



Conférence des États parties à la Convention des Nations Unies contre la corruption

Distr. générale
5 avril 2018
Français
Original : anglais

Groupe d'examen de l'application

Neuvième session

Vienne, 4-6 juin 2018

Point 2 de l'ordre du jour provisoire*

Examen de l'application de la Convention
des Nations Unies contre la corruption

Suivi de la Déclaration de Saint-Petersbourg : rapport de la réunion du groupe international d'experts sur la transparence de la propriété effective (Vienne, 3 et 4 octobre 2017)

Note du Secrétariat

Résumé

Le présent document vise à résumer les débats menés lors de la réunion du groupe international d'experts sur la transparence de la propriété effective, tenue à Vienne les 3 et 4 octobre 2017. En réponse à une demande formulée dans la Déclaration de Saint-Petersbourg, que la Conférence des États parties à la Convention des Nations Unies contre la corruption avait adoptée à sa sixième session par sa résolution 6/5, les participants à la réunion ont examiné, à la lumière des évolutions récentes, les conclusions et recommandations figurant dans l'étude intitulée *Les Marionnettistes : comment dissimuler les biens mal acquis derrière des structures juridiques, et que faire pour l'empêcher*, publiée au titre de l'Initiative conjointe de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime et de la Banque mondiale pour le recouvrement des avoirs volés.

* CAC/COSP/IRG/2018/1.



I. Introduction

1. En 2011, les responsables de l'Initiative conjointe de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC) et de la Banque mondiale pour le recouvrement des avoirs volés (StAR) ont publié les résultats d'une étude sur la transparence de la propriété effective intitulée *Les Marionnettistes : comment dissimuler les biens mal acquis derrière des structures juridiques, et que faire pour l'empêcher*¹, publication largement considérée comme le texte fondateur sur la question. En se basant sur des affaires réelles, des entretiens avec des professionnels et des éléments réunis avec l'aide de chercheurs se faisant passer pour des clients potentiels, les auteurs de la publication ont émis des recommandations destinées à aider les décideurs nationaux et internationaux à élaborer et à mettre en place une législation, une réglementation et des normes.
2. La publication des « Panama Papers » est venue une nouvelle fois souligner l'importance cruciale de disposer d'informations sur la propriété effective pour lutter contre la corruption et suivre les flux financiers illicites dans le monde entier. Les participants au Sommet contre la corruption tenu à Londres en 2016 – où étaient représentés tous les pays du Groupe des Vingt (G20) – se sont engagés à « mettre fin au recours abusif à des sociétés couvertes du voile de l'anonymat pour dissimuler le produit de la corruption ». En effet, la quasi-totalité des affaires de grande corruption ont ceci en commun qu'elles reposent sur l'utilisation de structures sociétaires – des structures juridiques telles que des entreprises, des fondations et des fiducies – pour masquer la propriété et le contrôle d'avoirs qui sont le produit de la corruption.
3. Le paragraphe 2 c) de l'article 12 de la Convention des Nations Unies contre la corruption mentionne expressément la transparence entre les entités privées, y compris des mesures concernant l'identité des personnes physiques et morales impliquées dans la constitution et la gestion des sociétés, tandis que le paragraphe 1 de l'article 52 prévoit l'obligation, pour les États parties, de faire en sorte que les institutions financières soient tenues de vérifier l'identité des clients et de déterminer l'identité des ayants droits économiques des fonds déposés sur de gros comptes. En sa qualité de gardien de la Convention, l'ONUDC a donc déjà spécifiquement pour mandat juridique de promouvoir des mesures relatives à la transparence de la propriété effective.
4. À sa sixième session, en outre, la Conférence des États parties à la Convention des Nations Unies contre la corruption a adopté la résolution 6/5, intitulée « Déclaration de Saint-Pétersbourg sur la promotion des partenariats public-privé visant à prévenir et combattre la corruption », dans laquelle elle a demandé aux États parties de renforcer la participation du secteur privé à la lutte contre la corruption et les a invités, notamment, à améliorer la transparence, s'agissant notamment de la propriété effective des entités privées.
5. Dans ce contexte, et sur la base de travaux de recherche préparatoires, le groupe international d'experts sur la transparence de la propriété effective, qui s'est réuni à Vienne les 3 et 4 octobre 2017, a examiné, à la lumière des évolutions récentes, les conclusions et recommandations figurant dans *Les Marionnettistes*, et s'est demandé si les faits législatifs et politiques nouveaux, ainsi que les nouvelles affaires de grande corruption révélées après la fin de l'étude, confirmaient ces conclusions et recommandations ou s'ils indiquaient de nouvelles tendances. La réunion était organisée par l'ONUDC avec l'appui financier de la Fédération de Russie. Le groupe international d'experts comprenait plus de 30 participants issus des secteurs public et privé et d'organisations internationales et non gouvernementales.

¹ Disponible à l'adresse suivante : <http://star.worldbank.org/star/publication/puppet-masters>.

II. Aperçu des faits législatifs et politiques nouveaux intervenus dans le domaine de la transparence de la propriété effective

6. Les représentants de l'ONU DC ont présenté un aperçu des nouvelles initiatives politiques et des nouvelles législations mises en place au niveau international et dans certains pays du G20. En outre, les participants se sont exprimés au sujet des informations relatives à la propriété effective et des difficultés à y accéder dans leurs pays respectifs.

A. Faits législatifs et politiques nouveaux intervenus au niveau international

7. Les représentants de l'ONU DC ont décrit les évolutions observées en ce qui concernait la législation et les orientations internationales relatives à la propriété effective, s'intéressant spécifiquement à l'Union européenne, au Groupe d'action financière (GAFI), au G20, au Groupe des Sept (G7) et au Sommet de Londres contre la corruption. Il a été indiqué que dans l'Union européenne, la date limite de transposition de la quatrième directive antiblanchiment² avait expiré le 26 juin 2017. Cette directive comprend des dispositions sur la propriété effective, notamment sur la définition de cette notion, l'obligation de vigilance à l'égard de la clientèle et l'accès aux informations correspondantes. On a en outre signalé qu'une proposition de cinquième directive antiblanchiment visant à renforcer les mesures de lutte contre le blanchiment d'argent dans l'Union européenne était à l'examen.

8. La révision des Quarante recommandations du Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux, en 2012, a conduit à un renforcement des exigences qui avait pour but de faciliter l'accès des pays à des informations adéquates, pertinentes et à jour sur la propriété effective des personnes morales et des constructions juridiques. Les Quarante recommandations demandent aux pays de bien comprendre les risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme liés aux personnes morales et aux constructions juridiques, appellent à une coopération internationale rapide, constructive et efficace concernant les informations sur la propriété effective, et prévoient des mécanismes destinés à faire en sorte que ces informations soient mises à la disposition des autorités compétentes. Elles prévoient également des mesures visant à obliger les institutions financières et les entreprises et professions non financières désignées³ à mener des vérifications supplémentaires lorsqu'elles traitent avec des personnes nationales politiquement exposées. Une nouvelle méthodologie d'évaluation de la conformité des pays aux Quarante recommandations a été adoptée en 2013. Elle comprend un nouveau cadre d'évaluation de l'efficacité des régimes nationaux de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, et prévoit une évaluation de la conformité technique des pays aux Quarante recommandations. Pour évaluer cette efficacité, 11 résultats immédiats ont été adoptés comme indicateurs de mesure, l'un d'eux concernant l'accès des autorités compétentes à des informations sur la propriété effective. Les autres résultats immédiats importants liés à la propriété effective ont trait à l'efficacité de la surveillance des institutions financières et des entreprises et professions non financières désignées, et à la bonne application, par les institutions financières et les entreprises et professions non financières désignées elles-mêmes, des mesures prévues en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Pour aider les pays à appliquer ses recommandations, le GAFI a publié, en 2014, des *Lignes directrices sur la transparence et le bénéficiaire*

² Directives (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme.

³ Les entreprises et professions non financières désignées comprennent les casinos, les agences immobilières, les négociants en pierres et métaux précieux, les avocats, notaires et autres professions juridiques indépendantes, les comptables et les prestataires de services aux sociétés et aux fiduciaires.

effectif, et présenté au G20, en 2016, un rapport sur la propriété effective. Au Sommet qu'il a tenu à Ise-Shima (Japon) en 2016, le G7 a prononcé une déclaration intitulée « Action du G7 contre la corruption », dans laquelle il a reconnu l'importance de la transparence de la propriété effective. En outre, le communiqué publié à l'issue du Sommet de Londres contre la corruption de 2016 et les engagements pris par les différents pays à cette occasion ont fait ressortir l'importance de la collecte en temps voulu d'informations sur la propriété effective et de l'accès à ces informations. Enfin, la Déclaration des dirigeants adoptée au Sommet du G20 tenu à Hambourg (Allemagne) en 2017 a mis l'accent sur l'engagement des pays du Groupe à faire progresser l'application de la transparence de la propriété effective des personnes morales et des constructions juridiques.

9. S'agissant des pays du G7 et de la Fédération de Russie, il a été mentionné qu'une législation interne visant à transposer la quatrième directive antiblanchiment de l'Union européenne avait été adoptée en Allemagne (loi sur la lutte contre le blanchiment d'argent de 2017), en France (ordonnance n° 2016-1635), en Italie (décret législatif n° 90 du 25 mai 2017) et au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande-du-Nord (Money Laundering Regulations 2017). On a également présenté le statut législatif accordé à la transparence de la propriété effective dans les autres pays concernés, à savoir le Canada (loi sur le recyclage des produits de la criminalité et le financement des activités terroristes), les États-Unis d'Amérique (projet du *Corporate Transparency Act* de 2017), la Fédération de Russie (loi fédérale n° 215-FZ du 23 juin 2016) et le Japon (loi sur la prévention du transfert du produit du crime telle qu'amendée en 2016).

B. Faits législatifs et politiques nouveaux intervenus au niveau national

10. Plusieurs experts ont décrit l'action législative menée dans leur pays afin d'identifier les bénéficiaires effectifs.

11. L'expert de l'Australie a signalé que son pays avait donné suite à des recommandations récentes concernant sa politique de lutte contre le blanchiment d'argent en prenant de nouvelles mesures relatives aux personnes morales et aux structures sociétaires. Une équipe spéciale de lutte contre la grande criminalité financière avait ainsi été créée en tant qu'organe interinstitutions, avec pour mission de s'attaquer aux graves infractions financières commises en Australie et à l'étranger, à l'aide de ressources provenant des différents organismes participants. Elle recevait des orientations de la part d'organismes gouvernementaux et de réglementation, des signalements spontanés provenant des secteurs public et privé, et des informations transmises par des lanceurs d'alerte et des partenaires internationaux ou communiquées lors d'enquêtes publiques. Les difficultés rencontrées consistaient notamment à trouver un juste équilibre dans la relation avec les organismes privés, à recevoir en temps voulu une entraide judiciaire de l'étranger, et à surmonter les obstacles liés au secret professionnel des avocats. À cet égard, un groupe sur le secret professionnel légal avait été créé au sein de la Police fédérale australienne. En outre, des mesures avaient été prises sur la base des informations divulguées en 2016 dans les « Panama Papers ». L'expert a mentionné quelques affaires de premier plan intéressantes, notamment l'affaire de fraude fiscale dite « Operation Elbrus », dans laquelle étaient impliquées plusieurs sociétés ayant à leur tête des « hommes de paille », et qui s'était soldée par de nombreuses ordonnances restrictives et arrestations.

12. L'expert de l'Argentine a indiqué que son pays avait également mis en œuvre des recommandations internationales concernant les insuffisances de sa politique de lutte contre le blanchiment d'argent. Une nouvelle législation relative au blanchiment d'argent et aux marchés financiers était venue renforcer l'obligation de vigilance à l'égard de la clientèle, et les réformes étaient encore en cours à la date de la réunion. Le pays s'était également doté d'un plan sur la transparence de la propriété effective,

qui obligeait notamment les banques à maintenir une base de données contenant des informations essentielles sur tous leurs clients. Les personnes morales devaient informer les banques de l'identité de leurs bénéficiaires finals et de leurs actionnaires. La cellule de renseignement financier avait adopté de nouveaux critères pour l'application de l'obligation de vigilance à l'égard de la clientèle dans le secteur de la banque et des échanges, passant d'une approche axée sur la conformité formelle à une approche fondée sur les risques. L'expert a estimé qu'une des difficultés résidait dans l'absence d'autorité centrale concernant la collecte d'informations sur les entreprises des diverses provinces du pays.

13. L'expert du Brésil a déclaré qu'en 2016, l'administration fiscale de son pays avait adopté une instruction qui obligeait tout bénéficiaire d'un don à enregistrer le donateur. Conformément à la nouvelle législation relative au blanchiment d'argent, la négociation de plaidoyer avec les entreprises était désormais autorisée. Par ailleurs, les enquêteurs avaient conclu de nombreux accords dans l'affaire « Lava Jato », ce qui avait contribué au succès des enquêtes très complexes menées dans cette affaire. L'expert a estimé que les obligations légales étaient suffisantes, mais que leur application restait généralement faible. Une autre difficulté tenait au fait que les procureurs avaient besoin d'une ordonnance judiciaire pour accéder aux informations sur les sociétés détenues par l'administration fiscale, et que les juges appliquaient des critères très stricts pour rendre ce type d'ordonnance.

14. Les experts de la Norvège ont indiqué qu'en 2015, dans leur pays, le Parlement avait prié le Gouvernement de créer un registre des bénéficiaires effectifs, mais qu'on ne savait pas encore s'il serait ouvert au public et inclurait les sociétés de capitaux. Ils ont également déclaré que la Norvège, en sa qualité de membre de l'Espace économique européen, prévoyait en principe de mettre en œuvre la quatrième directive antiblanchiment de l'Union européenne, mais n'avait pas encore fixé de date précise pour sa mise en application. L'accent a été mis sur le rôle fondamental que la société civile avait joué dans le lancement et la progression du débat sur la propriété effective et la transparence financière ainsi que dans la création d'un registre public correspondant.

15. L'expert du Nigéria a signalé que son pays avait commencé à réglementer l'enregistrement des sociétés dans les années 1990. Chaque entreprise était tenue d'enregistrer tous ses associés auprès de la Corporate Affairs Commission, et les informations qu'elle soumettait faisaient l'objet d'une vérification par un juriste. Comme il l'avait annoncé au Sommet de Londres contre la corruption de 2016, le Gouvernement nigérian était déterminé à créer un organe central chargé de conserver les informations sur la propriété effective. Au Nigéria, les autorités fiscales ne détenaient pas d'informations sur les bénéficiaires ; toutefois, la législation relative au blanchiment d'argent prévoyait l'obligation, pour les institutions financières, d'identifier les bénéficiaires effectifs. Les comptes anonymes ou les sociétés écrans y étaient interdits. Des règles renforcées de divulgation s'appliquaient aux industries extractives, aux responsables gouvernementaux et aux personnes politiquement exposées. La confiscation d'avoirs pouvait être ordonnée pour cause de manquement à l'obligation de divulgation, manquement qui avait été érigé en infraction. L'expert a en outre mentionné plusieurs difficultés, notamment l'absence d'un registre central des informations sur la propriété effective et l'insuffisance des outils de vérification des informations soumises par les entreprises.

16. L'expert de Guernesey a déclaré que la dépendance britannique était dotée d'un registre central sur la propriété effective, auquel l'ensemble des institutions financières et prestataires de services aux sociétés et aux fiducies étaient tenus de communiquer des informations. Les services de détection et de répression et les organismes de réglementation avaient accès aux informations consignées dans ce registre, et la cellule de renseignement financier pouvait les transmettre à l'étranger par l'intermédiaire du Groupe Egmont des cellules de renseignement financier. Le seuil retenu pour définir la propriété effective était la détention d'au moins 25 % du capital.

17. L'expert de la République de Moldova a indiqué que son pays avait élaboré, avec l'appui de l'Union européenne, une nouvelle législation sur la lutte contre le blanchiment d'argent destinée à donner suite à des recommandations émises à propos de la politique qu'elle suivait dans ce domaine. Cette législation avait permis de renforcer l'obligation de vigilance à l'égard de la clientèle pour les agences d'évaluation du crédit. La Chambre d'enregistrement d'État devait recueillir et tenir à jour des informations sur la propriété effective. En outre, depuis janvier 2017, les personnes politiquement exposées étaient tenues de déclarer leurs avoirs à l'Autorité nationale pour l'intégrité ; cette obligation avait été appliquée avec succès et avait suscité de fortes attentes d'une amélioration des enquêtes sur les affaires de blanchiment d'argent.

18. L'expert de la Fédération de Russie a déclaré que, dans son pays, la législation sur la lutte contre le blanchiment d'argent prévoyait l'obligation, pour toutes les personnes morales russes (à quelques exceptions près), de détenir et de tenir à jour des informations sur leurs bénéficiaires effectifs et de conserver ces informations pendant cinq ans. Un bénéficiaire effectif était défini, dans la législation, comme une personne qui, tout bien considéré, détient de manière directe ou indirecte (par l'intermédiaire de tiers) au moins 25 % du capital d'une personne morale, et peut exercer un contrôle direct ou indirect sur le comportement de ses clients. La législation obligeait toutes les personnes morales à prendre des mesures raisonnables et praticables dans les circonstances considérées pour identifier leurs bénéficiaires effectifs. Si elles n'y parvenaient pas, elles étaient tenues de conserver des informations sur les mesures prises. Ces informations devaient être communiquées, à leur demande, à la cellule de renseignement financier et au Service fiscal fédéral, idéalement par voie électronique, dans un délai de cinq jours ouvrables. Le fait de manquer à identifier les bénéficiaires effectifs ou à actualiser, conserver et communiquer les informations les concernant constituait une infraction administrative passible d'une amende pouvant atteindre l'équivalent d'environ 590 euros (pour les représentants) ou 7 355 euros (dans le cas des personnes morales). Des sources auxiliaires pouvaient être utilisées pour identifier les bénéficiaires effectifs. Elles comprenaient les informations détenues par la Banque de Russie sur les personnes qui contrôlent ou influencent les banques, la liste des personnes affiliées soumise par les sociétés de capitaux, les listes de personnes appartenant aux mêmes groupes divulguées par le Service fédéral antimonopole, et les bases de données commerciales. En outre, certaines personnes russes politiquement exposées n'avaient pas le droit de détenir de comptes bancaires étrangers, et tous les citoyens russes qui en possédaient étaient tenus de les déclarer aux autorités fiscales. Les cas de manquement à l'obligation de déclaration pouvaient être détectés par l'échange international d'informations, et les personnes politiquement exposées étaient susceptibles, le cas échéant, d'être destituées de leur position officielle.

19. L'expert des États-Unis a signalé que son pays avait réformé sa réglementation sur l'obligation de vigilance à l'égard de la clientèle en 2016 afin de l'aligner plus étroitement sur les normes internationales de lutte contre le blanchiment d'argent. Les institutions financières concernées étaient tenues de se conformer aux nouvelles obligations au plus tard en mai 2018. Elles étaient désormais tenues d'identifier leurs bénéficiaires effectifs, tâche qui ferait l'objet d'un suivi continu au titre de l'obligation faite aux institutions financières d'assurer un suivi continu de leurs relations clients. À compter de mai 2018, lorsque des personnes morales ouvriraient de nouveaux comptes auprès de banques, de courtiers en valeurs mobilières et de courtiers de marchandises, les institutions financières devaient établir et vérifier l'identité des personnes physiques qui détiendraient directement ou indirectement au moins 25 % de leurs actions. Dans tous les cas, les institutions financières devaient également établir et vérifier l'identité d'une personne physique qui détenait une responsabilité importante dans le contrôle de la personne morale. Ces obligations s'appliquaient indépendamment de la nationalité des bénéficiaires effectifs. Le Financial Crimes Enforcement Network, nom donné à la cellule de renseignement financier des États-Unis, était habilité à prendre des ordonnances géographiquement ciblées de manière à obliger les institutions financières à communiquer des

informations sur des transactions conclues dans des zones géographiques particulières. Il avait récemment fait usage de ce pouvoir pour demander à des compagnies d'assurance titres, dont la participation était nécessaire dans la plupart des transactions immobilières menées aux États-Unis, de divulguer l'identité des bénéficiaires effectifs de personnes morales qui achetaient des biens haut de gamme sans financement sur plusieurs marchés du pays. En outre, un député au Congrès avait introduit une législation (*Corporate Transparency Act*) qui inciterait financièrement les États à mettre en place des systèmes de création d'entreprises répondant à des normes minimales de collecte d'informations sur la propriété effective. Pour les États qui ne respecteraient pas ces normes, la loi susmentionnée autoriserait le Département du trésor à appliquer une réglementation obligeant à lui divulguer des informations sur la propriété effective au moment de la création d'une entreprise.

20. L'expert du secrétariat du GAFI a fait le point sur les résultats des évaluations de la conformité aux Quarante recommandations menées à l'aide de la méthodologie adoptée en 2013. Ses observations ont porté sur les recommandations 10, 12, 22, 24 et 25, et sur les résultats immédiats 3, 4 et 5, qui relevaient de la partie de la méthodologie relative à l'efficacité.

III. Considérations générales sur *Les Marionnettistes*

21. L'expert et le chercheur de l'Initiative StAR ont présenté des considérations générales sur *Les Marionnettistes*, ainsi qu'un aperçu des travaux de recherche menés sur les affaires de grande corruption révélées après leur publication, travaux qui ont constitué une partie de la base d'informations empiriques sur laquelle se sont fondés les débats de la réunion du groupe d'experts.

A. Origines et méthodologie des *Marionnettistes*

22. L'expert de l'Initiative StAR a rappelé la méthodologie appliquée et les recommandations faites dans *Les Marionnettistes*. L'étude, et la publication qui en avait résulté, avaient été motivées par des affaires dans lesquelles l'absence d'informations sur les bénéficiaires effectifs de structures sociétaires constituées à l'étranger avait été l'un des principaux obstacles au recouvrement d'avoirs au niveau international.

23. Les auteurs de l'étude avaient utilisé des informations provenant de sources ouvertes fiables concernant 150 affaires de corruption dans lesquelles des structures sociétaires avaient été utilisées pour dissimuler la propriété effective. Ils avaient également analysé les informations contenues dans 40 registres des sociétés et réalisé une série d'entretiens avec des enquêteurs et des représentants de banques. Enfin, ils avaient mené un test de situation (« test du client mystère ») qui avait consisté à solliciter de divers prestataires de services aux sociétés et aux fiducies une offre de sociétés écrans.

24. Dans les affaires analysées, les auteurs des infractions, pour dissimuler leurs avoirs, avaient principalement eu recours à des sociétés (dont la plupart étaient des sociétés écrans) et, dans une moindre mesure, à des fiducies, des associations et des structures à but non lucratif. Deux tiers des structures sociétaires avaient été utilisées dans un contexte transnational (en tant que structures onshore ou offshore) et un tiers au niveau national. Plus de 90 % des affaires avaient impliqué des intermédiaires professionnels. Par ailleurs, les registres étudiés ne présentaient que rarement des informations sur les actionnaires, un seul en contenant sur les bénéficiaires effectifs, et les exigences d'actualisation et de vérification étaient rarement satisfaites. De plus, ils ne comportaient pas toujours de fonctions de recherche et d'accès faciles, et l'on notait parfois l'absence d'archives permettant de retracer l'historique des activités. Les enquêteurs s'étaient en outre heurtés à des difficultés pour obtenir des informations auprès d'autres pays et surmonter les obstacles liés au secret professionnel des avocats.

25. Les auteurs des *Marionnettistes* n'avaient pas trouvé beaucoup d'éléments attestant l'utilisation de fiduciaires. L'étude ne s'intéressait ni à la question de savoir si des informations sur la propriété effective pouvaient être obtenues auprès des autorités fiscales, ni aux moyens d'améliorer la coopération entre lesdites autorités et les services de détection et de répression.

26. Depuis la publication des *Marionnettistes*, la question de la propriété effective était devenue une haute priorité politique à l'échelle mondiale et l'on pouvait noter quelques évolutions positives à cet égard grâce, en particulier, aux initiatives internationales de lutte contre le blanchiment d'argent.

B. Recherches sur les nouvelles affaires de grande corruption

27. Comme indiqué plus haut, l'un des fondements empiriques des *Marionnettistes* a consisté en l'examen de 150 affaires de grande corruption survenues dans des pays très divers et dans lesquelles il avait été fait abusivement recours à des structures sociétaires afin de dissimuler des fonds issus de la corruption et l'identité de personnes politiquement exposées, ou de faire prospérer d'une autre manière un système de corruption. Dans le cadre de la préparation de la réunion du groupe d'experts, l'ONUSC a mené des recherches qualitatives sur 40 nouvelles affaires de grande corruption qui avaient eu lieu, ou avaient été révélées au public, entre 2010 et 2017.

28. Ces recherches visaient à déterminer si les Quarante recommandations nécessitaient des mises à jour ou des ajouts. Elles se sont basées sur des sources publiques, des sources gouvernementales et juridiques officielles, ainsi que sur des consultations menées auprès de praticiens et d'organismes compétents. Les affaires pour lesquelles on ne disposait pas de preuves de l'utilisation abusive de structures sociétaires afin de contribuer à un système de corruption, ou pour lesquelles ces preuves étaient jugées insuffisantes, ont été écartées de l'analyse.

29. Les neuf études de cas concernant des affaires de corruption retenues pour être examinées à la réunion du groupe international d'experts présentaient plusieurs caractéristiques que le chercheur de l'Initiative StAR a soulignées dans son exposé comme étant de possibles tendances à analyser plus avant. Toutefois, on a fait observer qu'en raison des contraintes inhérentes à l'utilisation de la méthode des études de cas pour l'étude de comportements criminels, les conclusions étaient empiriques et non nécessairement représentatives, et pouvaient donc être le reflet de phénomènes ponctuels plutôt que de tendances plus larges.

30. D'après les recherches, les structures sociétaires détenues de manière anonyme demeuraient un instrument clef pour faciliter la mise en place de nombreux types de systèmes de corruption, y compris la pratique des pots-de-vin, l'abus de confiance, l'enrichissement illicite et le détournement de fonds. Aucune des affaires de corruption étudiées n'aurait été possible sans cet instrument.

31. Dans les systèmes de corruption, le rôle des structures sociétaires peut aller beaucoup plus loin que les simples contrôle d'avoirs et transfert de pots-de-vin. Les études de cas considérées ont mis en évidence une grande variété d'utilisations plus créatives ou plus complexes de ces structures dans les affaires de grande corruption. On a observé, notamment, l'inclusion, dans un marché de gré à gré, d'une structure sociétaire destinée à retirer des profits ou à octroyer une part du capital de la structure à une personne politiquement exposée, ou la délivrance d'un permis d'exploitation d'une ressource naturelle à une société écran dont la création visait précisément à transférer le permis à une autre société, avec d'importants profits à la clef.

32. On a également noté une tendance croissante à l'utilisation, dans les systèmes de corruption, de types de structures sociétaires nouveaux et plus complexes. Par exemple, comme cela a été souligné, les fonds d'investissement peuvent servir à dissimuler le produit de la corruption. Dans l'une des études de cas, des fonds d'investissement privés étrangers qui avaient été enregistrés dans des territoires

connus sous le nom de paradis fiscaux ou juridictions opaques avaient servi de point de transit à de l'argent détourné d'un fonds d'investissement public. Dans la même affaire, un fonds d'investissement enregistré dans l'un des paradis fiscaux concernés avait été utilisé dans un montage complexe afin d'occulter la valeur réelle d'un placement en actions et d'en masquer le détournement. Des experts présents à la réunion ont confirmé ce constat, et formulé des observations sur la tendance visiblement croissante à l'utilisation abusive de fonds d'investissement pour dissimuler des gains illicites.

33. Du point de vue de la détection et de la répression, le plus grand problème résidait dans le recours abusif à des structures sociétaires « étrangères », c'est-à-dire constituées à l'extérieur du pays où était commise l'infraction de corruption, car une coopération internationale était alors nécessaire. Dans huit des neuf études de cas examinées à la réunion, le fait que les structures sociétaires aient été enregistrées à l'étranger avait joué un rôle essentiel dans la dissimulation des bénéficiaires effectifs et du produit de la corruption.

34. Les études de cas ont montré que les structures sociétaires les plus couramment utilisées étaient les sociétés de capitaux ou les sociétés à responsabilité limitée qui étaient constituées à l'étranger ou dont le propriétaire légal était basé à l'étranger, souvent dans une juridiction opaque, et qui avaient soit pour administrateurs des sociétés de capitaux ou des sociétés à responsabilité limitée, soit pour administrateurs désignés des personnes fournies par des prestataires de services aux sociétés et aux fiducies ou des associés de confiance.

35. Elles ont également révélé les signes d'une possible tendance à se tourner de plus en plus vers de « nouvelles juridictions » à la réputation intacte, non encore répertoriées comme étant très propices au non-respect des exigences de lutte contre le blanchiment d'argent, évolution liée au resserrement des autres filières de blanchiment de fonds issus de la corruption.

36. Elles ont en outre indiqué l'utilisation fréquente du procédé consistant à établir des relations de collaboration informelles afin de cacher l'identité du bénéficiaire effectif. Dans nombre d'affaires, les personnes occupant des positions officielles dans les structures sociétaires étaient des associés de confiance ou des parents, et non des professionnels nommés. Les intermédiaires financiers, y compris les banques, les avocats, les prestataires de services aux sociétés et aux fiducies et les conseillers en placement, occupaient une place importante au sein des systèmes mis en place. Toutefois, dans la plupart, sinon la totalité des études de cas, le fait de savoir si des prestataires de services aux sociétés et aux fiducies avaient ou non été utilisés n'apparaissait pas clairement.

37. Enfin, les études de cas présentaient une grande diversité en ce qui concernait le niveau de complexité des techniques et des structures sociétaires utilisées pour dissimuler les bénéficiaires effectifs et masquer la trace financière laissée par les fonds issus de la corruption. En dépit des signes d'une augmentation du niveau de complexité des structures sociétaires, des personnes politiquement exposées recouraient également à des procédés rudimentaires ou grossiers tels que celui consistant à acheminer des fonds via des comptes bancaires au nom d'un parent, voire, dans deux affaires, à leur propre nom. Cela montre que les personnes politiquement exposées qui profitent de systèmes de corruption ne maîtrisent pas nécessairement les techniques les plus évoluées que privilégient les groupes criminels organisés et les auteurs de blanchiment d'argent.

IV. Examen des conclusions et recommandations des *Marionnettistes*

38. Dans le cadre d'une série de séances thématiques, le groupe international d'experts a examiné les conclusions et recommandations contenues dans les parties des *Marionnettistes* consacrées au fond. En outre, une séance distincte a porté sur la

question de savoir si les autorités fiscales pourraient être des sources potentielles d'informations sur la propriété effective.

A. Séance 1. Le bénéficiaire effectif

Modérateur : Yves Aeschlimann (Suisse)

39. À cette séance, les participants ont examiné les conclusions et recommandations de la partie 2 des *Marionnettistes*, intitulée « Le bénéficiaire effectif ». Cette partie traite de la définition de la propriété effective et de la terminologie. Elle conclut que la propriété effective est un concept relativement simple en théorie, mais difficile à appliquer dans la pratique. L'essentiel est d'identifier la personne qui, en fin de compte, contrôle une structure sociétaire. Cette identification sera toujours un jugement de facto très dépendant du contexte ; la propriété effective ne peut se réduire à une définition juridique. L'étude établit également, pour ce qui est de la propriété effective, une distinction entre les définitions qualitative et formelle. La différence entre l'approche qualitative et l'approche formelle est que la première implique de rester ouvert d'esprit quant à l'entité qui peut être le bénéficiaire effectif et de considérer le résultat de l'approche formelle (participations supérieures à un certain seuil, par exemple) comme une hypothèse de travail plutôt que comme une conclusion finale et définitive.

40. Sur la base de ces conclusions, l'étude émet, en ce qui concerne le concept de propriété effective, quatre recommandations : a) que les pays veillent à ce que le bénéficiaire effectif soit toujours une personne physique (recommandation 1) ; b) qu'ils envisagent d'introduire une autre terminologie pour les personnes identifiées comme bénéficiaires effectifs dans le cadre de l'approche formelle (recommandation 2) ; c) qu'ils élaborent, pour ces personnes, une norme formelle claire, mais exigent une enquête plus approfondie dans les scénarios à haut risque (recommandation 3) ; et d) qu'ils fassent constamment preuve de vigilance pour combler l'écart entre les deux approches (recommandation 4).

41. Le point de départ des discussions concernant la définition du « bénéficiaire effectif » a été la définition donnée par le GAFI : « L'expression “bénéficiaire effectif” désigne la ou les personnes physiques qui en dernier lieu possèdent ou contrôlent un client et/ou la personne physique pour le compte de laquelle une opération est effectuée. Sont également comprises les personnes qui exercent en dernier lieu un contrôle effectif sur une personne morale ou une construction juridique. »⁴

42. Globalement, les participants sont convenus que les quatre recommandations contenues dans la partie 2 des *Marionnettistes* demeuraient valables et pertinentes dans le contexte des nouveaux développements survenus depuis 2010 en ce qui concernait la transparence de la propriété effective.

43. En ce qui concernait les recommandations 1 et 2, les experts ont déclaré que la définition de la propriété effective représentait parfois encore un défi, en particulier dans le cadre de la coopération et des enquêtes internationales. Les experts se sont accordés à reconnaître que la recommandation 1 était essentielle à l'action menée pour accroître la transparence de la propriété effective dans les affaires de corruption. Cela a également été confirmé par les études de cas préparées pour la réunion du groupe d'experts, qui mettaient souvent en vedette des propriétaires de sociétés généralement enregistrés dans des pays étrangers. Certains experts ont souligné que

⁴ Groupe d'action financière/Organisation de coopération et de développement économiques, *FATF Guidance : Transparency and Beneficial Ownership*, octobre 2014, p. 8. Comme le note cet ouvrage, « un élément essentiel de la définition que donne le GAFI du bénéficiaire effectif est qu'elle s'étend au-delà de la propriété et du contrôle juridiques pour tenir compte de la notion de propriété et de contrôle ultimes (réels) ».

même si le bénéficiaire effectif était toujours une personne physique, cette personne pouvait agir sur les ordres d'un tiers qui se cachait derrière un « homme de paille ».

44. L'expert de la Fédération de Russie a fait observer que l'on pouvait trouver des définitions juridiques différentes, qui relevaient généralement du concept de propriété effective, dans différents domaines du droit, par exemple dans le droit fiscal, le droit des sociétés, le droit de la concurrence et le droit de la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Il s'est interrogé sur l'utilité de disposer d'une autre terminologie telle que « personne ayant une influence ou un contrôle significatif » pour les personnes identifiées comme bénéficiaires effectifs dans le cadre de l'approche formelle, suggérant de considérer le concept de propriété effective plutôt comme une catégorie « parapluie » comprenant plusieurs sous-catégories. Nonobstant ce point de vue, le fait que les experts avaient utilisé, au cours du débat, différentes définitions de ce terme, ce qui avait créé des difficultés de communication sur le sujet, montrait que la recommandation 2 conservait toute sa pertinence.

45. D'autres experts ont jugé la distinction terminologique utile, soulignant cependant que l'identification d'une personne exerçant une influence ou un contrôle notable, par exemple une personne détenant plus de 25 % des actions d'une société, n'était qu'une première étape dans la recherche du bénéficiaire effectif et qu'il fallait, au-delà de cette étape, enquêter sur le fond. La Suisse a été citée comme exemple de pays qui avait mis en œuvre, dans sa législation, la recommandation 2, établissant une distinction entre le bénéficiaire effectif et la personne qui exerce le contrôle d'une personne morale. Il a été noté qu'au Royaume-Uni, le registre des « personnes qui exercent un contrôle significatif » faisait également cette distinction en désignant comme telles toute personne qui détenait au moins 25 % du capital, reconnaissant par là même que cette personne pouvait être différente du bénéficiaire effectif.

46. Les experts ont également débattu de la question de savoir si le seuil minimum de 25 % de participation le plus largement utilisé était approprié ou s'il fallait le réviser. L'Argentine a été citée comme exemple de pays qui utilisait un seuil inférieur, ce que certains experts ont jugé bénéfique. D'autres experts ont noté qu'un abaissement du seuil quantitatif minimal diluerait inévitablement la qualité des données relatives à la propriété effective. L'expert des États-Unis a fait observer qu'une réduction du seuil (dans le projet de cinquième directive antiblanchiment de l'Union européenne, par exemple) aurait des répercussions sur l'application d'une vigilance renforcée. Il ne pensait pas, néanmoins, qu'un seuil aussi bas ait des conséquences sur la définition de la propriété effective.

47. Il a été noté qu'une définition trop étroite et formelle de la propriété effective reposant sur des seuils de pourcentage minimum de propriété légale était problématique, car elle créait des failles et était susceptible de contournement par les acteurs qui tentaient activement de dissimuler ce type d'informations. À cet égard, il a été estimé que la persistance de relations de représentation dans les systèmes de grande corruption constituait un important obstacle à l'identification des bénéficiaires effectifs de structures sociétaires. Comme de nombreux bénéficiaires effectifs faisaient appel à des associés de confiance pour déléguer le contrôle effectif et la propriété légale de structures sociétaires, pratique confirmée dans de nombreuses études de cas préparées pour la réunion du groupe d'experts, ces derniers ont noté qu'on ne pouvait pas, pour accéder aux informations relatives à la propriété effective, considérer la méthode du seuil comme étant la seule ou la principale solution, bien qu'elle pût fournir aux enquêteurs des indices utiles. La plupart des experts ont donc privilégié, pour identifier les bénéficiaires effectifs, une approche qualitative fondée sur des principes à une approche purement formelle. Un consensus s'est dégagé sur le fait qu'il faudrait placer l'accent sur une mise en œuvre efficace de la norme existante du GAFI.

48. Des représentants du secteur privé ont fait remarquer que l'application constante d'une vigilance (recommandation 4) avait aidé à résoudre le problème de la distinction entre la propriété effective et le contrôle effectif d'une structure sociétaire.

Cette recommandation portait sur la nécessité de surveiller constamment la vie active d'un compte bancaire, qui révèle généralement des indices sur l'identité du bénéficiaire effectif. Même si le contrôleur du compte bancaire pouvait être une personne différente du bénéficiaire effectif, l'objectif du prestataire de services financiers était d'identifier la personne qui, au bout de la chaîne, bénéficiait financièrement de la structure. Un expert a fait observer que le bénéficiaire effectif était généralement la personne qui appelait le prestataire en cas de krach boursier pour vérifier ses investissements.

49. Les participants ont noté que, pour les institutions financières, l'obligation de faire constamment preuve de vigilance contenue dans la recommandation 4 se retrouvait dans la recommandation 10 des Quarante recommandations, qui imposait aux dites institutions d'identifier les bénéficiaires effectifs des comptes clients et d'assurer un contrôle permanent, ainsi que dans la quatrième directive antiblanchiment de l'Union européenne. Dans ce contexte, les experts ont soulevé la question de l'utilisation des informations obtenues par l'autodéclaration, ainsi que des sanctions à l'encontre des personnes morales qui n'avaient pas actualisé les informations relatives à la propriété effective ou avaient délibérément fourni des informations erronées. Enfin, les experts se sont demandé si l'on pourrait affiner l'exigence de contrôle pour se concentrer sur celui des registres des sociétés et, le cas échéant, des registres de propriété effective à la lumière des questions que posent la nature statique de l'information et l'absence d'audit et d'application en ce qui concerne l'actualisation des informations relatives aux sociétés et à la propriété effective.

B. Séance 2. Où se cache le bénéficiaire effectif ?

Modérateur : Vadim Tarkin (Fédération de Russie)

50. À cette séance, les experts ont examiné les conclusions et recommandations de la partie 3 des *Marionnettistes*, intitulée « Où se cache le bénéficiaire effectif ? ». Dans cette partie, il a été noté que, dans la grande majorité des affaires de grande corruption, des structures sociétaires – y compris des entreprises, des fiducies, des fondations et des entités fictives – étaient utilisées à mauvais escient pour dissimuler l'identité de personnes impliquées dans la corruption à grande échelle. Parmi ces structures sociétaires, la société (en particulier la société par actions et la société à responsabilité limitée) était la plus fréquemment utilisée. La plupart des sociétés utilisées pour dissimuler la propriété effective n'étaient pas opérationnelles, bien que des sociétés opérationnelles fussent également utilisées, en particulier pour payer des pots-de-vin. Les sociétés inactives posaient un problème particulier, procurant à des individus un historique et affichant des représentants qui n'avaient aucun lien avec l'individu corrompu.

51. Sur la base de ces conclusions, il a été formulé, dans *Les Marionnettistes*, en ce qui concernait l'utilisation de structures sociétaires pour dissimuler la propriété effective, cinq recommandations : a) que les États analysent systématiquement les risques des dossiers dans lesquels des structures sociétaires sont utilisées à des fins criminelles de façon à déterminer les typologies indiquant un risque accru (recommandation 1) ; b) qu'ils élaborent une définition consensuelle de la société inactive et rendent ce type de société moins attrayant pour les acteurs illicites (recommandation 2) ; c) qu'ils exigent des institutions financières ou des prestataires de services une déclaration de propriété effective faite par leurs clients (recommandation 3) ; d) qu'ils abolissent les actions au porteur (recommandation 4) ; et e) qu'ils réunissent les administrations policières et judiciaires et les prestataires de services aux sociétés et aux fiducies pour les former aux types de structures et montages juridiques utilisés par les criminels (recommandation 5).

52. Confirmant l'analyse des risques contenue dans *Les Marionnettistes*, la présentation du consultant StAR a montré, que dans l'écrasante majorité des cas, des sociétés anonymes et des sociétés à responsabilité limitée étaient utilisées pour

dissimuler des avoirs. D'après les données empiriques disponibles, les fiducies ne représentaient qu'une infime partie des structures sociétaires utilisées pour dissimuler des avoirs dans les affaires de grande corruption. Cela pouvait, cependant, également résulter des difficultés rencontrées pour enquêter sur ces structures. L'expert de la Suisse a fait observer qu'il avait constaté une augmentation du recours à des fiducies enregistrées dans des pays « non contaminés ». Les participants sont généralement convenus que les fiducies pouvaient présenter un risque considérable pour la lutte contre le blanchiment d'argent et les efforts de supervision, car il s'agissait d'entités de *common law* difficiles à trouver, mobiles et non réglementées. Il a été noté, cependant, qu'on comprenait mal le risque, ne sachant pas précisément si le manque de données signifiait que les fiducies n'étaient pas utilisées, ou s'il signifiait que les acteurs illicites parvenaient à en obscurcir l'utilisation. En outre, certains experts ont fait observer que les criminels cherchaient à conserver un degré élevé de contrôle sur les avoirs dont ils étaient bénéficiaires effectifs et que cela pouvait être plus difficile dans une fiducie. De plus, les fiducies étaient plus coûteuses à créer et à administrer. L'expert de la Fédération de Russie a fait part de son expérience, déclarant définir les fiducies et entités similaires comme des « structures étrangères sans personnalité juridique » pour traiter avec une institution de *common law* dans un système de droit continental. Cette approche permettait aux institutions financières d'identifier les fiducies en tant que clients et pas seulement en tant que personnes physiques dans le cadre de leurs obligations de vigilance et de connaissance du client.

53. Les experts ont en outre noté qu'en raison, notamment, du renforcement de la réglementation et de la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, le niveau de sophistication s'était accru au cours des 25 dernières années. C'est ainsi qu'on rencontrait des structures plus complexes établies dans plusieurs pays. Il fallait que les experts examinent quel type de société était utilisé et à quelle fin. En outre, la propriété effective était un concept dynamique et le bénéficiaire effectif pouvait changer au fil du temps. Par conséquent, si un registre ne contenait que des informations sur la personne qui était le bénéficiaire effectif au moment de la création de la société, par exemple, dans le cas de sociétés inactives, il était fort probable que le bénéficiaire changerait plus tard. L'approche utilisée dans la Fédération de Russie pour obliger les personnes morales à posséder des informations sur leurs bénéficiaires effectifs et à les actualiser a été jugée être un moyen utile de remédier à ces situations.

54. En ce qui concernait les sociétés inactives, l'expert de la Banque mondiale a fait observer que le temps et les formalités nécessaires à la constitution d'une société avaient été considérablement réduits dans tous les pays concernés. Par conséquent, l'intérêt légitime d'avoir à disposition des sociétés inactives avait pratiquement disparu. En outre, il a été noté qu'en raison des obligations de déclaration, il était relativement facile de vérifier si une société était active ou non. Certains experts ont noté que l'on avait tendance à acquérir des sociétés plus anciennes pour donner l'impression que la société était bien établie. Une autre tendance semblait être le recours à certains types de sociétés en commandite, dont l'utilisation avait connu une augmentation spectaculaire.

55. L'obligation de déclarer la propriété effective était considérée comme une bonne pratique, mais il importait de comprendre qu'un seul formulaire ne convenait pas à toutes les situations. La simple autodéclaration n'avait que peu de valeur. Les banques avaient besoin d'expérience et de conseils pour poser les bonnes questions. Certains pays avaient élaboré des lignes directrices pour définir la propriété effective. Plusieurs experts ont souligné l'importance d'un suivi continu. Un examen plus rigoureux pourrait faire une grande différence. À cet égard, cependant, un expert a fait remarquer que « les banquiers privés ne posent pas de questions ».

56. Les experts sont convenus que les actions au porteur, bien qu'encore utilisées pour dissimuler la propriété effective, ne constituaient plus un problème majeur dans la pratique. De nombreux pays les avaient déjà abolies. Par conséquent, la recommandation à cet effet avait quelque peu perdu de sa pertinence.

C. Séance 3. Identifier le bénéficiaire effectif

Modérateur : Frederic Raffray (Guernesey)

57. À cette séance, les experts ont examiné les conclusions et recommandations de la partie 4 des *Marionnettistes*, intitulée « Identifier le bénéficiaire effectif ». Dans cette partie, l'étude décrit les acteurs et les institutions qui pourraient aider à identifier les personnes corrompues derrière un plan de corruption ou à établir un lien entre une cible connue et certains avoirs. Elle conclut que les registres des sociétés constituent une source de premier plan dans la recherche d'informations sur la propriété effective. L'intérêt de ces registres, cependant, pourrait être sensiblement accru. Les éléments tirés de la base de données sur les affaires de grande corruption ont montré que les prestataires de services aux sociétés et aux fiducies participaient souvent à la création et à la gestion des structures sociétaires rencontrées dans les enquêtes sur la grande corruption et étaient généralement en mesure d'obtenir des informations utiles sur les personnes physiques qui contrôlaient en dernier ressort lesdites structures. En outre, les services fournis par les institutions financières étaient essentiels au blanchiment d'argent car, sans elles, il serait impossible de blanchir des fonds à grande échelle. Enfin, il était rare que des mécanismes plus complexes soient créés sans élément international.

58. Sur la base de ces conclusions, il était formulé, dans la partie 3 des *Marionnettistes*, 14 recommandations concernant la recherche du bénéficiaire effectif. Ces recommandations portaient sur le contenu et la création de registres des sociétés (recommandations 1 à 4), l'introduction d'identifiants uniques (recommandation 5), la responsabilité des prestataires de services aux sociétés et aux fiducies et leur utilisation comme contrôleurs (recommandations 6 à 9), le secret professionnel des avocats (recommandation 10) et l'obligation faite aux institutions financières de recueillir des informations sur les propriétaires effectifs, de faire preuve de vigilance à l'égard des clients et d'assurer leur conformité (recommandations 11 à 14).

59. Les experts ont noté que la création de registres dédiés à la propriété effective était le domaine qui avait probablement connu la plus grande évolution depuis la publication des *Marionnettistes*. La quatrième directive antiblanchiment de l'Union européenne⁵, par exemple, exigeait que chaque État membre de l'Union mette en place un registre central de la propriété effective. Les experts du Brésil, de la Norvège, de la République de Moldova et de Guernesey ont fait savoir au groupe que leur pays avait l'intention d'introduire ou avait récemment introduit un registre de ce type. Certains États, comme le Royaume-Uni et la Slovaquie, avaient rendu ces registres accessibles au public, tandis que la majorité n'en avaient accordé l'accès qu'aux autorités compétentes et aux cellules de renseignement financier.

60. Malgré la forte augmentation du nombre de ces registres, plusieurs experts sont restés sceptiques quant à leur utilité pratique. Les registres ne pourraient fournir des informations de qualité que si un certain nombre de conditions étaient remplies, y compris une certaine forme de vérification continue et d'application des exigences légales.

61. On s'est demandé si la technologie de la chaîne de blocs pouvait rendre les registres plus fiables et protéger contre les entrées erronées. Certains experts, cependant, ont fait remarquer que, bien que cette technologie pût rendre les registres inviolables, elle ne résolvait en rien le problème fondamental des registres, à savoir le fait qu'il leur est souvent fourni, sur la propriété effective, des données incorrectes.

62. Au Nigéria, par exemple, un numéro d'identification fiscale était utilisé comme identifiant unique pour toutes les entités juridiques. Cela permettait aux enquêteurs

⁵ Voir l'article 30 de la directive (UE) 2015/849 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme. Cette directive devait être transposée en droit national par les États membres de l'Union européenne avant le 26 juin 2017.

de recueillir efficacement des éléments de preuve auprès de différents organismes nationaux (autorités fiscales, concédantes ou municipales, par exemple).

63. Plusieurs experts ont souligné le rôle important joué par les prestataires de services aux sociétés et aux fiducies dans la collecte d'informations sur la propriété effective. L'expert de Guernesey a décrit le régime de contrôle appliqué sur son île, dans lequel tous les non-résidents qui créent une entité juridique sont tenus de passer par un tel prestataire. Les prestataires sont régis par le régime interne de conformité antiblanchiment et tenus de recueillir des informations sur la propriété effective. Plusieurs experts sont convenus que ces prestataires pourraient jouer un rôle crucial dans la collecte d'informations sur la propriété effective et qu'ils devraient être réglementés dans le cadre d'un régime strict de lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme.

64. En réponse, certains experts ont noté que, dans de nombreux pays, des structures sociétaires pouvaient être créées sans la participation d'un prestataire de services. De même, limiter l'obligation de recourir à de tels prestataires aux non-résidents (*Les Marionnettistes*, partie 3, recommandation 9) pourrait miner l'efficacité d'un régime de contrôle dans des pays tels que les États-Unis, où de nombreuses structures sociétaires ont été créées par des résidents. Il a été proposé de rendre obligatoire le recours à des prestataires de services afin d'assurer l'existence d'un dépositaire national d'informations sur la propriété effective. De nombreux pays de droit civil exigeaient déjà un acte notarié pour la création de personnes morales. En Espagne, les informations détenues par les notaires étaient accessibles à partir d'une base de données centralisée ; au Liechtenstein, un prestataire de services réglementé doit siéger au conseil d'administration de la société pendant toute la durée de son existence.

65. En ce qui concernait la recommandation 10, il y a eu consensus sur le fait que le secret professionnel des avocats constituait un obstacle majeur dans tous les pays de *common law*. L'expert de l'Australie a décrit comment la Police fédérale australienne avait atténué les problèmes posés par ce secret en créant à ce sujet un groupe de pratique composé d'avocats et d'agents chargés de l'application de la loi. Ce groupe donnait des avis sur les enquêtes en cours et défendait les intérêts des équipes qui exécutaient des mandats de perquisition. Ses membres approchaient directement les représentants légaux ou autres parties revendiquant le secret professionnel afin de résoudre ou d'atténuer le problème.

D. Séance 4. Les autorités fiscales comme sources potentielles d'informations sur la propriété effective

Modérateur : Young Lee (États-Unis)

66. Bien qu'il ait été reconnu, dans *Les Marionnettistes*, que les autorités fiscales pouvaient fournir des précisions utiles sur les structures sociétaires⁶, on n'y a pas exploré cette possibilité en détail. Néanmoins, beaucoup pensent que les informations détenues par ces autorités pourraient utilement renseigner sur le bénéficiaire effectif, malgré les importantes difficultés que présente cette approche. De plus, les ministres des finances du G20 ont demandé au GAFI et au Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales de travailler étroitement à l'amélioration de la mise en œuvre des normes internationales relatives à la transparence, y compris la mise à disposition d'informations sur la propriété effective et leur échange international.

67. Un expert de l'Université d'économie et de commerce de Vienne a ouvert la séance en décrivant le projet sur la fiscalité et la bonne gouvernance mis en œuvre par l'Université et en présentant ses conclusions. Il a noté que la plupart des pays disposaient d'un cadre législatif qui traitait de l'échange d'informations entre

⁶ Voir *Les Marionnettistes*, p. 114.

organismes. Cependant, comme l'explique la deuxième édition du rapport de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) sur l'efficacité de la coopération interinstitutions dans la lutte contre la criminalité fiscale et d'autres délits financiers, ce cadre juridique est rarement utilisé ou pleinement appliqué dans la pratique.

68. Certains experts ont fait des observations sur les restrictions qui entravent l'échange d'informations avec les autorités fiscales. Comme la collecte d'informations fiscales visait des infractions fiscales spécifiques, les autorités de certains pays ne pouvaient pas les partager aux fins d'enquêtes sur d'autres conduites. Il a été souligné que les informations fiscales n'étaient pas recueillies et structurées de manière à favoriser les enquêtes fiscales, mais plutôt d'une manière qui convenait strictement à des fins fiscales. Aux États-Unis, les autorités fiscales ne peuvent partager des informations avec d'autres organismes que si ces derniers les utilisent pour les mêmes raisons que celles pour lesquelles elles ont été recueillies, c'est-à-dire pour identifier la fraude et l'évasion fiscales. Les informations fiscales ayant déjà fait l'objet d'abus par le passé, il existe des restrictions légales strictes quant à leur utilisation à des fins non fiscales. En vertu des accords fiscaux que les États-Unis ont conclus avec d'autres pays, les informations fiscales ne peuvent généralement être transférées qu'à des fins fiscales, et cette limitation est rigoureusement appliquée. En outre, plusieurs experts ont mentionné les exigences de protection qui font obstacle au partage de données dans les affaires pénales, au-delà des questions fiscales. Enfin, il a été noté que même lorsque les autorités fiscales pouvaient partager des informations avec des enquêteurs, les autorités fiscales et les enquêteurs en matière de blanchiment d'argent relevaient de différents ministères et ne disposaient donc pas d'un mécanisme de collaboration permanente.

69. D'autres experts ont évoqué les moyens par lesquels leur législation permettait à leurs autorités de partager des informations fiscales à des fins d'enquête sur d'autres infractions. L'expert de la Fédération de Russie a expliqué que, dans son pays, les informations fiscales pouvaient être partagées au niveau national par les autorités fiscales lorsqu'il y avait indication d'une infraction pénale. La loi prévoyait un mécanisme et les motifs de divulgation d'informations fiscales à l'échelle nationale. En outre, malgré l'existence de la législation, les institutions avaient conclu des accords bilatéraux nationaux afin de clarifier le type d'informations qui pouvaient être partagées et les procédures applicables. Il a été noté qu'au Ghana, la législation permettait aux autorités fiscales de partager des informations sans restriction et que la police pouvait facilement demander des informations auxdites autorités à la seule condition que les informations recueillies soient utilisées aux fins indiquées dans la demande.

70. L'expert du secrétariat du GAFI a évoqué la coopération du GAFI avec le secrétariat du Forum mondial sur la transparence et l'échange de renseignements à des fins fiscales. Enfin, les experts ont identifié certaines publications de l'OCDE qui traitent du partage d'informations qui pourraient être utiles aux autorités, à savoir *Improving Cooperation Between Tax and Anti-Money Laundering Authorities* (Améliorer la coopération entre les autorités fiscales et les autorités chargées de la lutte contre le blanchiment d'argent, ce qui, selon un expert, pourrait être efficace en permettant aux autorités fiscales d'accéder aux déclarations de transactions suspectes⁷), *Effective Inter-Agency Cooperation in Fighting Tax Crimes and Other Financial Crimes* (Coopération interinstitutions efficace dans la lutte contre la criminalité fiscale et autres délits financiers) et *Bribery and Corruption Awareness Handbook for Tax Examiners and Tax Auditors* (Manuel de sensibilisation à la corruption active et passive à l'intention des contrôleurs fiscaux).

⁷ Conformément à la recommandation 29 des Quarante recommandations du Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux, il faudrait que les cellules de renseignement financier des pays aient accès à l'éventail le plus large possible d'informations, y compris les informations administratives, afin de pouvoir recevoir et analyser les déclarations d'opérations suspectes pour d'éventuels cas de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme.

E. Séance 5. Que manquait-il aux *Marionnettistes* ?

Modérateur : Emile Van der Does de Willebois (Initiative Banque mondiale/StAR)

71. À cette séance, les experts ont exploré des sujets qui n'avaient pas été traités dans *Les Marionnettistes*, mais dont ils ont jugé qu'ils étaient pertinents pour la transparence de la propriété effective et pourraient donc être inclus dans les futures éditions de la publication.

72. Le modérateur a expliqué qu'il y avait deux domaines majeurs qui n'avaient pas été explorés en profondeur dans *Les Marionnettistes*, à savoir les entités non constituées en société et la coopération avec les autorités fiscales.

73. En ce qui concernait les entités non constituées en société, certains experts ont proposé d'aller au-delà des structures sociétaires et des fiducies. Bien que les produits d'assurance incluant un compte bancaire fussent déjà en déclin, ils restaient d'actualité. En outre, les fonds d'investissement, qui n'avaient pas de structure sociale, n'étaient pas des entités juridiques et étaient exemptés de certaines obligations. Dans le même ordre d'idées, il a été suggéré d'ajouter les fonds de capital-investissement, les fonds spéculatifs et les banques parallèles à la liste des entités qui pourraient être explorées plus avant. Les sociétés inactives et les sociétés dites d'un jour (« sociétés irresponsables ») qui étaient rapidement fermées après leur création afin de se soustraire à leurs obligations posaient également des défis qui méritaient d'être examinés de plus près.

74. Certains experts ont noté que les relations de représentation pouvaient également être utilisées pour dissimuler le bénéficiaire effectif. En effet, la réglementation croissante des professionnels avait pu entraîner une réorientation vers des relations de représentation plus informelles, dans lesquelles les avoirs étaient détenus par des amis, des parents ou des « hommes de paille ». C'était une situation bien connue du crime organisé. Alors que dans le passé, ces relations étaient régies par des lettres d'avenant, ces lettres semblaient disparaître et étaient remplacées par des accords oraux plus difficiles à retrouver.

75. Un expert a évoqué l'idée de limiter la complexité des structures sociétaires. Un autre, cependant, a estimé que, bien que la complexité fût un facteur de risque, elle n'était pas automatiquement indicatrice d'illégalité ; la fonction principale des sociétés était de limiter la responsabilité.

76. Il a en outre été souligné que les autorités fiscales disposaient, en matière de propriété effective, d'une mine d'informations pertinentes. Le problème résidait dans l'accès à ces données. À certains égards, la fiscalité avait bien plus évolué que la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme en ce sens que les autorités avaient automatiquement accès à une grande quantité d'informations financières. En particulier, avec la création de la Norme d'échange automatique de renseignements relatifs aux comptes financiers en matière fiscale par les pays de l'OCDE et du G20, l'échange automatique d'informations devenait la norme mondiale.

77. Les experts ont fait observer que les informations fiscales étaient souvent confidentielles et que les autorités fiscales n'étaient souvent pas autorisées à les partager avec d'autres organismes. C'était notamment le cas après que des informations fiscales confidentielles avaient parfois été utilisées à des fins politiques dans le passé, ce qui avait conduit à introduire de solides garanties contre leur partage.

78. Certains experts ont évoqué une déclaration fiscale pays par pays et le projet de l'OCDE sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices. D'autres ont prévenu qu'examiner la question de l'évasion fiscale en l'absence d'éléments de corruption sortirait du champ de la réunion du groupe international d'experts.

79. Les participants sont convenus que l'utilisation du secret professionnel des avocats ou des juristes était une question importante qui méritait d'être approfondie. Il a été proposé de tenir un atelier sur cette question. L'approche adoptée par

l'Australie, à savoir la création d'un groupe de pratique spécial, a été considérée comme une bonne initiative qui pourrait être reproduite dans d'autres pays.

80. En ce qui concernait les registres de propriété effective, de nombreux experts ont estimé que, compte tenu de l'évolution remarquable que cette question avait connue les années précédentes, il était temps de mettre à jour les recommandations correspondantes et d'examiner les options qui s'offraient aux pays pour créer des registres ou mettre en place d'autres solutions. Certains experts ont préconisé des recommandations sur les exigences minimales en matière de contenu et sur l'interopérabilité des registres.

81. Le modérateur a suggéré d'examiner la question du coût et de la difficulté d'inscrire une structure sociétaire dans divers pays. Un coût d'inscription très faible pourrait indiquer un degré nécessairement limité de vigilance lors de l'inscription elle-même, cette vigilance représentant un important facteur de coût.

82. Il a été estimé qu'une solution au problème du secret et du manque de transparence de la propriété effective pourrait être ce qu'on appelle des garanties ou accords de transparence. En échange de l'accès à leurs marchés, il faudrait que les États exigent que les sociétés qui cherchent à exploiter des ressources naturelles ou souhaitent exercer une activité commerciale quelconque acceptent de donner au pays hôte l'accès à toutes les informations pertinentes.

83. Le rôle des cellules de renseignement financier dans l'échange d'informations a également été souligné, bien qu'il ait été noté que les informations obtenues par ce canal n'étaient souvent utilisées qu'à des fins de renseignement.

84. Il a également été noté que les lois sur la protection de la vie privée et des données ainsi que les limitations de la conservation des données, comme le droit à l'oubli, étaient des principes qui pouvaient être utilisés pour s'opposer à une plus grande transparence de la propriété effective. Plus généralement, les questions relatives aux droits de l'homme avaient été, jusque-là, largement absentes du débat. Par conséquent, il pouvait être souhaitable d'aborder ces sujets avant qu'ils ne soient instrumentalisés dans le but de contester toute réglementation de la transparence de la propriété effective, par exemple, devant les tribunaux européens.

85. Enfin, il a été estimé qu'un examen des *Marionnettistes* ne devrait pas se concentrer exclusivement sur l'amélioration de la coopération internationale et des moyens d'action publique. En effet, le changement culturel marqué vers une plus grande transparence de la propriété effective depuis la publication des *Marionnettistes* sept ans plus tôt était en grande partie le résultat d'initiatives prises par des acteurs non étatiques ayant un intérêt dans la lutte contre la corruption. Des organisations non gouvernementales, des organisations de la société civile, des consortiums de médias et de journalistes et des entreprises privées avaient tous joué un rôle clef dans la détection, l'exposition et la documentation de cas de corruption, comme en témoignait la publication des « Panama papers » divulgués par un consortium international d'organisations de médias. On pourrait, face à ces nouveaux développements importants, réviser ou actualiser les recommandations en abordant la question de l'accès d'acteurs non étatiques aux informations relatives aux entités juridiques et, plus généralement, en introduisant des recommandations sur le rôle du journalisme d'investigation.

V. Conclusion et perspectives

86. La séance de clôture a été consacrée à l'examen de la voie à suivre. Les participants ont fait observer que les séances précédentes avaient montré que la réunion du groupe international d'experts pouvait apporter une valeur ajoutée au débat sur la transparence de la propriété effective.

87. Pour la deuxième réunion du groupe international d'experts, prévue au premier semestre 2018, plusieurs experts ont suggéré d'inviter également des représentants

des autorités fiscales, des services de lutte contre le blanchiment d'argent et des organes de contrôle prudentiel. D'autres ont estimé que des auditeurs et des praticiens du secteur des prestataires de services aux sociétés et aux fiducies pourraient contribuer aux débats du groupe d'experts. L'importance d'une représentation de la société civile a également été soulignée.

88. S'agissant du fond, il a été convenu que la réunion du groupe d'experts devrait se concentrer sur l'examen des recommandations contenues dans *Les Marionnettistes* et, d'une manière générale, sur les nouveaux développements et les sujets qui n'y figuraient pas.

89. Dans le même ordre d'idées, il a été suggéré d'organiser un atelier sur l'utilisation du secret professionnel des avocats ou des juristes.
