

L'efficacité de la réglementation anti-blanchiment : la voie à suivre pour lutter efficacement contre le blanchiment des produits de la criminalité

26/06/2020

Table des matières

Introduction.....	2
Efficacité et effectivité de la réglementation anti-blanchiment.....	2
Questions spécifiques relatives à l'efficacité et à l'effectivité.....	5
<i>Calendrier des mesures réglementaires.....</i>	5
<i>L'approche fondée sur les risques</i>	6
<i>Le principe de proportionnalité et l'autorégulation.....</i>	8
<i>Se concentrer sur les infractions principales</i>	9
Recommandations du CCBE	9

Introduction

La lutte contre le blanchiment de capitaux est une priorité de l'Union européenne depuis 30 ans, avec déjà quatre mises à jour et révisions de la directive initiale de 1991.

Néanmoins, compte tenu des efforts considérables déployés et des mesures législatives adoptées au niveau de l'UE, les institutions européennes et les États membres ont récemment indiqué à plusieurs reprises qu'ils n'étaient pas satisfaits du régime actuel de lutte contre le blanchiment de capitaux en raison de lacunes et de divergences importantes perçues dans les cadres nationaux de lutte contre le blanchiment. En outre, les exemples récents de défaillances des institutions financières dans la lutte contre le blanchiment ont incité l'UE à prendre des mesures visant à améliorer et à renforcer les règles et la surveillance de la lutte contre le blanchiment.

L'initiative la plus récente en ce sens est la communication de la Commission sur un plan d'action pour une politique globale de l'UE en matière de prévention du blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme¹, publiée le 7 mai 2020. Dans ce document, la Commission européenne présente ses projets pour un ensemble plus harmonisé de règles de lutte contre le blanchiment qui sera annoncé en 2021, ainsi que différentes solutions pour renforcer la surveillance de la lutte contre le blanchiment au niveau de l'UE. Bien que la Commission européenne n'ait pas explicitement indiqué si le plan d'action conduira à un règlement anti-blanchiment, elle a indiqué que « [...] Ces questions feront l'objet d'une analyse approfondie afin que nous parvenions à un degré d'harmonisation aussi élevé que possible »².

En faisant le point sur ces évolutions, le CCBE vise ici à aborder l'efficacité et l'effectivité de la réglementation en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux au niveau de l'UE et explore, du point de vue de la profession d'avocat, certains points qui pourraient découler de l'adoption d'un nouveau régime réglementaire dans ce domaine.

Ce document vise en outre à mettre en évidence les avantages de l'approche fondée sur les risques en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et à expliquer pourquoi un changement d'orientation sur certaines infractions principales pourrait permettre de prévenir le blanchiment de capitaux de manière plus efficace et plus efficiente.

Efficacité et effectivité de la réglementation anti-blanchiment

D'après les recherches réalisées, une politique est considérée comme juridiquement efficace lorsque les normes sont mises en œuvre et suivies. Ainsi, l'efficacité juridique est atteinte lorsqu'une réglementation est en vigueur et fonctionne. Pour être efficaces, les normes juridiques doivent également avoir un sens et contribuer à des objectifs politiques spécifiques³. Dans le cadre de la lutte contre le blanchiment de capitaux, les principaux objectifs politiques sont les suivants :

¹ C(2020) 2800 final

² Commission européenne (2020), *Questions et réponses - La Commission intensifie la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme*. [En ligne] Accessible à l'adresse https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/qanda_20_821.

³ Projet ECOLEF (2013), *The Economic and Legal Effectiveness of Anti- Money Laundering and Combating Terrorist Financing Policy*. Rapport final, Université d'Utrecht (NL), pp.59-60

- la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et de la criminalité en général, en mettant au point des systèmes qui empêchent les blanchisseurs et les financiers potentiels du terrorisme de blanchir effectivement des capitaux ou de financer le terrorisme ;
- la réduction du blanchiment de capitaux, du financement du terrorisme ou de la criminalité en général⁴.

En même temps, l'efficacité des politiques et des réglementations consiste à utiliser au mieux les ressources pour obtenir les meilleurs résultats avec moins de moyens et de coûts.

La documentation consacrée à l'économie de la réglementation en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme montre qu'elle vise à justifier les ressources (argent des contribuables) consacrées aux politiques de lutte contre le blanchiment et à guider les législateurs afin qu'ils puissent formuler des réponses appropriées au blanchiment de capitaux et au financement du terrorisme, en recherchant à la fois l'efficacité et l'effectivité de la réglementation anti-blanchiment et de son application⁵.

Le régime actuel de lutte contre le blanchiment de capitaux dans l'Union européenne repose principalement sur les directives anti-blanchiment. Les directives européennes exigent des États membres qu'ils atteignent un certain résultat, mais leur laissent une certaine latitude pour choisir les moyens d'atteindre les résultats escomptés. Les États membres sont tenus de transposer les directives de l'UE en droit national afin d'atteindre les objectifs qu'ils se sont fixés⁶, ce qui entraîne des approches hétérogènes de la mise en œuvre des directives entre les États membres. En même temps, cela ne signifie pas nécessairement qu'un résultat totalement hétérogène est atteint au sein de chaque État membre après la transposition.

Les règles de lutte contre le blanchiment de capitaux au niveau de l'UE ont non seulement intégré les meilleures normes internationales en la matière (les quarante recommandations du Groupe d'action financière)⁷, mais elles ont également fait de ces recommandations une base commune de l'UE, et les règles de l'UE en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux vont encore plus loin. Les évolutions récentes de la législation européenne en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux (y compris la cinquième directive anti-blanchiment⁸) visent à renforcer encore le cadre de l'UE de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

Malgré l'existence d'un ensemble solide de règles de l'UE en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux, la Commission européenne, le Parlement européen et le Conseil sont d'avis que le cadre doit être amélioré et qu'il convient de remédier aux principales divergences dans la manière dont il est mis en œuvre et appliqué⁹. Parmi les mesures présentées par la Commission figurent des propositions visant à améliorer la mise en œuvre des règles

⁴ *Ibid.*

⁵ Borlini, L. et Montanaro, F. (2017), *The Evolution of the EU Law Against Criminal Finance: The 'Hardening' of FATF Standards within the EU*, Georgetown Journal of International Law, Vol.48, 2017, p.1018 [en ligne] accessible à l'adresse https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3010099.

⁶ Commission européenne, *Types d'actes législatifs de l'UE*, accessible à l'adresse https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/types-eu-law_fr.

⁷ GAFI (2012), *Recommandations du GAFI* [en ligne] accessibles à l'adresse [http://www.fatf-gafi.org/fr/publications/recommandationsgafi/documents/recommandations-gafi.html?hf=10&b=0&s=desc\(fatf_releasedate\)](http://www.fatf-gafi.org/fr/publications/recommandationsgafi/documents/recommandations-gafi.html?hf=10&b=0&s=desc(fatf_releasedate))

⁸ Directive (UE) 2018/843 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2018 modifiant la directive (UE) 2015/849 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme ainsi que les directives 2009/138/CE et 2013/36/UE (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE), JO L 156 du 19.6.2018

⁹ Communication de la Commission sur un plan d'action pour une politique globale de l'UE en matière de prévention du blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme, C(2020) 2800 final, 7.05.2020, p.2

existantes, un ensemble de règles plus détaillées et harmonisées, une surveillance améliorée et cohérente, y compris une éventuelle délégation de tâches de surveillance spécifiques à un organe de l'UE.

Le CCBE souhaite se concentrer spécifiquement sur les propositions relatives à l'établissement d'un règlement anti-blanchiment harmonisé et d'un organe de surveillance de l'UE et sur les effets qu'ils auront sur l'efficacité et l'effectivité du cadre de lutte contre le blanchiment.

La Commission européenne a fait valoir que la législation européenne en matière de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme doit être plus détaillée, plus précise et moins sujette à des divergences de mise en œuvre ou de transposition par les États membres. Afin d'atteindre cet objectif, la Commission a proposé que certaines dispositions des directives anti-blanchiment deviennent directement applicables en les transformant en règlement.

Le CCBE a identifié des difficultés éventuelles de l'approche proposée et a douté de la mesure dans laquelle l'adoption d'un règlement anti-blanchiment permettrait de combler les lacunes perçues, d'aboutir à une meilleure harmonisation et d'améliorer l'efficacité du cadre actuel.

Premièrement, les directives européennes offrent plus de souplesse que les règlements européens. Selon Borlini et Montanaro (2017)¹⁰, cette souplesse, telle que prévue par exemple dans les Recommandations du GAFI,¹¹ est très importante dans le domaine de la lutte contre le blanchiment de capitaux, où les lois nationales et leur application doivent constamment évoluer pour suivre le rythme des nouveaux risques et des nouvelles typologies de blanchiment de capitaux. En outre, une certaine souplesse est nécessaire en termes d'approche de la transposition afin de tenir compte du fait que la lutte contre le blanchiment de capitaux s'applique à de nombreux secteurs d'activité divergents qui sont déjà réglementés de diverses manières par différents organismes de réglementation en ce qui concerne l'activité professionnelle qu'ils exercent. Par exemple, la lutte contre le blanchiment de capitaux s'applique dans de nombreux secteurs d'activité à des organismes désignés/entités soumises à des obligations qui comprennent non seulement certains services juridiques fournis par la profession d'avocat identifiés comme étant vulnérables au blanchiment de capitaux, mais aussi des prestataires de services financiers, des fournisseurs de jeux de hasard, des comptables, des agents immobiliers, des négociants en biens de grande valeur, etc.

Deuxièmement, en vertu de l'article 288 du traité sur le fonctionnement de l'UE (TFUE), les règlements de l'UE s'appliquent directement et uniformément à tous les États membres de l'UE avec un effet immédiat après leur entrée en vigueur. Les règlements sont contraignants dans leur intégralité pour tous les pays de l'UE et ne doivent pas être transposés en droit national¹². Toutefois, les règlements peuvent souvent permettre aux États membres d'adopter des mesures d'exécution nationales visant à faciliter leur application effective. Les mesures d'exécution peuvent être liées soit à la mise en place d'un cadre institutionnel chargé de l'application du règlement, soit à l'introduction de règles de procédure nécessaires à la mise en œuvre du règlement¹³. En raison de ces dispositions qui sont obligatoires pour les États membres, les¹⁴ règlements pourraient potentiellement conduire à une

¹⁰ Voir *supra* note 4, p.1011

¹¹ Voir *supra* note 6

¹² EUR-Lex Sources du droit de l'Union européenne [en ligne] accessible à l'adresse <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3AI14534>

¹³ Somssich, R. (2015), *Cohabitation of EU Regulations and National Laws in the Field of Conflict of Laws*, ELTE Law Journal [en ligne] accessible à l'adresse <https://eltelawjournal.hu/cohabitation-eu-regulations-national-laws-field-conflict-laws/>

¹⁴ Capeta, T. (2010), *Harmonisation of National Legislation with the Acquis Communautaire*, rapport de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) accessible à l'adresse [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-UDT\(2010\)017-f](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-UDT(2010)017-f)

harmonisation incomplète des règles dans les États membres de l'UE et ne pas apporter plus de résultats que ce qui est déjà obtenu par l'approche dirigée par la directive.

Un autre problème d'efficacité qui pourrait découler de l'adoption d'un règlement anti-blanchiment est lié aux différents systèmes juridiques de l'Union européenne appartenant au droit civil et à la *common law*. L'adoption et la mise en œuvre d'un règlement anti-blanchiment pourrait entraîner des conflits avec les règles nationales, notamment en raison des différences de tradition juridique, de terminologie, de principes et de styles de discours juridique de ces systèmes juridiques¹⁵. Par conséquent, l'approche actuelle, fondée sur la directive, peut réduire le risque de conflit entre un règlement européen en matière de lutte contre blanchiment de capitaux et une caractéristique de la *common law* qui pourrait être respectée et prise en compte lors de la transposition d'une directive européenne de lutte contre le blanchiment de capitaux.

Questions spécifiques relatives à l'efficacité et à l'effectivité

Calendrier des mesures réglementaires

Généralement, les règlements de l'UE consistent en des mesures réglementaires complètes et exhaustives, ce qui signifie qu'ils font tous les choix réglementaires nécessaires et attribuent des droits et des obligations à des groupes ou institutions particuliers¹⁶.

La formulation des règlements requiert énormément de soin et de temps en raison de leur nature détaillée et particulièrement technique. En raison de ces caractéristiques, l'un des arguments utilisés contre un règlement anti-blanchiment est que le processus d'adoption entraînerait des retards politiques et procéduraux dans l'instauration d'un nouveau régime anti-blanchiment au niveau de l'UE. Il peut être ambitieux de croire que les directives existantes peuvent simplement être converties en règlement parce que les directives n'ont jamais eu à tenir compte de choix réglementaires différents, d'une répartition différente des devoirs et des droits, de secteurs différents ainsi que de régimes réglementaires différents pour chaque secteur au sein de chaque État membre. Il a déjà été observé que le processus politique permettant de parvenir à un consensus et d'adopter les directives anti-blanchiment a pris beaucoup de temps. La mise en œuvre des directives anti-blanchiment a également connu d'énormes retards¹⁷ et il n'est pas nécessairement vrai qu'un règlement entraînerait un retard si, en fin de compte, ce qui est adopté n'est ni pratique, ni légal, ni faisable dans un secteur au sein d'un État membre. En outre, le temps passé par les États membres à interpréter les directives et à les transposer de manière pratique et réalisable pour les secteurs peut être transféré aux secteurs eux-mêmes, ce qui entraînera une harmonisation encore moindre que l'approche actuelle basée sur les directives. Enfin et surtout, étant donné que les règlements sont directement applicables et contraignants dans leur intégralité, des ajustements importants pourraient être nécessaires dans les lois des États membres, ce qui pourrait éventuellement entraîner des retards supplémentaires et l'inefficacité de la réglementation anti-blanchiment.

¹⁵ S. Taylor (2011), *The European Union and National Legal Languages: an Awkward Partnership?*, Revue française de linguistique appliquée 2011/1 (Vol. XVI) [en ligne] accessible à l'adresse <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-linguistique-appliquee-2011-1-page-105.htm>

¹⁶ Voir *supra* note 12, p.7

¹⁷ Parlement européen (2020), *Improving Anti-Money Laundering Policy, Blacklisting, measures against letterbox companies, AML regulations and a European executive*. Étude demandée par la commission ECON, p.49

En conséquence, l'approche reposant sur le règlement n'est peut-être pas la panacée espérée actuellement. Le risque existe aussi de « jeter le bébé avec l'eau du bain » en s'écartant du système éprouvé et fiable de la directive, qui pourrait être mieux servi par une réforme basée sur des données probantes pour réaliser les objectifs de l'UE en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux.

L'approche fondée sur les risques

L'approche fondée sur les risques en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux s'inscrit dans une tendance plus générale et un changement de réglementation qui s'éloigne des approches prescriptives et fondées sur la conformité¹⁸, l'objectif étant de *traiter les problèmes inhérents aux approches réglementaires prescriptives : une surréglementation entraînant des coûts de conformité excessifs, un manque de souplesse et, par conséquent, de mauvaises performances réglementaires, et un accent mis sur le juridisme plutôt que sur l'efficacité réglementaire.*¹⁹

L'histoire et l'évolution de la politique de l'UE en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux ont montré que l'approche fondée sur des règles, c'est-à-dire un ensemble de règles descendantes et rigides ne tenant pas compte de la nature divergente et des caractéristiques de risque des entités réglementées, n'est pas très efficace pour prévenir le blanchiment de capitaux.

En revanche, l'approche fondée sur les risques implique que les composantes du système de lutte contre le blanchiment de capitaux en tant que type de réglementation, de conformité et de contrôle doivent être élaborées en tenant compte des risques qu'elles visent à traiter²⁰.

Selon le GAFI²¹, l'objectif d'une réglementation anti-blanchiment fondée sur les risques est d'adapter les mesures au risque, ce qui signifie que le risque de blanchiment de capitaux le plus élevé devrait recevoir l'allocation de ressources maximale afin de renforcer les résultats de la réglementation.

En outre, le GAFI²² a défini l'approche fondée sur les risques comme signifiant que « les pays, les autorités compétentes et les banques identifient, évaluent et comprennent le risque de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme auquel ils sont exposés et prennent les mesures d'atténuation appropriées en fonction du niveau de risque. Cette souplesse permet une utilisation plus efficace des ressources étant donné que les banques, les pays et les autorités compétentes peuvent décider de la manière la plus efficace d'atténuer les risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme qu'ils ont identifiés. Elle leur permet de concentrer leurs ressources et de prendre des mesures renforcées dans les situations où les risques sont plus élevés, d'appliquer des mesures simplifiées lorsque les risques sont plus faibles et d'exempter les activités à faible risque. La mise en

¹⁸ S. Ross et M. Hannan (2007), *Australia's New Anti-Money Laundering Strategy*, Current Issues in Criminal Justice, Vol.19, N.2, November 2007, p.142 Paolo Baffi Centre on Central Banking and Financial Regulation Série de documents de recherche du Centre "Paolo Baffi" n° 2012-125

¹⁹ S. Ross et M. Hannan (2007), *Money laundering regulation and risk-based decision-making*, Journal of Money Laundering Control, Vol. 10, Issue 1, p. 107

²⁰ Voir *supra* note 4, p.1040

²¹ GAFI (2007), *FATF Guidance on the Risk-Based Approach to Combating Money Laundering and Terrorist Financing - High Level Principles and Procedures* accessible à l'adresse suivante : <https://www.fatf-gafi.org/publications/fatfrecommendations/documents/fatfguidanceontherisk-basedapproachtocombatingmoneylaunderingandterroristfinancing-highlevelprinciplesandprocedures.html>

²² GAFI (2014), *Risk-Based Approach for the Banking Sector* accessible à l'adresse suivante : <https://www.fatf-gafi.org/documents/documents/risk-based-approach-banking-sector.html>

œuvre de l'approche fondée sur les risques permettra d'éviter les conséquences d'un comportement inapproprié de réduction des risques ».

Par conséquent, la réglementation fondée sur les risques transfère la responsabilité des institutions chargées de la réglementation aux entités réglementées qui possèdent les connaissances spécialisées, l'expérience et les outils nécessaires pour élaborer et mettre en œuvre des stratégies réglementaires efficaces²³. En conséquence, l'approche fondée sur les risques a contribué à une réglementation plus souple en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux tout en intensifiant les responsabilités des organismes désignés²⁴.

Depuis l'adoption de la troisième directive anti-blanchiment²⁵ et plus particulièrement à la suite de la révision des recommandations du GAFI en 2012, une évolution significative s'est produite vers une approche de la lutte contre le blanchiment de capitaux fondée sur les risques dans l'UE ainsi qu'un renforcement de cette approche²⁶. En conséquence, les risques, l'évaluation et la gestion des risques sont devenus des éléments importants du cadre de lutte contre le blanchiment de capitaux de l'UE.

En outre, la souplesse de l'approche fondée sur les risques est devenue un principe central de la politique de lutte contre le blanchiment de capitaux. Les blanchisseurs de capitaux² chercheront toujours des lacunes, et l'approche actuelle fondée sur la directive permet aux pays, aux autorités compétentes et aux organismes désignés à adopter cette approche fondée sur les risques afin d'être alertes, agiles et souples dans leur réponse aux risques particuliers auxquels ils sont vulnérables.

Par conséquent, un règlement européen visant à prévenir le blanchiment de capitaux ne pourra peut-être jamais parvenir à une harmonisation plus poussée qu'une directive étant donné que pour réussir à mettre en œuvre l'approche fondée sur les risques, la lutte contre le blanchiment de capitaux doit elle-même être souple.

Bien que l'approche reposant sur un règlement peut être efficace pour accroître le respect de la protection des données ou d'autres objectifs de régulation dans d'autres domaines et améliorer la conformité technique à la lutte contre le blanchiment de capitaux, elle risque d'affaiblir fondamentalement la prévention réelle du blanchiment de capitaux en mettant trop l'accent sur le respect des règles plutôt que sur la conformité à l'approche fondée sur les risques, qui est plus personnalisée. C'est pourquoi l'approche actuelle, reposant sur la directive, est intrinsèquement plus adaptée à la prévention du blanchiment de capitaux étant donné qu'il s'agit d'un mécanisme plus efficace pour mettre en œuvre l'approche fondée sur les risques tout en prévenant le blanchiment de capitaux de manière simultanée et efficace.

Le CCBE considère en outre que les propositions de la Commission européenne pour l'adoption d'un règlement anti-blanchiment représentent un abandon de l'approche fondée sur les risques. Une approche harmonisée reposant sur le règlement supprimera dès lors la capacité agile des pays et des organismes désignés à répondre aux vulnérabilités et aux risques « sur le terrain » propres à chaque industrie, État membre et localité.

²³ M. Pieth, M. et G. Aiolfi (2003), *Anti-Money Laundering: Levelling the Playing Field*”, the Basel Institute on Governance Working Paper Series, ISSN: 2624-9650, p.15 [en ligne] accessible à l'adresse <https://www.baselgovernance.org/publications/working-paper-1-anti-money-laundering-levelling-playing-field>

²⁴ Voir *supra* note 4, p.1040

²⁵ Directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2005 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE) JO L 309 DU 25.11.2005

²⁶ H. Koster (2020), *Towards better implementation of the European Union's anti-money laundering and countering the financing of terrorism framework*”. Journal of Money Laundering Control, Vol.23, N.2,2020, p.380

Le principe de proportionnalité et l'autorégulation

Le CCBE est d'avis que toutes les propositions et considérations relatives à l'adoption d'un nouveau régime anti-blanchiment de l'UE doivent être conformes au principe de proportionnalité énoncé à l'article 5 du traité sur l'Union européenne²⁷. Il convient à cet égard de se référer au document du CCBE *La proportionnalité dans la réglementation anti-blanchiment : équilibrer la lutte contre le blanchiment des produits de la criminalité avec les droits de protection du citoyen* (voir en annexe).

En suivant ce principe fondamental, également inscrit dans le guide de meilleure réglementation de la Commission européenne²⁸, toute action dans le domaine de la lutte contre le blanchiment de capitaux doit être menée au niveau de gouvernance approprié, être proportionnée et ne pas aller au-delà de ce qui est strictement nécessaire.

Le CCBE estime également qu'aucune mesure anti-blanchiment ne doit créer d'ingérence dans l'indépendance de la profession d'avocat, qui est nécessaire à l'état de droit.

L'indépendance de la profession d'avocat est un aspect essentiel de l'état de droit. L'autorégulation est une exigence nécessaire et naturelle de cette indépendance. Elle concerne l'indépendance collective des membres de la profession d'avocat et n'est rien d'autre qu'une défense structurelle de l'indépendance de chaque avocat.

Compte tenu de cette caractéristique importante de la profession d'avocat, toute considération possible d'organe de surveillance anti-blanchiment de l'UE pour le secteur non financier ne peut concerner la profession d'avocat étant donné qu'il s'agirait d'une source d'inquiétude importante pour l'état de droit. Les arguments sous-jacents contre la délégation de pouvoirs de surveillance de la profession d'avocat au niveau de l'UE sont les suivants : premièrement, l'autorégulation signifie l'absence d'intervention de l'État ; deuxièmement, sans autorégulation libre et indépendante, il ne peut y avoir de profession d'avocat libre et indépendante ; enfin, seule une autorégulation forte peut garantir une indépendance solide de la profession d'avocat au sein de l'administration de la justice²⁹.

La *Résolution du Parlement européen sur les professions juridiques et l'intérêt général relatif au fonctionnement des systèmes juridiques*³⁰ souligne « l'importance de règles qui sont nécessaires pour assurer l'indépendance, la compétence, l'intégrité et la responsabilité des membres des professions juridiques, de manière à garantir la qualité de leurs services, au bénéfice de leurs clients et de la société en général et pour protéger l'intérêt commun ».

Le risque potentiel pour l'état de droit que représente une surveillance européenne de la lutte contre le blanchiment de capitaux ayant autorité sur la profession d'avocat est une préoccupation majeure pour le CCBE étant donné qu'elle aura, du fait de sa conception, la capacité d'interférer avec le maintien de l'indépendance de la profession

²⁷ Version consolidée du traité sur l'Union européenne JO C 202 du 7.6.2016

²⁸ Commission européenne : Meilleure réglementation: lignes directrices et boîte à outils [en ligne] accessible à l'adresse https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation-why-and-how/better-regulation-guidelines-and-toolbox_fr

²⁹ Voir l'arrêt *Akzo Nobel Chemicals et Akros Chemicals Ltd contre Commission européenne*, C-550/07 P, paragraphe 42, dans lequel la Cour de justice définit le rôle de l'avocat « comme collaborateur de la justice et appelé à fournir, en toute indépendance et dans l'intérêt supérieur de celle-ci, l'assistance légale dont le client a besoin ».

³⁰ Résolution du Parlement européen sur les professions juridiques et l'intérêt général relatif au fonctionnement des systèmes juridiques, 23.03.2006, point 4, accessible à l'adresse <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2006-0108+0+DOC+XML+V0//FR>

d'avocat vis-à-vis de l'État et, pour la première fois, de plusieurs États membres ainsi que des institutions européennes.

Se concentrer sur les infractions principales

Les initiatives de lutte contre le blanchiment de capitaux ont pour objectif de prévenir le blanchiment, c'est-à-dire d'empêcher les criminels de pouvoir profiter des profits de leurs crimes. À l'origine, la lutte contre le blanchiment de capitaux était axée sur la criminalité organisée et a ensuite été étendue au financement du terrorisme.

Cependant, au fil des ans, la lutte contre le blanchiment de capitaux a été réorientée pour cibler également les profits de la criminalité non organisée, y compris la criminalité en col blanc. La lutte contre le blanchiment inclut désormais la fraude fiscale et de nombreux délits mineurs.

Cet élargissement de la portée de l'infraction principale de blanchiment de capitaux diminue les ressources avec lesquelles la criminalité organisée et le terrorisme peuvent être combattus. En outre, si les initiatives de lutte contre le blanchiment de capitaux sont devenues des sources de renseignements utiles pour les criminels en col blanc, les éventuelles atteintes à la vie privée ne sont peut-être pas proportionnelles à la criminalité potentielle à petite échelle.

Le CCBE s'est toujours opposé au pouvoir discrétionnaire actuellement réservé aux États membres de désigner des infractions supplémentaires comme activités criminelles aux fins des directives anti-blanchiment étant donné qu'il va bien au-delà de la portée et de l'objectif de la lutte contre le blanchiment.

En conséquence, le CCBE recommande de réduire la portée de l'infraction principale de blanchiment de capitaux dans les directives.

Recommandations du CCBE

Partant de l'aperçu ci-dessus de l'efficacité et de l'effectivité de la réglementation en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et des évolutions récentes dans ce domaine au niveau de l'UE, le CCBE formule les recommandations suivantes :

- **Recommandation 1** : Toute nouvelle évolution législative dans le domaine de la lutte contre le blanchiment de capitaux au niveau de l'UE devrait éviter les règles trop prescriptives et détaillées et plutôt intégrer et renforcer l'application de l'approche fondée sur les risques en tenant également compte de la grande diversité des entités réglementées.
- **Recommandation 2** : Pour être efficace et efficiente, toute nouvelle règle de l'UE en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux doit offrir une certaine souplesse aux organismes désignés/entités obligatoires et leur permettre de s'adapter et de réagir de manière adéquate à l'évolution constante des risques et des typologies de blanchiment de capitaux.

- **Recommandation 3** : Les principes d'indépendance et d'autorégulation de la profession d'avocat doivent demeurer intacts, ce qui nécessite le respect strict des processus de réglementation en vigueur dans chaque État membre pour la préservation de l'indépendance vis-à-vis de l'ingérence de l'État et le maintien de l'état de droit.

- **Recommandation 4** : La portée de l'infraction principale de blanchiment de capitaux devrait être limitée afin d'améliorer l'efficacité des initiatives actuelles de lutte contre le blanchiment de capitaux.

- **Recommandation 5** : Avant d'entreprendre une révision complète de l'approche existante en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et de proposer un règlement, il est essentiel que la Commission européenne suive son principe de « première évaluation » de meilleure réglementation et évalue la législation existante. La Commission européenne doit analyser si toutes les possibilités d'harmonisation des règles de l'UE en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme sont épuisées et dans quelle mesure un nouveau régime réglementaire permettrait de remédier plus efficacement aux problèmes et aux lacunes perçus dans le cadre actuel.