

AVOCATS

Anti-blanchiment : la profession reste mobilisée 361c0

L'essentiel

Alors que la 5^e directive anti-blanchiment doit être transposée d'ici début 2020 et que l'évaluation de la France par le GAFI est déjà lancée, les représentants du barreau français entendent bien continuer de protéger le secret professionnel de l'avocat dans le cadre de ses obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Retour sur les enjeux et le plaidoyer de la profession.

Par
Miren LARTIGUE

Cela fait aujourd'hui un peu plus de 15 ans que les avocats français sont assujettis aux obligations de déclaration de soupçon dans le cadre de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Un dispositif auquel le barreau français s'est longtemps opposé, arguant que le principe général de prudence, la pratique du déport et les contrôles effectués par les CARPA suffisaient à prévenir le risque d'instrumentalisation des avocats, et que cette obligation violait le secret professionnel de la profession. Affichée et âprement défendue, la réticence des avocats à participer à ces actions de prévention a, depuis quelques années, cédé du terrain à une approche moins arc-boutée.

Task force. « Le monde a changé et la position de la profession a évolué en conséquence », explique Christian Leroy, trésorier du Conseil national des barreaux (CNB) et membre du groupe de travail anti-blanchiment qui réunit le barreau de Paris, la Conférence des bâtonniers et l'UNCA sous l'égide du CNB. « Aujourd'hui, la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme fait l'objet d'une forte mobilisation sociétale et personne ne saurait remettre en cause le fait que la profession y contribue pleinement, tout en veillant à préserver le secret professionnel dû par l'avocat à son client. » Cette *task force* qui rassemble les institutions représentatives de la profession travaille de concert, et en lien avec le Conseil d'orientation de la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme (COLB) qui réunit l'ensemble des services de l'État concernés et les autorités de contrôle des professions dites assujetties, ainsi qu'avec la cellule de renseignement financier Tracfin, la direction générale du Trésor et la Chancellerie.

Dans la ligne de mire du GAFI et de Bruxelles. Objectifs : répondre aux exigences des organismes intergouvernementaux en charge de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme tout en préservant son dispositif dérogatoire, qui permet de prévenir les atteintes au secret professionnel. À commencer par le Groupe d'action financière (GAFI), qui procède à des évaluations régulières du bon respect de ses recommandations par les États membres. Or, lors de la dernière évaluation de la France en 2010-2011, les réticences des avocats n'ont pas échappé aux examinateurs du GAFI. « Il ressort clairement des statistiques disponibles que certaines professions non financières ne contribuent pas suffisamment à la lutte anti-blanchiment (LAB) et contre le financement du terrorisme (CFT), par manque de sensibilisation à leurs obligations ou de compréhension de

leur vulnérabilité au regard du blanchiment et du financement du terrorisme (...) Les autorités françaises devraient revoir le contenu des obligations de LAB/CFT applicables aux avocats », peut-on lire dans le rapport établi à l'issue de cette évaluation. À l'échelle européenne, c'est la Commission qui contrôle la conformité et l'effectivité des dispositifs mis en place par les États membres après transposition des directives anti-blanchiment. En juillet 2019, elle a publié une communication et quatre rapports dans lesquels elle pointe « les divergences majeures dans la mise en œuvre du cadre législatif de l'UE » et estime que « l'adoption d'un règlement permettrait d'établir un cadre réglementaire harmonisé dans tous les États membres ». Parmi les vulnérabilités identifiées par Bruxelles figure en bonne place « le manque de contrôle et d'information des professionnels du droit ». C'est pourquoi la Commission recommande aux organismes d'autorégulation « d'être proactifs dans les contrôles, d'accroître les inspections et de continuer à organiser des formations continues et initiales pour les professionnels du droit ». Deux grands rendez-vous attendent aujourd'hui la profession : la transposition de la 5^e directive anti-blanchiment (qui vient renforcer les pouvoirs des cellules de renseignement financier) d'ici le 10 janvier 2020, et la nouvelle évaluation de la France par le GAFI, dont la première phase (le contrôle de conformité du dispositif français) est déjà en cours et la seconde (le contrôle d'effectivité) est prévue en juillet 2020. Deux échéances que le groupe de travail mis en place par la profession prépare activement, pour être en mesure de défendre la spécificité du dispositif français, lequel prévoit un « filtre » du bâtonnier entre Tracfin et l'avocat qui effectue une déclaration de soupçon.

Justifier le faible nombre de déclarations. Pour ce faire, la profession va tout d'abord devoir répondre aux critiques dont elle fait l'objet en raison du très faible nombre de déclarations de soupçon effectuées par ses membres : 1 en 2018, 4 en 2017, 0 en 2016, 1 en 2015... soit moins de 20 depuis l'entrée en vigueur de la loi en 2004. Des chiffres qui font que les avocats sont soupçonnés de ne pas prendre leur part dans ce dispositif, comparés à d'autres professions assujetties ou à leurs homologues allemands ou anglo-saxons par exemple, qui effectuent un nombre beaucoup plus important de déclarations. « Ces critiques sont infondées parce que les cas d'assujettissement à cette obligation prévus par la loi [les transactions concernées, NDLR] sont très limités et parce que le périmètre des avocats français ne correspond pas du tout à celui des avocats étrangers, notamment en matière immobilière », explique Christian Leroy. Autre pratique qui contribue également au faible nombre de déclarations émises par

la profession et qui n'est pas du goût des autorités : le principe du déport. « Là encore, c'est un faux procès que l'on nous fait », poursuit-il. « Le déport est lié au respect du devoir de prudence de l'avocat, mais les pouvoirs publics ont du mal à comprendre cette logique de prévention parce qu'ils préféreraient que les avocats aillent plus loin et fassent une déclaration de soupçon plutôt que de se retirer de l'opération ».

Préserver le filtre du bâtonnier. Pièce maîtresse de ce dispositif dérogatoire, le rôle de filtre du bâtonnier est également parfois suspecté d'être une entrave à la transmission des déclarations de soupçon. En théorie, l'avocat qui estime devoir faire une déclaration la transmet à son bâtonnier, qui est chargé de vérifier, avant de la transmettre à Tracfin, que les faits correspondent bien aux opérations et aux sommes visées par la loi, et qu'il n'y a pas de manquement aux règles du secret professionnel. Dans la pratique, les avocats qui ont un doute commencent par contacter leur bâtonnier pour savoir ce qu'ils doivent faire. Et dans la très grande majorité des cas, les faits concernés n'entrent pas dans le champ d'assujettissement prévu par la loi. Le barreau de Paris reçoit ainsi chaque année une cinquantaine de demandes de cette nature qui sont en dehors du cadre... Pour l'heure, « il n'y a pas de risque, à notre connaissance, de remise en question du filtre du bâtonnier, sanctuarisé par la CEDH dans son arrêt *Michaud*, mais nous restons vigilants parce que c'est l'autorégulation de la profession et donc l'indépendance des avocats qui sont en jeu », souligne Christian Leroy.

Les CARPA, l'atout *compliance*. Le rôle que jouent les CARPA constitue en revanche un atout que la profession entend bien mettre en avant pour témoigner de son implication et de son efficacité dans la lutte contre le blanchiment. Pour le GAFI, le maniement de fonds par les avocats à travers le monde est une source de risque accrue dans la mesure où, en raison du secret professionnel, les banques n'ont pas accès aux dossiers avocats concernant les fonds qui transitent via leurs comptes professionnels – une zone grise qui nourrit le risque d'instrumentalisation des avocats. Or, « le système des CARPA répond parfaitement aux préoccupations du GAFI concernant cette zone d'opacité en raison des contrôles effectués par les caisses sur l'origine et la destination des fonds », explique Jean-Charles Krebs, secrétaire général de la CARPA de Paris et ancien président de l'UNCA. Les avocats français ont en effet l'obligation de répondre aux demandes des CARPA, qui sont placées sous l'autorité des ordres et dont les contrôles relèvent du principe du secret professionnel partagé entre l'avocat et l'autorité ordinaire dont il dépend. « Beaucoup de cabinets ne sont pas équipés pour faire certaines des vérifications exigées par la législation » et c'est pourquoi « la CARPA est un peu le service de contrôle de conformité anti-blanchiment des cabinets d'avocats », poursuit Jean-Charles Krebs. Un service « qui dispose de moyens mutualisés » pour « protéger les avocats contre le risque d'instrumentalisation ». Le système mis au point à Paris « pour matcher les opérations réalisées avec une base de données permettant notamment d'identifier les pays ou personnes sous sanctions et les personnes politiquement exposées » est en cours d'extension à toutes les autres caisses. En outre, les avocats pourront bientôt « demander à leur CARPA d'interroger la base en amont de la transaction » : ce nouveau service sera opérationnel

d'ici un mois et rapidement généralisé sur tout le territoire. « Notre réponse au GAFI, c'est que si le maniement de fonds par les avocats est une source de risque accru, le devoir de vigilance incite les avocats à contrôler les flux financiers accessoires aux opérations juridiques qu'ils réalisent, et grâce aux contrôles effectués par les CARPA, cela devient un risque maîtrisé et donc faible ». Quant à l'idée d'assujettir les CARPA à la même obligation de déclaration de soupçon que les avocats, « c'est toujours dans les tuyaux, même si depuis l'adoption du droit de communication de Tracfin en 2016, le contexte a évolué très positivement », relève Jean-Charles Krebs. Pour mémoire, Tracfin a tenté en 2013 d'obtenir cette réforme via un amendement au projet de loi relatif à la lutte contre la fraude fiscale. La profession était alors intervenue pour expliquer que si cela devait se faire, il fallait au préalable réfléchir à un dispositif qui respecte le secret professionnel et le principe d'autorégulation de la profession dont procèdent les CARPA. L'amendement a finalement été retiré. « J'étais président de l'UNCA à l'époque et j'ai considéré qu'il fallait en parler avec Tracfin, et c'est de là que vient le droit de communication sur les CARPA ». Ce dernier permet à la cellule de renseignement financier de demander aux caisses des informations relatives au montant, à la provenance et à la destination des fonds, à la nature de l'opération enregistrée par la CARPA et à l'identité de l'avocat concerné. Dans ses rapports d'activité, Tracfin indique que ce droit de communication a été utilisé à quatre reprises en 2017 et une dizaine de fois en 2018, et que cela a donné « des résultats prometteurs ». Reste qu'il n'est pas exclu que l'assujettissement des CARPA revienne à l'ordre du jour dans le cadre de la transposition de la 5^e directive anti-blanchiment.

Le plan d'action de la profession. Pour faire face aux échéances à venir, le groupe de travail mis en place par la profession a également arrêté un plan d'action qui prévoit l'élaboration d'une cartographie des risques de la profession (par secteurs et par typologie de cabinets) et la création d'un outil qui doit permettre à tous les cabinets de répondre à leur obligation d'identifier et de classer leurs risques en la matière. « Les grands cabinets disposent d'outils internes pour le faire, et la gestion des conflits d'intérêts implique de procéder à l'identification des clients dans tous les cabinets », observe Christian Leroy. Mais « ce qui manque, c'est la formalisation de cette démarche grâce à un outil permettant d'assurer la traçabilité de ce que les cabinets font déjà ». Et d'identifier ce qu'ils ne font pas. En cours de finalisation, cet outil sera mis à disposition des ordres à la fin de l'année. Le plan d'action prévoit aussi l'intensification des formations à destination des bâtonniers et des conseils de l'ordre (sur leur rôle de filtre) et la création d'un module de 2 heures destiné aux avocats et élèves-avocats (disponible à partir de décembre prochain, en *e-learning*). Le CNB vient également de finaliser le recrutement d'une spécialiste des dispositifs anti-blanchiment pour renforcer les compétences de ses équipes internes. Enfin, le groupe de travail « saisit toutes les occasions d'échanger avec les groupes de travail des autres professions assujetties » et de dialoguer et de poursuivre la réflexion avec Tracfin et le COLB. « La profession est pleinement mobilisée, elle n'est pas en train de subir. Et nous cherchons à occuper le terrain au maximum pour être au centre de la réflexion ».