures :

- Loi anti-blanchiment du 11 janvier 1993
- Règlement CBFA anti-blanchiment du 23 février 2010

1.2. Circulaires et communications de la BNB

Circulaires et communications actuellement en vigueur :

- 8 février 2018 - Communication NBB_2018_04 / Nouvelle rubrique « Prevention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme » sur le site internet
- 24 janvier 2018 - Circulaire NBB_2018_02 / Evaluation globale des risques en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme
- 15 janvier 2018 - Circulaire NBB_2018_01 / Questionnaire périodique relatif à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme
- 6 décembre 2016 - Lettre horizontale : application du régime de sanctions financières (Lutte contre le financement du terrorisme)
- 12 juillet 2016 - Circulaire NBB_2016_32 / Avis de l'Autorité bancaire européenne (ABE) on the application of customer due diligence measures to customers who are asylum seekers from higher-risk third countries (EBA-Op-2016-07)

- 6 avril 2010 - Circulaire CBFA_2010_09 / Devoirs de vigilance à l'égard de la clientèle, la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, et la prévention du financement de la prolifération des armes (encore pertinente dans la mesure où elle n'est pas contraire aux dispositions de la loi anti-blanchiment du 18 septembre 2017 et du règlement BNB anti-blanchiment du 21 novembre 2017, et ce jusqu'à ce que le thème concerné ait été traité dans le cadre du présente site internet LBC/FT)

Circulaires et communications antérieures :

- 24 avril 2017 - Circulaire NBB_2017_15 / Reporting sur les risques inhérents en matière de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme auxquels sont exposés les établissements financiers
- 26 octobre 2016 - Circulaire NBB_2016_43 / Questionnaire périodique abrégé relatif à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme
- 26 octobre 2016 - Circulaire NBB_2016_42 / Questionnaire périodique relatif à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme
- 3 avril 2014 - Circulaire NBB_2014_04 / Questionnaire périodique relatif à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme
- 18 décembre 2013 - Circulaire_NBB_2013_16 / Evolutions récentes relatives à la prévention du blanchiment de capitaux
- 25 septembre 2013 - Circulaire NBB_2013_10 / Questionnaire périodique relatif à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme
- 25 août 2010 - Communication CBFA_2010_18 / Devoirs de vigilance accrue, dans le cadre de la lutte contre le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et le financement de la prolifération des armes de destruction massive
- 1er juillet 2009 - Communication CBFA_2009_27 / Devoirs de vigilance accrue, dans le cadre de la lutte contre le blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, à l'égard de l'Iran, de l'Ouzbékistan, du Turkménistan et de l'Azerbaïdjan

1.3. Sanctions financières (gel des avoirs et embargos)

- Voir « Sanctions financières nationales » sur le site internet de la Trésorerie

1.4. CTIF et FSMA

- Commentaires de la CTIF du 26 octobre 2017 concernant la transmission d'informations à la CTIF

Au niveau européen

2.1. Législation européenne

- Règlement UE n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE
- Règlement 2015/847 du 20 mai 2015 sur les informations accompagnant les transferts de fonds
- 4e Directive LBC/FT 2015/849 du 20 mai 2015 (transposée en droit belge par la loi du 18 septembre 2017)
- Règlement délégué 2016/1675 du 14 juillet 2016 sur les pays tiers à haut risque
- Draft RTS dated 6 December 2017 on the implementation of group-wide AML/CFT policies in third countries (en attente d'adoption)
- Draft RTS dated 26 June 2017 on CCP to strengthen fight against financial crime (en attente d'adoption)
- Voir « Sanctions financières européennes » sur le site internet de la Trésorerie

2.2. Commission européenne

- Rapport du 26 juin 2017 de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur l'évaluation des risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme pesant sur le marché intérieur et liés aux activités transfrontières
- Communication du 2 février 2016 de la Commission au Parlement européen et au Conseil relative à un plan d'action destiné à renforcer la lutte contre le financement du terrorisme

2.3. Comité conjoint des Autorités européennes de surveillance

- Opinion dated 23 January 2018 on the use of innovative solutions by credit and financial institutions
- Orientations communes du 16 janvier 2018, prises en application de l'article 25 du règlement (UE) 2015/847, relatives aux mesures que les prestataires de services de paiement doivent prendre pour détecter des informations manquantes ou incomplètes sur le donneur d'ordre ou le bénéficiaire, ainsi que les procédures devant être mises en place pour gérer un transfert de fonds qui n'est pas accompagné des informations requises
- Orientations du 4 janvier 2018 sur les facteurs de risque
- Joint Opinion dated 20 February 2017 on the risks of money laundering and terrorist financing affecting the Union's financial sector
- Orientations du 7 avril 2017 relatives à la surveillance fondée sur les risques

2.4 Autorité bancaire européenne

- Opinion dated 12 April 2016 on the application of customer due diligence measures to customers who are asylum seekers from higher-risk third countries or territories

Au niveau international

3.1. GAFI

Recommandations :

- Normes internationales sur la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de la prolifération (février 2012, mise à jour en octobre 2016)

Lignes directrices :

- Guidance dated 28 February 2018 on counter proliferation financing
- Guidance dated 4 November 2017 on AML/CFT measures and financial inclusion, with a supplement on customer due diligence
- Guidance dated 4 November 2017 on Private Sector Information Sharing
- Guidance dated 21 October 2016 on Correspondent Banking
- Guidance dated 23 February 2016 for a Risk-Based Approach for Money or Value Transfer Services
- Guidance dated 23 October 2015 for a Risk-Based Approach: Effective Supervision and Enforcement by AML/CFT Supervisors of the Financial Sector and Law Enforcement
- Guidance dated 27 October 2014 for a Risk-Based Approach for the Banking Sector
- Guidance dated 27 October 2014 on Transparency and Beneficial Ownership
- Guidance dated 27 June 2013 on Politically Exposed Persons
- Guidance dated 19 October 2009 for a Risk-Based Approach for the Life Insurance Sector

Evaluations mutuelles :

- Méthodologie d'évaluation de la conformité technique aux recommandations du GAFI et de l'efficacité des systèmes de LBC/FT (février 2013, mise à jour en février 2017)
- Rapport d'évaluation mutuelle de la Belgique (février 2015)

3.2. Comité de Bâle

- Guidelines dated June 2017 on Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism
- Recommandations de septembre 2016 visant l'application des Principes fondamentaux pour un contrôle bancaire efficace à la réglementation et au contrôle des établissements acteurs de l'inclusion financière

Documents connexes

- Protection des données à caractère personnel

    - GDPR (règlement 2016/679 du 27 avril 2016)
    - Loi du 8 décembre 1992
    - Directive 2016/680 du 27 avril 2016
- Législation relative à la lutte contre les discriminations : voir le site internet d'UNIA

Autres liens utiles

Contenu

- Au niveau national
- Au niveau européen
- Au niveau international

Au niveau national

- Checkdoc.be
- CTIF
- FSMA
- SPF Economie - Lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme
- Trésorerie – Sanctions financières
- Trésorerie – Pays à haut risque

Au niveau européen

- Commission européenne – Justice et droits fondamentaux – Financial crime
- Comité conjoint des Autorités européennes de surveillance
- EBA
- EIOPA
- ESMA
- MONEYVAL

Au niveau international

- Comité de Bâle
- GAFI