

POINT D'INFORMATION SUR LE CONTENU DU PAQUET ANTI-BLANCHIMENT DE L'UNION EUROPÉENNE DU 31 MAI 2024

GROUPE DE TRAVAIL LBC-FT
Assemblée générale du 5 juillet 2024



POINT D'INFORMATION SUR LE CONTENU DU PAQUET ANTI-BLANCHIMENT DE L'UNION EUROPÉENNE DU 31 MAI 2024

SOMMAIRE

INTRODUCTION	3
I. LE CHAMP D'ASSUJETTISSEMENT AUX OBLIGATIONS LBC-FT	5
1. LA DÉFINITION DE LA RELATION D'AFFAIRES	5
2. LE CHAMP DES OPÉRATIONS ET TRANSACTIONS IMPLIQUANT LE DEVOIR DE VIGILANCE ET LA DÉCLARATION DE SOUPÇON	5
3. LA RÉDACTION DES DEUX EXCEPTIONS À LA DÉCLARATION DE SOUPÇON	6
II. OBLIGATIONS DE VIGILANCE	7
III. LA DÉCLARATION DE SOUPÇON	7
1. LA DÉCLARATION DES INFRACTIONS SOUS-JACENTES	7
2. LA PROCÉDEURE D'EXAMEN DE LA DÉCLARATION DE SOUPÇON PAR LE BÂTONNIER ET LA GARANTIE DU SECRET PROFESSIONNEL	8
IV. LE CONTRÔLE ET LA SUPERVISION	9
1. LA SUPERVISION EUROPÉENNE ET NATIONALE ISSUE DU 6 ^{EME} PAQUET LBC-FT	9
2. CONSÉQUENCES DE LA SUPERVISION SUR LA PROFESSION D'AVOCAT	12

INTRODUCTION

Le 20 juillet 2021, la Commission européenne a présenté le 6^{ème} paquet LBC-FT contenant trois projets de textes :

- Un **Règlement instituant une nouvelle autorité de l'UE en matière de LBC-FT** : l'Autorité de lutte contre le blanchiment des capitaux (ALCB ou AMLA en anglais).
- Un **Règlement anti-blanchiment** (« AMLR6 ») contenant des règles directement applicables.
- Une **Sixième directive sur la lutte anti-blanchiment** (« AMLD6 ») remplaçant la 5^{ème} directive 2015/849/UE qui avait été transposée en droit interne par l'ordonnance du 12 février 2020.

Aux termes de 3 années de discussion, ces trois textes en date du 31 mai 2024 ont été publiés au JO de l'Union européenne le 19 juin 2024¹.

Deux orientations majeures se dégagent.

1) La lutte contre le blanchiment est toujours une politique essentielle de l'UE

Les trois textes du 31 mai 2024 confirment le caractère prioritaire et renforcé de la politique européenne de lutte contre la délinquance financière et la fraude fiscale qui affectent les économies des États membres de l'UE ainsi qu'elle-même.

Cette politique, qui réserve une grande part à la lutte contre le blanchiment des capitaux (LBC-FT) reconduit un principe simple, doublement articulé autour de volets préventif et répressif, dans les trois textes adoptés :

D'une part, les professions assujetties des secteurs financier et non-financier, dont la profession d'avocat, sont contraintes de détecter et de signaler à une cellule de renseignement financier les opérations auxquelles elles participent qui sont susceptibles de relever du blanchiment des capitaux ou du financement du terrorisme.

D'autre part, le respect des obligations de lutte contre le blanchiment des capitaux doit faire l'objet de contrôles effectifs et, le cas échéant, de sanctions exemplaires afin de s'assurer que ces obligations sont bien comprises et appliquées par les secteurs et les professionnels concernés.

¹ • Règlement (UE) 2024/1620 du Parlement européen et du Conseil du 31 mai 2024 instituant l'Autorité de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme et modifiant les règlements (UE) n° 1093/2010, (UE) n° 1094/2010 et (UE) n° 1095/2010. Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=OJ:L_202401620

• Règlement (UE) 2024/1624 du Parlement européen et du Conseil du 31 mai 2024 relatif à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme. Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=OJ:L_202401624

• Directive (UE) 2024/1640 du Parlement européen et du Conseil du 31 mai 2024 relative aux mécanismes à mettre en place par les États membres pour prévenir l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant la directive (UE) 2019/1937, et modifiant et abrogeant la directive (UE) 2015/849. Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=OJ:L_202401640

2) La profession d'avocat est sous surveillance renforcée en matière de LBC-FT

En premier lieu, les trois textes du 31 mai 2024 resserrent la contrainte normative sur les avocats.

En second lieu, ils manifestent une grande méfiance, pour ne pas dire une hostilité assumée, envers l'auto-régulation des professions réglementées assujetties au dispositif LBC-FT qui prend deux visages et a été rappelée très récemment par deux fois au groupe de travail LBC-FT du Conseil national des barreaux.

D'une part, les textes créent deux autorités de supervision : l'une européenne (AMLA), l'autre nationale qui doit être désignée au sein de chaque État membre et relever de son administration. Les compétences de ces différentes autorités de supervision ainsi que l'articulation de leurs missions entre elles et avec les organes d'auto-régulation des États membres traduisent une exigence d'efficacité et d'efficacités des contrôles des membres de la profession.

D'autre part, dans cette perspective d'efficacité des contrôles, la Direction générale du Trésor (DGT) a rappelé au groupe de travail LBC-FT, lors d'une réunion de travail le 12 juin, que si la profession échouait à monter en puissance sur les contrôles LBC-FT et à les rendre efficaces, l'auto-régulation lui serait retirée.

Quant à Tracfin, son directeur a affirmé avec brutalité lors d'une réunion le 18 juin que si la profession ne faisait pas d'efforts pour augmenter le nombre de ses déclarations de soupçon, les textes seraient modifiés afin de la contraindre à évoluer. Il a ajouté que la signature récente d'un protocole d'accord avec le Parquet national financier (PNF) avait notamment pour but d'attirer l'attention de ce dernier sur la nécessité de rechercher dans ses enquêtes les cas dans lesquels les avocats n'avaient pas fait de déclaration de soupçon alors qu'ils auraient dû y procéder.

La DGT l'a clairement annoncé et devrait le confirmer lors de la réunion du Comité d'orientation pour la lutte contre le blanchiment (COLB) le 10 juillet : **la mise en œuvre des trois textes adoptés dans le cadre du 6^{ème} Paquet européen conduira à une modification substantielle de la partie du code monétaire et financier relative au dispositif LBC-FT**. Ce travail, qui devrait débiter dès la rentrée 2024, appellera une grande vigilance et une attention particulière de la part du groupe de travail LBC-FT.

Ce travail portera sur plusieurs questions essentielles pour la profession d'avocat modifiées par les trois textes du 31 mai 2024 : le champ d'assujettissement aux obligations LBC-FT (I), les obligations de vigilance à mettre en œuvre (II), la déclaration de soupçon (III) et les questions de contrôle et de supervision avec la création de l'AMLA et d'une autorité nationale de supervision (IV).

I. LE CHAMP D'ASSUJETTISSEMENT AUX OBLIGATIONS LBC-FT

1. LA DÉFINITION DE LA RELATION D'AFFAIRES

L'entrée dans une relation d'affaires est l'élément déclencheur des obligations LBC-FT imposées aux avocats.

Si le guide LBC-FT publié par le CNB a considéré que la transposition de la 5^{ème} directive par l'ordonnance du 12 février 2020 n'était pas précise quant à cette définition, le Règlement 2024/1624 apporte des précisions qui conduisent à mieux cerner l'acte qui permet de nouer une relation d'affaires, sans pour autant être encore tout à fait satisfaisantes.

L'article 1 § 19 du Règlement 2024/1624 définit désormais la relation d'affaires comme « *une relation d'affaires, professionnelle ou commerciale liée aux activités professionnelles d'une entité assujettie, qui est mise en place entre une entité assujettie et un client, y compris en l'absence de contrat écrit, et qui est censée revêtir, au moment où le contact est établi, un caractère répétitif et durable, ou qui acquiert ultérieurement ce caractère* ».

Ce nouveau texte cherche ainsi à tenir compte du moment où « *le client exprime son intérêt à acquérir un produit ou à recevoir un service d'une entité assujettie* » (cons. 56), tout en précisant qu'« *une relation d'affaires ne devrait pas toujours nécessiter une relation contractuelle ou un autre engagement formel tant que les services sont fournis de manière répétée ou sur une certaine période, de sorte qu'ils comportent un élément de durée* » (cons. 60).

Il conviendra d'être particulièrement attentif aux nombreuses dispositions du Règlement 2024/1624 qui traitent, d'une part, de la cessation de la relation d'affaires, ce qui est une autre manière – en creux – de la définir, et, d'autre part, de la vigilance qui doit être constante pendant toute la durée de la relation d'affaires.

2. LE CHAMP DES OPÉRATIONS ET TRANSACTIONS IMPLIQUANT LE DEVOIR DE VIGILANCE ET LA DÉCLARATION DE SOUPÇON

Une confirmation et une nouveauté doivent être relevées en ce qui concerne le champ des opérations et transactions auxquelles les avocats participent et pour lesquelles ils doivent mettre en œuvre leurs obligations de vigilance et déclarative.

La confirmation concerne l'activité fiscale des avocats. En effet, l'article 3 § 3 a) du Règlement 2024/1624 développe le ciblage de l'activité fiscale en visant le fait de « *fournir, directement ou par le truchement d'autres personnes auxquelles cette autre personne est liée, une aide matérielle, une assistance ou des conseils en matière fiscale comme activité économique ou professionnelle principale* » (c'est nous qui soulignons). La notion d'« *aide matérielle* » ne figurait pas dans la 5^{ème} directive anti-blanchiment, de même que la qualification de cette activité comme étant « *principale* ».

Au titre de la nouveauté, l'intervention ou la prestation impliquant les *crypto-actifs* est spécifiquement identifiée et intégrée au titre des items d'activité des avocats (art. 3 § 3 b) du Règlement 2024/1624).

3. LA RÉDACTION DES DEUX EXCEPTIONS À LA DÉCLARATION DE SOUPÇON

3.1. La profession a toujours agi de manière à préserver la relation avocat-client notamment en s'appuyant sur les deux exceptions à l'obligation de déclarer des soupçons qui correspondent aux activités juridictionnelle et de conseil (« *évaluation de la situation juridique (du) client* »). Elles sont liées à l'exercice des droits de la défense (art. 6 Conv. EDH et art. 47 Charte des droits fondamentaux de l'UE) et au droit de bénéficier d'un conseil libre et indépendant (art. 8 conv. EDH et art. 7 Charte des droits fondamentaux de l'UE)².

Le Règlement 2024/1624 maintient ces deux exceptions et leur justification en prévoyant qu'un avocat ne sera pas tenu de faire une déclaration de soupçon quand :

- il met un terme à la relation d'affaires dans le cas où il n'a pas pu remplir correctement ses obligations de vigilance (art. 21 § 2) ;
- il se trouve dans le cadre d'une relation d'affaires dont il a évalué les paramètres (art. 69 et 70 § 2).

3.2. Cependant, le Règlement 2024/1624 maintient l'exception à ces deux exemptions en obligeant les avocats à faire une déclaration de soupçon quand, dans le cadre d'une activité juridictionnelle ou de conseil, ils

- a) prennent part à des activités de blanchiment de capitaux, à des infractions sous-jacentes associées ou au financement du terrorisme ;
- b) fournissent des conseils juridiques aux fins du blanchiment de capitaux, d'infractions sous-jacentes associées ou du financement du terrorisme ; ou
- c) savent que le client demande des conseils juridiques aux fins du blanchiment de capitaux, d'infractions sous-jacentes associées ou du financement du terrorisme; cette connaissance ou cette finalité peut se déduire de circonstances factuelles objectives (art. 70 § 2).

Le considérant 143 du Règlement 2024/1624 justifie cette exception à l'exception en indiquant que la connaissance et la finalité de volonté de blanchiment ou de financement du terrorisme par le client « *peuvent se déduire de circonstances factuelles objectives. Les conseils juridiques sollicités dans le cadre de procédures judiciaires en cours ne devraient pas être considérés comme des conseils juridiques à des fins de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme. Conformément à l'approche fondée sur les risques, les États membres devraient être en mesure de repérer les situations supplémentaires dans lesquelles, compte tenu du risque élevé de blanchiment de capitaux, de ses infractions sous-jacentes ou de financement du terrorisme associé à certains types de transactions, l'exemption de l'obligation de déclaration ne s'applique pas* ».

² Voir aussi CEDH, 6 décembre 2012, *Michaud c/ France*, req. 12323/11.

II. OBLIGATIONS DE VIGILANCE

Les dispositions relatives aux obligations de vigilance des entités assujetties ont été considérablement développées et renforcées. Le chapitre III du Règlement 2024/1624 consacré aux obligations de vigilance contient 32 articles, sans compter les articles 10 (évaluation des risques à l'échelle de l'entité) et 11 (désignation d'un responsable conformité au sein des cabinets d'avocats) qui se rattachent à ces obligations.

En premier lieu, il convient de prêter une attention particulière aux points suivants :

- Le Règlement 2024/1624 pose un cadre général des obligations de vigilance et de leur mise en œuvre avec le rappel de l'attention à porter aux crypto-actifs (art. 19 du Règlement 2024/1624).
- Dans le cadre de l'approche par les risques, mesures de vigilance et d'identification des clients et des bénéficiaires effectifs, de leurs caractéristiques (forme juridique, anciennes transactions menées, etc.), de leur soumission à une sanction financière ciblée (art. 20 à 23 du Règlement 2024/1624).
- Exclusion des avocats de l'obligation de signalement de divergences par rapport aux informations contenues dans les registres des bénéficiaires effectifs (art. 24 du Règlement 2024/1624), tout en renforçant les obligations d'identification des bénéficiaires effectifs des entités juridiques (art. 51 suiv.).
- Identification de la nature de la transaction (art. 25 et 26 du Règlement 2024/1624).

En deuxième lieu, à la différence de la 5^{ème} directive, le Règlement 2024/1624 insiste sur l'articulation des obligations de vigilance LBC-FT avec celles portant sur les mesures de gel des avoirs (sanctions financières ciblées : art. 27).

En troisième lieu, les articles 29 à 32 renforcent les obligations de vigilance à l'égard des pays tiers et des menaces de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme émanant de l'extérieur de l'Union européenne. Les obligations de vigilance doivent ainsi porter sur les pays tiers dont les dispositifs de LBC-FT présentent des carences stratégiques importantes, des faiblesses en matière de conformité et qui font peser une menace spécifique et grave sur le système financier de l'UE.

En dernier lieu, les obligations de vigilance simplifiée et renforcée sont développées (art. 33 suiv. du Règlement 2024/1624).

III. LA DÉCLARATION DE SOUPÇON

1. LA DÉCLARATION DES INFRACTIONS SOUS-JACENTES

La position de la profession, source de tensions avec Tracfin, exprimée notamment dans le guide LBC-FT publié par le CNB est que la déclaration de soupçon porte sur le blanchiment en lui-même et non sur l'infraction sous-jacente qui est le plus souvent inconnue de l'avocat³.

³ « Les avocats n'ont pas à préciser ni qualifier une infraction sous-jacente. Il suffit qu'ils soupçonnent ou qu'ils aient de « bonnes raisons » de soupçonner qu'il existe une infraction sous-jacente et formulent leur analyse des faits. Ils indiquent les éléments d'analyse qui les conduisent à effectuer la déclaration de soupçon voire, dans l'hypothèse où ils ont recueilli des éléments leur permettant d'être plus précis, de caractériser le soupçon » (Guide LBC-FT, p. 48, 3^{ème} éd.).

Le législateur européen a saisi l'opportunité du Règlement 2024/1624 pour tenter de clarifier la question de la déclaration des infractions sous-jacentes au blanchiment.

Si les dispositions de l'article 69 du Règlement reprennent globalement le dispositif applicable à la déclaration de soupçon, deux de ses considérants liminaires laissent la porte ouverte à une discussion de fond sur la déclaration des infractions sous-jacentes qui aura certainement lieu avec les pouvoirs publics.

D'une part, le § 1 a) de l'article 69 prévoit l'entité assujettie doit rapidement faire une déclaration de lorsqu'elle « *sait, soupçonne ou a des motifs raisonnables de soupçonner que des fonds ou activités, quel que soit le montant concerné, proviennent d'une activité criminelle ou sont liés au financement du terrorisme ou à des activités criminelles* ». Il s'agit bien là de blanchiment puisque sont visés les fonds ou activités qui « *proviennent* » d'une activité criminelle et non qui *constituent en eux-mêmes* une infraction originelle.

Cependant, et d'autre part, le considérant 136 indique que « *les infractions sous-jacentes associées et le financement du terrorisme devraient être signalées* » à la cellule de renseignement financier (CRF).

Quant au considérant 138, il précise que « *lorsque l'infraction principale sous-jacente n'est pas connue ou visible par l'entité assujettie, le rôle consistant à détecter et à déclarer les transactions suspectes est rempli plus efficacement lorsque l'accent est mis sur la détection de soupçons et la présentation de déclarations sans retard. Dans ce cas, l'entité assujettie n'est pas tenue de préciser l'infraction sous-jacente lorsqu'elle déclare une transaction suspecte à la CRF, si elle n'en a pas connaissance. Lorsque cette information est disponible, elle devrait figurer dans la déclaration* ».

Ces éléments peuvent laisser penser que le débat juridique n'est pas clos sur le point de la déclaration des infractions primaires.

2. LA PROCÉDEURE D'EXAMEN DE LA DÉCLARATION DE SOUPÇON PAR LE BÂTONNIER ET LA GARANTIE DU SECRET PROFESSIONNEL

Les règles relatives à la déclaration de soupçon (DS) évoluent sur certains points. En tout état de cause, l'article 69 du Règlement 2024/1624 prévoit que l'AMLA (ALBC) devra adopter et publier des normes techniques d'exécution en 2026 ou en 2027 en fonction des sujets.

2.1. Il est précisé que la DS doit être effectuée « *rapidement* » par l'entité assujettie (art. 69 § 1 a) du Règlement 2024/1624), ce qui laisse place à une certaine appréciation au regard des situations concrètes dans lesquelles les avocats et les CARPA interviennent.

2.2. Les demandes d'information adressées par la cellule de renseignement financier au déclarant peuvent être enfermées dans des délais très brefs allant de 24 heures à 5 jours (art. 69 § 1 b), al. 3 du Règlement 2024/1624).

2.3. La garantie du filtre du bâtonnier, toujours en tant qu'option laissée aux États membres, est reprise par l'article 70 du Règlement 2024/1624. Le considérant 142 du Règlement rappelle que cette option a été consacrée par la Cour européenne des droits de l'homme qui y a vu dans l'arrêt *Michaud c/ France* « une garantie importante de la protection des droits fondamentaux pour ce qui concerne les obligations de déclaration applicables aux avocats ».

2.4. Enfin, les dispositions du Règlement 2024/1624 relatives à la déclaration de soupçon doivent être mises en perspective avec les nouvelles modalités de déclaration dématérialisée en œuvre depuis le 1^{er} juin 2024 sur la plateforme ERMES opérée par Tracfin. Ce point a fait l'objet d'une newsletter spéciale du CNB adressée à l'ensemble de la profession le 3 juillet. On en retiendra, en ce qui concerne la confidentialité des DS, que la profession a obtenu de Tracfin des garanties d'étanchéité requises pour le respect du secret professionnel auquel l'avocat et les CARPA sont tenus et pour l'intervention du bâtonnier.

IV. LE CONTRÔLE ET LA SUPERVISION

L'un des points essentiels du 6^{ème} paquet européen sur lequel le groupe de travail LBC-FT du CNB a beaucoup travaillé est celui du contrôle des obligations des avocats et de la supervision de la profession par des entités extérieures prévues par les textes.

Ainsi que cela a été indiqué dans tous les rapports présentés depuis juillet 2021, deux niveaux de supervision européen et national sont créés par le Règlement 2024/1620 et la Directive 2024/1640 au motif que la seule mise en œuvre du dispositif LBC-FT par les États membres présente des lacunes en termes d'efficacité de son fonctionnement et de prise en compte des recommandations internationales (1). Ces deux niveaux de contrôle ont des conséquences importantes sur l'organisation de l'auto-régulation de la profession d'avocat (2).

1. LA SUPERVISION EUROPÉENNE ET NATIONALE ISSUE DU 6^{EME} PAQUET LBC-FT

En ce qui concerne la supervision, le nouvelle architecture LBC-FT comprend désormais trois niveaux :

- européen avec l'AMLA (ALBC)
- national avec la désignation d'une autorité publique
- professionnel avec les organismes d'auto-régulation propres à chaque profession assujettie

1.1. La création de l'AMLA

La principale innovation est la mise en place d'une autorité européenne de supervision qui sera déclinée au niveau national dans chaque État pour garantir une surveillance adéquate et efficace des entités assujetties présentant un risque élevé (secteur financier qui fait l'objet d'une supervision directe), mais également aux fins de promouvoir des approches communes pour la surveillance de toutes les autres entités assujetties dont les professions réglementées non financières, au titre desquelles figure la profession d'avocat.

Cette autorité disposera des pouvoirs suivants :

- **surveillance** directe et indirecte des entités assujetties à haut risque du secteur financier et non financier avec pouvoirs d'enquête sur les défaillances constatées ou dénoncées, émission de recommandations pour pallier aux défaillances constatées, possibilité d'émettre un avertissement identifiant les mesures à mettre en œuvre ;
- **unification** et mise en convergence de la supervision européenne et des cellules de renseignement financier ;
- **coordination** des superviseurs nationaux des professions non financières, avec possibilité de transmettre des orientations ou des lignes directrices, coordination des cellules de renseignement.

Concernant la profession d'avocat, la nouvelle autorité européenne ne disposera pas d'un pouvoir de supervision directe mais sera en mesure de donner des directives aux superviseurs nationaux qui auront des effets potentiels sur les supervisés (art. 52 Directive 2024/1640).

Ainsi, en ce qui concerne le secteur non financier dans lequel est incluse la profession d'avocat, on retiendra essentiellement que l'AMLA dispose des compétences suivantes à l'égard des superviseurs nationaux, eux-mêmes chargés de superviser les organismes d'auto-régulation :

- coordonner les examens par les pairs des normes et pratiques de surveillance dans le domaine de la LBC-FT (voir aussi art. 35 du Règlement 2024/1620) ;
- enquêter sur les violations potentielles ou la non-application du droit de l'Union par les superviseurs non financiers et les autorités publiques supervisant les organismes d'autorégulation, émettre des recommandations sur la manière de remédier aux violations constatées et, lorsque les autorités de surveillance ou les autorités publiques ne se conforment pas aux recommandations, émettre des avertissements identifiant les mesures à mettre en œuvre pour atténuer les effets de la violation ;
- contrôler régulièrement que tous les superviseurs non financiers disposent de ressources adéquates et des pouvoirs nécessaires à l'accomplissement des tâches qui leur incombent dans le domaine de la LBC/FT (art. 4 du Règlement 2024/1620).

L'AMLA se voit donc confier des pouvoirs très intrusifs et importants qui se heurtent directement à l'auto-régulation et ce qu'elle implique en termes d'indépendance de la profession de respect du secret.

Cette nouveauté doit être suivie avec d'autant plus d'attention que l'article 52 de la Directive 2024/1640 prévoit que lorsqu'un État membre décide de confier la surveillance d'une profession non-financière réglementée à un organisme d'autorégulation, il doit également désigner une autorité publique chargée de superviser les activités de cet organisme afin de veiller à ce que l'exercice de ces activités soit conforme à la directive. C'est par l'intermédiaire de cette autorité publique nationale que l'AMLA pourrait intervenir auprès des entités assujetties bénéficiant de l'autorégulation.

La manière dont les États membres procéderont à la transposition de la Directive sera ainsi déterminante pour la préservation d'une réelle autorégulation de la profession d'avocat.

1.2. La supervision nationale

La double supervision européenne et nationale a fait l'objet d'échanges avec la Direction générale du Trésor (DGT) dans le cadre des travaux préparatoires au vote des textes européens.

Le groupe de travail LBC-FT du CNB avait proposé une rédaction modifiée de ce qui allait devenir l'article 37 de la Directive 2024/1640 soutenue par la DGT afin que cette supervision soit uniquement *administrative* et ne puisse pas permettre l'intrusion d'une autorité de contrôle externe au sein des entités assujetties, c'est-à-dire au sein des cabinets d'avocats.

Cette position soutenue par les représentants du gouvernement français a fait l'objet de discussions dans le cadre du processus législatif qui ont abouti à en amoindrir la substance et la portée pour parvenir à un dispositif incertain quant à sa portée et pour lequel les discussions seront approfondies avec la DGT et la DACS. En effet, les garanties proposées par la profession, et adaptées par le législateur européen, ont été insérées dans le considérant 100 de la Directive 2024/1640 et non dans un article de la Directive. La lecture de ce considérant ne peut manquer d'inquiéter :

*« La directive (UE) 2015/849 autorise les Etats membres à confier la surveillance de certaines entités assujetties à des organismes d'auto-régulation. Toutefois, la qualité et l'intensité de la surveillance exercée par ces organismes se sont avérées insuffisantes et n'ont fait l'objet d'aucun contrôle public ou presque. Lorsqu'un Etat membre décide de confier la surveillance à un organisme d'auto-régulation, il devrait également désigner une autorité publique chargée de superviser les activités de cet organisme, afin de veiller à ce que l'exercice de ces activités soit conforme à la présente directive. Cette autorité publique devrait être une entité de l'administration publique et exercer ses fonctions à l'abri de toute influence indue. Les fonctions à exercer par l'autorité publique qui supervise les organismes d'auto-régulation n'impliquent pas que l'autorité exerce des fonctions de surveillance à l'égard des entités assujetties, ni qu'elle prenne des décisions dans les cas individuels traités par l'organisme d'auto-régulation. **Toutefois, cela n'empêche pas les Etats membres d'attribuer des tâches supplémentaires à cette autorité s'ils le jugent nécessaire pour atteindre les objectifs de la présente directive.** Ce faisant, les Etats membres devraient veiller à ce que les tâches supplémentaires soient conformes aux droits fondamentaux, et en particulier à ce que ces tâches n'interfèrent pas avec l'exercice des droits de la défense et la confidentialité de la communication entre un avocat et son client »* (c'est nous qui soulignons).

Si le principe de l'auto-régulation est préservé malgré un constat sévère, une surveillance renforcée est mise en œuvre et les États membres, dans ce cadre, peuvent doter les autorités de supervision de pouvoirs supplémentaires pour atteindre les objectifs de la directive.

La garantie fixée dans le considérant 100 concernant notamment le secret professionnel peut ainsi s'avérer peu protectrice voire factice.

L'article 37 de la Directive 2024/1640 pose le principe d'une surveillance appropriée et efficace des organismes d'auto-régulation (OAR) dont le contrôle sera assuré par un superviseur qui sera obligatoirement une autorité publique chargée d'assurer le suivi effectif du respect des différents règlements et obligations et qui aura pour objet de prendre les mesures nécessaires pour assurer ce respect.

- Cette autorité devra d'abord s'assurer que les organismes d'auto-régulation ont la capacité d'exercer celle-ci en disposant de moyens financiers et humains suffisants
- Elle pourra exiger la production de toute information pertinente, procéder à des vérifications, appliquer les mesures administratives appropriées et proportionnées pour remédier à tout manquement, notamment par l'imposition de sanctions financières qui sont déjà existantes dans le code monétaire et financier.

- L'autorité de supervision a le pouvoir d'élaborer des orientations. Elle devra informer régulièrement les OAR de toute activité planifiée ou tâches réalisées par l'AMLA qui seraient pertinentes pour l'exercice de leur fonction de surveillance.

Aux termes de l'article 52, paragraphe 3 de la Directive 2024/1640, les États membres doivent veiller à ce qu'au minimum cette autorité soit habilitée à exiger la production de toute information pertinente pour assurer le respect des obligations et effectuer des vérifications, sauf toute information recueillie par les entités assujetties visées à l'article 3.3 a et b dont font partie les avocats dans le cadre de l'évaluation juridique de leurs clients, 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 et que ces informations soient recueillies avant, pendant ou après cette procédure.

L'autorité de supervision nationale pourra adresser des instructions à un organisme d'auto-régulation pour qu'il remédie à un manquement dans l'exercice de ses fonctions et pour qu'il prévienne tout manquement.

L'autorité publique, si elle estime que les OAR ne remplissent pas leur rôle pourra leur donner des instructions ou imposer à l'OAR de prendre des sanctions.

Si à terme, l'OAR ne remplit pas ses fonctions et ses missions, l'autorité publique a la possibilité de prendre des mesures complémentaires qui seraient de mesures nécessairement coercitives et conduire à la fin de l'auto-régulation, ce qui porterait bien sûr atteinte au secret professionnel de l'avocat et à son indépendance. Cette hypothèse signerait la fin de l'auto-régulation.

2. CONSÉQUENCES DE LA SUPERVISION SUR LA PROFESSION D'AVOCAT

Dans le cadre de la mise en œuvre du Règlement et de la 6ème Directive relatifs à l'AMLA, le groupe de travail du Conseil national des barreaux a tenu une réunion avec la Direction générale du Trésor (DGT) le 12 juin 2024 au CNB.

L'objectif de cette rencontre était de savoir comment la DGT envisageait le travail de transposition, mais également de leur exposer d'ores et déjà nos principaux points de vigilance.

La DGT, après avoir détaillé le dispositif voté, a annoncé le calendrier de transposition des textes relatifs à l'AMLA, travail qui sera lancé à compter de septembre 2024, dans l'attente des textes d'exécution de niveau 2, et auquel la profession d'avocat sera associée.

Ce travail de longue haleine qui amènera à une refonte du code monétaire et financier (CMF) ainsi qu'à des modifications des textes législatifs et réglementaires concernant la profession s'étalera jusqu'en janvier 2028.

Concernant les professions auto-régulées, la DGT a rappelé que les États membres avaient maintenu la possibilité d'une auto-régulation, mais que celle-ci serait placée sous haute surveillance et plus précisément sous la surveillance d'une autorité publique nationale.

En l'état, la DGT estime que la DACS pourrait jouer ce rôle.

**POINT D'INFORMATION SUR LE CONTENU DU PAQUET ANTI-BLANCHIEMENT DE L'UE
ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DU 5 JUILLET 2024**

Conseil national des barreaux

La DGT a réalisé un focus sur plusieurs éléments concernant directement ou indirectement la profession d'avocat :

- Le Règlement AMLA permet à l'autorité de supervision européenne d'enquêter sur les signalements de violations du droit de l'Union Européenne par des superviseurs non financiers et des autorités publiques chargées du contrôle des organismes d'auto-régulation à la demande d'un organisme compétent ou de sa propre initiative.

Dans cette hypothèse, si l'AMLA émettait un avertissement à l'égard d'une entité du secteur non financier, même si celui-ci est non contraignant, ce signalement entraînera des répercussions fortes car le gouvernement français ne pourra l'ignorer et devra prendre des mesures qui pourraient aboutir à la fin de l'auto-régulation.

Ce discours a été tenu très fermement et clairement.

Le projet adopté par le CNB le 5 avril 2024 est appréhendé de manière très favorable, sous réserve de la possibilité pour la commission de contrôle mutualisé au niveau national de disposer d'un pouvoir d'auto-saisine.

Il nous a été dit très clairement que notre projet allait dans le bon sens, mais « *qu'il fallait réussir* ».

- Le travail de transposition qui va débuter en septembre 2014 ouvrira une phase de discussions.

La DGT a indiqué que les modifications importantes qui vont être apportées au Code monétaire et financier va être refondu permettront de tenir compte du rapport GAFI de 2022.

Elle considère que c'est le moment pour les professions auto-régulées de passer à une supervision nationale, sous peine de devenir une cible facile.

Tous les éléments convergent en ce sens, qu'il s'agisse de l'évaluation du GAFI ou du paquet AMLA.

- La DGT a souligné l'absence de sanctions par la profession d'avocat qui est considérée comme « *légère* » sur ce volet, même si les textes présentent de nombreuses difficultés d'interprétation. Le rappel à la loi n'est pas suffisant.

Les textes du 6^{ème} Paquet européen insistent sur les sanctions liées à la surveillance et à la supervision des entités assujetties.

Sur ce point, Monsieur Pierre Allégret, sous-directeur chargé des sanctions et de la lutte contre la criminalité organisée à la DGT, a bien précisé que même si l'AMLA n'entrerait pas dans la supervision d'un acteur individuel, elle pourrait poser des questions sur le processus de contrôle et sur la doctrine liée aux sanctions.

Il serait facile pour l'AMLA de déterminer si une profession développe une culture de la sanction, ce qui pourrait être aussi déterminé, selon lui, par le fait de faire ou non une déclaration de soupçon dans un dossier précis (ces informations pouvant remonter par le biais pénal notamment).

En conclusion de cet échange, le groupe de travail LBC-FT a retenu les points suivants :

- Le rapport sur la nouvelle architecture des contrôles a été reçu positivement par la DGT qui distingue la profession d'avocat comme étant la seule à avoir tiré les enseignements de la visite du GAFI.
- Il faudra revoir l'articulation des sanctions prévues par le CMF et les sanctions disciplinaires et

Présenté lors de l'assemblée générale du 5 juillet 2024

**POINT D'INFORMATION SUR LE CONTENU DU PAQUET ANTI-BLANCHIEMENT DE L'UE
ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DU 5 JUILLET 2024**

Conseil national des barreaux

rester très attentif aux discussions sur les textes européens de niveau 2 qui débiteront à l'automne 2024.

- Le paquet européen comporte un risque certain de remise en cause de l'auto-régulation si la profession d'avocat est défailante. A cet égard, les orientations figurant dans le considérant 100 de la Directive 2024/1640, qui peuvent être analysées à la fois comme positives ou négatives, peuvent, en tout état de cause, faire l'objet d'exceptions dans l'hypothèse où les OAR ne remplissent pas leur mission.

En conséquence, il est nécessaire d'avancer rapidement sur les orientations adoptées par l'Assemblée générale du CNB le 5 avril 2024 afin de permettre à la profession d'avocat de mettre en œuvre un système national de contrôle qui conservera aux ordres leurs compétences dans les termes définis par ce rapport et dans le cadre des questions précédemment posées par la DGT (droit de regard de la commission mutualisée de contrôle au niveau national sur les retours des ordres concernant les signalements réalisés à partir du questionnaire d'auto-évaluation).

Cette obligation d'avancer trouve un écho dans la lettre des ministres de l'économie et de la justice du 19 juin, reçue le 24 juin, rappelant les conclusions de l'évaluation du GAFI et les évolutions induites par le 6ème paquet UE et insistant, en conséquence, sur la nécessité de « *renforcer les efforts de supervision (...) en s'assurant de l'indépendance des contrôleurs ou encore en garantissant le rôle des autorités nationales en tant qu'autorités de supervision dans le but de centraliser les différents échanges et données et d'amplifier l'efficacité et la granularité du contrôle* ».

Si ces ministres ont salué l'évolution que constitue le rapport adopté le 5 avril 2024, ils insistent pour que le système qui sera mis en place soit pleinement opérationnel en prévoyant que la structure nationale de contrôle :

- bénéficie d'une « *remontée des questionnaires annuels* » d'auto-évaluation ;
- puisse mettre en place « *un plan de contrôle (...) sur la base de l'approche par les risques en prenant en compte les informations transmises par les autorités publiques* » ;
- puisse s'auto saisir pour réaliser les contrôles ;
- « *assure un suivi des contrôles (...) lorsque des manquements sont constatés* ».

Anne-Marie MENDIBOURE et David LEVY
Co-responsables du Groupe LBC-FT