

POSITION COMMUNE (CE) N° 5/2001**arrêtée par le Conseil le 30 novembre 2000****en vue de l'adoption de la directive 2000/.../CE du Parlement européen et du Conseil du ...
modifiant la directive 91/308/CEE relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux
fins du blanchiment de capitaux**

(2001/C 36/02)

LE PARLEMENT EUROPÉEN ET LE CONSEIL DE L'UNION
EUROPÉENNE,

vu le traité instituant la Communauté européenne, et notamment son article 47, paragraphe 2, première et troisième phrases, et son article 95,

vu la proposition de la Commission ⁽¹⁾,

vu l'avis du Comité économique et social ⁽²⁾,

statuant conformément à la procédure prévue à l'article 251 du traité ⁽³⁾,

considérant ce qui suit:

- (1) Il convient que la directive 91/308/CEE du Conseil ⁽⁴⁾, ci-après dénommée «directive», qui est l'un des principaux instruments internationaux de lutte contre le blanchiment de capitaux, soit actualisée en tenant compte des conclusions de la Commission et des souhaits exprimés par le Parlement européen et les États membres. De cette manière, la directive devrait non seulement être alignée sur les meilleures pratiques internationales en la matière, mais également maintenir un degré élevé de protection du secteur financier et des autres activités vulnérables contre les effets dommageables des produits du crime.
- (2) L'accord général sur le commerce des services (GATS) permet à ses membres d'adopter les mesures nécessaires à la protection de la moralité publique et de prendre des mesures pour des raisons prudentielles, y compris pour assurer la stabilité et l'intégrité du système financier. Ces mesures ne doivent pas imposer des restrictions qui excèdent ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs.
- (3) La directive n'établit pas clairement les autorités de quel État membre devraient recevoir les déclarations de transactions suspectes adressées par les succursales d'établissements de crédit et d'institutions financières ayant leur siège social dans un autre État membre, ni les autorités de quel État membre sont chargées de veiller à ce que ces succursales se conforment à la directive. Ce sont les autorités de l'État membre dans lequel la succursale est située qui devraient recevoir ces déclarations et exercer les responsabilités susmentionnées.

- (4) Il convient que ces responsabilités soient clairement établies dans la directive par une modification des définitions des termes «établissement de crédit» et «institution financière».
- (5) Le Parlement européen a exprimé la crainte que les activités des bureaux de change et des sociétés de transfert de fonds ne soient susceptibles d'être utilisées à des fins de blanchiment de capitaux. Ces activités devraient déjà relever du champ d'application de la directive. Afin de dissiper tout doute en la matière, il convient de le confirmer clairement dans la directive.
- (6) Afin d'assurer une couverture aussi complète que possible du secteur financier, il convient de préciser que la directive s'applique aux activités des entreprises d'investissement telles que définies dans la directive 93/22/CEE du Conseil du 10 mai 1993 concernant les services d'investissement dans le domaine des valeurs mobilières ⁽⁵⁾.
- (7) La directive n'impose aux États membres de combattre le blanchiment de capitaux que pour le produit des infractions liées au trafic de stupéfiants. On observe depuis quelques années une tendance à définir de manière beaucoup plus large le blanchiment de capitaux, en le fondant sur un éventail plus vaste d'infractions principales ou sous-jacentes, comme l'illustre notamment la mise à jour, en 1996, des quarante recommandations du Groupe d'action financière internationale (GAFI), le principal organisme international spécialisé dans la lutte contre le blanchiment de capitaux.
- (8) L'élargissement de l'éventail des infractions principales facilite la déclaration des transactions suspectes et la coopération internationale dans ce domaine. La directive devrait donc être actualisée sur ce point.

⁽¹⁾ JO C 117 E du 27.6.2000, p. 14.

⁽²⁾ JO C 75 du 15.3.2000, p. 22.

⁽³⁾ Avis du Parlement européen du 5 juillet 2000 (non encore paru au Journal officiel), position commune du Conseil du 30 novembre 2000 et décision du Parlement européen du ... (non encore parue au Journal officiel).

⁽⁴⁾ JO L 166 du 28.6.1991, p. 77.

⁽⁵⁾ JO L 141 du 11.6.1993, p. 27. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 97/9/CE du Parlement européen et du Conseil (JO L 84 du 26.3.1997, p. 22).

- (9) Dans l'action commune 98/699/JAI du 3 décembre 1998, adoptée par le Conseil, concernant l'identification, le dépistage, le gel ou la saisie et la confiscation des instruments et des produits du crime⁽¹⁾, les États membres sont convenus de considérer toutes les infractions graves, telles que définies dans l'action commune, comme des infractions principales aux fins de la criminalisation du blanchiment des capitaux.
- (10) La directive impose des obligations concernant en particulier la déclaration des transactions suspectes. Il serait plus approprié et plus conforme à la philosophie du programme d'action du groupe de haut niveau sur la criminalité organisée⁽²⁾ que l'interdiction du blanchiment de capitaux que prévoit la directive soit étendue.
- (11) Le 21 décembre 1998, le Conseil a adopté une action commune 98/733/JAI relative à l'incrimination de la participation à une organisation criminelle dans les États membres de l'Union européenne⁽³⁾. Cette action commune reflète l'accord des États membres sur la nécessité d'une approche commune dans ce domaine.
- (12) Comme le requiert la directive, dans chaque État membre, le secteur financier, en particulier les établissements de crédit, déclare les transactions suspectes. Il apparaît que le renforcement des contrôles dans le secteur financier a poussé les blanchisseurs de capitaux à rechercher de nouvelles méthodes pour dissimuler l'origine des produits du crime.
- (13) Les blanchisseurs de capitaux ont de plus en plus tendance à utiliser les professions non financières. Cette évolution est confirmée par les travaux du GAFI sur les techniques et typologies de blanchiment de capitaux.
- (14) Il convient que les obligations imposées par la directive en matière d'identification des clients, de conservation des enregistrements et de déclaration des transactions suspectes soient étendues à un nombre limité d'activités et de professions qui se sont avérées particulièrement susceptibles d'être utilisées à des fins de blanchiment de capitaux.
- (15) Les notaires et les membres des professions juridiques indépendantes, tels que définis par les États membres, devraient être soumis aux dispositions de la directive lorsqu'ils participent à des transactions de nature financière ou pour le compte de sociétés, y compris lorsqu'ils fournissent des conseils fiscaux, transactions pour lesquelles le risque que les services de ces professions juridiques soient utilisés à des fins de blanchiment des produits du crime est plus élevé.
- (16) Toutefois, dans les cas où un notaire, un avocat indépendant ou un cabinet juridique évalue la situation juridique d'un client ou le représente dans une procédure judiciaire, il ne serait pas approprié que la directive leur impose l'obligation de communiquer d'éventuels soupçons en matière de blanchiment de capitaux. Il y a lieu d'exonérer de toute obligation de déclaration les informations obtenues avant, pendant et après une procédure judiciaire ou lors de l'évaluation de la situation juridique d'un client.
- (17) Les services directement comparables doivent être traités de la même manière, lorsqu'ils sont fournis par l'une des professions couvertes par la directive. Afin de préserver les droits prévus par la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et par le traité sur l'Union européenne, dans le cas des commissaires aux comptes, des experts-comptables externes et des conseillers fiscaux qui, dans certains États membres, peuvent défendre ou représenter un client dans le cadre d'une procédure judiciaire ou évaluer la situation juridique d'un client, les informations obtenues dans l'accomplissement de ces tâches ne sont pas soumises aux obligations de déclaration conformément à la directive.
- (18) La directive fait référence aux «autorités responsables de la lutte contre le blanchiment de capitaux» à qui doivent être adressées les déclarations de transactions suspectes, d'une part, et aux autorités habilitées, en vertu d'une loi ou d'une réglementation, à surveiller l'activité de tout établissement ou personne relevant de la présente directive («autorités compétentes»), d'autre part. Il va de soi que la directive n'oblige pas les États membres à mettre en place des «autorités compétentes» lorsqu'il n'en existe pas et que les barreaux et autres organes d'autorégulation pour les membres des professions indépendantes ne sont pas couverts par les termes «autorités compétentes».
- (19) Dans le cas des notaires et des membres des professions juridiques indépendantes, les États membres devraient pouvoir, afin de tenir dûment compte de l'obligation de discrétion professionnelle qui leur incombe à l'égard de leurs clients, désigner le barreau ou d'autres organes d'autorégulation pour les membres des professions indépendantes comme organes auxquels les cas éventuels de blanchiment d'argent peuvent être communiqués par ces membres. Il convient que les États membres déterminent les règles régissant le traitement de ces déclarations et leur éventuelle transmission ultérieure aux «autorités responsables de la lutte contre le blanchiment de capitaux» et, en général, les formes appropriées de coopération entre les barreaux ou organes professionnels et ces autorités,

ONT ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DIRECTIVE:

Article premier

⁽¹⁾ JO L 333 du 9.12.1998, p. 1.

⁽²⁾ JO C 251 du 15.8.1997, p. 1.

⁽³⁾ JO L 351 du 29.12.1998, p. 1.

La directive 91/308/CEE est modifiée comme suit.

1) L'article 1^{er} est remplacé par le texte suivant:

«Article premier

Aux fins de la présente directive, on entend par:

A. "établissement de crédit": un établissement de crédit tel que défini à l'article 1^{er}, point 1, premier alinéa, de la directive 2000/12/CE ⁽¹⁾, ainsi qu'une succursale, au sens de l'article 1^{er}, point 3, de ladite directive et située dans la Communauté, d'un établissement de crédit ayant son siège social dans la Communauté ou en dehors de celle-ci;

B. "institution financière":

1. une entreprise autre qu'un établissement de crédit, dont l'activité principale consiste à effectuer une ou plusieurs des opérations mentionnées aux points 2 à 12 et au point 14 de la liste figurant à l'annexe I de la directive 2000/12/CE; ces opérations comprennent les activités des bureaux de change et des sociétés de transfert de fonds;
2. une entreprise d'assurance dûment agréée conformément à la directive 79/267/CEE ⁽²⁾, dans la mesure où elle réalise des activités qui relèvent de ladite directive;
3. une entreprise d'investissement au sens de l'article 1^{er}, point 2, de la directive 93/22/CEE ⁽³⁾;
4. un organisme de placement collectif qui commercialise ses parts ou ses actions.

La présente définition de l'institution financière comprend également les succursales, situées dans la Communauté, d'institutions financières ayant leur siège social dans la Communauté ou en dehors de celle-ci;

C. "blanchiment de capitaux": les agissements énumérés ci-après, commis intentionnellement:

- la conversion ou le transfert de biens, dont celui qui s'y livre sait qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité, dans le but de dissimuler ou de déguiser l'origine illicite desdits biens ou d'aider toute personne qui est impliquée dans cette activité à échapper aux conséquences juridiques de ses actes,
- la dissimulation ou le déguisement de la nature, de l'origine, de l'emplacement, de la disposition, du mouvement ou de la propriété réels de biens ou des droits y relatifs dont l'auteur sait qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité,

— l'acquisition, la détention ou l'utilisation de biens en sachant, au moment de la réception de ces biens, qu'ils proviennent d'une activité criminelle ou d'une participation à une telle activité,

— la participation à l'un des actes visés aux trois tirets précédents, l'association pour commettre ledit acte, les tentatives de le perpétrer, le fait d'aider, d'inciter ou de conseiller quelqu'un en vue de le commettre ou le fait d'en faciliter l'exécution.

La connaissance, l'intention ou la motivation, qui doit être un élément des activités susmentionnées, peut être établie sur la base de circonstances de fait objectives.

Il y a blanchiment de capitaux même si les activités qui sont à l'origine des biens à blanchir sont exercées sur le territoire d'un autre État membre ou sur celui d'un pays tiers;

D. "biens": tous les types d'avoirs, corporels ou incorporels, meubles ou immeubles, tangibles ou intangibles, ainsi que les actes juridiques ou documents attestant la propriété de ces avoirs ou des droits y relatifs;

E. "activité criminelle": tout type de participation criminelle à une infraction grave.

Les infractions graves sont au minimum:

- toute infraction au sens de l'article 3, paragraphe 1, point a), de la convention de Vienne,
- les activités des organisations criminelles, telles qu'elles sont définies à l'article 1^{er} de l'action commune 98/733/JAI ⁽⁴⁾,
- la fraude, au moins la fraude grave, telle qu'elle est définie à l'article 1^{er}, paragraphe 1, et à l'article 2 de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes ⁽⁵⁾,
- la corruption,
- une infraction susceptible de générer des produits substantiels et qui est passible d'une peine d'emprisonnement sévère, conformément au droit pénal de l'État membre.

Avant le ..., les États membres modifient la définition qui figure au présent tiret afin de la rapprocher de la définition de l'infraction grave figurant dans l'action commune 98/699/JAI. Le Conseil invite la Commission à présenter, avant le ... ⁽⁶⁾, une proposition de directive modifiant la présente directive à cet égard.

Les États membres peuvent définir toute autre infraction comme activité criminelle aux fins de la présente directive;

F. "autorités compétentes": les autorités nationales habilitées, en vertu d'une loi ou d'une réglementation, à surveiller l'activité de tout établissement ou personne relevant de la présente directive.

⁽¹⁾ JO L 126 du 26.5.2000, p. 1. Directive modifiée par la directive 2000/28/CE (JO L 275 du 27.10.2000, p. 37).

⁽²⁾ JO L 63 du 13.3.1979, p. 1. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 95/26/CE du Parlement européen et du Conseil (JO L 168 du 18.7.1995, p. 7).

⁽³⁾ JO L 141 du 11.6.1993, p. 27. Directive modifiée en dernier lieu par la directive 97/9/CE du Parlement européen et du Conseil (JO L 84 du 26.3.1997, p. 22).

⁽⁴⁾ JO L 351 du 29.12.1998, p. 1.

⁽⁵⁾ JO C 316 du 27.11.1995, p. 48.

⁽⁶⁾ Trois ans à compter de la date d'entrée en vigueur de la présente directive modificatrice.»

2) L'article 2 bis suivant est inséré:

«Article 2 bis

Les États membres veillent à ce que les obligations prévues par la présente directive soient imposées aux établissements suivants:

1. établissements de crédit tels que définis à l'article 1^{er}, point A;
2. institutions financières telles que définies à l'article 1^{er}, point B;

ainsi qu'aux personnes morales ou physiques suivantes, agissant dans l'exercice de leur profession:

3. commissaires aux comptes, experts-comptables externes et conseillers fiscaux;
4. agents immobiliers;
5. notaires et autres membres de professions juridiques indépendantes, lorsqu'ils participent:
 - a) en assistant leur client dans la préparation ou la réalisation de transactions concernant:
 - i) l'achat et la vente de biens immeubles ou d'entreprises commerciales;
 - ii) la gestion de fonds, de titres ou d'autres actifs, appartenant au client;
 - iii) l'ouverture ou la gestion de comptes bancaires ou d'épargne ou de portefeuilles;
 - iv) l'organisation des apports nécessaires à la constitution, à la gestion ou à la direction de sociétés;
 - v) la constitution, la gestion ou la direction de fiducies, de sociétés ou de structures similaires;

b) ou en agissant au nom de leur client et pour le compte de celui-ci dans toute transaction financière ou immobilière;

6. marchands d'articles de grande valeur, tels que pierres et métaux précieux, lorsque le paiement est effectué en espèces, pour une somme égale ou supérieure à 15 000 euros;

7. casinos.»

3) L'article 3 est remplacé par le texte suivant:

«Article 3

1. Les États membres veillent à ce que les établissements et les personnes relevant de la présente directive exigent l'identification de leurs clients moyennant un document probant lorsqu'ils nouent des relations d'affaires, et en particulier, dans le cas des établissements, lorsqu'ils ouvrent un compte ou un livret, ou offrent des services de garde des avoirs.

2. L'exigence d'identification vaut également pour toute transaction avec des clients autres que ceux visés au paragraphe 1, dont le montant atteint ou excède 15 000 euros, qu'elle soit effectuée en une seule ou en plusieurs opérations entre lesquelles un lien semble exister. Dans le cas où le montant n'est pas connu au moment de l'engagement de la transaction, l'établissement ou la personne concernée procéderont à l'identification dès qu'ils en auront connaissance et qu'ils constateront que le seuil est atteint.

3. Par dérogation aux paragraphes 1 et 2, dans les cas de contrats d'assurance conclus par des entreprises d'assurances au sens de la directive 79/267/CEE, lorsqu'elles se livrent à des activités qui relèvent de ladite directive, l'identification n'est pas requise lorsque le montant de la ou des primes périodiques à verser au cours d'une année n'excède pas 1 000 euros ou dans le cas d'un versement d'une prime unique dont le montant n'excède pas 2 500 euros. Si la ou les primes périodiques à verser au cours d'une année sont augmentées de telle sorte qu'elles dépassent le seuil de 1 000 euros, l'identification est requise.

4. Les États membres peuvent prévoir que l'identification n'est pas obligatoire pour des contrats d'assurance pension souscrits dans le cadre d'un contrat de travail ou de l'activité professionnelle de l'assuré, à condition que ces contrats ne comportent pas de clause de rachat et ne puissent servir de garantie à un prêt.

5. Par dérogation aux paragraphes 1 et 2, les États membres veillent à ce que l'identification soit requise lorsqu'un client entre dans un casino ou lorsqu'il paie en liquide l'achat de plaques ou jetons pour un montant égal ou supérieur à 2 500 euros ou qu'il échange des plaques ou jetons contre un chèque du casino d'un montant équivalent.

6. S'il existe des doutes sur le point de savoir si les clients visés aux paragraphes précédents agissent pour leur propre compte ou s'il est certain qu'ils n'agissent pas pour leur propre compte, les établissements et les personnes relevant de la présente directive prennent des mesures raisonnables en vue d'obtenir des informations sur l'identité réelle des personnes pour le compte desquelles ces clients agissent.

7. Les établissements et les personnes relevant de la présente directive procèdent à cette identification même si le montant de la transaction est inférieur aux seuils susvisés dès qu'il y a soupçon de blanchiment de capitaux.

8. Les établissements et les personnes relevant de la présente directive ne sont pas soumis aux obligations d'identification prévues dans le présent article dans le cas où le client est un établissement de crédit ou une institution financière visés par la présente directive ou un établissement de crédit ou une institution financière situés dans un pays tiers qui impose, de l'avis des États membres concernés, des obligations équivalentes à celles requises prévues par la présente directive.

9. Les États membres peuvent prévoir que les obligations en matière d'identification concernant les transactions visées aux paragraphes 3 et 4 sont remplies lorsqu'il est établi que le paiement de la transaction doit s'effectuer par le débit d'un compte ouvert en conformité avec les prescriptions du paragraphe 1, au nom du client, auprès d'un établissement de crédit relevant de la présente directive.

10. Les États membres veillent en tout état de cause à ce que les établissements et les personnes relevant de la présente directive prennent les dispositions spécifiques et adéquates nécessaires pour faire face au risque accru de blanchiment de capitaux qui existe lorsqu'elles nouent des relations d'affaires ou effectuent une transaction avec un client qui n'est pas physiquement présent aux fins de l'identification ("opérations à distance"). Ces dispositions garantissent que l'identité du client est établie, par exemple en demandant des pièces justificatives supplémentaires, des mesures additionnelles de vérification ou certification des documents fournis ou des attestations de confirmation de la part d'un établissement relevant de la présente directive ou en exigeant que le premier paiement des opérations soit effectué par un compte ouvert au nom du client auprès d'un établissement de crédit relevant de la présente directive. Les procédures de contrôle interne prévues à l'article 11, paragraphe 1, prennent spécifiquement en compte ces mesures.»

4) Aux articles 4, 5, 8 et 10, l'expression «les établissements de crédit et les institutions financières» est remplacée par l'expression «les établissements et les personnes relevant de la présente directive».

5) L'article 6 est remplacé par le texte suivant:

«Article 6

1. Les États membres veillent à ce que les établissements et les personnes relevant de la présente directive, ainsi que leurs dirigeants et employés, coopèrent pleinement avec les autorités responsables de la lutte contre le blanchiment de capitaux:

- a) en informant, de leur propre initiative, ces autorités de tout fait qui pourrait être l'indice d'un blanchiment de capitaux;
- b) en fournissant à ces autorités, à leur demande, toutes les informations nécessaires conformément aux procédures prévues par la législation applicable.

2. Les informations visées au paragraphe 1 sont transmises aux autorités responsables de la lutte contre le blanchiment de capitaux de l'État membre sur le territoire duquel se trouve l'établissement ou la personne qui fournit ces informations. Cette transmission est effectuée normalement par la ou les personnes désignées par l'établissement ou la personne relevant de la présente directive conformément aux procédures prévues à l'article 11, paragraphe 1, point a).

3. Dans le cas des notaires et des membres des professions juridiques indépendantes mentionnées à l'article 2 bis, point 5, les États membres peuvent désigner un organe d'autorégulation approprié de la profession concernée comme l'autorité à informer des faits visés au paragraphe 1, point a), et, dans ce cas, prévoient les formes appropriées de coopération entre cet organe et les autorités responsables de la lutte contre le blanchiment de capitaux.

Les États membres ne sont pas tenus d'imposer les obligations prévues au paragraphe 1 aux notaires, aux membres des professions juridiques indépendantes, aux commissaires aux comptes, aux experts-comptables externes et aux conseillers fiscaux pour ce qui concerne les informations reçues d'un de leurs clients ou obtenues 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 soient reçues ou obtenues avant, pendant ou après cette procédure.

4. Les informations fournies aux autorités en application du paragraphe 1 peuvent être utilisées uniquement à des fins de lutte contre le blanchiment de capitaux. Toutefois, les États membres peuvent prévoir que ces informations peuvent être utilisées également à d'autres fins.»

6) L'article 7 est remplacé par le texte suivant:

«Article 7

Les États membres veillent à ce que les établissements et les personnes relevant de la présente directive s'abstiennent d'effectuer toute transaction dont ils savent ou soupçon-

nent qu'elle est liée au blanchiment de capitaux sans en avoir informé préalablement les autorités visées à l'article 6. Ces autorités peuvent, dans les conditions déterminées par leur législation nationale, donner l'instruction de ne pas exécuter l'opération. Dans le cas où la transaction en question est soupçonnée de donner lieu à une opération de blanchiment de capitaux, et lorsqu'une telle abstention n'est pas possible ou est susceptible d'empêcher la poursuite des bénéficiaires d'une opération suspectée de blanchiment de capitaux, les établissements et les personnes concernés informent les autorités immédiatement après.»

7) L'article 9 est remplacé par le texte suivant:

«Article 9

La divulgation de bonne foi aux autorités responsables de la lutte contre le blanchiment de capitaux, par un établissement ou une personne relevant de la présente directive, ou par un employé ou un dirigeant d'un tel établissement ou d'une telle personne, des informations visées aux articles 6 et 7 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'établissement ou la personne, ou pour leurs dirigeants et employés, les membres de leur personnel, aucune responsabilité d'aucune sorte.»

8) L'article 11 est remplacé par le texte suivant:

«Article 11

1. Les États membres veillent à ce que les établissements et les personnes relevant de la présente directive:

- a) instaurent des procédures adéquates de contrôle interne et de communication afin de prévenir et d'empêcher la réalisation d'opérations liées au blanchiment de capitaux;
- b) prennent les mesures appropriées pour sensibiliser leurs employés aux dispositions contenues dans la présente directive. Ces mesures comprennent la participation de leurs employés concernés à des programmes de formation spéciaux afin de les aider à reconnaître les opérations qui peuvent être liées au blanchiment de capitaux et de leur donner des instructions sur la manière de procéder en pareil cas.

Lorsqu'une personne physique relevant de l'un des points 3 à 7 de l'article 2 bis exerce son activité professionnelle en tant qu'employé d'une personne morale, les obligations visées au présent article s'appliquent à cette personne morale plutôt qu'à la personne physique.

2. Les États membres veillent à ce que les établissements et les personnes relevant de la présente directive aient accès

à des informations actualisées sur les pratiques des blanchisseurs de capitaux et sur les indices qui permettent d'identifier des transactions suspectes.»

- 9) À l'article 12, l'expression «les établissements de crédit ou les institutions financières visés à l'article 1^{er}» est remplacée par l'expression «les établissements et les personnes visés à l'article 2 bis».

Article 2

Dans les trois ans à compter de l'entrée en vigueur de la présente directive, la Commission soumet à un examen particulier, dans le cadre du rapport prévu à l'article 17 de la directive 91/308/CEE, les aspects concernant la mise en œuvre de l'article 1^{er}, point E, cinquième tiret, le traitement spécifique des avocats et des autres professions juridiques indépendantes, l'identification des clients dans le cas d'opérations à distance et les incidences éventuelles sur le commerce électronique.

Article 3

1. Les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive au plus tard le ... (*). Ils en informent immédiatement la Commission.

Lorsque les États membres adoptent ces dispositions, celles-ci contiennent une référence à la présente directive ou sont accompagnées d'une telle référence lors de leur publication officielle. Les modalités de cette référence sont arrêtées par les États membres.

2. Les États membres communiquent à la Commission le texte des principales dispositions de droit interne qu'ils adoptent dans le domaine régi par la présente directive.

Article 4

La présente directive entre en vigueur le jour de sa publication au *Journal officiel des Communautés européennes*.

Article 5

Les États membres sont destinataires de la présente directive.

Fait à ...

Par le Parlement européen
La présidente

Par le Conseil
Le président

(*) Dix-huit mois à compter de la date d'entrée en vigueur de la présente directive.

EXPOSÉ DES MOTIFS DU CONSEIL

I. INTRODUCTION

Le 20 juillet 1999, la Commission a transmis au Conseil une proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 91/308/CEE relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux, basée sur l'article 47, paragraphe 2, notamment la première et la troisième phrases de ce paragraphe, ainsi que sur l'article 95 du traité CE.

Le Parlement européen a rendu son avis sur la proposition en première lecture le 5 juillet 2000. Le Comité économique et social a rendu le sien le 26 janvier 2000.

Le 30 novembre, le Conseil a arrêté sa position commune conformément à l'article 251 du traité.

II. OBJECTIF

La proposition vise à modifier la directive 91/308/CEE relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux, en élargissant l'interdiction du blanchiment de capitaux en vue de couvrir non seulement le trafic de drogues, mais également d'autres infractions graves et en étendant les obligations de la directive à certaines activités et professions non financières, y compris les avocats et les experts-comptables. La proposition vise également à préciser certains aspects du texte de 1991.

III. ANALYSE DE LA POSITION COMMUNE

Les modifications figurant dans la position commune par rapport à chaque article de la proposition de la Commission sont exposées ci-dessous.

Article 1^{er}

L'article 1^{er}, point A, est inchangé par rapport à la proposition de la Commission, si ce n'est que la définition de l'«établissement de crédit» a été adaptée, dans ce point ainsi que partout ailleurs dans le texte, pour tenir compte de la récente codification de la législation bancaire. Cette définition englobe à l'évidence les établissements de monnaie électronique, puisque la directive 2000/28/CE⁽¹⁾ modifie la définition d'«établissement de crédit» pour y inclure les établissements de monnaie électronique⁽²⁾. La position commune reprend donc la substance de l'amendement 9 proposé par le Parlement européen.

L'article 1^{er}, point B, élargit le cadre des établissements visés par la directive par rapport à la proposition de la Commission et même par rapport à l'amendement 10 proposé par le Parlement européen, puisqu'il inclut tous les organismes de placement collectif qui commercialisent leurs parts ou leurs actions. La position commune reprend donc la substance de l'amendement 10 proposé par le Parlement européen. Elle ne reprend pas l'amendement 11 proposé par le Parlement européen parce que le Conseil juge inapproprié de définir les autorités prudentielles comme des institutions financières.

L'article 1^{er}, point C, et l'article 1^{er}, point D, restent inchangés.

L'article 1^{er}, point E: la définition d'«activité criminelle» a été modifiée pour élargir le champ d'application proposé par la Commission.

⁽¹⁾ JO L 275 du 27.10.2000, p. 37.

⁽²⁾ «Établissement de crédit»:

- a) une entreprise dont l'activité consiste à recevoir du public des dépôts ou d'autres fonds remboursables et à octroyer des crédits pour son propre compte, ou
- b) un établissement de monnaie électronique au sens de la directive 2000/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 septembre 2000 concernant l'accès à l'activité des établissements de monnaie électronique et son exercice ainsi que la surveillance prudentielle de ces établissements.

Tout d'abord, il est précisé que l'on entend par «activité criminelle» tout type de participation criminelle à une infraction grave. Cette formulation vise à exclure du champ d'application de la directive la participation non intentionnelle ou innocente. Cette disposition indique ensuite quelles infractions sont à considérer comme graves aux fins de la directive et, enfin, comme le propose la Commission, elle laisse les États membres libres d'en élargir le champ d'application dans la législation nationale en définissant toute autre infraction comme activité criminelle aux fins de la directive.

La définition des infractions graves fait l'objet de cinq tirets:

- le premier tiret est, sauf une modification rédactionnelle mineure, identique à celui proposé par la Commission et il couvre les infractions concernant les stupéfiants,
- le deuxième tiret couvre, comme proposé par la Commission, la participation à la criminalité organisée, mais en utilisant un libellé plus précis fondé sur la définition des activités des organisations criminelles telle qu'elle figure dans l'action commune du 21 décembre 1998 (98/733/JAI) relative à l'incrimination de la participation à une organisation criminelle dans les États membres de l'Union européenne, adoptée dans le cadre du troisième pilier. La position commune donne donc une définition plus précise de la criminalité organisée que celle proposée par la Commission, ce à quoi tendait l'amendement 12 proposé par le Parlement européen. Le Conseil n'a toutefois pas jugé approprié d'établir une définition des termes «criminalité organisée» dans cette directive qui est adoptée dans le cadre du premier pilier. La position commune tient donc compte de l'esprit de l'amendement 12 proposé par le Parlement européen,
- le troisième tiret couvre la fraude (la corruption faisant l'objet du quatrième tiret, voir ci-dessous) telle que définie à l'article 1^{er}, paragraphe 1, et à l'article 2 de la convention relative à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes. La rédaction vise à offrir une définition plus précise que celle proposée par la Commission. Le libellé est différent de celui proposé dans l'amendement 13 du Parlement européen, mais eu égard au quatrième tiret qui couvre la corruption, la position commune est largement conforme à l'approche adoptée par le Parlement européen dans son amendement 13,
- le quatrième tiret couvre la corruption, qu'elle lèse ou non les intérêts financiers des Communautés européennes; il a été inclus de manière explicite pour souligner la gravité de cette infraction,
- le cinquième tiret vise à couvrir toutes les infractions graves susceptibles de générer des produits substantiels. Pour être considérée comme grave en l'occurrence, une infraction doit être passible d'une peine d'emprisonnement sévère, conformément au droit pénal de l'État membre. Le Conseil a estimé adéquat, à ce stade, de laisser aux États membres une certaine latitude dans la mise en œuvre de cette disposition et dans l'évaluation de ce qui constitue une peine d'emprisonnement sévère. Cependant, la Commission est invitée à présenter, dans un délai de trois ans à compter de la date d'entrée en vigueur, une proposition de directive modifiant la directive 91/308/CEE afin de rapprocher cette définition de celle de l'infraction grave figurant dans l'action commune du 3 décembre 1998 (98/699/JAI). Cette dernière définition définit les infractions graves avec plus de précision en ce qui concerne la durée de la privation de liberté qui peut être infligée à toute personne déclarée coupable d'une telle infraction.

L'article 1^{er}, point F, est modifié pour préciser que la surveillance porte sur les activités menées et non sur les établissements ou les personnes relevant de la directive. Le considérant 18 spécifie que cette disposition ne doit pas être interprétée en ce sens que les États membres seraient tenus de créer de nouvelles autorités ou d'attribuer de nouvelles responsabilités aux autorités existantes et que les ordres des avocats et autres organes d'autoréglementation des professions juridiques indépendantes ne relèvent pas des termes «autorités compétentes». C'est pourquoi la position commune ne reprend pas l'amendement 14 proposé par le Parlement européen.

À l'article 2 *bis*, l'énumération des établissements et personnes relevant de la directive a été modifiée comme suit.

- Au point 3, la nouvelle catégorie des «conseillers fiscaux» a été ajoutée pour tenir compte de la première partie de l'amendement 16 proposé par le Parlement européen. Toutefois, la position commune conserve la structure proposée par la Commission, dans laquelle les professions de conseiller en matière de comptabilité ou de fiscalité sont séparées des professions juridiques. Ce faisant, elle ne reprend pas l'amendement 15 proposé par le Parlement européen.

- Le point 5 a été modifié pour inclure les avocats lorsqu'ils participent en assumant deux types de fonctions:
 - la première fonction consiste à assister leur client, lors de la préparation ou de la réalisation de transactions concernant un certain nombre de catégories d'activités spécifiées. Ces catégories sont largement similaires à celles proposées par la Commission, à l'exception d'une nouvelle catégorie qui a été ajoutée: l'organisation des apports nécessaires à la création, à la gestion ou à la direction de sociétés,
 - la seconde fonction consiste à agir au nom de leur client ou pour celui-ci dans toute autre transaction financière ou immobilière.

Le champ d'application est donc plus étroit pour la fonction d'assistance et de conseil que pour celle consistant à agir. La position commune n'exclut pas du champ d'application de la directive les conseils juridiques fournis dans le cadre d'une procédure judiciaire. Cet aspect est couvert par l'article 6, paragraphe 3, en vertu duquel les États membres ont la possibilité d'exclure les informations obtenues dans le cadre d'une procédure judiciaire ou lors de l'évaluation de la situation juridique d'un client des obligations d'information prévues par la directive (voir ci-dessous). La position commune ne reprend donc pas une partie de l'amendement 16 proposé par le Parlement européen.

- Au point 6, qui concerne les marchands d'articles de grande valeur, le champ d'application a été réduit et ne couvre plus que les cas où le blanchiment de capitaux est hautement probable, pour ne pas imposer aux négociants une charge administrative indue. Il a donc été ajouté au texte proposé par la Commission que les obligations de la directive ne s'appliquent que lorsque les marchands perçoivent un paiement en espèces, pour une somme égale ou supérieure à 15 000 euros. La position commune ne reprend donc pas les amendements 17, 18 et 19 proposés par le Parlement européen.
- Le point 7 de la proposition de la Commission a été supprimé parce qu'il était jugé superflu.
- Les points 1, 2, 4 et 7 (point 8 du texte de la Commission) restent inchangés par rapport à la proposition de la Commission. La position commune ne reprend pas l'amendement 20 proposé par le Parlement européen car le Conseil juge inapproprié d'étendre le champ d'application de la directive aux fonctionnaires mentionnés dans cet amendement.

Les paragraphes 1 et 2 de l'article 3 de la position commune, qui soumettent tous les établissements et les personnes relevant de la directive aux exigences qu'ils prévoient, restent inchangés par rapport à la proposition de la Commission. Le Conseil estime que la rédaction de ces dispositions permet une souplesse suffisante pour éviter de faire peser une charge excessive sur les activités commerciales. Par exemple, un agent immobilier ne sera pas tenu d'exiger l'identification, au titre de la directive, d'une personne qui s'informe simplement sur les possibilités de location d'un appartement ou d'une maison à usage résidentiel s'il n'y a pas de raisons de soupçonner une tentative de blanchiment de capitaux. La position commune ne reprend donc pas les amendements 21 et 22 proposés par le Parlement européen.

La position commune ne reprend pas l'annexe énonçant l'exigence d'identification des clients dans le cas d'opérations financières à distance ni la référence qui y est faite au second alinéa de l'article 3, paragraphe 2, de la proposition de la Commission. Ces exigences figurent désormais dans un nouveau paragraphe 10 de l'article 3 (voir ci-dessous). En supprimant l'annexe, la position commune reprend l'amendement 33 proposé par le Parlement européen.

La position commune ne modifie pas les paragraphes 3 et 4 de l'article 3 proposés par la Commission, qui sont identiques à ceux figurant dans la directive de 1991; l'amendement 24 proposé par le Parlement européen n'est donc pas repris dans la position commune.

Les dispositions relatives aux casinos figurent dans un nouveau paragraphe 5 de l'article 3. Ce paragraphe associe la proposition de la Commission et l'amendement 25 proposé par le Parlement européen. Le texte précise que l'identification est requise lorsqu'un client entre dans un casino ou lorsqu'il paie en liquide l'achat de plaques ou jetons pour un montant égal ou supérieur à 2 500 euros ou qu'il échange des plaques ou jetons contre un chèque du casino d'un montant équivalent. La position commune reprend donc la substance de l'amendement 25 proposé par le Parlement européen.

Les paragraphes 6 et 7 de l'article 3 (paragraphes 5 et 6 de l'article 3 de la proposition de la Commission) restent inchangés par rapport à la proposition de la Commission.

L'article 3, paragraphe 8 (article 3, paragraphe 7, dans la proposition de la Commission), élargit la portée de l'exonération de l'obligation d'identification aux établissements de crédit et aux institutions financières situés dans un pays tiers qui impose, de l'avis des États membres concernés, des obligations équivalentes à celles prévues par cette directive. Le Conseil estime qu'une description détaillée des obligations que les pays tiers seraient tenus d'imposer en cette matière introduirait une rigidité inacceptable dans le texte et entraverait la prise en compte d'une évolution future. Il faut toutefois noter que le Conseil estime que la manière dont les États membres appliqueront cette disposition pourrait faire partie des questions examinées par le comité de contact créé par la directive de 1991 dans le but d'éviter toute divergence d'application.

L'article 3, paragraphe 9 (article 3, paragraphe 8, dans la proposition de la Commission), reste inchangé par rapport à la proposition de la Commission.

Le nouveau paragraphe 10 de l'article 3 remplace les exigences initialement fixées dans l'annexe de la proposition de la Commission. Il définit le but de la disposition, qui est que les institutions et les personnes relevant de cette directive prennent les mesures spécifiques et adéquates nécessaires pour faire face au risque accru de blanchiment des capitaux découlant des «opérations à distance». Le texte indique que les mesures peuvent consister, par exemple, à exiger que le premier paiement d'une opération soit effectué par un compte ouvert au nom du client auprès d'un établissement de crédit relevant de cette directive; c'est également ce que propose le Parlement européen dans son amendement 23. Le Conseil estime que la rédaction de la position commune assure au mieux la souplesse nécessaire et permet aux autorités ainsi qu'aux établissements et aux personnes concernés de prendre en compte l'évolution que connaîtront les services financiers électroniques en matière, par exemple, de signatures électroniques. Ainsi que le propose le Parlement européen dans son amendement 23, ce paragraphe prévoit que les procédures de contrôle interne prévues à l'article 11, paragraphe 1, prennent spécifiquement en compte ces mesures. La position commune reprend donc en partie l'amendement 23 proposé par le Parlement européen.

La position commune reprend, en modifiant légèrement leur rédaction, les modifications techniques aux articles 4, 5, 8 et 10 proposées par la Commission. La position commune ne reprend donc pas l'amendement 28 proposé par le Parlement européen.

L'article 6, paragraphe 3, a été modifié par rapport à la proposition de la Commission. Des modifications mineures ont été apportées au premier alinéa pour rendre le texte plus clair.

La portée du deuxième alinéa, qui prévoit la possibilité pour les États membres d'exempter certaines professions des obligations en matière d'information prévues à l'article 6, paragraphe 1, a été étendue. La disposition inclut désormais les commissaires aux comptes, les experts-comptables externes et les conseillers fiscaux, pour les motifs exposés au considérant 19. Elle vise également les informations reçues, non seulement au cours d'une procédure judiciaire, mais aussi lors de l'évaluation de la situation juridique d'un client. Enfin, la rédaction a subi un certain nombre de modifications pour préciser que la disposition concerne tous les aspects de la procédure judiciaire. La dernière phrase du second alinéa de la proposition de la Commission, qui prévoyait une dérogation à cette possibilité, a été supprimée, comme le proposait le Parlement européen dans son amendement 26. La position commune reprend donc en partie l'amendement 26 proposé par le Parlement européen.

L'article 6, paragraphe 4, demeure inchangé par rapport à la proposition de la Commission, qui reprenait tel quel le libellé de la dernière phrase de l'article 6 de la directive de 1991. La position commune ne reprend donc pas l'amendement 27 proposé par le Parlement européen.

Les articles 7 et 9 demeurent inchangés par rapport à la proposition de la Commission, à l'exception d'une modification technique mineure de la rédaction de l'article 9. La position commune ne reprend donc pas l'amendement 29 proposé par le Parlement européen.

L'article 11 a été modifié par rapport à la proposition de la Commission. Les catégories d'établissements et de personnes visées par la disposition restent inchangées, mais la position commune ajoute

une phrase pour préciser à qui incombe l'obligation visée au premier alinéa de l'article 11, paragraphe 1. La position commune ajoute également un nouveau paragraphe 2, lequel a été proposé par le Parlement européen. La position commune reprend donc en partie l'amendement 30 proposé par le Parlement européen.

Le Conseil a choisi de conserver l'article 12 sous la forme qu'il a dans la directive de 1991 et de n'y introduire qu'une modification technique rendue nécessaire par l'élargissement du champ d'application de la directive. Le Conseil estime que les questions relatives aux échanges d'informations et à la coopération entre la Commission (OLAF) et les autorités nationales ne doivent pas être réglementées dans cette directive et il a invité la Commission à présenter une nouvelle proposition dans ce domaine. La position commune ne reprend donc pas les amendements 31 et 32 proposés par le Parlement européen.

Les considérants ont été adaptés en fonction des modifications apportées à la proposition de la Commission et pour se conformer à la ligne directrice n° 10 de l'accord interinstitutionnel du 22 décembre 1998 sur les lignes directrices communes relatives à la qualité rédactionnelle de la législation communautaire (JO C 73 du 17.3.1999, p. 1). Les considérants reprennent les amendements 3 et 34 proposés par le Parlement européen, tandis que les amendements 1, 41, 4, 5, 7, 45 et 35 n'ont pas été repris.

IV. CONCLUSION

Le Conseil estime que toutes les modifications apportées à la proposition de la Commission sont pleinement conformes aux objectifs de la directive. Lorsque la position commune modifie la proposition de la Commission, c'est dans le but d'élargir le champ d'application de la directive et donc de renforcer son efficacité, tout en gardant à l'esprit l'exigence de garantir les droits de défense et de représentation en justice des individus ou d'évaluer leur situation juridique. Le Conseil est convaincu que la directive ainsi modifiée constitue une arme importante dans la lutte contre le blanchiment des capitaux.
