



Circulaire N° 764 du 29 avril 2013

Circulaire destinée aux agents immobiliers établis ou agissant au Luxembourg, ayant pour objet d'exposer les dispositions qui leur sont applicables en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (Loi du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme, telle que modifiée).

Le blanchiment d'argent est une technique de la criminalité financière qui consiste à dissimuler la provenance d'argent acquis de manière illégale afin de le réinvestir dans des activités légales. L'étape de blanchiment est nécessaire pour permettre aux criminels de pouvoir utiliser leurs revenus illégaux sans éveiller de soupçons. Le blanchiment est toujours lié à une infraction sous-jacente, encore qualifiée de primaire, c'est-à-dire une activité dont le revenu est considéré comme illégal.

Selon un rapport du GAFI¹, le secteur de l'immobilier compte parmi les branches d'activité les plus exposées aux tentatives des criminels d'intégrer des capitaux à blanchir dans le circuit économique légal. C'est la raison pour laquelle depuis la loi du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment d'argent et contre le financement du terrorisme telle que modifiée (ci-après «la loi»), les agents immobiliers établis ou agissant au Luxembourg, sont assujettis à la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme (Article 2 (10) de la loi) (I).

Par la loi du 27 octobre 2010, le législateur a désigné l'Administration de l'Enregistrement autorité de surveillance et de contrôle pour certaines catégories de professionnels, dont les agents immobiliers (Art. 26 de la loi, telle que modifiée). En vertu de cette mission, il incombe à l'Administration de contrôler le respect des obligations professionnelles par les agents immobiliers (II) mais également de sanctionner toute violation de ces dernières (III).

¹ MONEY LAUNDERING & TERRORIST FINANCING THROUGH THE REAL ESTATE SECTOR; 29 JUNE 2007; FATF/OECD; p.4 <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/MLandTFthroughtheRealEstateSector.pdf>

I.L'infraction de blanchiment et du financement du terrorisme

En vertu de l'article 506-1 du Code pénal, l'infraction de blanchiment est définie comme suit:

«Sont punis d'un emprisonnement d'un à cinq ans et d'une amende de 1.250 euros à 1.250.000 euros, ou de l'une de ces peines seulement:

1) ceux qui ont sciemment facilité, par tout moyen, la justification mensongère de la nature, de l'origine, de l'emplacement, de la disposition, du mouvement ou de la propriété des biens visés à l'article 32-1, alinéa premier, sous 1), formant l'objet ou le produit, direct ou indirect,

- d'une infraction aux articles 112-1, 135-1 à 135-6, 135-9 et 135-11 à 135-13 du Code pénal;

- de crimes ou de délits dans le cadre ou en relation avec une association au sens des articles 322 à 324ter du Code pénal;

- d'une infraction aux articles 368 à 370, 379, 379bis, 382-1, 382-2, 382-4 et 382-5 du Code pénal;

- d'une infraction aux articles 496-1 à 496-4 du Code pénal,

- d'une infraction de corruption;

- d'une infraction à la législation sur les armes et munitions;

- d'une infraction aux articles 184, 187, 187-1, 191 et 309 du Code pénal;

- d'une infraction aux articles 463 et 464 du Code pénal;

- d'une infraction aux articles 489 à 496 du Code pénal;

- d'une infraction à l'article 10 de la loi du 21 mars 1966 concernant a) les fouilles d'intérêt historique, préhistorique, paléontologique ou autrement scientifique; b) la sauvegarde du patrimoine culturel mobilier;

- d'une infraction à l'article 5 de la loi du 11 janvier 1989 réglant la commercialisation des substances chimiques à activité thérapeutique;

- d'une infraction à l'article 18 de la loi du 25 novembre 1982 réglant le prélèvement de substances d'origine humaine;

- d'une infraction à l'article 382-4 du Code pénal;

- d'une infraction aux articles 82 à 85 de la loi du 18 avril 2001 sur le droit d'auteur;

- d'une infraction à l'article 64 de la loi modifiée du 19 janvier 2004 concernant la protection de la nature et des ressources naturelles;

- d'une infraction à l'article 9 de la loi modifiée du 21 juin 1976 relative à la lutte contre la pollution de l'atmosphère;

- d'une infraction à l'article 25 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés;

- d'une infraction à l'article 26 de la loi du 29 juillet 1993 concernant la protection et la gestion de l'eau;

- d'une infraction à l'article 35 de la loi modifiée du 17 juin 1994 relative à la prévention et à la gestion des déchets;

- d'une infraction aux articles 220 et 231 de la loi générale sur les douanes et accises;

- d'une infraction à l'article 32 de la loi du 9 mai 2006 relative aux abus de marché;

- de toute autre infraction punie d'une peine privative de liberté d'un minimum supérieur à 6 mois;

ou constituant un avantage patrimonial quelconque tiré de l'une ou de plusieurs de ces infractions;

2) ceux qui ont sciemment apporté leur concours à une opération de placement, de dissimulation, de déguisement, de transfert ou de conversion des biens visés à l'article 32-1 alinéa 1er, sous 1) formant l'objet ou le produit, direct ou indirect, des infractions énumérées au point 1) de cet article ou constituant un avantage patrimonial quelconque tiré de l'une ou de plusieurs de ces infractions;

3) ceux qui ont acquis, détenu ou utilisé des biens visés à l'article 32-1, alinéa premier, sous 1), formant l'objet ou le produit, direct ou indirect, des infractions énumérées au point 1) de cet article ou constituant un avantage patrimonial

quelconque tiré de l'une ou de plusieurs de ces infractions, sachant, au moment où ils les recevaient, qu'ils provenaient de l'une ou de plusieurs des infractions visées au point 1) ou de la participation à l'une ou plusieurs de ces infractions.

4) La tentative des infractions prévues aux points 1 à 3 ci-avant est punie des mêmes peines.»

En vertu de l'article 135-5 du Code pénal, l'infraction de financement du terrorisme est définie comme suit:

«(1) Constitue un acte de financement du terrorisme le fait de fournir ou de réunir par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, illicitement et délibérément, des fonds, des valeurs ou des biens de toute nature, dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés, en tout ou en partie, en vue de commettre ou tenter de commettre une ou plusieurs des infractions visées à l'alinéa (2) du présent article, même s'ils n'ont pas été effectivement utilisés pour commettre ou tenter de commettre une de ces infractions, ou s'ils ne sont pas liés à un ou plusieurs actes terroristes spécifiques.

(2) Sont visées à l'alinéa (1) du présent article les infractions prévues:

- aux articles 112-1, 135-1 à 135-4, 135-9, 135-11 à 135-13 et 442-1;
- aux articles 31 et 31-1 de la loi modifiée du 31 janvier 1948 relative à la réglementation de la navigation aérienne;
- à l'article 2 de la loi modifiée du 11 avril 1985 portant approbation de la Convention sur la protection physique des matières nucléaires, ouverte à la signature à Vienne et à New York en date du 3 mars 1980;
- à l'article 65-1 de la loi modifiée du 14 avril 1992 instituant un code disciplinaire et pénal pour la marine.

(3) Constitue également un acte de financement du terrorisme le fait de fournir ou de réunir par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, illicitement et délibérément, des fonds, des valeurs ou des biens de toute nature, dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés, en tout ou en partie, par un terroriste ou par un groupe terroriste, y compris en l'absence de lien avec un ou plusieurs actes terroristes spécifiques, même s'ils n'ont pas été effectivement utilisés par le terroriste ou le groupe terroriste.

(4) Sont compris dans le terme «fonds» des biens de toute nature, corporels ou incorporels, mobiliers ou immobiliers, acquis par quelque moyen que ce soit, et des documents ou instruments juridiques sous quelque forme que ce soit, y compris sous forme électronique ou numérique, qui attestent un droit de propriété ou un intérêt sur ces biens et les crédits bancaires, les chèques de voyage, les chèques bancaires, les mandats, les actions, les titres, les obligations, les traites et les lettres de crédit, sans que cette énumération ne soit limitative.»

Il n'appartient pas à l'agent immobilier de rechercher l'existence d'une ou de plusieurs infractions sous-jacentes au blanchiment d'argent ou de procéder à leur qualification. Cette tâche relève de la mission spécifique de la Cellule de Renseignement Financier auprès du Parquet du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg (ci-après «CRF») et des autorités judiciaires.

L'agent immobilier est par contre tenu de coopérer pleinement avec la Cellule de Renseignement financier et l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines. (cf. point II. C. de la présente circulaire)

II. Les obligations professionnelles incombant aux agents immobiliers

Le chapitre 2 de la loi vise les obligations professionnelles incombant aux agents immobiliers successivement en ses articles 3;3-1;3-2;3-3;4 et 5.

A. Obligations de vigilance à l'égard de la clientèle (chapitre 2, article 3)

Le respect des obligations de vigilance à l'égard de la clientèle comporte quatre aspects.

1. La mise en œuvre des obligations de vigilance à l'égard de la clientèle

En vertu de l'article 3 (1) les obligations de vigilance à l'égard de la clientèle doivent être mises en œuvre par l'agent immobilier dans les hypothèses suivantes:

- Quand il noue une relation d'affaires;
- Quand il conclut à titre occasionnel, une transaction d'un montant d'au moins 15.000 euros, que la transaction soit effectuée en une seule ou plusieurs opérations entre lesquelles un lien semble exister;
- Quand il a une suspicion de blanchiment ou de financement du terrorisme, indépendamment de seuils, exemptions ou encore dérogations qui pourraient s'appliquer;
- Quand il a des doutes quant à la véracité ou la pertinence des données obtenues aux fins d'identification par un client;

Le point (5) du même article retient que le professionnel procède à la vigilance à l'égard de sa clientèle future et existante en fonction de son appréciation des risques.

2. L'obligation d'identification de la clientèle

En vertu de l'article 3 (2), une identification et une vérification de l'identité du client sur base de documents, données ou informations de source fiable est obligatoire pour chaque opération.

Par client il faut entendre la personne à laquelle l'agent immobilier prête ses services d'intermédiaire, tel que par exemple un acquéreur, échangiste, vendeur, locataire ou encore propriétaire.

Pour un client personne physique, de tels documents d'identification sont un passeport ou une carte d'identité, de même que tout autre document de source indépendante. Même si certains documents officiels ne mentionnent pas l'adresse et la profession du client, l'agent mettra tout en œuvre pour les connaître.

Pour un client personne morale, l'agent immobilier demandera un extrait du Registre du Commerce et des Sociétés et les statuts pour satisfaire à son obligation d'identification. Dans ce contexte, les pouvoirs de signature des personnes physiques désirant engager la personne morale en cause seront également vérifiés. La simple indication du nom de la société, ainsi que de son adresse ou siège social dans un dossier n'est pas suffisante.

Le devoir d'identification de l'agent immobilier s'étend encore à la personne physique qui possède ou contrôle la personne morale (bénéficiaire effectif de la transaction). En cas de doute sur le point de savoir si le client agit pour son propre compte ou pour le compte d'un bénéficiaire effectif, l'agent immobilier veille à obtenir des informations sur l'identité, la structure et le contrôle de ce bénéficiaire effectif (personne morale ou physique).

La vérification de l'identité doit, sauf exceptions prévues par la loi, toujours intervenir avant l'établissement de la relation d'affaires et se poursuivre pendant toute sa durée (article 3 (4)).

L'agent immobilier est tenu d'effectuer un suivi continu de ses clients. Dans ce contexte, le chapitre 2, article 3 (2) de la loi exige que le professionnel vérifie que les transactions soient cohérentes par rapport à la connaissance antérieure qu'il a du profil de son client. Il doit continuellement tenir à jour les documents, données et informations requises par la loi.

Le chapitre 2, article 3 (7) retient que l'agent immobilier est obligé d'examiner avec attention toute activité qu'il considère particulièrement susceptible, de par sa nature, des circonstances qui l'entourent (tel qu'un montant inhabituellement élevé ou encore une transaction sans objet économique apparent ou licite visible) ou de la qualité des personnes impliquées, d'être liée au blanchiment ou au financement du terrorisme.

Par exception au degré de vigilance normale présenté ci-dessus, l'agent immobilier pourra appliquer, dans certains cas, un degré de vigilance simplifiée. Dans d'autres cas cependant, il devra recourir à une vigilance renforcée.

Les 3-1 et 3-2 du chapitre 2 de la loi déterminent les conditions et hypothèses dans lesquelles l'une ou l'autre de ces deux degrés de vigilance peuvent/doivent être mis en œuvre.

Les agents immobiliers peuvent réduire les mesures de vigilance prévues à l'article 3 (2), a et b, quand:

- Le client est un établissement de crédit ou un établissement financier luxembourgeois ou étranger soumis à la loi ou à des dispositions équivalentes en matière de lutte contre le blanchiment d'argent;
- Le client est une autorité publique luxembourgeoise;
- Le client est une autorité ou un organisme public présentant un faible risque de blanchiment ou de financement du terrorisme et qui satisfait à tous les critères énoncés au (2) d de l'article 3-1 de la loi;
- Le client est une société cotée dont les valeurs sont admises à la négociation sur un marché réglementé et sous les conditions énoncées au (2) a de l'article 3-1 de la loi;
- Quand le client est le bénéficiaire effectif d'un compte groupé tenu par un notaire ou un des membres d'une autre profession juridique indépendante sous réserve des conditions énoncées au (2) b de l'article 3-1 de la loi;
- Le client est une personne morale présentant un faible risque de blanchiment au sens du (2) e de l'article 3-1 de la loi.

Néanmoins, même si le professionnel décide d'appliquer un degré de vigilance simplifiée, il devra pouvoir prouver que l'étendue des mesures d'identification appliquées soit appropriée (documents à l'appui).

Le degré de vigilance renforcée devra être mis en œuvre, en sus de l'article 3 de la loi, dans des situations qui par leur nature peuvent présenter un risque élevé de blanchiment et de financement du terrorisme et, notamment dans les cas suivants:

- Lorsque le client n'est pas physiquement présent au moment de la transaction, les professionnels devront prendre des mesures supplémentaires garantissant que l'identité du client est établie au moyen de documents, données ou informations. La loi exige notamment que des mesures complémentaires assurant la vérification ou la certification des documents fournis soient prises;
- Quand l'agent immobilier conclut une transaction avec une personne politiquement exposée résidant à l'étranger ou exerçant une fonction publique à l'étranger ou exerçant une telle fonction pour compte d'un Etat étranger:
 - Il devra disposer de procédures adéquates adaptées au risque afin de déterminer si le client ou le bénéficiaire effectif est une personne politiquement exposée;
 - Obtenir l'autorisation d'un niveau élevé de la hiérarchie avant de nouer une relation d'affaires avec de tels clients;
 - Prendre toute mesure appropriée pour établir l'origine du patrimoine et l'origine des fonds impliqués dans la relation d'affaires ou la transaction;
 - Assurer une surveillance continue renforcée de la relation d'affaires.

Dans le cadre de son obligation de vigilance (normale, renforcée, simplifiée), la loi exige que le professionnel procède à une analyse de risque de ses activités et qu'il consigne les résultats de cette analyse par écrit. (chapitre 2, article 3 (3)).

En toute hypothèse, si l'identification du client est impossible, l'agent immobilier refusera d'exécuter la transaction.

3. La connaissance par le professionnel de l'objet et de la nature de la transaction

Le chapitre 2, article 3 (2) c) de la loi retient que le professionnel doit être informé de l'objet et de la nature de la transaction projetée. L'agent immobilier mettra tout en œuvre pour connaître l'origine des biens et avoirs faisant l'objet de la transaction. En cas de doute sur l'origine des fonds et avoirs employés, l'agent immobilier prendra toute mesure adéquate pour lever ce doute. Si le doute devait persister, l'agent immobilier s'abstiendra d'exécuter la transaction.

4. Le recours à des tiers aux fins du respect des obligations professionnelles incombant aux agents immobiliers

Chaque professionnel intervenant dans la transaction exécute en principe ses propres obligations de vigilance, sauf en cas de délégation contractuelle et en respectant les conditions posées à l'article 3-3 «Exécution des mesures de vigilance par des tiers», de la loi. Néanmoins, si l'agent immobilier désire

recourir aux services d'une tierce personne pour l'exécution des obligations qui lui incombent, la responsabilité finale dans l'exécution de ces dernières incombe toujours à l'agent immobilier.

Il est rappelé que les agents immobiliers ne peuvent se décharger de leurs obligations en matière de lutte contre le blanchiment d'argent sur le Notariat. Chaque acteur dans la chaîne de la transaction est responsable de ses propres obligations de vigilance et est tenu de les exécuter sous peine des sanctions énoncées dans la loi.

B. Les obligations d'organisation interne adéquate (chapitre 2, article 4)

Le professionnel est tenu de mettre en place des procédures internes de lutte contre le blanchiment telles que la mise en place et le maintien de procédures et de mesures de contrôle interne.

Le professionnel assure également la formation et la sensibilisation de ses employés aux dispositions contenues dans la loi relative à la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, afin de les aider à reconnaître les opérations qui pourraient être liées au blanchiment ou au financement du terrorisme et de les instruire sur la manière de procéder en pareil cas. Il incombe encore au professionnel de s'assurer que ses employés participent à des formations continues appropriées.

Dans ce contexte, l'agent immobilier nomme un responsable, indépendant au niveau de la direction, qui veillera au bon respect des dispositions relatives à la lutte contre le blanchiment d'argent afin de prévenir et d'empêcher la réalisation d'opérations liées au blanchiment ou au financement du terrorisme. Ce responsable sera chargé de la mise en place de procédures de contrôle interne. Il assurera la communication et la centralisation des informations relatives aux clients et les conservera pour un minimum cinq ans après la fin de la relation d'affaires.

Ce responsable assurera encore les relations avec la CRF, en particulier lorsque des déclarations d'opérations suspectes seront faites à cette dernière.

C. Obligations de coopération avec les autorités (chapitre 2, article 5)

Les agents immobiliers sont tenus de coopérer pleinement avec les autorités luxembourgeoises responsables de la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme (dont l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines et la CRF). Cette obligation de coopération incombe en principe au responsable désigné par l'agent immobilier dans le contexte de ses obligations d'organisation interne (chapitre 2, article 5 (2)).

En vue d'assurer le contrôle du respect des obligations professionnelles, les agents de l'Administration de l'Enregistrement ont les mêmes pouvoirs d'investigation et les agents immobiliers sont soumis aux mêmes obligations de communication que celles qui résultent de l'article 70 §1 alinéas 2 et 3 et §3 alinéa 2 et de l'article 71 alinéa 1 de la loi du 12 février 1979 relative à la taxe sur la valeur ajoutée (Titre II, article 27).

Les agents immobiliers sont tenus d'informer sans délai et de leur propre initiative la CRF lorsqu'ils savent, soupçonnent ou ont de bonnes raisons de soupçonner qu'un blanchiment ou un financement du terrorisme est en

cours, a eu lieu, ou a été tenté. Une déclaration d'opération suspecte sera transmise à cet effet à la CRF. Ce formulaire devra être accompagné de toutes les informations et pièces qui ont motivé l'agent immobilier à faire cette déclaration.

Des informations supplémentaires sur la procédure de déclaration ainsi que des modèles de déclaration peuvent être trouvées sur le site Internet de la CRF: <http://www.justice.public.lu/fr/organisation-justice/ministere-public/parquets-arondissement/lutte-anti-blanchiment/index.html> .

Indépendamment de toute déclaration d'opération suspecte, les professionnels sont tenus de fournir sans délai à la CRF, toutes les informations requises (dont notamment des pièces) dès qu'elle en fait la demande.

III. Les sanctions

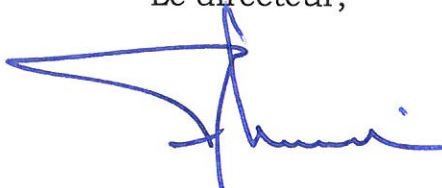
En cas de non-respect des obligations professionnelles qui incombent à l'agent immobilier en vertu de la loi ou en cas d'obstacle à l'exercice des pouvoirs de l'Administration de l'Enregistrement, le directeur ou son délégué peut prononcer une amende d'ordre de 250 Euros à 250.000 Euros.

Un recours en réformation est ouvert devant le tribunal administratif dans le délai d'un mois à partir de la notification de la décision (Titre II, article 28).

Quand l'agent immobilier contrevient sciemment à l'accomplissement de ses obligations professionnelles prévues aux articles 3 à 8 de la loi relative à la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, il s'expose à des amendes pénales allant de 1.250 Euros à 1.250.000 Euros (chapitre 4, article 9).

Luxembourg, le 29 avril 2013

Le directeur,

A handwritten signature in blue ink, consisting of a large, stylized initial 'L' followed by a series of loops and a final horizontal stroke.