

Commentaires du CCBE sur la troisième évaluation supranationale des risques

16/02/2023

RÉSUMÉ

Dans ce document, le CCBE commente l'évaluation des risques de blanchiment des capitaux et de financement du terrorisme pesant sur le marché intérieur et liés aux activités transfrontières, publiée par la Commission européenne en octobre 2022. Le CCBE rappelle que les avocats jouent le rôle de « gardiens » et que la plupart d'entre eux respectent leurs obligations de conformité en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux. En outre, le CCBE se félicite que la Commission reconnaisse l'importance de la formation des avocats dans le domaine de la lutte contre le blanchiment de capitaux. Néanmoins, le CCBE regrette que de nombreuses conclusions graves ne soient étayées par aucune référence ni par aucune donnée. Enfin, tout au long du document, le CCBE propose un certain nombre d'améliorations et de solutions, telles que l'établissement d'un dialogue permanent et régulier avec la Commission concernant les exigences en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et les mesures de sensibilisation des avocats.

Remarques préliminaires

Ce document fournit des commentaires sur la troisième évaluation supranationale des risques (SNRA), publiée par la Commission européenne le 27 octobre 2022¹.

En substance, dans ce rapport, la Commission considère que :

- La menace de financement du terrorisme liée aux services fournis par les professionnels du droit est évaluée comme étant très importante.
- Le niveau de menace de blanchiment de capitaux liée aux professionnels du droit (avocats, notaires et autres professionnels du droit indépendants) est considéré comme étant très important (niveau 4).
- La vulnérabilité au financement du terrorisme liée aux services fournis par les professionnels du droit est évaluée comme étant importante (niveau 3).
- Le niveau de vulnérabilité au blanchiment de capitaux liée aux services fournis par les professionnels du droit est évalué comme étant important en ce qui concerne les avocats (niveau 3) et modérément important/significatif en ce qui concerne les notaires.
- Le niveau de risque est élevé pour les avocats.

¹ L'évaluation supranational des risques est composée d'un rapport (COM(2022) 554 final) et d'un document de travail du personnel (SWD(2022) 344 final).

Le CCBE est d'avis que les avocats, lorsqu'ils s'acquittent de leurs obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux, agissent en tant que gardiens et jouent leur rôle dans la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme.

Le CCBE reconnaît également que les avocats effectuant des transactions risquent de faire l'objet d'abus à leur insu. Cependant, en général, les avocats respectent, exécutent et font tout leur possible pour se conformer aux obligations de lutte contre le blanchiment de capitaux et contre le financement du terrorisme qui leur sont imposées par le cadre de lutte contre le blanchiment en vigueur.

Le CCBE est satisfait de constater que le projet de formation du CCBE et de la Commission européenne est évoqué dans le rapport (SWD page 199). Le CCBE estime que la formation continue des professionnels est cruciale pour améliorer la compréhension qu'ont les avocats des exigences et des risques en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux/financement du terrorisme et constitue une composante essentielle de la prévention en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux/le financement du terrorisme. **Le CCBE tient à souligner qu'il souhaite poursuivre ce type de coopération avec les institutions.** Le CCBE rappelle par ailleurs que les barreaux proposent déjà une formation complète sur la lutte contre le blanchiment de capitaux aux avocats au niveau national².

Commentaires

- **Concernant les mesures d'atténuation des risques**

En ce qui concerne les mesures d'atténuation des risques pour les autorités compétentes/organismes d'autorégulation, le CCBE a déjà pris en considération les mesures proposées par la Commission. Il a attiré l'attention de ses barreaux membres sur les conclusions de cette évaluation supranationale des risques. Les barreaux membres du CCBE ont communiqué ces mesures afin de mieux les faire connaître à leurs niveaux nationaux respectifs.

En outre, le CCBE souhaite exprimer les remarques supplémentaires suivantes concernant certaines des mesures d'atténuation mentionnées :

Pour la Commission : « Assurer le suivi de l'adhésion de la profession d'avocat aux actions de formation d'après le paquet de formation réalisé. »³

Le CCBE estime que la Commission, dans le cadre de ce suivi, devrait échanger régulièrement avec les barreaux et le CCBE et explorer d'autres modes de coopération concernant le suivi de ce paquet de formation.

Pour la Commission : « En prévision de l'entrée en vigueur du paquet de réformes en matière de lutte contre le blanchiment, poursuivre le dialogue sur la mise en œuvre de l'obligation de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et sensibiliser et échanger les bonnes pratiques sur les différents aspects de la conformité des professionnels du droit en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux. »⁴

² Voir par exemple, la *Law Society of Ireland* [ici](#) ; le barreau de Paris [ici](#).

³ SWD(2022) 344 final, page 199.

⁴ SWD(2022) 344 final, page 199.

Le CCBE propose l'établissement d'un dialogue permanent et régulier avec la Commission concernant les exigences en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et les mesures de sensibilisation des avocats. Il pourrait prendre la forme d'une réunion annuelle entre le CCBE et la Commission. Ce dialogue pourrait être élargi à d'autres institutions telles que le Parlement européen et le Conseil.

Le CCBE mettrait volontiers en place des mesures de sensibilisation supplémentaires telles que des webinaires, des conférences, du matériel de formation, etc.

Pour les États membres : « Conformément aux normes du GAFI, les États membres doivent veiller à ce que, lorsque la supervision est assurée par des organismes d'autorégulation, ceux-ci soient supervisés, aux fins de la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, par une autorité publique. »⁵

Le CCBE tient à rappeler qu'une telle supervision présente des risques pour l'indépendance des barreaux et qu'elle doit être accompagnée de garanties appropriées.⁶

- **Concernant l'allégation selon laquelle la respectabilité de la profession sert à légitimer des activités criminelles et le risque d'infiltration de la profession d'avocat**

« Les avocats sont particulièrement susceptibles d'être utilisés à mauvais escient par des criminels étant donné que le fait d'engager un avocat ajoute de la respectabilité et une apparence de légitimité à une activité, même lorsque le service fourni peut aider des criminels à blanchir des capitaux. »⁷

« Les organisations criminelles ne considèrent pas l'accès aux professionnels du droit comme particulièrement complexe. Pour elles, le fait de s'appuyer sur les compétences des professionnels du droit signifie qu'elles n'ont pas besoin de développer elles-mêmes ces compétences. »⁸

« Compte tenu du nombre très faible de soupçons signalés par les avocats aux cellules de renseignement financier, il est difficile d'extrapoler des études de cas utiles pour illustrer les menaces de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme. En fait, la plupart des cas rapportés dans les typologies concernant les avocats ou apparaissant dans les révélations des journalistes d'investigation font référence à des situations où les avocats eux-mêmes ont été trouvés en train de faciliter activement le blanchiment de capitaux. Ces typologies confirment néanmoins que les risques existent et sont très importants. »⁹

En ce qui concerne les conclusions ci-dessus de l'évaluation supranationale des risques, le CCBE fait remarquer que nul ne sait sur quelles données reposent ces allégations. Le CCBE a demandé à plusieurs reprises à la Commission de fournir un contexte empirique et des sources de données fiables.

Les conclusions sont graves étant donné qu'elles laissent entendre qu'il est facile pour les criminels d'utiliser des avocats pour légitimer leurs intérêts. Le rapport ignore totalement le fait que les avocats ont une obligation de vigilance complète afin de vérifier leurs clients, d'identifier les signaux d'alarme et de garantir le respect des dispositions légales.

En outre, il semble que le rapport laisse entendre que les avocats participent au blanchiment de capitaux à une échelle significative. La respectabilité et la réputation des avocats, dont la plupart se

⁵ SWD(2022) 344 final, page 200.

⁶ À cet égard, voir également la position du CCBE sur le paquet anti-blanchiment, disponible [ici](#).

⁷ SWD(2022) 344 final, page 196.

⁸ SWD(2022) 344 final, page 197.

⁹ SWD(2022) 344 final, page 197.

conformément à leurs obligations en matière de blanchiment de capitaux, sont donc affectées négativement par de telles conclusions.

Le CCBE se demande si le bénéfice de l'infiltration de la profession à des fins de blanchiment de capitaux n'est pas exagéré : les transactions doivent toujours passer par de nombreuses étapes, les avocats ne « décident » de rien (contrairement aux notaires), mais ne font qu'assister. Il n'y a pas d'« *approbation* » comme le déclare la Commission¹⁰. En outre, le CCBE précise que le problème de l'infiltration ne s'est pas encore posé dans la pratique. Le CCBE demande dès lors que des preuves soient fournies afin d'étayer ces allégations.

Le CCBE considère qu'il s'agit d'un exemple au sujet duquel les services répressifs devraient intensifier leur collecte de renseignements et les partager avec les barreaux (de manière confidentielle). L'infiltration implique une très grande énergie criminelle, beaucoup de ressources investies, les règles en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux ne peuvent que rendre la chose plus difficile, mais il semble plutôt s'agir d'une tâche classique des services répressifs.

- **Concernant le secret professionnel**

Il semble y avoir un malentendu concernant l'application du secret professionnel dans le domaine de la lutte contre le blanchiment de capitaux et contre le financement du terrorisme.

Les avocats sont soumis à des obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux/financement du terrorisme, telles que la vigilance à l'égard de la clientèle, lorsqu'ils effectuent des transactions¹¹. Par exemple, la vigilance à l'égard de la clientèle doit être réalisée dans les circonstances indiquées à l'article 11 de la directive anti-blanchiment en vigueur (par exemple, lors de l'établissement d'une relation d'affaires, lorsqu'il y a une suspicion de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme, indépendamment de toute dérogation, exemption ou seuil). D'autres détails sont définis dans les articles qui suivent. L'article 13 énumère les mesures de vigilance à l'égard de la clientèle¹². **Le secret professionnel ne restreint en aucun cas ces obligations. Même si l'activité est soumise au secret professionnel selon le droit national applicable, le professionnel du droit doit remplir son obligation selon les exigences en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux/financement du terrorisme.**

¹⁰ SWD(2022) 344 final, page 198.

¹¹ Article 2 de la directive anti-blanchiment, paragraphe 1 (3) (b) : « les notaires et autres membres de professions juridiques indépendantes, lorsqu'ils participent, au nom de leur client et pour le compte de celui-ci, à toute transaction financière ou immobilière ou lorsqu'ils assistent leur client dans la préparation ou l'exécution de transactions portant sur :

- i) l'achat et la vente de biens immeubles ou d'entreprises commerciales ;
- ii) la gestion de fonds, de titres ou d'autres actifs appartenant au client ;
- iii) l'ouverture ou la gestion de comptes bancaires, d'épargne ou de portefeuilles ;
- iv) l'organisation des apports nécessaires à la constitution, à la gestion ou à la direction de sociétés ;
- v) la constitution, la gestion ou la direction de fiducies/trusts, de sociétés, de fondations ou de structures similaires ; »

¹² Les mesures de vigilance à l'égard de la clientèle sont les suivantes : l'identification du client et la vérification de son identité (paragraphe 1a)), l'identification du bénéficiaire effectif (paragraphe 1b)), l'évaluation et l'obtention d'informations sur l'objet et la nature de la relation (paragraphe 1c)).

Le secret professionnel n'est pertinent que lors de l'application de l'**article 14 paragraphe 4** et des **articles 33 et 34**. **Cependant, même si le secret professionnel s'applique, le cadre ne permet à l'avocat d'exécuter des transactions ni de blanchiment de capitaux ni de financement du terrorisme.**

L'article 14 paragraphe 4 indique ce qui suit : « *Les États membres exigent que, lorsqu'une entité assujettie n'est pas en mesure de se conformer aux obligations de vigilance à l'égard de la clientèle prévues à l'article 13, paragraphe 1, premier alinéa, point a), b) ou c), elle n'effectue pas d'opération par l'intermédiaire d'un compte bancaire, n'établit pas de relation d'affaires et n'exécute pas l'opération, et qu'elle mette fin à la relation d'affaires et envisage de procéder à une déclaration de soupçon à la CRF en ce qui concerne le client, conformément à l'article 33.*

Les États membres n'appliquent pas le premier alinéa aux notaires, aux autres professions juridiques indépendantes, aux contrôleurs des comptes, aux comptables externes et aux conseillers fiscaux, dans la stricte mesure où ces personnes établissent la situation juridique de leur client ou s'acquittent de la tâche de défendre ou de représenter ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure, y compris en fournissant des conseils sur la manière d'engager ou d'éviter une telle procédure. »

Si un avocat ne peut pas se conformer aux obligations de vigilance à l'égard du client (par exemple, s'il ne peut pas identifier un bénéficiaire effectif, l'un des cas de l'article 13 paragraphe 1 a)), dans les situations relevant du secret professionnel (c'est-à-dire si un avocat détermine la situation juridique du client ou défend ou représente ce client dans/ou concernant une procédure judiciaire, y compris en fournissant des conseils sur la manière d'engager ou d'éviter une telle procédure), les avocats sont toujours tenus à leurs devoirs professionnels et pourraient donc devoir mettre fin à la relation d'affaires. Les avocats sont toujours tenus de respecter la vigilance à l'égard de la clientèle. En d'autres termes, le secret professionnel ne dispense pas les avocats de respecter la vigilance à l'égard de la clientèle.

Le secret professionnel est également pertinent pour les articles 33 (obligations d'établir des rapports pour les entités assujetties) et 34 (transfert des rapports à l'organisme d'autorégulation et dérogation concernant des rapports pour les questions relevant du secret professionnel).

L'article 33 prévoit l'obligation pour les entités assujetties de faire des déclarations « *de leur propre initiative, lorsque l'entité assujettie sait, soupçonne ou a des motifs raisonnables de soupçonner que des fonds, quel que soit le montant concerné, proviennent d'une activité criminelle ou sont liés au financement du terrorisme, et en donnant rapidement suite aux demandes d'informations supplémentaires soumises par la CRF dans de tels cas (...).* »

« *Toutes les transactions ou tentatives de transactions suspectes sont déclarées.* »

L'article 34 prévoit en outre ce qui suit : « *1. Par dérogation à l'article 33, paragraphe 1, les États membres peuvent, s'agissant des entités assujetties visées à l'article 2, paragraphe 1, point 3) a), b) et d), désigner un organisme d'autorégulation approprié de la profession concernée pour être l'autorité qui recevra les informations visées à l'article 33, paragraphe 1.*

Sans préjudice du paragraphe 2, dans les cas visés au premier alinéa du présent paragraphe, l'organisme d'autorégulation désigné transmet rapidement et de manière non filtrée les informations à la CRF.

2. Les États membres n'appliquent pas les obligations prévues à l'article 33, paragraphe 1, aux notaires, aux membres des autres professions juridiques indépendantes, aux auditeurs, aux experts-comptables externes ni aux conseillers fiscaux, uniquement dans la stricte mesure où cette exemption concerne des informations qu'ils reçoivent de l'un de leurs clients ou obtiennent sur l'un de leurs clients,

lors de l'évaluation de la situation juridique de ce client ou dans l'exercice de leur mission de défense ou de représentation de ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure, y compris dans le cadre de conseils relatifs à la manière d'engager ou d'éviter une procédure, que ces informations soient reçues ou obtenues avant, pendant ou après cette procédure. »

En d'autres termes, en principe, les avocats relevant de la directive anti-blanchiment doivent déclarer à la CRF ou aux organismes d'autorégulation, le cas échéant, les transactions suspectes. Ils doivent déclarer lorsqu'ils savent, soupçonnent ou ont des motifs raisonnables de soupçonner que des fonds sont le produit d'une activité criminelle ou du financement du terrorisme. Toutefois, ils sont dispensés de la déclaration prévue à l'article 33, paragraphe 1, sous certaines conditions, c'est-à-dire lorsqu'ils reçoivent des informations dans le cadre de l'évaluation de la situation juridique de leur client, ou dans l'exercice de leur mission de défense ou de représentation de ce client dans une procédure judiciaire ou concernant une telle procédure. Toutefois, même si l'avocat ne déclare pas un tel soupçon en raison de l'exemption, il n'effectuera pas la transaction, de sorte que le résultat escompté de la disposition est atteint.

- **Concernant l'efficacité de la supervision par les organes d'autorégulation**

« En particulier, lorsque la supervision est effectuée par des organismes d'autorégulation, les données montrent que les inspections sont principalement axées sur le respect des normes professionnelles plutôt que sur les obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux/financement du terrorisme, l'approche fondée sur le risque est encore naissante en raison du manque d'informations sur le niveau de risque de la population supervisée, et peu ou pas de mesures de supervision sont prises pour les violations des obligations en matière de de lutte contre le blanchiment de capitaux/financement du terrorisme, si tant est qu'une violation soit détectée. »¹³

Le CCBE souhaite savoir sur quelles données reposent les conclusions ci-dessus de l'évaluation supranationale des risques. Malheureusement, ces conclusions ne sont soutenues par aucune référence et il est donc difficile de savoir d'où proviennent ces résultats.

Le CCBE estime également que les conclusions ci-dessus sous-estiment les efforts entrepris par les organismes d'autorégulation. Le CCBE sait, grâce aux discussions sur les exemples de bonnes pratiques, **que l'approche fondée sur le risque est appliquée lors de la supervision de la profession. C'est le cas, par exemple, en Autriche, au Danemark, en Irlande, au Luxembourg et aux Pays-Bas.** En outre, le CCBE sait de ses barreaux membres que la **supervision se concentre sur les obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux/financement du terrorisme, qui font partie des normes professionnelles. C'est le cas par exemple en Suède, en Autriche, en Belgique, en Estonie, au Luxembourg et en Finlande.**

Le CCBE n'est pas d'accord avec l'affirmation selon laquelle *« peu ou pas de mesures de supervision sont prises en cas de violation »*¹⁴. Le CCBE a connaissance d'un certain nombre de mesures de supervision que mettent en œuvre les barreaux.¹⁵ En outre, lorsqu'aucune infraction n'est détectée, cela ne signifie pas nécessairement que la supervision est faible mais cela peut également dire que les règles existantes imposées aux avocats et la supervision en place ont un effet dissuasif et garantissent

¹³ SWD(2022) 344 final, page 199.

¹⁴ SWD(2022) 344 final, page 199.

¹⁵ Dans certains pays, elles ont conduit à la radiation du barreau, par exemple, depuis 2020, au Luxembourg, 14 membres du barreau ont été radiés pour les violations des règles LBC/FT.

que les avocats ne violent pas les obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux/financement du terrorisme.

- **Concernant le faible nombre de déclarations**

« En général, le niveau de déclarations de soupçon est très faible lorsqu'il s'agit d'avocats (bien que les déclarations de soupçon des professionnels du droit ne puissent être comparées à celles des institutions financières, par exemple). »¹⁶

« La prise de conscience des risques au sein du secteur n'est pas homogène, avec une plus grande conscience des risques du côté des notaires par opposition à des mesures plus faibles appliquées par les avocats, comme l'illustre le nombre limité de soupçons signalés dans tous les États membres de l'UE malgré le risque modérément à significativement élevé. »¹⁷

Concernant les conclusions ci-dessus de l'évaluation supranationale des risques, le CCBE estime que, comme le rapport le reconnaît lui-même, il n'est pas approprié de comparer le nombre de déclarations des professionnels du droit à ceux du secteur financier. Cependant, le CCBE estime également qu'il **n'est pas approprié de comparer le nombre de déclarations des avocats à celui des notaires.**

Les notaires procèdent à davantage de déclarations en raison du type d'activités qu'ils exercent : ils réalisent davantage d'activités relevant des obligations de lutte contre le blanchiment de capitaux, plus de transactions. Les avocats exercent beaucoup plus d'activités qui ne relèvent pas des obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux, et il est donc normal que le nombre de déclarations soit plus faible dans leur cas. Les avocats se concentrent sur des aspects différents de ceux sur lesquels les notaires se concentrent dans leur travail. Par exemple, en Allemagne, une nouvelle loi exige des déclarations sur les opérations immobilières, qui sont plus souvent effectuées par des notaires que par des avocats. Les notaires effectuent dès lors un plus grand nombre de déclarations.

Le CCBE serait également intéressé de savoir quel nombre de déclaration est attendu des avocats et quel niveau serait considéré comme suffisant.

Le CCBE est également d'avis qu'il n'y a pas nécessairement de lien de causalité entre le faible nombre de déclarations et la conclusion que la sensibilisation du secteur est faible. Des statistiques faibles ne sont pas nécessairement la preuve d'un manque de sensibilisation.

Le CCBE constate également qu'il reçoit des signaux contradictoires concernant les déclarations. Il existe un risque que les autorités soient inondées de déclarations de soupçon de mauvaise qualité et que ce surnombre de déclarations réduise potentiellement l'efficacité de leur travail. D'après le retour d'information que les membres du CCBE reçoivent de leurs autorités nationales, les déclarations des avocats sont de très bonne qualité et permettent de réaliser un suivi. Par conséquent, **prendre en considération uniquement l'aspect quantitatif des déclarations, tel que le fait la Commission, ne reflète pas la complexité de la question.**

Les avocats bénéficient d'une exemption au dépôt des déclarations de soupçon. La majeure partie du travail des avocats consiste à défendre des clients : l'exemption s'applique donc. En effet, un avocat qui défend une personne accusée d'un crime ne peut pas signaler les informations qui lui ont été données par le client pour sa défense au tribunal. Ceci explique le nombre plus faible de déclarations.

¹⁶ SWD(2022) 344 final, page 198.

¹⁷ SWD(2022) 344 final, page 199.