



Lignes directrices de la Direction générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes et de Tracfin relatives à la mise en œuvre, par les professionnels visés au 8° de l'article L.561-2 du code monétaire et financier, de leurs obligations en matière lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme

Le dispositif français de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme résulte de l'ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009 et de ses textes d'application, codifiés, pour l'essentiel, aux chapitres I et II du titre VI du livre V du code monétaire et financier.

L'ordonnance de 2009, transposant la directive n°2005/60 CE du 26 octobre 2005 (dite « troisième directive anti-blanchiment ») et sa directive d'application n° 2006/70/CE du 1^{er} août 2006, a également été l'occasion d'une refonte complète du cadre juridique existant afin d'en renforcer l'efficacité, la cohérence et de le rendre conforme, dans tous ses aspects, aux recommandations du GAFI¹.

Parmi les professions non financières assujetties aux obligations de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme figurent les professionnels exerçant les activités mentionnées aux 1°, 2°, 4°, 5° et 8° de l'article 1^{er} de la loi n°70-9 du 2 janvier 1970, dite loi « Hoguet » c'est à dire notamment les agents immobiliers (*cf infra* chapitre 2). Il convient de préciser que ces derniers sont soumis aux obligations anti-blanchiment depuis 1998 (conformément à l'article 98 de la loi n° 98-546 du 2 juillet 1998) mais qu'aucun dispositif de contrôle n'avait été mis en place jusqu'en 2009.

Désormais, le contrôle du respect des obligations anti-blanchiment des professionnels visés au 8° de l'article L. 561-2 du code précité est confié à la Direction générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (DGCCRF) à laquelle il revient de définir les modalités d'application du dispositif anti-blanchiment mis en place par l'ordonnance du 30 janvier 2009 précitée. L'hétérogénéité du secteur de l'immobilier, tant au niveau de la taille des entreprises que de leurs structures et de leur organisation, exclut toutefois l'édiction d'un cadre normatif détaillé et uniforme.

Aussi, les présentes lignes directrices, qui ont fait l'objet d'une concertation avec les organismes représentatifs des professions concernées, ont-elles vocation à expliciter les principes qui sous-tendent la réforme de 2009 et qui doivent guider les professionnels dans la mise en place de procédures conformes à la réglementation.

¹ Les dernières recommandations du GAFI datent de 2003 et sont au nombre de 40. Elles fixent les grands axes du dispositif de prévention de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme en tenant compte de l'évolution de la criminalité organisée et des organisations terroristes.

Les manquements constatés par l'autorité de contrôle dans la mise en œuvre des obligations de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, sont passibles des sanctions administratives infligées par la Commission nationale des Sanctions, instituée par l'ordonnance précitée auprès du ministre chargé de l'Économie.

Enfin, il est rappelé que conformément à l'article 19 de l'ordonnance du 30 janvier 2009 précitée, les nouvelles obligations de vigilance doivent être appliquées par les professionnels à leur clientèle au plus tard dans un délai d'un an à compter de la publication du dernier des décrets prévus pour l'application des articles L. 561-5 à L. 561-14 du code monétaire et financier, c'est à dire au plus tard le 4 septembre 2010. Ces dispositions s'appliquent également lors de la réactivation de relations d'affaires engagées avant l'entrée en vigueur du nouveau dispositif.

I - Principes généraux du dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme

1.1 Les infractions de blanchiment et de financement du terrorisme.

1.1.1 L'incrimination de blanchiment de capitaux.

Le blanchiment et les sanctions qui s'y attachent sont définis au chapitre IV du titre II du livre III du code pénal. L'infraction de blanchiment recouvre un champ très large puisqu'elle est définie comme le « fait de faciliter, par tout moyen, la justification mensongère de l'origine des biens, ou des revenus de l'auteur d'un crime ou d'un délit ayant procuré à celui-ci un profit direct ou indirect ».

En outre, le simple fait de concourir à une opération de blanchiment, c'est à dire à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion du produit d'un crime ou d'un délit, en utilisant les facilités que procure l'exercice d'une activité professionnelle (y compris pour les professions non financières), relève de l'infraction de blanchiment aggravé.

Par ailleurs, le code pénal prévoit le délit de blanchiment des revenus issus du trafic de stupéfiants (article 222-38) et le délit de blanchiment en lien avec une activité terroriste (article 421-1 6°).

Enfin, l'article 324-6 du code précité prévoit que « **la tentative** des délits prévus à la présente section est punie des mêmes peines ».

Dans ce contexte, l'attention des professionnels est attirée sur la portée de l'infraction de blanchiment qui recouvre un champ très large incluant les tentatives de blanchiment pour des opérations qui, *in fine* n'auront pas été réalisées, mais que le professionnel devra être en mesure de détecter dans sa relation d'affaires avec sa clientèle notamment dans le cadre de sa prestation de conseil.

1.1.2 L'incrimination de financement du terrorisme.

Elle est définie par l'article 421-2-2 du code pénal aux termes duquel « le fait de financer une entreprise terroriste (...) constitue un acte terroriste au sens de l'article 421-1 du même code. Comme le blanchiment, la tentative du délit est punie des mêmes peines que l'acte de financement du terrorisme.

Il résulte de ce qui précède que tout professionnel qui concourt ou facilite une opération relevant de l'infraction précitée, notamment par la fourniture de conseil en vue d'une transaction immobilière, s'expose aux sanctions prévues par le code précité.

1.2 Les principales caractéristiques du dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

1.2.1 Les obligations auxquelles sont assujettis les professionnels visés au 8° de l'article L. 561-2 du code monétaire et financier.

Afin de respecter les obligations qui leur incombent et en application de l'article L. 561-32 du code monétaire et financier, les professionnels concernés sont tenus tout d'abord de mettre en place des systèmes d'évaluation et de gestion des risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme. En effet, le cadre juridique en vigueur depuis 2009 vise à renforcer l'efficacité de la lutte anti-blanchiment notamment par une responsabilisation accrue des professionnels assujettis et repose ainsi sur une **analyse des risques** d'où résultera une vigilance adaptée au profil du client et à la relation d'affaires. A cet effet, une organisation et un ensemble de procédures internes doivent être mises en place par chaque entreprise, destinés au suivi de leurs relations d'affaires et à la connaissance de leurs clients, procédures qui leur permettent de satisfaire aux obligations de vigilance et de déclaration à Tracfin. Un système de contrôle interne de ce dispositif doit également être mis en place.

1.2.2 Le respect, par les professionnels précités, des obligations de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme est contrôlé par la DGCCRF.

Les professionnels de l'immobilier visés au 8° de l'article L. 561-2 sont soumis au contrôle d'une direction du ministère chargé de l'Economie, à savoir, La Direction générale de la Concurrence, de la consommation et de la répression des Fraudes, en application des articles L. 561-36 et R. 561-40 du code monétaire et financier. Les contrôles, qui ont pour objet de s'assurer du respect de leurs obligations de vigilance et de déclaration de soupçon, sont diligentés selon les modalités habituelles d'intervention des agents de la DGCCRF décrites aux articles L. 450-1 à L. 450-3 et L. 450-8 du code de commerce.

1.2.3 Les sanctions sont prononcées par la Commission nationale des Sanctions.

Les manquements constatés par la DGCCRF sont passibles de sanctions administratives prononcées par la Commission nationale des sanctions, nouvellement instituée par l'article L. 561-37 du code monétaire et financier. Des sanctions pécuniaires peuvent s'ajouter aux sanctions administratives. La Commission peut également décider de la publication des sanctions aux frais du professionnel concerné. Lorsque le non-respect des obligations résulte d'un grave défaut de vigilance ou de carence dans l'organisation des procédures internes de l'entreprise assujettie, la Commission engage une procédure disciplinaire et avise le procureur de la République (article L. 561-41 du code monétaire et financier).

II - La mise en œuvre des obligations de vigilance

Il s'agit pour les professionnels assujettis, à partir des mesures d'identification et de vigilance répondant aux exigences des articles L. 561-5 à L. 561-14 et R. 561-5 à R. 561-22 du code monétaire et financier, de détecter les anomalies qui appellent une analyse approfondie de la relation d'affaires (vigilance renforcée ou complémentaire par exemple) au regard des risques qu'ils auront identifiés et classifiés en vue de confirmer ou non le caractère suspect d'une opération ; le cas échéant, une déclaration de soupçon doit être effectuée auprès de Tracfin.

2.1 Les professionnels et les opérations assujettis aux obligations de vigilance.

Il est rappelé que sont soumises aux obligations de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme, les personnes physiques ou morales qui, d'une manière habituelle, se livrent ou prêtent leur concours, même à titre accessoire, aux opérations portant sur les biens d'autrui et relatives à² :

- L'achat, la vente en nu ou en meublé d'immeubles bâtis ou non bâtis ;
- l'achat, la vente ou la location-gérance de fonds de commerce ;
- la souscription, l'achat, la vente d'actions ou de parts de sociétés immobilières donnant vocation à une attribution de locaux en jouissance ou en propriété ;
- l'achat, la vente de parts sociales non négociables lorsque l'actif social comprend un immeuble ou un fonds de commerce ;
- la conclusion de tout contrat de jouissance d'immeuble à temps partagé régi par les articles L. 121-60 et suivants du code de la consommation.

La liste à laquelle renvoie le 8° de l'article L. 561-2 du code monétaire et financier, rappelée ci-dessus couvre toutes les activités d'intermédiation immobilière y compris celles qui sont exercées à titre accessoire (à l'exclusion de celles prévues aux articles 3°, 6° et 7° de l'article 1^{er} de la loi Hoguet). Il doit être noté que l'article L. 561-2, en faisant référence au seul article 1^{er} de la loi Hoguet ne renvoie pas aux autres critères énoncés par cette loi, tels que la détention d'une carte professionnelle ou l'appartenance à l'un des statuts professionnels mentionnés dans son décret d'application (n°72-678 du 20 juillet 1972 modifié). Par conséquent, le 8° de l'article L. 561-2 vise les agents immobiliers mais également les autres professions exerçant des activités d'entremise immobilière, dont les modalités ne sont pas régies par la loi Hoguet mais par des règles spécifiques à ces professions. La liste des professions concernées est fixée à l'article 95 du décret du 20 juillet 1972 précité. Elles entrent ainsi dans le champ d'application de la lutte anti-blanchiment au titre du 8° de l'article L. 561-2 du code monétaire au financier (et donc des présentes lignes directrices) à l'exception des professions qui sont mentionnées en tant que telles au 13° du même article (notaires, avocats, huissiers de justice etc.). Ces dernières sont soumises en effet aux lignes directrices édictées par leurs propres autorités de contrôle.

Compte tenu de ce qui précède, les expressions « professionnels assujettis », « professionnels de l'immobilier assujettis » ou « entreprises et établissements assujettis » qui sont employées dans les développements ci-dessous, concernent l'ensemble des professions visées au 8° de l'article L.561-2 du code monétaire et financier.

2.2 Les professionnels assujettis procèdent à une évaluation et une classification des risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme et mettre en place les procédures adaptées.

L'approche par les risques est au cœur du dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme. Elle implique la mise en place dans chaque entité assujettie d'un système d'évaluation et de classification des risques qui doit lui permettre de moduler les mesures de vigilance en fonction des caractéristiques des clients et des opérations.

L'évaluation des risques et leur classification portent sur l'ensemble des opérations et des transactions réalisées ou auxquelles les professionnels prêtent leur concours. Si certains critères d'exposition aux risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme sont

² Définition conforme à l'article 1^{er} de la loi n°70-9 du 2 janvier 1970 modifiée réglementant les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce, dite loi « Hoguet » ; .

expressément prévus par les textes, **la classification des risques est également réalisée sur la base de critères et d'indicateurs que les professionnels ont eux-mêmes définis au regard de la nature des activités et des situations spécifiques auxquelles ils sont exposés.**

A titre d'exemple, la classification des risques doit prendre en compte et s'appuyer notamment sur des éléments tels que :

- Les caractéristiques de la clientèle et les modalités particulières des transactions effectuées
Exemples : biens de grande valeur à distinguer toutefois du critère mentionné à l'article L.561-10-2 relatif aux opérations d'un montant inhabituellement élevé ; disproportion entre le prix de la transaction et les revenus de l'acquéreur, localisation du bien, montage financier atypique, modalités de paiement, emprunt auprès de tiers autres que des établissements financiers agréés en France, existence de liens entre plusieurs cocontractants, montage juridique complexe et sans justification économique etc.

- Les activités exercées par le client et le bénéficiaire effectif c'est à dire par la personne physique qui contrôle directement ou indirectement le client personne morale ou celle pour laquelle la transaction est réalisée (cf notamment articles R. 561-1 et R. 561-3-2° du code monétaire et financier).

- La localisation des activités du client ou du bénéficiaire (adresse non clairement identifiée, recours à une société de domiciliation, territoires à risques).

- La forme juridique et la taille de la personne morale et de l'activité exercée par le client personne morale

- Les opérations avec des clients exposés à des risques particuliers en raison de leurs fonctions et qui appellent une vigilance complémentaire et mentionnée à l'article R. 561-18 du code monétaire et financier.

- Tous éléments participant à la connaissance du client, du bénéficiaire effectif et aux caractéristiques de la relation d'affaires.

- Les critères énoncés par le code monétaire et financier devant conduire à des mesures de vigilance complémentaire ou renforcée (cf articles L. 561-10, L. 561-10-2, R. 561-5-3°, R. 561-18 et R. 561-20, R.561-21) .

- Les activités exercées avec des personnes établies dans des Etats ou territoires mentionnés par une instance internationale intervenant en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux ou le financement du terrorisme parmi ceux dont la législation ou les pratiques font obstacle à celle-ci, ou par l'intermédiaire d'implantations dans ces Etats ou territoires.

L'évaluation des risques doit également se fonder sur une connaissance par le professionnel assujetti d'informations externes à son entreprise et qu'il est tenu de mettre à jour régulièrement (rapport d'activité de Tracfin, documentation du GAFI, échanges avec les autorités nationales et avec les fédérations représentatives de la profession, etc).

La liste ci-dessus recense quelques éléments de contexte et des critères utiles pour établir une cartographie des risques mais ne revêt aucun caractère exhaustif. Il appartient à chaque entreprise ou établissement d'élaborer sa propre cartographie en fonction des caractéristiques de sa clientèle et des niveaux d'exposition aux risques de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme de ses relations d'affaires.

Des procédures internes sont élaborées à cet effet sur la base des critères établis par le code monétaire et financier et des critères « subjectifs » définis par le professionnel. Les procédures internes doivent par conséquent intégrer l'élaboration d'un document d'analyse du risque de chaque client concerné ; ce document permet de justifier, notamment lors des contrôles sur place, que l'analyse du risque a bien été réalisée avant l'entrée en relation d'affaires.

Il est recommandé de désigner un responsable de la mise en place et du suivi du système d'évaluation et de classification des risques ainsi que de l'ensemble des procédures correspondantes. L'organisation est adaptée à la taille de l'entreprise.

L'évaluation et la classification des risques sont actualisées régulièrement.

2.3 Les professionnels assujettis mettent en œuvre des mesures de vigilances fondées sur la connaissance du client et de la relation d'affaires.

En considération des risques identifiés et hiérarchisés selon les principes énoncés ci-dessus, les professionnels mettent en place, selon des modalités adaptées à leur organisation, à leur taille et à la nature de leurs activités, les moyens et les procédures permettant l'application des mesures de vigilance prévues par le code monétaire et financier (et par l'arrêté du 2 septembre 2009 pris en application de l'article R. 561-12) et la prise en compte de tous éléments concourant à une bonne connaissance du client (et du bénéficiaire effectif de l'opération).

L'approche par les risques évoquée précédemment permet la mise en œuvre de diligences modulées (et actualisées) en fonction de la spécificité de chaque relation d'affaires.

Les procédures à mettre en place portent notamment sur :

2.3.1 Les modalités d'identification du client et du bénéficiaire effectif.

Les présentes lignes directrices n'ont pas pour objet de reprendre point par point les obligations incombant aux professionnels et qui sont détaillées dans les textes législatifs et réglementaires mais de mettre en exergue certains aspects liés à la spécificité des professions immobilières concernées par l'élaboration d'un système de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

L'identification doit être réalisée conformément aux prescriptions des articles L. 561-5 et R. 561-5 à R. 561-11 du code monétaire et financier. En particulier, l'identification du client et du bénéficiaire effectif doit avoir lieu **avant l'entrée en relation d'affaires au sens de l'article L. 561-2-1** c'est à dire le plus en amont possible de la fourniture d'une prestation au client (ou au bénéficiaire effectif), que celui-ci soit acheteur ou vendeur potentiel d'un bien.

L'identification devra ainsi intervenir :

- Avant la signature d'un mandat y compris dans le cas où cette signature intervient lors de la première prise de contact entre le professionnel exerçant une activité d'intermédiaire dans la transaction et un vendeur potentiel.
- En l'absence de mandat, avant la signature de tout autre document contractuel traduisant la relation d'affaires entre l'intermédiaire et le client-vendeur (cf article R. 561-2-1 du code monétaire et financier).

- En l'absence de document contractuel, avant toute intervention du professionnel en vue de la réalisation de la vente d'un bien du client qui fait appel à lui.
- Dans le cas d'une relation d'affaires entre le professionnel (intermédiaire) et un client-acheteur d'un bien, les procédures d'identification du client sont mises en œuvre avant toute manifestation de l'intérêt du client pour le bien et qui peut se traduire par la présentation d'une offre d'achat. Le professionnel doit ainsi s'acquitter de ses obligations d'identification avant tout examen de l'offre proposée par le client potentiel.
- Dans tous les cas où une promesse de vente, promesse d'achat, un compromis de vente, ou tout autre document s'assimilant à un avant-contrat liant le vendeur et l'acheteur est rédigé, l'identification du client doit être réalisée **avant l'élaboration** de cet avant contrat.

Lorsque le client est une personne physique, le professionnel doit exiger un document officiel en cours de validité comportant la photographie de la personne. Il se fait communiquer un document original, relève et conserve les mentions énumérées à l'article R. 561-5 (nom, prénoms, date et lieu de naissance, nature du document, date et lieu de sa délivrance, nom et qualité de l'autorité ou de la personne ayant délivré et authentifié ce document).

Lorsque le client est une personne morale, il doit se faire communiquer l'original ou la copie de tout acte ou extrait de registre officiel datant de moins de trois mois constatant la dénomination, la forme juridique, l'adresse du siège social et l'identité des associés, dirigeants sociaux mentionnés aux 1° et 2° de l'article R. 123-54 du code de commerce ou de leurs équivalents de droit étranger (article R. 561-5 du code monétaire et financier).

Le professionnel assujetti ne se limite pas à l'identification du client mais doit également identifier le bénéficiaire effectif c'est à dire la personne physique pour le compte de laquelle une opération est réalisée ou qui contrôle le client personne morale (c'est à dire la ou les personnes physiques détenant directement ou indirectement plus de 25% du capital ou des droits de vote, soit qui exercent par tout autre moyen un pouvoir de contrôle sur les organes de gestion, d'administration ou de direction de la société ou sur l'assemblée générale de ses associés). Cette identification du bénéficiaire effectif doit être réalisée conformément aux dispositions de l'article R. 561-7 du code monétaire et financier.

Dans tous les cas, les professionnels assujettis s'assurent de la fiabilité du processus d'identification du client ou du bénéficiaire, qu'il s'agisse d'une personne physique ou d'une personne morale et doivent conserver les informations et les documents obtenus dans les conditions prévues par la réglementation (*cf infra*).

Ils doivent également être en mesure de justifier auprès de la DGCCRF des diligences effectuées en pour identifier le bénéficiaire effectif.

Par ailleurs, au regard de la nature de l'activité concernée, la majorité des clients ont la qualité de clients occasionnels et il convient à cet effet de se conformer aux prescriptions des articles L. 561-5 et R. 561-10 du code monétaire et financier. En pratique le montant des transactions excède dans la plupart des cas 15 000 euros ; par conséquent, en matière de transaction immobilière, les clients « occasionnels » doivent être identifiés dans les mêmes conditions que les clients habituels.

Enfin, seule la situation relevant du 2° de l'article R. 561-6 (application de l'article L. 561-5 II), et qu'il conviendra d'être en mesure de justifier le cas échéant auprès de la DGCCRF, est susceptible de permettre aux professionnels de l'immobilier concernés de déroger au principe d'identification avant la relation d'affaires.

2.3.2 Les autres procédures à mettre en œuvre pour s'assurer d'une bonne connaissance du client (et du bénéficiaire effectif) et de la relation d'affaires.

Dans les mêmes conditions que pour l'identification, c'est à dire **avant l'entrée en relation d'affaires**, le professionnel recueille toutes informations relatives à l'objet et à la nature de l'opération à exécuter et tous éléments qui lui permettront d'avoir une connaissance étendue du client (et du bénéficiaire effectif de la transaction) afin de détecter des anomalies éventuelles.

Comme pour l'identification, l'ensemble des éléments d'information doit être actualisé tout au long de la relation d'affaires et être modulé en fonction du niveau d'exposition au risque. Cela suppose une mise à jour des dossiers clientèle en fonction des niveaux de risques et au plus tard d'ici début septembre 2010 y compris pour des relations d'affaires anciennes et réactivées (cf article 19 de l'ordonnance de janvier 2009).

Le professionnel se réfère notamment à l'arrêté du 2 septembre 2009, pris en application de l'article R. 561-12 du code monétaire et financier et définissant des éléments d'informations liés à la connaissance du client et de la relation d'affaires aux fins d'évaluation des risques de blanchiment des capitaux et de financement du terrorisme. Par conséquent, il peut exiger des clients (ou bénéficiaire) tous documents et justificatifs correspondants aux informations nécessaires à l'évaluation des risques.

Lorsqu'un professionnel n'est pas en mesure de d'identifier son client (ou le bénéficiaire effectif) ou d'obtenir des informations sur l'objet et la nature de la relation d'affaires, il n'établit ni ne poursuit aucune relation d'affaires avec ce client (article L. 561-8 du code monétaire et financier).

La responsabilité de l'intensité des mesures de vigilance reposant intégralement sur le professionnel assujetti, des dossiers individuels de type « connaissance du client » et des dispositifs de suivi des relations d'affaires, selon les critères définis par la réglementation et selon la typologie propre à chaque établissement assujetti, constituent à cet égard des outils indispensables à une analyse approfondie nécessaire avant toute déclaration de soupçon (*cf infra*).

Les dispositifs de suivi et d'analyse des opérations sont adaptés aux activités, à la clientèle, aux implantations de l'entreprise, et aux risques identifiés par la classification des risques effectuée par elle.

2.3.2.1 Les possibilités d'allègement des mesures de vigilance sont strictement limitées

- La vigilance allégée. La réduction de l'intensité des mesures de vigilance (II de l'article L. 561-5 complété par les 2° et 3° de l'article R. 561-6 pour l'identification et I de l'article L. 561-9 pour les informations à recueillir par le domiciliataire) peut s'appliquer en raison de la faiblesse du risque de blanchiment et de financement du terrorisme, apprécié par le professionnel et sous réserve de justifier sa décision auprès de l'autorité de contrôle.
- La dispense d'obligations de vigilance (II de l'article L. 561-9 pour l'identification et les informations à recueillir par le domiciliataire, complété par les articles R. 561-15 et R. 561-16³) et la dispense d'identification du bénéficiaire effectif (article R. 561-8) sont strictement prévues par le code monétaire et financier, selon le type de client et d'opération et sous réserve de l'absence *ex ante* de tout soupçon de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme.

³ S'agissant de l'article R. 561-16, les professionnels de l'immobilier sont plus particulièrement concernés par le 6° de cet article.

En tout état de cause, la décision d'appliquer une vigilance allégée ou de s'exonérer de ses obligations de vigilance implique, pour le professionnel, de recueillir des informations suffisantes sur la relation d'affaires et sur son client afin de s'assurer que celui-ci remplit les conditions requises pour bénéficier de ces dérogations (cf. en particulier article L. 561-9- II, article R. 561-15, R. 561-16-6°).

2.3.2.2 Les obligations de vigilance impliquent également le traitement de risques particuliers appelant une vigilance renforcée ou complémentaire.

Dans certains cas, le niveau de risque identifié au regard du profil du client, de son activité ou de son implantation ainsi que tous les éléments relatifs à la connaissance de la relation d'affaires nécessitent une **vigilance complémentaire** (articles L.561-10 et R. 561-5-3°, R. 561-18 et R. 561-20), ou **renforcée** (article L. 561-10-2), qui peuvent conduire une déclaration de soupçon.

Chaque entreprise ou établissement assujetti met en place les procédures adaptées afin de permettre d'identifier les personnes et les situations nécessitant une vigilance complémentaire ou renforcée selon les différentes situations prévues par les articles précités du code monétaire et financier.

L'ensemble de ces mesures relève d'une procédure déclarative qui doit notamment conduire le professionnel à recueillir de ses clients (ou bénéficiaires) non-résidents les informations lui permettant de leur appliquer le cas échéant les mesures de vigilance complémentaire prévues pour les personnes politiquement exposées. Les mêmes mesures de vigilance complémentaire doivent être appliquées pour des opérations concernant un client personne morale dont le bénéficiaire est une personne physique.

De même, en application de l'article L. 561-10-2 du code monétaire et financier, les opérations complexes ou d'un montant inhabituellement élevé ou ne paraissant pas avoir de justification économique ou d'objet licite doivent faire l'objet d'une **vigilance renforcée**. Il appartient à chaque professionnel d'apprécier ces situations en fonction de la classification des risques qu'il aura opéré et de décliner ces notions dans les procédures internes en fonction de la taille de son entreprise ou de son réseau et de leur environnement.

Il est rappelé qu'en application de l'article L.561-7 les personnes visées au 8° de l'article L. 561-2 ne sont pas autorisées à déléguer la mise en œuvre des mesures de vigilance.

Remarque importante : Les diligences mises en œuvre pour procéder à l'identification en fonction des risques évalués, tout comme l'adéquation de l'ensemble des mesures de vigilance aux risques présentés doivent dans tous les cas pouvoir être justifiées lors des contrôles par la DGCCRF (article R. 561-12).

Les professionnels assujettis appliquent conformément à l'article L. 561-34 du code monétaire et financier, des mesures au moins équivalentes à celles qui sont mises en œuvre sur le territoire national, pour les succursales et filiales à l'étranger en matière d'obligation de vigilance et de conservation des informations.

2.4 La conservation des documents et les règles de confidentialité

Conformément à l'article L.561-12 du code monétaire et financier, les entreprises assujetties doivent conserver pendant 5 ans à compter de la cessation de leurs relations d'affaires avec leurs clients :

- les documents relatifs à l'identité des clients et bénéficiaires ;
- les documents relatifs aux opérations faites par les clients

Il est précisé que ces prescriptions législatives ne modifient pas la durée de conservation prévue par les textes spécifiques relatifs à l'exercice de certaines professions, par exemple la profession d'agent immobilier, pour les autres documents tenus par ces professionnels, en particulier la durée de 10 ans mentionnée à l'article 86 du décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 pris en application de la loi « Hoguet ».

Les informations recueillies au titre des mesures de vigilance et de déclaration de soupçon doivent être conservées dans des conditions de stricte confidentialité. Le traitement numérique des données relatives à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme est soumis à autorisation de la CNIL.

Les informations et les déclarations relatives à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme sont couvertes par le secret professionnel.

Les dérogations à ce principe, prévues par le II de l'article L. 561-7 et par les articles L. 561-20 et L. 561-21 du code monétaire et financier concernant les échanges d'informations sur les mesures de vigilances et de déclarations de soupçon l'extérieur ou à l'intérieur d'un même groupe ou réseau **ne s'appliquent pas** aux professionnels exerçant des activités d'intermédiation immobilière.

2.5 Les moyens nécessaires à l'accomplissement, par les professionnels assujettis, de leurs obligations en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

Les professionnels assujettis se dotent, selon des modalités adaptées à leur taille et aux risques identifiés de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme, de moyens humains suffisants afin de s'acquitter de leurs obligations de vigilance et de déclaration.

Afin de mettre en œuvre les mesures de vigilance adaptées aux risques, les entreprises veillent également à communiquer une information satisfaisante au personnel et à dispenser une formation adaptée à l'attention de leurs collaborateurs en contact avec la clientèle. Ceux-ci doivent en effet pouvoir identifier les risques particuliers sur lesquels ils exercent leurs obligations de vigilance.

Les personnels doivent notamment être informés de la réglementation applicable (et de son évolution), des techniques de blanchiment et de leurs modalités de détection, des procédures destinées à l'application des mesures de vigilance correspondant aux différents risques identifiés par l'entreprise ou l'établissement assujetti.

La formation et l'information sont adaptées aux fonctions exercées et au niveau de responsabilité des personnels concernés.

Lors du recrutement de leur personnel, les professionnels prennent également en compte les risques liés à l'activité exercée au regard des impératifs de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

2.6 La mise en place d'un contrôle du dispositif anti-blanchiment dans les entreprises et établissements assujettis.

Le contrôle permanent du dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme au sein de chaque entreprise ou établissement assujetti relève du contrôle de conformité. Il est adapté à sa taille, à sa structure, son implantation et son exposition aux risques. Il permet de s'assurer que les procédures mises en place dans chaque entité satisfont aux obligations prévues par le code monétaire et financier et sont de nature à permettre la détection des opérations suspectes.

L'instauration de procédures automatisées pour la mise en œuvre de certaines obligations de vigilance, en particulier pour établir le profil de la relation d'affaires avec le client peut se révéler utile.

Dans le cadre du contrôle de conformité, une attention particulière doit être attachée aux délais de réalisation des mesures de lutte anti-blanchiment. En particulier, les diligences mises en œuvre pour l'analyse de la situation du client et de l'opération ne doivent pas conduire à des délais anormalement longs entre la découverte de l'anomalie et la déclaration à Tracfin (*cf infra* III). Le préalable indispensable à une réduction des délais réside dans l'actualisation des données relatives au client et au bénéficiaire.

III – La mise en œuvre des obligations de déclaration de soupçon

Les obligations de déclaration font l'objet d'un dispositif rénové (nomination d'un correspondant et d'un déclarant Tracfin notamment) qui doit être pris en compte dans les procédures internes mises en place par tous les professionnels assujettis.

Les obligations de vigilance et de connaissance de la relation d'affaires, évoquées ci-dessus, constituent le préalable indispensable à toute détection et analyse d'anomalies pouvant conduire à une déclaration de soupçon. Les professionnels doivent, par conséquent, s'abstenir de faire des déclarations comportant des éléments de connaissance du client insuffisants ou non actualisés. Il ne leur appartient pas, en revanche, de détecter l'infraction sous-jacente à l'opération de blanchiment ni de rapporter la preuve de la matérialité des faits.

Les professionnels visés par le 8° de l'article L. 561-2 du code monétaire et financier sont tenus de porter leur vigilance non seulement sur l'objet de toutes les transactions auxquelles ils apportent leur concours mais également en considération des sommes directement inscrites dans leurs livres.

3.1 Le champ des obligations de déclaration de soupçon est très étendu.

Les obligations de déclarations sont définies aux articles L. 561-15 à L. 561.22 du code monétaire et financier. Elles imposent aux professionnels assujettis de déclarer à Tracfin les sommes inscrites dans leurs livres ou les opérations portant sur des sommes dont ils savent, soupçonnent ou ont de bonnes raisons de soupçonner qu'elles proviennent d'opérations délictueuses, à savoir, d'infractions passibles d'une peine d'emprisonnement de plus d'un an ou qu'elles participent au financement du terrorisme.

La lutte anti-blanchiment porte ainsi sur des sommes et des opérations liées à un nombre très important d'infractions, une grande partie des crimes et délits donnant lieu à la sanction pénale précitée. Ainsi, la déclaration de soupçon englobe désormais des infractions telles que l'abus de biens sociaux, la contrefaçon, l'escroquerie, l'abus de confiance etc.

Dans ce contexte, le professionnel assujetti doit faire preuve d'une attention particulière à **toutes sommes ou opérations** pour lesquelles il peut avoir de bonnes raisons de penser qu'elles proviennent d'activités illicites.

A titre d'exemple, pour les agents immobiliers, les sommes à prendre en compte dans le cadre de la procédure de déclaration de soupçon sont celles qui sont mentionnées sur les registres répertoires prévus par le décret n° 72-678 du 20 juillet 1972 modifié.

Tous les professionnels assujettis sont également tenus de déclarer **les sommes ou les opérations** dont ils savent, soupçonnent ou ont de bonnes raisons de soupçonner qu'elles proviennent d'une **fraude fiscale**. La détection de cette fraude s'effectue sur la base de l'un au moins des critères définis par l'article D.562-32-1 du code monétaire et financier (issu du décret n° 2009-874 du 16 juillet 2009) qui fixe les 16 critères de fraude fiscale. A ce titre, le soupçon de délit de fraude fiscale (article 1741 du code général des impôts) doit être signalé à Tracfin, étant précisé que les professionnels de l'immobilier devront être particulièrement attentifs au seizième critère énoncé par le décret précité (réalisation d'une transaction immobilière à un prix manifestement sous-évalué). Ils ne sont toutefois pas dispensés de procéder à des déclarations de soupçon en s'appuyant sur d'autres critères énoncés à l'article D.561-32-1, compte tenu des informations qu'ils peuvent recueillir dans le cadre de leurs obligations de vigilance.

La responsabilité des professionnels en matière de détection des anomalies et d'appréciation du soupçon ressort clairement de la rédaction des I et II de l'article L. 561-15 selon lequel les déclarations à Tracfin résultent non seulement de la connaissance ou du soupçon que l'on peut avoir sur l'origine des fonds mais également d'une série d'indices qui permettent au professionnel «d'avoir de bonnes raisons de soupçonner » que ces fonds ont une origine délictueuse.

S'agissant de la notion de soupçon, pour laquelle il n'existe pas de définition juridique, il convient de se référer à l'arrêt du Conseil d'État du 31 mars 2004 (n°256355). Ainsi, dès lors que les informations recueillies et l'analyse effectuée par le professionnel ne lui permettent pas d'écarter tout soupçon sur la licéité de l'opération, une déclaration doit être effectuée.

Le professionnel est également tenu de faire une déclaration de soupçon lorsque l'identité du client (ou du bénéficiaire) ou encore le constituant de tout instrument de gestion d'un patrimoine d'affectation reste douteux en dépit des mesures de vigilance auxquelles il a été procédé (article L. 561-15-IV du code monétaire et financier).

L'étendue du périmètre d'intervention de tous les professionnels soumis aux obligations de lutte contre le blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme renforce la nécessité d'une organisation et de procédures de vigilance efficaces au sein de chaque entité concernée.

3.2 La déclaration de soupçon est soumise à des règles spécifiques tant au niveau des conditions de son exécution que des personnes autorisées à y procéder.

On peut synthétiser les différentes étapes qui mènent à la déclaration de soupçon de la façon suivante :

Dès lors que les premiers indices issus de l'identification et du recueil d'informations font ressortir une situation inhabituelle, une analyse plus approfondie s'impose afin d'obtenir des éléments détaillés sur le client (ou le bénéficiaire) et l'opération atypique en cause. Cette analyse doit permettre de confirmer les anomalies éventuelles et de juger de l'opportunité de procéder à la déclaration (la qualification de l'infraction relevant quant à elle de la seule compétence du juge).

3.2.1 La décision de déclarer et contenu de la déclaration de soupçon

Le contenu de la déclaration de soupçon et ses modalités de transmission à Tracfin sont détaillées à l'article R. 561-31 du code monétaire et financier.

Formalisme de la déclaration de soupçon. La déclaration de soupçon peut être verbale ou écrite. Lorsqu'elle est écrite, les déclarants doivent procéder à cette déclaration au moyen du formulaire de

déclaration prévu à cet effet et téléchargeable sur le site Internet de Tracfin à l'adresse suivante : <http://www.tracfin.bercy.gouv.fr/>.

Le formulaire prévoit en particulier, deux lignes distinctes, selon que la déclaration est faite au titre du I ou du II de l'article L. 561-15. Si le déclarant ne peut faire la distinction, une troisième possibilité lui est offerte en validant l'option « déclaration au titre des chiffres 1 et 2 de l'article L561-15 du CMF » dans le formulaire.

La déclaration au moyen du formulaire est indispensable à une exploitation rapide et automatisée des déclarations écrites, sans préjudice de l'utilisation possible de la téléDS pour les plus gros déclarants.

En cas de déclaration verbale, Tracfin ne recueille la déclaration qu'en présence du déclarant désigné, accompagnée de la remise de tout document ou pièce justificative (pas de déclaration par téléphone).

Sur le fond, l'attention des professionnels est appelée sur la nécessité de mentionner dans la déclaration des éléments d'information et d'analyse précis qui motivent le soupçon. En effet, le seul caractère inhabituel d'une opération ne saurait justifier à lui seul une déclaration. Si les éléments de contexte doivent bien entendu être communiqués à l'appui de la déclaration (notamment l'activité du client, son lieu de résidence, son comportement lors de la relation d'affaires, le montage juridique complexe de l'opération etc.), ils ne sont pas à eux seuls constitutifs du soupçon. Une déclaration de soupçon s'effectue en effet sur la base d'arguments démontrant l'effectivité de la vigilance renforcée et l'impossibilité, *in fine*, pour le professionnel, de lever le doute et de conclure à la licéité de l'opération en cause.

De façon générale, on peut souligner qu'à l'exception du cas mentionné au IV de l'article L. 561-15, la déclaration de soupçon ne revêt pas un caractère systématique et par ailleurs, ne se fonde pas sur les seuls critères prédéfinis issus des textes législatifs et réglementaires.

Lorsque la taille de l'entreprise le permet, il est souhaitable que les informations recueillies au titre des obligations de vigilance et le cas échéant les anomalies détectées soient expertisées au sein de l'entreprise par des personnels spécialement formés et travaillant dans des conditions adaptées à la confidentialité de ces fonctions.

Au total, si les procédures de contrôle interne permettent dans un premier temps de détecter des anomalies, la déclaration de soupçon résulte surtout d'une analyse individuelle et d'un processus itératif qui permettent d'enrichir la réflexion, de confirmer éventuellement le soupçon, ce qui exclut une automatisation à tous les stades de la procédure.

Il doit être précisé sur ce point que, conformément à l'article L. 561-22 du code monétaire et financier, aucune poursuite, action en responsabilité civile ni aucune sanction professionnelle ne peut être intentée contre le déclarant lorsqu'il a fait une déclaration de soupçon de bonne foi.

3.2.2 Les effets de la déclaration de soupçon.

Les conséquences de la déclaration de soupçon sur l'exécution ou la non-exécution de l'opération sont régies par les articles L. 561-16 et L. 561-25 du code monétaire et financier. En application de l'article L. 561-16, le professionnel assujéti doit s'abstenir de toute opération dont il soupçonne qu'elle est liée à une opération de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme. Les exceptions à cette règle sont mentionnées au deuxième alinéa du même article.

Il ne peut être procédé à l'opération (transaction immobilière) que dans l'hypothèse où Tracfin ne notifie pas d'opposition dans un délai d'un jour ouvrable à compter de la réception de la déclaration. La notification par Tracfin de son opposition implique une suspension de l'opération par le professionnel pendant deux jours ouvrables à compter de la notification de Tracfin.

3.2.3 Le rôle essentiel des correspondants et déclarants Tracfin

L'organisation interne doit prévoir un dispositif de remontée d'informations sur les anomalies et les doutes émanant des personnes en contact avec la clientèle vers le (ou les) correspondants et le déclarant Tracfin. Cette organisation doit être connue de l'ensemble des personnes concernées et doit tenir compte de toutes les règles de confidentialité attachées à la déclaration de soupçon.

Les professionnels veillent à la désignation des correspondants et déclarants dans les conditions prévues aux articles R. 561-23 et R. 561-24 du code monétaire et financier. Cette organisation tient compte de la structure et de la taille de l'entreprise. Ainsi, rien ne s'oppose à ce que dans une entreprise une personne cumule les fonctions de correspondant et de déclarant Tracfin.

En aucun cas une personne non désignée comme déclarant ou correspondant Tracfin ne peut avoir connaissance des décisions relatives aux déclarations de soupçon. S'il est distinct du déclarant, le correspondant prend en charge le traitement des demandes de Tracfin lorsque le service exerce son droit de communication

Les entreprises et établissements assujettis doivent également prévoir les conditions de mise en œuvre du III de l'article R.561-23 relatif à la procédure de désignation d'une personne chargée des déclarations de soupçon par une autre personne que le déclarant dans les cas exceptionnels.

Le dispositif propre aux obligations de déclaration, mis en place par les professionnels de l'immobilier, doit prévoir les modalités de communication entre déclarants et correspondants Tracfin.

Les entreprises assujetties veillent à ce que le déclarant et le correspondant aient accès à toutes les informations nécessaires à l'exercice de leurs fonctions. Elles mettent à leur disposition des outils et des moyens pour qu'ils procèdent, selon leur compétence respective :

- aux déclarations de soupçon ;
- au traitement des demandes d'information émanant de Tracfin.

Le déclarant et le correspondant sont également informés des incidents en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme révélés par les systèmes de contrôle interne ainsi que des manquements et des insuffisances constatées par la DGCCRF dans la mise en œuvre des dispositions relatives à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme.

3.2.4 Règles relatives à la confidentialité des déclarations de soupçon.

La confidentialité des déclarations implique que seuls le correspondant et le déclarant Tracfin sont autorisés à détenir des informations relatives à ces déclarations à l'exclusion de toute autre personne de l'entreprise ou de l'établissement y compris les dirigeants et les membres de l'organe exécutif. Par conséquent, en aucun cas et même au sein d'un même groupe, les professionnels soumis aux obligations anti-blanchiment en application de l'article L. 561-2 du code monétaire et financier ne peuvent être autorisés à échanger des informations concernant des déclarations de soupçon.

Seuls le service à compétence national Tracfin et les enquêteurs de la DGCCRF dûment habilités (à l'exclusion des autres agents de cette administration) peuvent obtenir communication des

déclarations de soupçon de la part d'un professionnel assujetti. Dans certaines conditions énoncées à l'article L. 561-45 du code monétaire et financier, ces informations sont accessibles à la CNIL. Par contre, la communication à toute autre administration publique (Douane, administration fiscale, agents non habilités de la DGCCRF etc.) est strictement interdite.

Par ailleurs, toute demande de communication par l'autorité judiciaire doit être formulée auprès de Tracfin et uniquement dans les conditions fixées par l'article L. 561-19-II. Par conséquent, le professionnel ne doit communiquer aucune information à l'autorité judiciaire sur l'existence et le contenu d'une déclaration de soupçon.

Enfin il est rappelé que la déclaration de soupçon étant confidentielle, le professionnel assujetti ne peut en aucun cas en informer le client ni aucun tiers concerné ou non par l'opération à l'exception de Tracfin et des agents habilités relevant de l'autorité de contrôle.

La confidentialité des déclarations de soupçon et de l'identité du déclarant implique que des mesures de sécurisation spécifiques de ces informations soient adoptées. Les déclarations de soupçon ne doivent en aucun cas être insérées dans les dossiers des clients.

* *
*

Les difficultés éventuelles d'application, au plan juridique, du dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme doivent être portées à la connaissance de la DGCCRF.