

RAPPORT TRACFIN 2012

Analyse des relations avec les avocats

Source rapport d'activité 2012 de tracfin (07.13)

I. Analyse volumétrique	1
II. Analyse de la pratique déclarative	1
Obligations déclaratives des avocats	2
Rôle des autorités de contrôle des avocats	3

I. Analyse volumétrique

Nombre de déclarations de soupçon émises par les avocats depuis 2008

2008	3
2009	2
2010	0
2011	1
2012	4

II. Analyse de la pratique déclarative

Jusqu'alors, considérant que le dispositif violait le secret professionnel et les principes fondamentaux de notre droit, les avocats, relayés institutionnellement et médiatiquement par le Conseil national des barreaux et le Barreau de Paris, se sont ouvertement opposés à participer au dispositif. De fait, depuis 2004, Tracfin n'a reçu que quelques déclarations de soupçon de l'ordre de l'unité rarement régulières en la forme et au fond.

La profession attendait l'issue des recours exercés par Maître P. Michaud avocat, contre les normes professionnelles édictées pour la mise en oeuvre du dispositif. Le Conseil d'État en juillet 2010, puis la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH) en décembre 2012, ont rejeté les requêtes déposées.

La CEDH a souligné l'importance de la confidentialité des échanges entre les avocats et leurs clients ainsi que du secret professionnel des avocats. Elle a estimé cependant que l'obligation de déclaration de soupçon poursuivait le but légitime de la défense de l'ordre et de la prévention des infractions pénales puisqu'elle visait à lutter contre le blanchiment de capitaux et les infractions associées, et qu'elle était nécessaire pour atteindre ce but. Telle que mise en oeuvre en France, l'obligation de déclaration de soupçon ne porte pas atteinte de manière disproportionnée au secret professionnel des avocats puisque ceux-ci n'y sont pas astreints lorsqu'ils exercent leur mission de défenseurs des justiciables et que la loi met en place un filtre protecteur en prévoyant que les avocats ne communiquent pas directement leurs déclarations de soupçon à l'Administration mais par l'intermédiaire du bâtonnier. La place des avocats dans le dispositif n'est donc aujourd'hui plus contestable juridiquement. Elle soulève néanmoins de légitimes interrogations ainsi que des difficultés pratiques.

La profession, accompagnée par le ministère de la Justice et les services de l'État impliqués dans le dispositif, doit dorénavant préciser dans les meilleurs délais ses normes professionnelles relatives :

- aux obligations de vigilance et de déclaration des avocats ;
- au contrôle et à la responsabilité des bâtonniers dans le rôle d'intermédiaires que leur confère la loi ;
- aux modalités de contrôle par les barreaux du respect des obligations de vigilance et de déclaration par leurs confrères.

Obligations déclaratives des avocats

Les dispositions du Code monétaire et financier prévoient que les avocats ne sont soumis aux obligations déclaratives que dans le cadre des activités prévues par l'article L. 561-3 du Code monétaire et financier, c'est-à-dire lorsqu'ils :

- participent au nom et pour le compte de leur client à toute transaction financière ou immobilière ou agissent en qualité de fiduciaire ;
- assistent leur client dans la préparation ou la réalisation des transactions concernant :
 - l'achat et la vente de biens immeubles ou de fonds de commerce;
 - la gestion de fonds, titres ou autres actifs appartenant au client ;
 - l'ouverture de comptes bancaires, d'épargne ou de titres ou de contrats d'assurance ;
 - l'organisation des apports nécessaires à la création des sociétés ;
 - la constitution, la gestion ou la direction des sociétés ;
 - la constitution, la gestion ou la direction de fiducies, régies par les articles 2011 à 2031 du Code civil ou de droit étranger, ou de toute autre structure similaire ;
 - la constitution ou la gestion de fonds de dotation.

Dans le cadre de ces activités, des vulnérabilités pour la plupart déjà clairement identifiées par la profession demeurent : une vigilance particulière doit donc être exercée par les avocats et la dissuasion reste une réponse insuffisante au regard des enjeux de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Parce qu'ils restent des professionnels intervenant dans des dossiers complexes, à forts enjeux financiers, pouvant faire intervenir une multitude de clients aux profils très variés, et dans des secteurs où la provenance licite de tout ou partie des fonds tend à devenir de plus en plus souvent difficile à déterminer, leur place dans le dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme apparaît plus que jamais pertinente.

L'avocat, comme tout professionnel déclarant, doit engager une démarche active face à son client et trouver les réponses aux questions qu'il est tenu de se poser avant la réalisation de toute transaction l'impliquant

- Le client est-il le bénéficiaire effectif de l'opération en cause ?
- D'où proviennent les fonds ?
- Pourquoi impliquer un tiers intermédiaire dans une transaction ?
- Pourquoi le client est-il réticent à produire certains documents ?
- Les documents fournis ont-ils été vérifiés ?
- Les fonds apportés sont-ils en adéquation avec la surface financière apparente du client, son âge, son activité déclarée ?
- Pourquoi le client réalise-t-il une transaction qui paraît déconnectée de son activité professionnelle habituelle ?
- etc..

En revanche, il n'y a pas d'obligation déclarative pour les avocats dans le cadre de leurs activités se rattachant à une procédure juridictionnelle, que les informations dont ils disposent soient reçues ou obtenues avant, pendant ou après cette procédure, y compris dans le cadre de conseils relatifs à la manière d'engager ou d'éviter une telle procédure, ou lorsqu'ils donnent des consultations juridiques, (à moins qu'elles n'aient été fournies à des fins de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme ou en sachant que le client les demande aux fins de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme).

Rôle des autorités de contrôle des avocats

Les avocats sont tenus de transmettre leur déclaration de soupçon à leurs autorités de contrôle afin qu'elles procèdent à un examen préalable de la légalité de cette déclaration, à charge pour ces dernières de l'adresser ensuite directement à Tracfin si elles estiment les conditions légales prévues à l'article L. 561-3 satisfaites.

Ainsi, en vertu des articles L. 561.3 et L. 561-17 du Code monétaire et financier, le président de l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, et le bâtonnier de l'ordre auprès duquel l'avocat est inscrit, sont exclusivement tenus de vérifier que la déclaration de soupçon qui leur est communiquée a été effectivement établie dans le cadre de l'une des activités prévues par le Code monétaire et financier, à l'exclusion de toute activité juridictionnelle.

Ces autorités, dans l'exercice de leur contrôle, se limitent donc à apprécier si les conditions relatives au champ de la déclaration de soupçon prévues à l'article L. 561-3 sont remplies, à l'exclusion de tout autre élément qui ne serait pas visé par les dispositions légales. En outre, si ces conditions sont remplies, elles sont tenues de transmettre la déclaration de soupçon à Tracfin.

L'opportunité de la transmission d'une déclaration de soupçon de même que la motivation du soupçon ne relèvent, en conséquence, que de l'appréciation exclusive du professionnel assujéti.

Enfin, aux termes de l'article L. 561-22 du Code monétaire et financier, seule la transmission de la déclaration de soupçon effectuée de bonne foi à Tracfin exonère de leur responsabilité civile et pénale et de poursuite disciplinaire les professionnels assujettis visés à l'article L. 561-2 ainsi que les autorités mentionnées à l'article L. 561-17. Le défaut de transmission d'une déclaration de soupçon par ces dernières à Tracfin, pour des motifs autres que ceux expressément visés à l'article L. 561-3, pourrait engager la responsabilité personnelle de l'autorité concernée qui aurait outrepassé son pouvoir de contrôle.

Source rapport d'activité 2012 de tracfin (07.13)