

La nouvelle législation antiblanchiment en pratique : positions de l'IEC

Jos De Blay

Expert-comptable, conseil fiscal, membre du comité exécutif de l'IEC

Jan Van Droogbroeck

Juriste

1. Introduction

Le blanchiment consiste en la réalisation d'une succession de transactions diverses au moyen du produit d'une infraction, généralement une somme d'argent, dans le but d'en dissimuler l'origine illicite et de l'utiliser.¹

Un processus de blanchiment s'opère traditionnellement en trois phases :

- a) injection ou « prélevage » : il s'agit d'introduire le produit (financier) d'infractions dans les circuits financiers licites, par exemple par le dépôt d'argent sur un compte bancaire ;
- b) empilage ou « lavage » : il s'agit d'une succession d'opérations complexes, généralement au niveau international, visant à dissimuler l'origine illicite des avantages patrimoniaux introduits dans le circuit licite, par exemple par l'utilisation de comptes de passage, d'hommes de paille, de sociétés-écrans ;
- c) intégration : les avantages patrimoniaux qui ont été introduits dans le circuit légal et qui y ont circulé sont ensuite réinjectés sous la forme d'investissements dans l'économie licite, par exemple *via* l'achat de biens immobiliers, d'actions d'entreprises cotées, de biens de luxe.

La politique que déploie l'État belge pour lutter contre le phénomène du blanchiment et les blanchisseurs s'articule autour de deux volets : un volet préventif, d'une part², et un volet répressif, d'autre part.

L'approche préventive du phénomène tend à éviter que des avantages patrimoniaux d'origine criminelle infiltrent l'économie licite, y circulent, pour finalement y être investis. Pour atteindre cet objectif, le législateur a imposé à certaines entreprises et professions réputées « sensibles » en matière de blanchiment, tels les experts-comptables externes et les conseils fiscaux externes, une série d'obligations, notamment celles d'identifier leurs clients et d'informer d'initiative et immédiatement une autorité administrative indépendante – la Cellule de traitement des informations financières (ci-après dénommée « la CTIF ») – de leurs soupçons en matière de blanchiment ou de financement du terrorisme. Cette cellule procède alors à l'examen des informations qui lui ont été transmises et, dès lors que cet examen fait apparaître un indice sérieux de blanchiment et de financement du terrorisme, transmet ces informations au procureur du Roi ou au procureur fédéral. La loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment et du finance-

¹ Voyez J.-F. GODBILLE, « Les aspects répressifs : l'infraction de blanchiment dans le secteur financier », dans *Blanchiment* :

situation des entreprises, organismes et leurs conseillers, Bruxelles, Kluwer, 2004, p. 68.

² Loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier

aux fins du blanchiment de capitaux (*M.B.*, 9 février 1993), modifiée pour la dernière fois par la loi-programme du 27 avril 2007 (*M.B.*, 10 mai 2007).

ment du terrorisme énumère une liste³ limitative d'infractions criminelles réputées générer des fonds ou des actifs illicites. La notion de *fraude fiscale grave et organisée*⁴ figure notamment dans cette liste.

Le volet répressif rend punissable le blanchiment des avantages patrimoniaux (article 505 C. pén.) et prévoit, outre des peines sévères à l'encontre des auteurs et coauteurs d'une infraction de blanchiment au sens pénal du terme, également une approche axée sur le « butin », où les avantages patrimoniaux blanchis ou leur équivalent sont saisis et confisqués par l'autorité judiciaire.

Le 19 octobre 2007, l'Institut des Experts-comptables et des Conseils fiscaux a organisé une matinée d'étude consacrée à la législation antiblanchiment. À cette occasion, l'IEC a fait part de ses positions sur certains aspects problématiques que suscite en pratique l'application de la loi du 11 janvier 1993⁵, notamment en ce qui concerne :

- une dispense de l'obligation d'informer la CTIF dans le cadre de conseils juridiques ;
- l'anonymat du déclarant ;
- l'interprétation de la législation relative à la déclaration des opérations de blanchiment liées à la fraude fiscale grave et organisée.

Ces différentes positions seront commentées plus en détail dans les lignes qui suivent.

2. Obligation d'informer la CTIF : dispense dans le cadre de conseils juridiques

Dans l'état actuel de la législation, seuls les avocats peuvent se prévaloir de la dispense d'informer la CTIF, tant lorsqu'ils évaluent la situation juridique d'un client que dans l'exercice de leur mission de défense ou de représentation de leur client dans le cadre d'une procédure. Il s'en déduit qu'un avocat qui prodigue des conseils juridiques à

un client (nouveau ou ancien) pourra invoquer son secret professionnel lorsqu'il soupçonne ou constate que ce client est impliqué dans le blanchiment de capitaux générés par cette infraction, et ce, indépendamment du fait de savoir si ce client est ou non soupçonné de fraude fiscale grave et organisée.

Une telle dispense à l'obligation de déclaration garantit un exercice approprié du droit de défense et du droit à un procès équitable. En revanche, si ce même client recourt, pour évaluer sa situation juridique, aux services d'un expert-comptable ou d'un conseil fiscal, ce professionnel devra immédiatement informer la CTIF des faits qu'il sait ou soupçonne être liés à une opération de blanchiment au sens de la loi du 11 janvier 1993. Avec comme conséquence pratique que le contribuable sera davantage enclin à consulter un avocat spécialisé en droit fiscal qu'un expert-comptable ou un conseil fiscal.

Le législateur belge⁶ n'a pas jugé opportun d'étendre également la dispense précitée aux professions du chiffre, en raison du fait que la situation de l'avocat ne serait pas comparable à celle des titulaires de professions fiscales ou comptables. Pour les avocats, il est très difficile de déterminer dans une procédure judiciaire si un conseil entre ou non dans le cadre de la défense de leurs clients. Dès lors qu'en Belgique, sauf exceptions légales⁷, seuls les avocats sont compétents pour défendre les intérêts de leurs clients devant un juge, il ne peut *a priori* être exclu qu'un conseil puisse être utilisé à cette fin. Ce constat est à la base de la motivation du législateur belge de coupler la dérogation à l'obligation de déclaration au monopole de plaidoirie de l'avocat.

L'IEC considère que le législateur devrait également dispenser les membres de l'Institut de leur obligation de déclaration lorsque, à la demande du client, ils sont amenés à évaluer sa situation juridique.

³ Article 3, § 2, de la loi du 11 janvier 1993.

⁴ La notion de « fraude fiscale grave et organisée qui met en œuvre des mécanismes complexes ou qui use de procédés à dimension internationale » est notamment commentée dans l'exposé des motifs de la loi du 5 avril 1995, modifiant la loi du 11 janvier 1993 (voyez *Doc. parl., Sén.,* sess. ord. 1994-95, n° 1323/1, p. 3).

⁵ 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 (dénommée par la suite « la loi antiblanchiment »).

⁶ Projet de loi 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 financiers et conseillers en placements, *Doc. parl.,* Ch. repr., sess. ord. 2003-04, n° 383/1, pp. 16-17.

⁷ Exception au monopole de plaidoirie de l'avocat : les articles 440 et 728 du Code judiciaire autorisent notamment que dans certains litiges civils ou sociaux, une partie au procès puisse respectivement être représentée

En effet, dans son 21^e considérant, la troisième directive antiblanchiment⁸ de l'Union européenne recommande aux États membres de dispenser également les experts-comptables et les conseils fiscaux de leur obligation de déclaration lorsqu'ils peuvent défendre ou représenter un client dans une procédure judiciaire, ou évaluer la situation juridique d'un client. Le législateur européen pose explicitement en principe que les services directement comparables doivent être traités de la même manière, quel que soit le professionnel qui les fournit.

La directive n'exige pas à cet égard que l'expert-comptable et le conseil fiscal soient tout à la fois habilités à dispenser des avis juridiques ET à défendre un client dans une procédure judiciaire.

Dans ce contexte, il convient de relever, d'une part, que les notions de « représentation ou défense dans une procédure » et d'« évaluation de la situation juridique » sont interprétées au sens large par la directive, d'autre part, que l'article 23 de la directive dispose que les États membres ne sont pas tenus d'imposer l'obligation de déclaration aux experts-comptables externes et aux conseils 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.

À l'heure actuelle, la législation belge prévoit que les experts-comptables et les conseils fiscaux peuvent, dans certaines circonstances, représenter leur client en justice ou assurer sa défense ou évaluer sa situation juridique.

En tant que conseils techniques de l'entrepreneur, l'expert-comptable et le conseil fiscal s'avèrent être particulièrement bien placés pour évaluer la situation juridique de leur client ou l'assister dans une procédure judiciaire.

Pour sa part, le législateur belge a régulièrement témoigné de sa confiance dans la capacité professionnelle des experts-comptables et des conseils fiscaux externes à agir en tant que conseils techniques. Un tel constat ressort notamment de l'octroi du monopole de l'expertise judiciaire dans les matières comptables et des nombreuses missions d'avis et de contrôle dévolues aux experts-comptables externes. Il résulte également de la décision du législateur de réserver le titre de conseil fiscal aux seules personnes qui satisfont aux conditions strictes d'agrément et sont soumises au contrôle déontologique de l'IEC, et ce, dans une optique de protection du contribuable.

La dérogation prévue par le législateur européen à l'obligation de déclaration trouve son origine dans le but de garantir correctement le droit à la défense et à un procès équitable.⁹ L'exercice du droit de la défense ne peut être limité à la seule assistance d'un avocat. Dans leur rôle de conseil technique, l'expert-comptable et le conseil fiscal seront amenés à conseiller et assister leur client dans une procédure judiciaire. Les membres de l'Institut ne s'emparent pas de la place des avocats. L'expert-comptable et le conseil fiscal défendent, en collaboration avec l'avocat, les intérêts du client.

De plus, le législateur belge a reconnu l'importance de l'intervention d'un conseil technique dans une procédure judiciaire. Ce rôle est à ce point essentiel que notre Code judiciaire prévoit que chaque partie au procès doit pouvoir bénéficier gratuitement de l'assistance d'un conseiller technique lors d'une expertise judiciaire. L'assistance judiciaire accordée à la partie financièrement la plus défavorisée couvre également les frais et honoraires de ce conseil technique.¹⁰

par un parent ou allié et par le délégué d'une organisation représentative des travailleurs.

⁸ Considérant n° 21 de la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme. Ce considérant s'énonce comme suit : « 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 ».

⁹ Considérant n° 21 de la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme. Voyez la note de bas de page n° 8.

¹⁰ Article 664, alinéa 2, Code judiciaire, ajouté par l'article 10 de la loi du 20 juillet 2006 (*M.B.*, 28 juillet 2006, deuxième édition).



Les experts-comptables et les conseils fiscaux interviennent principalement, mais pas exclusivement, dans les litiges fiscaux. Au cours de la phase administrative du contentieux fiscal, l'expert-comptable ou le conseil fiscal sera, entre autres, amené à délivrer des avis fiscaux, introduire une réclamation et, dans le cadre d'un mandat, représenter son client devant l'Administration fiscale et défendre sa position.¹¹ Dans la phase juridictionnelle du contentieux fiscal, s'il est vrai que le contribuable se fera représenter par un avocat, l'expert-comptable ou le conseil fiscal continuera souvent en pratique à conseiller le client en sa qualité de praticien du droit fiscal. À la demande expresse du contribuable ou de son avocat, le juge fiscal pourra entendre, en ses explications écrites ou verbales¹² à l'audience, l'expert-comptable choisi par le contribuable. Le juge pourra solliciter l'avis de l'expert-comptable sur des éléments de fait ou sur des questions relatives à l'application du droit comptable. Cet avis sera émis par l'expert-comptable chargé habituellement de la comptabilité du contribuable ou qui a contribué à l'élaboration de la déclaration fiscale litigieuse ou qui est intervenu aux côtés du contribuable dans la procédure de réclamation administrative. Il s'en déduit que la procédure de réclamation administrative et l'action devant le juge fiscal forment un tout indivis. Il convient également de souligner qu'en ce qui concerne les contestations en matière d'impôts sur les revenus, la loi exige même que le contribuable entame d'abord la procédure de réclamation administrative avant de soumettre éventuellement ses griefs au juge fiscal.¹³

Eu égard à cette indissociabilité des phases administrative et judiciaire de la procédure fiscale contentieuse et à l'intervention des membres de l'IEC à tous les stades de celle-ci dans le cadre de leurs activités de défense et de conseil du client, l'expert-comptable externe ou le conseil fiscal externe doit, aux fins de garantir les droits de la défense et le droit à un procès équitable, être dispensé de l'obligation de déclaration pour les clients qu'il conseille.

Cette thèse trouve notamment un appui aux Pays-Bas¹⁴ : « Considérer qu'il s'agirait uniquement (dans le cadre de l'exception à l'obligation de déclaration) d'établir si la prestation de service (d'un expert-comptable ou d'un conseil fiscal, par exemple) est sollicitée dans le cadre d'une action en justice serait trop restrictif. Par ailleurs, il n'est pas logique de considérer que l'évaluation de la situation juridique d'un client consisterait exclusivement à déterminer si la prestation de service demandée est sollicitée dans le cadre d'une action en justice quelconque (...) ».

Dans le cadre des services fiscaux et comptables qu'ils fournissent à leurs clients, les professionnels de l'Institut délivrent également des avis relatifs à leur situation juridique dans d'autres matières d'importance dans lesquelles ils sont habilités, comme le droit des sociétés, le droit comptable, le droit social, le droit commercial et d'autres branches du droit. En effet, les titulaires de professions fiscales et comptables sont par excellence les conseillers externes des entreprises. De toute évidence, l'habilitation de l'expert-comptable et du conseil fiscal n'est donc assurément pas limitée au droit fiscal.

Comme nous l'avons déjà mis en évidence, le législateur communautaire entend voir appliquer un traitement équivalent aux prestations de services directement comparables, quel que soit le professionnel qui les fournit. Or, par opposition à l'avocat, l'expert-comptable externe ou le conseil fiscal externe est effectivement tenu de déclarer les faits qu'il sait ou soupçonne être liés à des opérations de blanchiment lorsqu'il évalue la situation juridique d'un contribuable et lorsqu'il défend un client. En l'espèce, si l'avocat peut et doit invoquer le secret professionnel, l'expert-comptable ou le conseil fiscal ne le peut pas. La question se pose alors de savoir si cette situation n'est pas contraire au principe constitutionnel d'égalité et à l'interdiction de discrimination dans l'attribution de droits. Il n'existe aucune justification objective au traitement différencié des membres de l'IEC et de l'avocat (fiscaliste).

¹¹ Les articles 34, 5°, et 38, 2° et 3°, de la loi du 22 avril 1999 disposent que les experts-comptables et les conseils fiscaux assistent le contribuable dans l'accomplissement de ses obligations fiscales et peuvent représenter leur client devant l'Administration fiscale.

¹² Article 728, § 2bis, Code judiciaire.

¹³ Les experts-comptables et les conseils fiscaux de la fonction publique néerlandaise peuvent également se prévaloir des exceptions à la législation antiblanchiment lorsqu'ils introduisent une réclamation. Voyez, à ce sujet, ORGANISATIONS PROFESSIONNELLES NÉERLANDAISES D'EXPERTS-COMPTABLES

ET DE CONSEILS FISCAUX, *Richtsoeren voor de interpretatie van de Wet identificatie bij dienstverlening en de Wet melding ongebruikelijke transacties (de Wet MOT) voor belastingadviseurs en openbare accountants*, version 2.2, février 2006, p. 9.

¹⁴ *Ibid.*

Par ailleurs, le législateur n'a pas accordé de monopole des services fiscaux aux conseils fiscaux agréés par l'IEC, en sorte que tout un chacun peut actuellement offrir de prester de tels services. L'usage du titre de conseil fiscal est, il est vrai, réservé aux professionnels fiscaux inscrits à l'IEC. Dans l'état actuel du dispositif légal de prévention du blanchiment, seuls les membres des professions réglementées, en ce compris les experts-comptables externes et les conseils fiscaux externes, sont soumis à l'obligation de déclaration dans le cadre des services fiscaux qu'ils prestent. Toute personne qui preste ces services en dehors du cadre d'une profession réglementée bénéficie, ce faisant, d'un avantage concurrentiel sur les membres de l'IEC, dans la mesure où elle n'est soumise ni à une obligation déontologique quelconque, ni à une obligation d'assurance, ni aux dispositions strictes du volet préventif de la législation antiblanchiment. Cette situation ne conduit pas à une application optimale de la législation antiblanchiment, que du contraire.

La suppression de l'actuelle discrimination entre les membres du barreau et les professions du chiffre trouve également une justification dans une perspective de comparaison internationale. Il apparaît ainsi que parmi d'autres, la législation antiblanchiment allemande traite de la même manière l'avocat (*Rechtsanwalt*), l'expert-comptable (*vereidigte Buchprüfer*), le réviseur d'entreprises (*Wirtschaftsprüfer*) et le conseil fiscal (*Steuerberater*) en ce qui concerne la délivrance d'avis juridiques ou la représentation dans le cadre d'une procédure.¹⁵ De même, le dispositif préventif antiblanchiment français dispense l'expert-comptable de son obligation de déclaration dans le cadre d'une consultation juridique.¹⁶ Au Grand-duché de Luxembourg, les experts-comptables sont dispensés de l'obligation de déclarer les opérations de blanchiment constatées lorsqu'ils évaluent la situation juridique de leur client ou défendent ou représentent ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure.¹⁷

Une réglementation similaire s'applique, aux Pays-Bas, aux conseils fiscaux et aux experts-comptables de la fonction publique.¹⁸

La réglementation actuelle, qui induit une différence de traitement entre les experts-comptables et les conseils fiscaux belges, et leurs confrères des principaux pays voisins de la Belgique, provoque une distorsion de concurrence et n'est pas de nature, selon l'Institut, à amener une application optimale de la législation antiblanchiment. Qui plus est, l'effet de distorsion de concurrence va encore s'amplifier dans les prochaines années si, à la suite de la transposition des directives européennes visant à promouvoir la libre circulation des services et la reconnaissance des qualifications professionnelles, les professionnels d'autres États membres de l'Union européenne « envahissent » le marché belge des prestataires de services fiscaux et comptables.

Conclusion

L'IEC est d'avis que le législateur belge devrait saisir l'opportunité de la transposition de la troisième directive antiblanchiment européenne dans notre droit pour exempter de l'obligation de déclaration les experts-comptables et les conseils fiscaux pour ce qui a trait aux 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, 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. Cette exemption devrait également trouver à s'appliquer dans le cadre de la procédure de réclamation administrative en matière de litiges fiscaux.

Il tombe sous le sens que le professionnel ne pourra invoquer cette dispense s'il participe lui-même à l'opération de blanchiment ou délivre un avis exclusivement dans cette optique, ou encore s'il sait d'avance que cet avis est sollicité en vue de la réalisation future d'une opération de blanchiment.

¹⁵ § 11, (3) Geldwäschegesetz.

¹⁶ Article L 562 2-1 Code monétaire et financier.

¹⁷ Article 5, *in fine*, de la loi du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme portant transposition de la directive 2001/97/CE du Parlement européen et du Conseil du

4 décembre 2001 modifiant la directive 91/308/CEE du Conseil relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et modifiant ...

¹⁸ À condition que les activités de ce dernier aient trait à :

1) l'évaluation de la situation juridique du client ;

2) sa représentation en justice ;

3) la promulgation de conseils avant, pendant et après une action en justice ; ou

4) la promulgation de conseils en vue d'intenter ou d'éviter une action en justice.

Voyez les articles 2, alinéa 3, et 4, alinéa 3, de la loi antiblanchiment.

Une adaptation législative s'impose en vue d'éliminer l'avantage concurrentiel dont bénéficient :

- l'avocat fiscaliste ;
- les titulaires de professions fiscales non réglementées ;
- et les titulaires de professions fiscales et économiques d'autres États membres, tels que l'Allemagne et la France, dont la législation prévoit une telle dispense.

La modification législative ainsi envisagée vise non seulement à exécuter la recommandation européenne (considérant 21 de la directive 2005/60/CE du 26 octobre 2005), mais également à supprimer la discrimination injustifiée entre l'expert-comptable et le conseil fiscal, d'une part, et l'avocat (fiscaliste) et les titulaires de professions fiscales non réglementées, d'autre part.

Par ailleurs, les titulaires de professions fiscales non réglementées professionnellement actifs en Belgique ne sont pas soumis aux dispositions de la législation antiblanchiment, ce qui, selon nous, est contraire à la troisième directive antiblanchiment. Plus précisément, cette thèse trouve appui dans la lecture conjointe des dispositions suivantes :

- l'article 2, 1, 3), a), de la directive, qui rend celle-ci applicable aux conseils fiscaux ;
- et l'article 37, qui impose aux États membres l'obligation de veiller à ce que les autorités compétentes (en l'occurrence, la CTIF) disposent des pouvoirs appropriés pour contrôler le respect de la législation antiblanchiment.¹⁹

La question légitime qui se pose consiste alors à savoir sur quelle base la CTIF pourrait, en Belgique, faire usage des pouvoirs dont elle dispose pour obliger les titulaires de professions fiscales non réglementées, bel et bien non soumis au volet préventif de la législation antiblanchiment, à produire toute information nécessaire au suivi et au contrôle du respect de cette législation.

3. Anonymat du déclarant

De toute évidence, un professionnel qui envisage d'informer la CTIF de ses soupçons ou de faits relatifs à une opération de blanchiment se pose la question de savoir si la sécurité de sa personne et de son patrimoine est assurée, surtout si son nom apparaît dans le dossier pénal.

En réponse à une question parlementaire, la ministre de la Justice²⁰ sortante a répondu qu'en pratique, la CTIF ne joint jamais une copie de la déclaration aux dossiers qu'elle transmet au parquet. Le rapport de la CTIF destiné au procureur du Roi ou au procureur fédéral ne mentionne jamais l'identité du déclarant. Les informations financières, fiscales et/ou judiciaires supplémentaires collectées par la CTIF permettent de compléter la déclaration initiale et de garder secrète l'identité de l'auteur de celle-ci. Si, pendant l'enquête pénale ou lors de la poursuite à l'encontre de l'auteur du blanchiment par le juge, le déclarant est entendu comme témoin, il peut demander à bénéficier du statut de témoin anonyme ou protégé.

La question subsiste alors de savoir si ces mesures suffisent effectivement à garantir l'anonymat du déclarant et si cette situation est juridiquement plausible : le blanchisseur peut-il valablement faire valoir que son droit de défense et son droit à un procès équitable sont violés du fait qu'aucune copie de la déclaration de l'expert-comptable ou du conseil fiscal n'a été versée au dossier pénal ? Le droit à un procès équitable (article 6 CEDH)²¹ implique que dans une affaire pénale, le parquet verse tous les éléments de preuve à charge et à décharge au dossier pénal, de sorte que le juge pénal et l'inculpé puissent en prendre connaissance.

Cela signifie-t-il que le parquet, contraint par le juge, pourrait être amené à communiquer des informations confidentielles, parties au dossier pénal, comme l'identité du déclarant, à la personne poursuivie du chef de blanchiment, dès lors qu'elle arguerait que ces informations sont essentielles à sa défense ?

¹⁹ L'article 37, point 2, de la directive antiblanchiment 2005/60/CE s'énonce comme suit : « Les États membres veillent à ce que les autorités compétentes disposent des pouvoirs appropriés, y compris la possibilité d'obliger à produire toute information pertinente pour

assurer le suivi du respect des obligations et d'effectuer des vérifications, ainsi que des ressources nécessaires à l'accomplissement de leurs fonctions ».

²⁰ Question n° 3697 de M. VERHERSTRAETEN à la vice-première ministre et ministre de la

Justice sur « le dossier répressif et l'identité d'une personne tenue à une obligation de déclaration auprès de la CTIF », tel que visé dans le 11^e rapport d'activités de la CTIF.

²¹ Convention européenne des droits de l'homme.

La Cour de cassation a jugé en 2001²² qu'en l'espèce, le juge ne peut ordonner au parquet de verser des pièces ou informations manquantes au dossier pénal lorsque l'inculpé en adresse la requête. Le juge ne dispose pas d'un tel pouvoir d'injonction. L'inculpé n'a par ailleurs aucun pouvoir de contrôle sur les pièces ou dossiers dont le parquet dispose, mais qui n'ont pas été transmis au juge.

Selon une jurisprudence récente de la Cour constitutionnelle²³, le ministère public, en sa qualité de partie poursuivante dans la procédure pénale, doit en principe communiquer tous les éléments de preuve à la défense. Le droit de prendre connaissance de tous les éléments de preuve de la partie poursuivante n'est cependant pas absolu. Dans certains cas, le parquet peut garder secrets certains éléments de preuve. Il peut être nécessaire de ne pas divulguer l'identité de certains témoins à l'inculpé et au grand public en vue de préserver les droits fondamentaux. Les informations confidentielles qui ne figurent pas au dossier répressif constituent une restriction des droits de la défense de l'auteur du blanchiment. L'ingérence dans les droits de la défense ne peut, selon la Cour constitutionnelle, être justifiée que (1) si elle est strictement proportionnée à l'importance des objectifs à atteindre et (2) si elle est compensée par une procédure qui permet à un juge indépendant et impartial de vérifier la légalité de la procédure.

L'arrêt de la Cour constitutionnelle rejoint la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme²⁴ de Strasbourg, qui contrôle que le droit à un procès équitable est respecté par les États parties à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH).

La première condition ne pose aucun problème. La protection de l'intégrité physique du déclarant et de son patrimoine justifie, selon l'IEC, la mise au secret de son identité. La deuxième condition, en revanche, est plus délicate. Le règlement de l'anonymat du déclarant ne fait, en effet, l'objet d'aucune législation spécifique. Le déclarant ne peut que demander et obtenir le statut de témoin anonyme dans le cadre d'une enquête pénale ou de la procédure au fond de-

vant le tribunal correctionnel. Ce statut n'est accordé au professionnel qu'*après la transmission des informations à la CTIF*, et ce, en vertu d'une décision judiciaire à l'occasion de laquelle il est vérifié que toutes les conditions légales sont, en l'espèce, remplies. Ce mode opératoire n'offre pas une sécurité juridique suffisante.

Le législateur devrait élaborer une réglementation en vertu de laquelle la CTIF garantirait automatiquement l'anonymat au déclarant, sauf s'il n'a manifestement pas agi de bonne foi, notamment en cas de déclaration faite dans une intention malveillante ou transmise « à la légère ». Le secret professionnel auquel sont tenus les membres et le personnel de la CTIF constitue une garantie suffisante de lutte contre la divulgation. Lorsque la CTIF portera les faits dénoncés à la connaissance du procureur du Roi ou du procureur fédéral, le parquet conservera la déclaration dans un dossier confidentiel séparé, évitant ainsi que la déclaration soit versée au dossier répressif proprement dit.

Au cours de l'enquête et des poursuites pénales à l'encontre du blanchisseur, l'identité de l'expert-comptable externe ou du conseil fiscal externe qui a transmis des informations sur une opération de blanchiment ne pourra être communiquée aux parties au procès pénal. Les juridictions pénales qui jugent le blanchisseur vérifieront, en tant que juges indépendants et impartiaux, si les conditions légales d'octroi de l'anonymat ont été respectées. Il s'agit, en l'espèce, d'une condition essentielle pour se conformer aux exigences de la Cour constitutionnelle. Seuls le parquet et le juge pénal auront ainsi accès au dossier confidentiel.

La problématique de l'anonymat a pris une prégnance particulière à la faveur d'une récente modification législative. La loi du 10 mai 2007 portant diverses mesures en matière de recèlement et de saisie a modifié en profondeur l'article 505 du Code pénal, lequel rend le blanchiment punissable. Ce nouvel article 505 du Code pénal instaure, en effet, une immunité pénale au bénéfice des experts-comptables et des conseils fiscaux externes ayant blanchi des avantages patrimoniaux provenant d'une fraude fiscale ordinaire (première et troisième infractions de

²² Cass., 30 octobre 2001, P.01.1239.N, T. *Strat.*, 2002, p. 198.

²³ C. const., 26 juillet 2007, n° 107/2007, considérant B.7.1. et C. const., 19 juillet 2007, n° 105/2007, considérant B.11.1.

²⁴ CEDH, 27 octobre 2004 (Edward et Lewis c. Royaume-Uni).

blanchiment²⁵). Cette immunité est assortie de deux conditions : (1) le professionnel n'est pas l'auteur de l'infraction fiscale de base qui a généré les avantages patrimoniaux à blanchir ; (2) l'expert-comptable ou le conseil fiscal externe ne bénéficie de l'immunité que s'il a toujours dénoncé à la CTIF les opérations de blanchiment liées à la « fraude fiscale grave et organisée ».

Le professionnel poursuivi du chef de blanchiment de capitaux recueillis par un tiers dans le cadre d'une fraude fiscale ordinaire ne pourra se prévaloir de l'immunité que s'il démontre avoir respecté l'obligation de déclaration en matière de blanchiment d'avantages patrimoniaux provenant de la fraude fiscale grave et organisée.

L'examen de cette condition ne doit pas conduire à la conclusion que le professionnel sera contraint, durant la procédure, de communiquer aux autres parties au procès, le cas échéant en présence du public et de la presse, en quelles circonstances concrètes il a été amené à transmettre une déclaration de soupçon à la CTIF. Les éventuelles déclarations antérieures en perdraient leur caractère anonyme. Une telle communication est également en contradiction avec l'article 19 de la loi antiblanchiment. Cette disposition interdit, en effet, au déclarant de porter à la connaissance de personnes tierces qu'il a transmis une déclaration à la CTIF ou que cette déclaration est à l'origine d'une enquête pénale. C'est le principe de l'interdiction, connu sous le nom de *tipping off*. L'expert-comptable ou le conseil fiscal qui ne respecte pas cette interdiction risque une amende administrative lourde et des sanctions disciplinaires. Le déclarant qui invoque l'immunité pénale est-il autorisé à communiquer à quel moment et dans quelles circonstances il a été amené à transmettre une déclaration de soupçon à la CTIF ? Le professionnel se trouve confronté à un dilemme : s'il communique des informations relatives à de précédentes déclarations, il transgresse l'interdiction de *tipping off* ; s'il ne les communique pas, il ne pourra se prévaloir de l'immunité pénale. Le législateur doit impérativement apporter la plus grande clarté en la matière.

Selon l'Institut, la preuve du respect de l'obligation de déclaration ne peut être apportée que sous la forme d'une at-

testation délivrée par la CTIF au professionnel. À cet égard, il convient bien entendu d'éviter que l'attestation renvoie à des déclarations antérieures. L'attestation doit dès lors se limiter à mentionner que le professionnel satisfait ou non à l'obligation légale de déclaration des opérations de blanchiment se rapportant à la fraude fiscale grave et organisée, sans autre forme de commentaire. Si la CTIF atteste que le professionnel n'a pas respecté son obligation de déclaration, cela peut aussi bien signifier que l'intéressé a fait, le cas échéant, une déclaration, alors qu'en l'espèce, il n'y avait pas lieu d'en faire une, mais aussi qu'il n'y avait rien à déclarer.

Le blanchisseur peut-il s'adresser directement à la CTIF et exiger, sur la base de la loi relative à la publicité de l'administration, une copie de la déclaration ?

Cette loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration reconnaît à chaque citoyen le droit de consulter des documents administratifs et d'en prendre une copie. Cette loi s'applique à toutes les autorités administratives fédérales, donc y compris à la CTIF. La CTIF doit toutefois rejeter une telle demande. La Cellule est, en tout état de cause, liée par le secret professionnel.²⁶

Conclusion

L'Institut insiste sur la nécessité d'introduire un anonymat légalement garanti pour les experts-comptables externes et les conseils fiscaux externes qui communiquent à la CTIF leurs soupçons ou les faits relatifs à une opération de blanchiment. Si la CTIF transmet, en cas d'indices sérieux de blanchiment, les informations révélées au parquet, l'identité du déclarant ne peut être démasquée dans le cadre de la détection et de l'instruction des faits qui ressortent de la déclaration. Le parquet conservera l'identité du déclarant et les données de la déclaration dans un dossier distinct et confidentiel. Ce dossier ne pourra être consulté par les parties à la cause dans une éventuelle affaire criminelle. Un juge impartial et indépendant (juridictions d'instruction) veillera au respect des conditions légales en matière d'octroi de l'anonymat. Ce juge aura accès au dossier confidentiel pendant ce contrôle. Les données du dossier

²⁵ Article 505, alinéa premier, 2° et 4°, Code pénal.

²⁶ Article 17 de 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 ; article 6 de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité

de l'administration. Voyez également le 8^e rapport d'activités (2000/2001) de la CTIF.

confidentiel ne peuvent être utilisées par le parquet comme preuves contre le blanchisseur, ni pendant l'instruction ni pendant les poursuites. Le juge pénal pourra évidemment fonder un verdict de culpabilité sur les informations visées dans le rapport que la CTIF a transmis au parquet et qui ont été entièrement ou partiellement annexées au dossier pénal par la partie poursuivante. Étant donné qu'en matière pénale, toutes les parties ont droit à un débat contradictoire, les droits de la défense ne sont pas violés. Ce système va indubitablement conduire à une protection accrue de la personne et du patrimoine du déclarant, et offrira une plus grande sécurité juridique dans l'octroi de l'anonymat.

L'Institut sollicite également du législateur qu'il élabore une réglementation pour les membres qui entendent se prévaloir de l'immunité dans le cas de poursuites pour blanchiment de capitaux générés par la fraude fiscale ordinaire, et ce, aux fins d'éviter que ces professionnels ne transgressent l'interdiction de divulgation (*tipping off* – article 19 de la loi antiblanchiment) lorsqu'ils communiquent des informations sur des déclarations antérieures transmises dans le cadre d'opérations de blanchiment liées à la fraude fiscale grave et organisée.

4. Interprétation et application de la législation relative à l'obligation de déclaration du blanchiment de capitaux liés à la fraude fiscale grave et organisée

La loi-programme du 27 avril 2007 insère un article 14quinquies dans 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.

Cette nouvelle disposition légale oblige les experts-comptables externes et les conseils fiscaux externes, lorsqu'ils soupçonnent qu'un fait ou une opération est susceptible d'être lié au blanchiment de capitaux provenant de la « fraude fiscale grave et organisée qui met en œuvre des mécanismes complexes ou qui use de procédés à dimension internationale », à en informer immédiatement la Cellule de traitement des informations financières (CTIF). La « fraude fiscale ordinaire » ne doit pas, comme c'était d'ailleurs déjà le cas sous l'ancienne réglementation, faire l'objet d'une déclaration à la CTIF.

Les travaux parlementaires de la loi-programme du 27 avril 2007 apportent des éclaircissements sur la notion, guère explicite, de « fraude fiscale grave et organisée ».

L'exposé des motifs de la loi-programme²⁷ explicite ainsi ce qu'il convient d'entendre par « fraude fiscale grave et organisée » : il s'agit de « la fraude qui consiste en un évitement ou un remboursement illicite d'impôts, réalisé à l'appui d'un faux en écriture, commise en exécution d'un montage initié à cette fin, comportant une succession de transactions et/ou l'intervention d'un ou plusieurs intermédiaires, ainsi que le recours, au plan national ou international, à des mécanismes de simulation ou de dissimulation, notamment des structures sociétaires ou des constructions ».

Dans ces mêmes travaux préparatoires, on peut lire également que le caractère grave de la fraude résulte de « la confection et/ou [de] l'usage de faux documents et du montant élevé de la transaction et du caractère anormal de ce montant eu égard aux activités ou à l'état de fortune du client ».

Le caractère organisé de la fraude fiscale transparaît quant à lui de « l'utilisation d'un montage qui prévoit des transactions successives et/ou l'intervention d'un ou plusieurs intermédiaires, dans lequel sont utilisés soit des mécanismes complexes, soit des procédés à dimension internationale (même s'ils sont utilisés au niveau national). Les mécanismes complexes se traduisent par l'usage de mécanismes de simulation ou de dissimulation faisant appel notamment à des structures sociétaires ou des constructions ».

Avant la loi-programme, il était généralement admis qu'un carrousel TVA était un exemple de « fraude fiscale grave et organisée ». Au cours de l'année 2006, cette forme de fraude fiscale a représenté 84 % des dossiers transmis par la CTIF²⁸ au parquet en cas de fraude fiscale grave et organisée.

Afin de préciser la notion précitée de « fraude fiscale grave et organisée », le nouvel article 14quinquies prévoit l'établissement par arrêté royal d'une liste d'indicateurs de blanchiment. Lorsqu'un professionnel détecte au moins un des indicateurs repris sur cette liste, il doit en informer immé-

²⁷ Projet de loi-programme, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2006-07, n° 3058/1, pp. 51 et 52.

²⁸ Voyez le 13^e rapport d'activités (2006) de la CTIF, p. 41.

diatement la CTIF. Cette liste sera évaluée tous les deux ans en concertation avec la CBFA, la CTIF et la Fédération belge du secteur financier (Febelfin). Publié au *Moniteur belge* du 13 juin 2007, cet arrêté royal²⁹ est entré en vigueur le 1^{er} septembre 2007.

Interprétation autonome ou complémentaire

Le nouveau système de déclaration des opérations de blanchiment liées à la fraude fiscale grave et organisée a été accueilli de manière fort critique dans la doctrine. La façon dont la liste d'indicateurs trouve en pratique à s'appliquer est en effet loin d'être explicite. Schématiquement, on observe à cet égard deux tendances.

Selon la première tendance, le professionnel doit automatiquement transmettre immédiatement une déclaration de soupçon à la CTIF, dès lors qu'il détecte l'un des indicateurs objectifs de blanchiment figurant sur la liste reprise dans l'arrêté royal. Selon cette conception, il n'est pas requis que le déclarant examine plus avant si l'indicateur détecté est effectivement lié au blanchiment d'avantages patrimoniaux provenant de la fraude fiscale grave et organisée. Cette *interprétation autonome* de l'arrêté royal « indicateurs » est, non sans raison, vivement critiquée.

L'autre tendance soutient que l'article 14quinquies doit être interprété en ce sens que la simple détection de l'un des indicateurs figurant sur la liste ne suffit pas en soi pour déclencher l'obligation de déclaration à la CTIF. Le professionnel doit vérifier *in concreto* si les faits qu'il a constatés sont liés au blanchiment de capitaux.

La liste des indicateurs de blanchiment n'est rien de plus qu'un outil parmi d'autres dont dispose le professionnel pour, en toute connaissance de cause, tracer la ligne de démarcation entre la fraude fiscale « ordinaire », pour laquelle

aucune déclaration n'est requise, et la fraude fiscale « grave et organisée ». Outre la liste d'indicateurs, le professionnel peut également se baser sur sa propre expérience, les publications de la CTIF, les études scientifiques et les précédents dans la jurisprudence afin d'établir si une transaction déterminée d'opération de blanchiment est liée à la « fraude fiscale grave et organisée ». Certains auteurs³⁰ parlent ainsi d'« *interprétation complémentaire* » de l'article 14quinquies de la loi antiblanchiment et de la liste des indicateurs de blanchiment.

À lire la ministre de la Justice et vice-première ministre sortante, Mme L. Onkelinx³¹, la présence de l'un des indicateurs énumérés dans l'arrêté royal du 3 juin 2007 doit être considérée comme une présomption légale que le fait ou l'opération est susceptible d'être lié au blanchiment de capitaux et qu'en l'occurrence, le professionnel doit adresser immédiatement une déclaration à la CTIF. Selon cette interprétation, le simple constat de l'un des indicateurs de la liste justifierait en soi une déclaration à la CTIF. En l'occurrence, il n'appartient pas au professionnel d'examiner *in concreto* si l'indicateur détecté est lié ou non au blanchiment de capitaux provenant de la fraude fiscale grave et organisée. Cette position ministérielle s'inscrit dans l'interprétation dite « autonome ».

La position de la ministre de la Justice sortante est en contradiction avec la doctrine qui soutient l'interprétation dite « complémentaire » (Claes³² et Goyvaerts³³). Une autre doctrine, en revanche, partage son opinion (Desterbeck).³⁴ Fin décembre 2007, le point de vue du ministre des Finances, compétent avec le ministre de la Justice pour l'application de la loi du 11 janvier 1993, n'était toujours pas connu. L'Ordre des barreaux flamands et le barreau néerlandophone de Bruxelles ont introduit un recours en annulation de la législation relative à l'obligation de déclaration en matière de blanchiment de capitaux provenant de la fraude

²⁹ A.R. du 3 juin 2007 portant exécution de l'article 14quinquies de 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.

³⁰ G. GOYVAERTS, « De meldingsplicht wegens ernstige en georganiseerde fiscale fraude en de symbiose met de fiscale regularisatie », *T.F.R.*, 2007, pp. 542 et s., et A. CLAES, « De fiscaal adviseur en de preventieve en repressieve antiwitwaswetgeving », *T.F.R.*, 2007, n° 81. Voyez également J. HAVERALS, « Nouvel

arrêté royal en matière de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme », *C & F.P.*, 2007, p. 212.

³¹ Question orale n° 107 de M. VAN DER MAELEN à l'ancienne ministre de la Justice, Commission de la Justice, *C.R.I.*, Ch. repr., sess. extr. 2007-08, n° 013, pp. 1-2.

³² Pour la réaction de M. Claes au point de vue de la ministre, voyez A. CLAES, « Witwassen en fiscale fraude : het indicatoren-KB dan toch autonoom te interpreteren ? », *Accountancy & fiscaliteit*, 2007, fasc. 36, pp. 3-4.

³³ Voyez G. GOYVAERTS, « De meldingsplicht wegens ernstige en georganiseerde fiscale fraude en de symbios met de fiscale regularisatie », *T.F.R.*, 2007, pp. 542 et s.

³⁴ F. DESTERBECK, « Aanwezigheid van fraude-indicator moet steeds aan CFI gemeld worden », *Fisc. Act.*, 2007, fasc. 37, pp. 1-3 et F. DESTERBECK, « De nieuwe regeling inzake het witwassen en fiscale fraude », note sous Corr. Hasselt, 4 avril 2007, *T.F.R.*, 2007, p. 856.

fiscale grave et organisée devant la Cour constitutionnelle³⁵ et devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.³⁶ Le barreau francophone s'oppose également à la nouvelle législation antiblanchiment. L'Ordre des barreaux francophones et germanophone et le barreau de Liège contestent la constitutionnalité de l'article 14quinquies de la loi antiblanchiment devant la Cour constitutionnelle.

Dans un premier temps, l'IEC a souscrit à l'« interprétation complémentaire ». Suite à la publication de la question parlementaire précitée, l'Institut entend prolonger sa réflexion, à l'instar des autres instituts professionnels des comptables(-fiscalistes) agréés et des réviseurs d'entreprises (IPCF et IRE), quant à la portée exacte de l'article 14quinquies de la loi antiblanchiment et de l'arrêté royal « indicateurs ».

Dans ce cadre, l'IEC attire également l'attention sur le système néerlandais de déclaration, tel qu'il fut récemment modifié. Les autorités néerlandaises ont en effet pu constater qu'un système de déclaration reposant sur une liste trop détaillée d'indicateurs purement objectifs n'était pas une approche optimale, compte tenu de la surcharge chronique de travail à laquelle la Financial Intelligence Unit (aux Pays-Bas, le Meldpunt ongebruikelijke transacties) s'est trouvée être confrontée en raison des déclarations peu pertinentes. Par suite de quoi, aux fins d'accroître l'efficacité de la lutte préventive contre le blanchiment, la liste néerlandaise d'indicateurs objectifs a été significativement réduite et s'est vue complétée par un nombre limité d'indicateurs subjectifs.³⁷

Le déclarant n'est pas tenu par l'obligation de déclaration, s'il existe selon lui suffisamment d'éléments concrets qui excluent que les faits ou opérations puissent être liés au blanchiment de capitaux provenant de la « fraude fiscale grave et organisée ». Les indicateurs objectifs reposent sur une présomption légale de blanchiment, les indicateurs subjectifs sur une présomption de blanchiment dans le chef du déclarant.

Quant à savoir si le système d'indicateurs purement objectifs, tel qu'il s'applique actuellement en Belgique, sera complété ou remplacé par une liste d'indicateurs subjectifs afin d'éviter à la CTIF d'avoir à analyser des déclarations peu pertinentes, seul l'avenir nous le dira.

La CTIF est placée sous la tutelle conjointe des ministres de la Justice et des Finances compétents pour l'application de la loi du 11 janvier 1993. La CTIF n'est en principe pas tenue par la position du ministre des Finances. La Cellule est en effet une autorité administrative indépendante dotée de la personnalité juridique qui statue de manière autonome sur les dossiers individuels qui lui sont soumis et décide de qualifier ou non les faits révélés comme des indices sérieux d'une infraction de blanchiment et de les transmettre au parquet. Le ministre de la Justice (ou le ministre des Finances) ne dispose d'aucun droit d'injonction positive et ne peut dès lors ordonner qu'un dossier déterminé soit transmis au parquet en vue de l'instruction et de la poursuite des faits et opérations révélés.³⁸

De la lecture de la préface du *13^e rapport d'activités (2006) de la CTIF*, certes éditée avant la publication de la réponse de la ministre de la Justice à la question parlementaire de Monsieur Van der Maelen, il ressort que le président de cette institution ne semble pas s'avérer être un grand partisan d'un système de déclaration reposant exclusivement sur des indicateurs objectifs : « Les unes [les techniques] sont uniquement basées sur l'existence de listes d'indicateurs objectifs qui doivent automatiquement déclencher, sans aucune analyse, la transmission de déclarations à la cellule de renseignements financiers, les autres fonctionnent, en tout – comme c'est le cas de notre système – ou en partie, sur la base d'un concept d'analyse qui doit déjà s'exercer au niveau des déclarants. La simple prise en compte des logiques en présence suffit à faire comprendre que quantitativement le premier système génère certes plus de déclarations que le second, mais que ce dernier confère, beaucoup plus tôt dans le déroulement du processus préventif, un degré incontestable de qualité et de pertinence des informations ».

³⁵ Voyez l'avis publié au *Moniteur belge* du 19 octobre 2007 (recours en annulation de l'article 14quinquies de la loi du 11 janvier 1993).

³⁶ Voyez l'avis publié au *Moniteur belge* du 17 octobre 2007 (recours en annulation de l'A.R. du 3 juin 2007).

³⁷ Note explicative des ministres des Finances et de la Justice reprise sous « Besluit van 13 april 2006 tot wijziging van het KB van 24 februari 2003 tot aanwijzing van instellingen en diensten in het kader van de Wet identificatie bij dienstverlening en de Wet Melding Ongebruikelijke Transacties »,

Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden, 2006, n° 212.

³⁸ J. SPREUTELS et P. DE MUELENAERE (éd.), *De Cel voor financiële informatieverwerking en de voorkoming van het witwassen van geld in België*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 98.

Une sécurité juridique renforcée s'avère absolument indispensable quant à la manière dont le professionnel doit interpréter l'article 14quinquies de la loi antiblanchiment et l'arrêté royal « indicateurs » – interprétation complémentaire ou autonome –, et ce, afin que les experts-comptables externes et les conseils fiscaux externes puissent appliquer correctement la loi. À défaut de respecter l'obligation de déclaration en matière de fraude fiscale grave et organisée, le professionnel s'expose non seulement au risque d'être condamné au paiement de l'amende administrative prévue par la loi antiblanchiment, mais il risque également de voir sa responsabilité disciplinaire et pénale engagée. Dans ce dernier cadre, on notera que le législateur a récemment dépénalisé partiellement le blanchiment de capitaux provenant de la fraude fiscale ordinaire.³⁹ Si l'immunité est ainsi désormais accordée pour les première et troisième infractions de blanchiment (article 505, alinéa premier, 2° et 4°, C. pén.), rien n'est prévu pour la deuxième infraction de blanchiment (article 505, alinéa premier, 3°, C. pén.), c'est-à-dire « la conversion ou le transfert des avantages patrimoniaux tirés d'une infraction dans le but de dissimuler leur origine illicite ou d'aider toute personne qui est impliquée dans la réalisation de cette infraction à échapper aux conséquences juridiques de ses actes ». L'expert-comptable ou le conseil fiscal (interne ou externe) ou le stagiaire qui a participé à l'infraction fiscale en qualité de coauteur ou de complice, par exemple en aidant l'auteur de l'infraction fiscale à mettre en place une construction fiscale frauduleuse, ne pourra pas davantage se prévaloir de l'immunité. Les experts-comptables *externes* et les conseils fiscaux *externes* bénéficient de cette immunité pénale lorsqu'ils satisfont aux restrictions déjà évoquées et qu'ils se sont conformés à l'obligation de déclaration relative au blanchiment de capitaux provenant de la fraude fiscale grave et organisée.

Par ailleurs, il est essentiel que l'IEC, en sa qualité d'autorité disciplinaire des experts-comptables et des conseils fiscaux, participe à la rédaction de la liste d'indicateurs de blanchiment. Lors de la révision périodique prévue de la liste d'indicateurs de blanchiment fixée par arrêté royal, on pourrait certainement voir une marque de bonne gouver-

nance dans le fait d'obliger le Roi à s'enquérir de l'avis de toutes les autorités disciplinaires, de contrôle et de tutelle compétentes pour les déclarants, en plus de l'avis de l'autorité de tutelle (CBFA) et de celui de l'organisation professionnelle (Febelfin).

Divers articles publiés dans la presse financière n'ont pas manqué de mettre en évidence une certaine effervescence, que suscitent, dans le chef des personnes tenues à déclaration ainsi qu'auprès des autorités disciplinaires, les dispositions modifiées de la législation et de l'arrêté royal « indicateurs ».⁴⁰

Conclusion

S'inspirant de la doctrine évoquée ci-dessus, l'Institut⁴¹ a défendu, lors de sa journée d'étude, la thèse selon laquelle l'article 14quinquies de la loi antiblanchiment devait être interprété en considérant que la liste d'indicateurs de blanchiment fixée par l'arrêté royal du 3 juin 2007 n'était ni plus ni moins qu'un outil au service du professionnel, et ce, aux fins de forger sa conviction si un fait concret est ou n'est pas lié au blanchiment de capitaux provenant de la fraude fiscale grave et organisée (« interprétation complémentaire »). Suite à la publication de la question parlementaire commentée ci-dessus, l'IEC, à l'instar des autres instituts professionnels de comptables(-fiscalistes) agréés et de réviseurs d'entreprises (IPCF et IRE), entend approfondir sa réflexion quant à la portée exacte de l'article 14quinquies de la loi antiblanchiment et de l'arrêté royal « indicateurs ».

Enfin, l'Institut observe que cette liste sera évaluée tous les deux ans en concertation avec le secteur bancaire (CBFA et Febelfin). En sa qualité d'autorité disciplinaire compétente, il est à tout le moins cohérent que l'Institut participe également à l'évaluation de la liste des indicateurs de blanchiment. À l'instar de la CBFA, l'Institut est chargé d'exercer une surveillance sur le respect par ses membres de l'obligation de déclaration. Cette tâche est entre autres envisageable dans le cadre d'une concertation organisée ou par voie d'avis. ●

³⁹ Loi du 10 mai 2007 portant diverses mesures en matière de recèlement et de saisie (*M.B.*, 22 août 2007). Cette loi est entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2007.

⁴⁰ « Banken negeren witwasrichtlijn », *De Tijd*, 9 novembre 2007, par la suite contesté par un avis publié sur le site Internet de Febelfin. « Procureurs hekelen nieuwe witwaswet », *De Tijd*, 13 décembre 2007.

⁴¹ Voyez les notes de bas de page n^{os} 32 et 33, ainsi que J. DE BLAY et J. VAN DROOGBROECK, « De groeipijnen van de antiwitwaswetgeving: standpunten van het IAB », *Accountancy & Fiscaliteit*, 2007, n^o 40, pp. 1-3.