EVROPSKÝ PARLAMENT

2004 *2009*

Petiční výbor

2004/0137(COD)

27. 1. 2005

STANOVISKO

Petičního výboru

pro Výbor pro občanské svobody, spravedlnost a vnitřní věci

k návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o předcházení zneužívání finančního systému k praní špinavých peněz, včetně financování terorismu (KOM(2004)0448 – C6-0143/2004 – 2004/0137(COD))

Navrhovatelka: Luciana Sbarbati

PA_Leg

STRUČNÉ ODŮVODNĚNÍ

Ce n'est pas la première fois que le Parlement européen est confronté au délicat problème de la proportionnalité entre les exigences en matière d'ordre et de sécurité publique et celles relatives aux droits fondamentaux. La commission des libertés civiles a récemment présenté et fait approuver par le Parlement européen un rapport d'initiative sur le futur de l'Espace de liberté, de sécurité et de justice, rapport Bourlanges (A6-0010/2004), adopté le 14 octobre 2004 (T6-0022/2004), auquel il a été ajouté en plénière - avec 329 voix pour - un amendement qui prévoit l'évaluation préalable de toute nouvelle proposition d'acte législatif sur la base du respect des droits fondamentaux (exiger l'évaluation préalable du respect des droits fondamentaux (tels que définis par la Charte des droits fondamentaux de l'Union) pour tout acte législatif de l'Union ou de la Communauté).

La proposition de directive relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux, y compris le financement du terrorisme, devrait donc s'inscrire dans cette zone grise où les droits et les libertés individuelles risquent d'être supprimés en vertu d'un intérêt général supérieur à la prévention et à la répression des activités terroristes. En fait, le législateur semble conscient du fait que la portée et le champ d'application de la réglementation en question risquent de faire naître un conflit d'intérêts. Tant il est vrai qu'il s'évertue dans le dernier considérant de la proposition (considérant 29) à réitérer la conformité de la présente directive aux droits fondamentaux et aux principes reconnus dans la Charte de Nice, aujourd'hui incorporée à la partie II du Traité constitutionnel, ainsi qu'à la Convention européenne des droits de l'homme.

Toutefois, dans le corps des dispositions normatives composant la proposition, cette affirmation se traduit par une banale requête de principe, ce qui offense l'éthique politique du Parlement européen qui, depuis la proclamation de la Charte à Nice, s'est engagé à en respecter le fond dans l'exercice de ses pouvoirs institutionnels. Celui-ci se prépare, à l'occasion de l'avis sur le traité établissant une Constitution pour l'Europe, à reconnaître que cette obligation s'étend à toutes les institutions de l'Union: *l'incorporation de la Charte des droits fondamentaux de l'UE dans la partie II de la Constitution, ce qui signifie que toutes les dispositions du droit de l'Union européenne et que toutes les mesures prises par les institutions de l'UE ou fondées sur le droit de l'Union devront respecter ces normes (résolution du PE sur le T6 0004/2005 du 12/1/05).*

La Commission européenne a également toujours montré sa volonté d'adhérer à cette approche proactive vis-à-vis de la Charte constitutionnelle, comme son ex-président, R. Prodi, l'a souligné au terme de la dernière CIG, dans un message adressé à ses fonctionnaires: *«L'inclusion de la Charte des droits fondamentaux dans ce texte, la claire affirmation des valeurs et des objectifs de l'Union ainsi que des principes de base qui régissent les relations entre l'Union et ses États membres, nous permettent d'appeler ce texte de base notre Constitution».*

Dans le cas de l'objet de la pétition n° 693/2003[1], concernant les activités normales de conseil

[1] Pétition n. 693/2003, présentée par Paul-Albert Iweins, citoyen français, au nom de l'«Ordre des Avocats à la Cour de Paris», du «Conseil National des Barreaux» et de la «Conférence des Bâtonniers»; réponse de la Commission européenne reçue le 19/5/2004 (cf. Fdr CM\528795).

et de représentation procédurale réalisées par les avocats, sous différents profiles, les libertés et les droits fondamentaux peuvent être mis en danger, à commencer par la protection des données à caractère personnel (II-68 du Traité constitutionnel) et des libertés d'expression et d'information (II-71 du Traité constitutionnel), la liberté d'exercice d'une profession choisie librement (II-75.2 du Traité constitutionnel*)* et le droit de recourir à un juge impartial. Comme l'argumentation des pétitionnaires l'a largement développé, l'indépendance de l'avocat, à laquelle fait pendant le «droit de toute personne de se faire conseiller, défendre et représenter» (II-107 du traité constitutionnel), se fonde justement sur le respect du secret professionnel; tous les deux sont par conséquent diminués par les obligations d'information visées au chapitre III de la proposition examinée. L'avocat, soumis à l'obligation de révéler une opération suspecte à la cellule de renseignement financier, se transforme en agent auxiliaire de l'État. Il semble opportun, en la matière, de souligner que, selon une jurisprudence consolidée de la Cour de justice des Communautés européennes[1], des «restrictions à l'exercice du droit de propriété et à celui d'exercer librement une activité professionnelle (…) à la double condition qu'en cas de restrictions celles-ci soient effectivement nécessaires afin d'atteindre des objectifs d'intérêt général et qu'elles ne constituent pas, quant à l'objectif poursuivi, une intervention disproportionnée et intolérable, de nature à porter atteinte à la substance des droits fondamentaux garantis» sont admissibles.

Le rapport de confiance, fondamentale pour la conclusion du contrat entre l'avocat et son client, présuppose que ce dernier soit libre de se confier à un conseiller, sans réticence ou second plan et que le professionnel, étant dans une position neutre, puisse fournir des conseils juridiques adéquats à son client. Si par contre, l'avocat, dès le premier contact professionnel, doit subordonner ses prestations à la faveur d'un tiers, aux fins d'une enquête préventive visant à vérifier l'identité du client et les objectifs finaux de sa demande de conseils, cela avilit son rôle. En outre, si on en vient à éliminer le filtre de l'avocat, on rend encore plus difficile la prévention d'un éventuel acte criminel, obtenant l'effet inverse de celui recherché par la réglementation examinée.

La pétition n° 693/03 concerne la directive 2001/97/CE portant modification de la précédente directive 91/308/CEE que la nouvelle proposition vise à abroger. Mais la Commission souligne dans l'exposé des motifs que «la nouvelle directive devrait être fondée sur l'actuel acquis et que, sauf nécessité, les dispositions existantes, notamment celles relatives au traitement réservé aux professions couvertes, ne devraient pas être remises en cause». Le Conseil Écofin du 7 décembre s'est bien gardé de rouvrir le débat sur un point qui a déjà fait l'objet d'une conciliation difficile en 2001. La pétition est toutefois soutenue par les ordres professionnels français, belge, allemand, italien, espagnol et polonais, auxquels se sont jointes les associations européennes des avocats. Depuis 2001, les opérateurs intéressés subissent les conséquences de cette interprétation obscurantiste de la justice. De plus, la directive de 2001 prévoyait, à l'article 2, que la Commission - 3 années après l'entrée en vigueur - devait présenter un rapport d'évaluation, justement sur le traitement spécifique réservé aux avocats et aux autres professions juridiques indépendantes: cette disposition est restée lettre morte. Il est vrai que, entre-temps, le Groupe d'action financière internationale (GAFI) a formulé ses 40 recommandations pour combattre le terrorisme et son financement, mais cela ne justifie pas la mise aux archives complète des innombrables protestations, soulevées par les

[1] Arrêt du 17 octobre 1995, La Reine/Ministre de l'Agriculture, de la Pêche et des Denrées alimentaires, ex parte Fishermen's Organisation e.a., point 55, et du 7 août 1996, Commission c. Belgique, points 31 et 32.

professionnels concernés, au nom du respect des libertés et des droits fondamentaux. Le fait que l'abrogation des précédentes directives soit également dictée par la nécessité de clarifier les choses, n'est absolument pas évident à la lecture des quelque 43 articles de la nouvelle réglementation. En effet, le nouveau texte introduit une distinction, assez complexe, entre les obligations *«due diligence»* (vigilance) simplifiées ou renforcées. Il prévoit également une interdiction de divulgation de la notification de soupçons à la cellule de renseignement, avec une pseudo-dérogation en faveur des notaires et des autres professions juridiques indépendantes, en vertu de l'article 25, alinéa 2, et, enfin, il maintient aux articles 37 et 38 une large marge d'appréciation pour l'exécution des aspects techniques, ainsi que pour le choix des différents aspects des obligations d'identification, à un nouveau comité pour la prévention du blanchiment de capitaux. Tout cela est fait au nom d'une supposée conciliation entre les exigences de certitude du droit et celles de l'ordre public.

En revanche, le problème linguistique posé par la pétition n° 177/2002, du *Consejo General de la Abogancia Espanola*, relatif à la traduction douteuse dans beaucoup de langues de la formule qui exonère de l'obligation d'information certaines professions juridiques indépendantes, dont celle des avocats, lorsqu'ils procèdent à l'évaluation de la situation juridique de leur client (cf. article 6, paragraphe 3, de la directive 2001/97/CE et article 20, paragraphe 2, de la proposition à l'étude) reste irrésolu. Un concept en soi déjà très vague, que la Commission s'obstine à utiliser, après avoir fourni une réponse plutôt byzantine aux pétitionnaires espagnols. Il convient de souligner que d'autres États membres du GAFI, du Canada aux États-Unis, ont obtenu un moratoire sur la mise en œuvre des 40 recommandations visant à prévenir le blanchiment de capitaux, en fonction justement de la garantie des droits de défense du citoyen. En outre, la législation suisse en la matière exclut expressément les activités des avocats et des notaires de l'application des mesures préventives du blanchiment de capitaux, reconnaissant la primauté du secret professionnel dans ces domaines.

Il est dès lors demandé de retirer la proposition et de la représenter après la réalisation de l'évaluation préalable visée dans le rapport Bourlanges (A6-0010/2004) et/ou du rapport d'évaluation, visé à l'article 2 de la directive 2001/97/CE. En outre, il est demandé d'apporter les amendements suivants:

POZMĚŇOVACÍ NÁVRHY

Petiční výbor vyzývá Výbor pro občanské svobody, spravedlnost a vnitřní věci jako příslušný výbor, aby do své zprávy začlenil tyto pozměňovací návrhy:

Návrh legislativního usnesení

Znění navržené Komisí[1]	Pozměňovací návrhy Parlamentu
Pozměňovací návrh 1	

[1] Dosud nezveřejněné v Úředním věstníku.

Čl. 2 odst. 1 bod 3 písm. b)

b) notáři a jiní nezávislí právníci, jestliže se účastní, ať již tím, že jednají jménem svého klienta nebo na účet svého klienta, ***jakékoliv*** finanční transakce nebo transakce s nemovitostmi nebo že pomáhají při plánování nebo provádění transakcí pro svého klienta, týkajících se:	b) ***právníci***, notáři a jiní nezávislí ***příslušníci právnických profesí***, jestliže se účastní, ať již tím, že jednají jménem svého klienta nebo na účet svého klienta, ***jakékoliv*** finanční transakce nebo transakce s nemovitostmi nebo že pomáhají při plánování nebo provádění transakcí pro svého klienta, týkajících se:
i) kupování a prodávání nemovitostí nebo obchodních společností; ii) spravování klientových peněz, cenných papírů nebo jiných aktiv; iii) otevírání nebo spravování bankovních nebo spořících účtů nebo účtů cenných papírů; iv) organizování příspěvků potřebných k vytvoření, provozu nebo řízení společností; v) vytváření, provozování nebo řízení svěřenectví, společností nebo podobných struktur;	i) kupování a prodávání nemovitostí nebo obchodních společností; ii) spravování klientových peněz, cenných papírů nebo jiných aktiv; iii) otevírání nebo spravování bankovních nebo spořících účtů nebo účtů cenných papírů; iv) organizování příspěvků potřebných k vytvoření, provozu nebo řízení společností; v) vytváření, provozování nebo řízení svěřenectví, společností nebo podobných struktur***,***
	jestliže se informace takto získané od klientů netýkají činností, na něž se vztahuje povinnost zachovávat důvěrnost informací.

Pozměňovací návrh 2
Čl. 3 bod 12a (nový)

	12a. „činnostmi, na něž se vztahuje povinnost zachovávat důvěrnost informací“ se rozumí zjišťování právní situace klientů právníky, notáři a dalšími nezávislými příslušníky právnických profesí a vykonávání povinností ze strany těchto osob, které vznikají v souvislosti s obhajobou a/nebo zastupováním klientů v průběhu právních procesů a správních řízení, a vykonávání činností těmito osobami v souvislosti s arbitrážním či zprostředkovacím řízením.

Pozměňovací návrh 3

Čl. 10 odst. 3a (nový)

3a. V každém případě se na konkrétní činnosti vykonávané ze strany nezávislých příslušníků právnických profesí uvedené v čl. 3 odst. 12a nevztahují povinnosti stanovené v čl. 6, 7 a 8 této směrnice, pokud před takovými povinnostmi má přednost povinnost zachovávat důvěrnost informací.

Pozměňovací návrh 4
Čl. 20 odst. 2

2. Členské státy nebudou ***povinny*** uplatňovat povinnosti stanovené v čl. 19 odst. 1 na notáře, nezávislé právníky, auditory, externí účetní a daňové poradce, pokud jde o informace, které přijmou od některého ze svých klientů nebo získají o některém ze svých klientů v průběhu potvrzování právního postavení pro svého klienta nebo při plnění svého úkolu spočívajícího v hájení nebo zastupování výše uvedeného klienta při soudních řízeních, nebo pokud jde o soudní řízení včetně rad týkajících se zahajování soudních řízení nebo vyhýbání se soudním řízením, nehledě na to, zda takové informace budou obdrženy nebo získány před takovými řízeními, během nich nebo po nich.	2. Členské státy nebudou uplatňovat povinnosti stanovené v čl. 19 odst. 1 na notáře, nezávislé právníky, auditory, externí účetní a daňové poradce, pokud jde o informace, které přijmou od některého ze svých klientů nebo získají o některém ze svých klientů v průběhu potvrzování právního postavení pro svého klienta nebo při plnění svého úkolu spočívajícího v hájení nebo zastupování výše uvedeného klienta při soudních řízeních, nebo pokud jde o soudní řízení včetně rad týkajících se zahajování soudních řízení nebo vyhýbání se soudním řízením, nehledě na to, zda takové informace budou obdrženy nebo získány před takovými řízeními, během nich nebo po nich ***či v rámci arbitrážních nebo zprostředkovacích řízení.***

Pozměňovací návrh 5
Čl. 20 odst. 2 pododstavec 1a (nový)

V každém případě se na právní poradenství, které není poskytováno s jasným úmyslem umožnit praní špinavých peněz, bude vztahovat pouze povinnost zachovávat důvěrnost informací.

Pozměňovací návrh 6
Čl. 21 pododstavec 3a (nový)

	Pokud se na nezávislé příslušníky právnických profesí vztahuje povinnost zachovávat důvěrnost informací, nebudou se na ně vztahovat ustanovení třetího pododstavce.

Pozměňovací návrh 7
Čl. 25 pododstavec. 2

Případy, kdy se nezávislí příslušníci právnických profesí, notáři, auditoři, účetní a daňoví poradci snaží odradit svého klienta od účasti v protiprávní činnosti, nebudou považovány za vyzrazení důvěrných informací ve smyslu prvního odstavce.	***Zákaz stanovený v prvním pododstavci se nebude vztahovat na ty činnosti příslušníků právnických profesí, kdy má přednost povinnost zachovávat důvěrnost informací.***

Pozměňovací návrh 8
Článek 39

Do **tří** let od vstoupení této směrnice v platnost a alespoň ve třech ročních obdobích poté vypracuje Komise zprávu o provádění této směrnice a předloží ji Evropskému parlamentu a Radě.	Do ***dvou*** let od vstoupení této směrnice v platnost ***(v každém případě však před tím, než vstoupí v platnost Smlouva o Ústavě pro Evropu) a*** alespoň ve třech ročních obdobích poté vypracuje Komise zprávu o provádění této směrnice ***(kde bude konkrétně uveden způsob, jakým je ošetřeno zachování důvěrnosti informací ze strany právníků a dalších nezávislých příslušníků právnických profesí)*** a předloží ji Evropskému parlamentu a Radě.

POSTUP

Název	Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o předcházení zneužívání finančního systému k praní špinavých peněz, včetně financování terorismu
Referenční údaje	KOM(2004)0448 – C6-0143/2004 – 2004/0137(COD)
Příslušný výbor	LIBE
Výbor požádaný o stanovisko Datum oznámení na zasedání	PETI 27. 10. 2004
Užší spolupráce	no
Zpravodajka Datum jmenování	Luciana Sbarbati 22. 11. 2004
Projednání ve výboru	18. 1. 2005
Datum přijetí pozměňovacích návrhů	18. 1. 2005
Výsledek závěrečného hlasování	pro: 6 proti: 4 zdrželi se: 0
Členové přítomní při závěrečném hlasování	Robert Atkins, Manolis Mavrommatis, Marie Panayotopoulos-Cassiotou, Richard Seeber, Rainer Wieland, Michael Cashman, Proinsias De Rossa, Miguel Angel Martinez Martinez, David Hammerstein Mintz, Marcin Libicki
Náhradníci přítomní při závěrečném hlasování	
Náhradníci (čl. 178, par. 2) přítomní při závěrečném hlasování	