

TEXTES DE REFERENCE

Article R563-1, Co.mo.fi. (suite)

V. - Lorsqu'il apparaît aux organismes financiers et aux personnes mentionnés à l'article L. 562-1 que leur cocontractant pourrait ne pas agir pour son propre compte, ils se renseignent sur l'identité du bénéficiaire effectif des transactions réalisées ou envisagées. Au sens de ce chapitre, est considérée comme bénéficiaire effectif la personne pour le compte de laquelle l'opération est en réalité effectuée ou demandée.

Ils demandent à cet effet la présentation de tout document ou justificatif qu'ils estiment nécessaires et en conservent les références ou la copie.

Pour les fiducies et les autres structures similaires de gestion d'un patrimoine d'affectation, les bénéficiaires effectifs sont les constituants, les fiduciaires et les bénéficiaires de la structure ainsi que toute personne exerçant un pouvoir de décision sur le fonctionnement de cette structure.

Les organismes financiers et les personnes mentionnés à l'article L. 562-1 n'ont pas à identifier le bénéficiaire effectif lorsque le cocontractant est un organisme financier établi dans un Etat membre de la Communauté européenne, dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou dans un Etat qui impose des obligations équivalentes à celles qui s'appliquent aux organismes financiers français en matière de lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme. Le ministre chargé de l'économie détermine par arrêté la liste de ces derniers Etats. Les Etats membres de l'instance internationale de concertation et de coordination en matière de lutte contre le blanchiment d'argent figurent sur cette liste à moins que le ministre constate que l'équivalence n'est pas satisfaite [...].

Article R563-3, Co.mo.fi.

Les organismes financiers et les personnes mentionnés à l'article L. 562-1 adoptent des procédures internes adaptées à leurs activités destinées à mettre en œuvre les obligations de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme prévues par le présent titre VI, ainsi qu'un dispositif de contrôle interne destiné à assurer le respect des procédures. Ces procédures, qui sont consignées par écrit, organisent une vigilance constante destinée à permettre la détection des opérations devant faire l'objet d'un examen particulier ou d'une déclaration.

Les procédures mentionnées au premier alinéa sont définies le cas échéant soit par arrêté du ministre compétent, soit par des règlements professionnels homologués par le ministre compétent, soit par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers. Les organismes financiers et les personnes mentionnés à l'article L. 562-1 assurent la formation et l'information de tous les membres concernés de leur personnel.

Lorsqu'une personne physique relevant de l'article L. 562-1 exerce son activité professionnelle au sein d'une structure dotée de la personnalité morale, les obligations fixées par le présent article s'imposent exclusivement à la personne morale.

Article R563-4, Co.mo.fi.

Les personnes mentionnées au 12 de l'article L. 562-1 n'appliquent les dispositions du présent chapitre que lorsque, dans le cadre de leur activité non juridictionnelle, elles réalisent au nom et pour le compte de leur client toute transaction financière ou immobilière ou lorsqu'elles participent en assistant leur client à la préparation ou à la réalisation des transactions concernant :

1° L'achat et la vente de biens immeubles ou de fonds de commerce ;

2° La gestion de fonds, titres ou autres actifs appartenant au client ;

3° L'ouverture de comptes bancaires, d'épargne ou de titres ;

4° L'organisation des apports nécessaires à la création de sociétés ;

5° La constitution, la gestion ou la direction de sociétés ;

6° La constitution, la gestion ou la direction de fiducies de droit étranger ou de toute autre structure similaire.

SOLICITORS ET LA DECLARATION DE SOUPCON AU ROYAUME-UNI

Depuis 2002, les 90 000 Solicitors ont une obligation légale de déclaration de soupçon à la police, dès lors qu'ils ont connaissance, dans le cadre de leur relations avec leurs clients, de biens provenant d'une contravention, délit ou d'un crime, ou de la fraude fiscale, de la fraude à la sécurité sociale, détournement de fonds au détriment de créanciers etc, ainsi que les cas où son client ou toute autre partie intervenant à une opération, est susceptible de percevoir des fonds provenant de la commission d'un délit.

La législation britannique a donc imposé des obligations très lourdes pesant sur l'ensemble de la profession.

La principale exception à cette règle concerne les cas où le Solicitor assure la défense des intérêts de son client dans le cadre de procédures judiciaires, encore que la jurisprudence et les organes professionnels tentent encore d'affiner les contours de cette exception..

Par contre, la nouvelle législation a soulevé de sérieuses difficultés d'interprétation et des problèmes déontologiques aigus, lors de l'intervention des Solicitors dans les opérations immobilières ou financières.

Dans ces cas, le Solicitor remplit un rôle analogue à celui du Notaire ou Avocat conseil en droit des sociétés en France : rédaction des actes et réception des fonds. (Au Royaume-Uni les Solicitors gèrent directement les comptes clients alors qu'en France l'Avocat doit avoir recours à la CARPA).

Mais le Solicitor peut également avoir connaissance de faits délictueux ou de fonds suspects lorsqu'il ou elle conseille un client hors de toute procédure, ou même dans la mise en place de transactions amiables en cas de divorce, et il apparaît par exemple que son client percevait les fruits des revenus gagnés "au noir".

En cas de manquement à l'obligation de déclaration le Solicitor est passible de peines de prison, des amendes et la radiation professionnelle.

Quelques Solicitors ont déjà été condamnés à des peines frôlant dans certains cas les dix ans de prison.

Le résultat immédiat était un déluge de déclarations de soupçon que la police avait du mal à gérer et qui concernait très souvent des faits mineurs.

En même temps la profession s'interrogeait sur l'étendue d'une des obligations déontologiques essentielles à savoir la confidentialité.

par Simon WESLEY



Avocat au Barreau de Lyon,
Solicitor in England & Wales
Cabinet AERES

L'organe national de la profession, The Law Society, a statue sur ces questions en élaborant des codes de bonne conduite.

La jurisprudence est venue atténuer l'obligation dans certains cas.

Dans la pratique les Solicitors doivent prendre des précautions raisonnables pour :

- s'assurer de l'identité de leur client et la provenance des fonds ;
- mettre en place des systèmes internes au cabinet destinés à empêcher tout blanchiment ;
- conserver des documents et dossiers concernant ces questions et notamment les questions posées, les réponses et documents reçus ;
- nommer une personne responsable du contrôle de la mise en œuvre de ces procédures y compris les déclarations à la police et la saisine de la Law Society

Aujourd'hui les Solicitors ne peuvent se contenter de réponses sommaires mais doivent par exemple s'assurer que la valeur de l'opération est compatible avec les moyens connus du client.

Les membres du Barreau de Lyon auront la chance d'entendre lors de la conférence de la rentrée organisée par la CIBLY et l'EDA, Maître Alison MATHEWS Solicitor à Birmingham, qui est un des meilleurs experts de ces questions au Royaume-Uni pour avoir mis en place les procédures et règles professionnelles de la Law Society dans ce domaine.

Récemment un juge a déclaré un Solicitor (et ancien membre du conseil de l'ordre), inapte à l'exercice de la profession pour ne pas avoir posé suffisamment de questions concernant des sommes importantes transitant par le compte client de son cabinet.

Il a échappé de justesse à la longue peine de prison dont son collaborateur a écopé puisque ce dernier aurait trompé sa vigilance, du moins sur le plan pénal!

En Angleterre les règles déontologiques et les sanctions professionnelles et pénales sont plus lourdes qu'en France. Une lecture des faits et décisions nominatives de radiation publiées tous les quinze jours dans la Gazette de la Law Society sont la pour nous le rappeler !