

BLANCHIMENT DE CAPITAUX : **L'ACAM OU LE MESSAGE PASSE AUX COURTIER**

L'ACAM a-t-elle déclenché une tempête dans le ciel serein du courtage ?

Car c'est une impression d'orage à venir que laisse la première décision qui a été rendue par l'ACAM, concernant le défaut d'application par une société de courtage d'assurance de la législation en matière de lutte anti blanchiment.

Une décision pour l'exemple

Suivant décision du 11 février 2009 (décision 2009-10 du 11 février 2009, disponible sur le site de l'ACAM), l'ACAM a condamné à 50.000 euros de sanction pécuniaire une société de courtage coupable de ne pas avoir mis en place « *un dispositif de vigilance constante, en méconnaissance des dispositions de l'article R 563-3 du Code Monétaire et Financier* », mais également faute de mettre en œuvre un dispositif « *lui permettant d'identifier les personnes pouvant être frappées par des mesures de gel des avoirs ou d'interdiction* ».

Cette décision, qui peut être frappée d'un recours devant le Conseil d'Etat dans les deux mois de sa notification, mérite toutefois d'être commentée dès à présent du fait de son importance pratique.

La décision du 11 février 2009, bien que rendue sous l'empire de la législation antérieure en matière de blanchiment des capitaux, ne dépareille pas avec les importantes modifications induites par l'ordonnance n°2009-104 du 30 janvier 2009 (JO du 31 mars 2009), ayant notamment modifié les articles L 561-5 et suivants du Code Monétaire et Financier, ce qui rend la portée de l'avertissement fait aux courtiers toujours d'actualité.

Car l'ACAM a frappé fort, sanctionnant non seulement le courtier d'un avertissement mais également, comme l'y autorise l'article L 310-18-1 du Code des Assurances, par une sanction pécuniaire, outre une publicité de la décision.

Et pour que les choses soient parfaitement claires, la publicité donnée par l'ACAM à cette triple sanction est maximale.

Ainsi, alors que le texte de l'article L 310-18-1 du Code des Assurances autorise l'ACAM à choisir le journal dans lequel elle va faire publier la décision, elle va utiliser le Journal Officiel de la République Française (JO du 11 mars 2009 disponible sur le site LEGIFRANCE), mais de surcroit va publier un communiqué de presse du 11 mars 2009 rappelant qu'elle avait sanctionné « *pour la première fois une société de courtage d'assurance pour des manquements à la réglementation en matière de lutte anti blanchiment* ».

L'ACAM dans son communiqué, renvoie même au fait qu'elle fait ainsi pour les courtiers « *œuvre de pédagogie* ».

Même si, intuitivement, le juriste se méfie d'une justice pour l'exemple, à laquelle il préfère une justice exemplaire, cette ferme condamnation d'un courtier s'inscrit dans un mouvement général de renforcement de la lutte contre le blanchiment.

Le non respect de la réglementation sur les intermédiaires

Passons rapidement sur le reproche fait au courtier du non respect des règles relatives à la rémunération des intermédiaires d'assurance, au sens de l'article R 511-3 du Code des Assurances, qui réserve le principe de la rémunération au seul intermédiaire au sens des articles L 511-1 et L 512-1 du Code des Assurances.

Tout aussi classique est le grief fait quand à un défaut d'immatriculation d'un certain nombre de conseillers du courtier, qui auraient pu subir pour cela des condamnations pénales, au sens de l'article L 514-1 du Code des Assurances.

Néanmoins la motivation de l'ACAM sur ces deux points est étonnante, puisque, pour l'ACAM, la seule preuve de ces manquements provient du fait que le cabinet de courtage a reconnu ses fautes, et que « *implicitement mais nécessairement* » le grief fait était donc justifié.

S'agissant d'une décision voulue par l'ACAM comme exemplaire, et à but « *pédagogique* », on est quelque peu étonné de la légèreté du raisonnement puisque de fait, cela aboutira pour les courtiers au paradoxe tactique de ne surtout pas reconnaître leurs manquements si seule cette reconnaissance vaut preuve desdits manquements...

Une décision s'inscrivant dans le droit fil des règles légales

Plus fondamentale est la question relative aux manquements au dispositif de lutte contre le blanchiment des capitaux.

L'article L 562-1 du Code Monétaire et Financier, en son ancienne version, rappelle que la législation relative au blanchiment des capitaux est applicable « *aux entreprises et services mentionnés à l'article L 310-1 du Code des Assurances et aux courtiers d'assurance et de réassurance* ».

Au sens de l'article L 562-2 du Code Monétaire et Financier, dans son ancienne version, les organismes mentionnés à l'article L 562-1 du Code Monétaire et Financier, et donc les courtiers, sont tenus de déclarer toutes sommes inscrites dans leurs livres pouvant provenir d'un trafic de stupéfiants, de la fraude des intérêts financiers, de la corruption, d'activités criminelles organisées qui pourraient participer au financement du terrorisme, mais encore des opérations qui portent sur des sommes pouvant provenir des mêmes opérations illicites.

L'article L 563-3 ancien du Code Monétaire et Financier rappelle que toute opération suspecte est celle qui se présente dans des conditions « *inhabituellen de complexité et ne parait pas avoir de justification économique ou d'objet licite* » et doit donc faire l'objet de la part du courtier d'un examen particulier l'obligeant notamment à se renseigner « *sur l'origine et la destination des sommes, ainsi que sur l'objet de la transaction et l'identité de la personne qui en bénéficie* ».

Cette obligation de vigilance interne est définie de façon très précise par les dispositions de l'article R 563-3 du Code Monétaire et Financier qui impose notamment aux courtiers d'adopter « *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* ».

Pratiquement ce texte exige la mise en place « *d'un dispositif de contrôle interne destiné à assurer le respect de ces procédures* ».

La forme en est d'ailleurs imposée, puisque les procédures « *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* ».

Enfin, chaque personne mentionnée par l'article L 562-1 du Code Monétaire et Financier, et donc le courtier, doit assurer « *la formation et l'information de tous les membres concernés de leur personnel* ».

C'est d'ailleurs le texte de l'article R 563-3 du Code Monétaire et Financier que met en avant l'ACAM considérant que le courtier doit mettre en place « *des procédures internes adaptées à l'activité du courtier* », ainsi qu'un dispositif « *de vigilance constante* ».

Soit mot pour mot les obligations du texte réglementaire.

Le débat sur l'application de la législation anti-blanchiment aux courtiers n'en était d'ailleurs pas vraiment un, puisque le programme de formation des courtiers tel qu'organisé par l'annexe de l'arrêté du 26 juin 1985 (Journal Officiel du 3 juillet 1985) – soit il y plus de 20 ans - impose une formation minimale concernant les infractions de blanchiment, mais également la lutte contre le blanchiment des capitaux, allant de la déclaration de soupçon aux recommandations concernant les personnes en relation directe avec les clients.

Les manquements constatés par l'ACAM

Constatant chez le courtier contrôlé l'inexistence d'une procédure de contrôle interne, et à fortiori de contrôle écrit, l'ACAM en déduit donc que le courtier ne s'était pas doté d'un dispositif de « *vigilance constante* ».

Allant plus loin, l'ACAM fait application des dispositions du Code Monétaire et Financier relatif à l'obligation de gel des avoirs terroristes, qu'elle déclare applicable aux sociétés de courtage d'assurance au regard notamment des termes extrêmement larges de l'article L 564-1 du Code Monétaire et Financier, reprenant une énumération de l'ensemble des instruments financiers et ressources économiques susceptibles de permettre le financement du terrorisme, à savoir « *les crédits bancaires, les chèques de voyage, les chèques bancaires, les mandats, les actions, les titres, les obligations, les traites et les lettres de crédit....* ».

Soit des instruments financiers connus et utilisés par le courtier d'assurance.

Ici encore, faute pour le cabinet de courtage d'avoir mis en place et en œuvre un dispositif lui permettant d'identifier les personnes qui « *pourraient être frappées par des mesures de gel des avoirs ou d'interdiction* », l'ACAM en déduit un second manquement à cette disposition d'ordre public.

Des sanctions sévères et publiques

La sanction qui est prononcée, l'avertissement, n'est dans l'échelle de sanctions dont dispose l'ACAM au sens de l'article L 310-18-1 du Code des Assurances, que la seconde sur une échelle de sept, pouvant aller jusqu'à l'interdiction de pratiquer l'activité d'intermédiation.

Si l'avertissement n'est donc en soi pas la mesure la plus grave, puisqu'elle ne fait que suivre le blâme - la sanction la moins importante dont dispose l'ACAM - la publicité conférée à la décision lui donne ce caractère exceptionnel, alors même qu'il s'agit de la première décision rendue contre une société de courtage.

Cette décision marque une volonté de faire entrer dans le cœur du métier de courtier d'assurance l'objet de la volonté du législateur, soit le respect de la législation anti blanchiment.

L'ACAM avait dès 2005, marqué son attachement à la lutte contre le blanchiment des capitaux en publiant un avertissement (disponible sur son site) rappelant que le contrôle en matière de blanchiment relevait de son pouvoir, au sens de l'article L 310-12 du Code des Assurances.

L'ACAM avait de plus publié une recommandation en date du 1^{er} mars 2005, qui en ce qui concerne les courtiers, développait une partie (page 66 et 67 du rapport, disponible sur le site de l'ACAM) rappelant la nécessité de leur implication dans le dispositif de lutte contre le blanchiment des capitaux.

L'ACAM rappelait déjà que les courtiers d'assurance qui effectuaient une déclaration de soupçon, avaient interdiction d'en informer leurs mandants sous peine de sanctions prévues par l'article L 574-1 du Code Monétaire et Financier, qui punit d'une amende de 22.500 euros le fait de méconnaître l'interdiction de divulgation prévue par le texte.

Une décision s'inscrivant dans le droit fil de la réforme de janvier 2009

Le fait que la décision soit rendue sous l'empire de l'ancienne législation ne change rien à sa pertinence.

En effet, depuis l'ordonnance du 30 janvier 2009, au sens de l'article L 562-2-2° du Code Monétaire et Financier, l'ensemble des intermédiaires d'assurance, et donc nécessairement les courtiers, sont toujours assujettis aux obligations de vigilance à l'égard de la clientèle et de déclaration.

Trois types de devoirs de vigilance ont été mis en place, standard pour des risques qualifiés de normaux, allégé pour des risques qualifiés de faibles, et renforcé pour des risques élevés.

Le problème tiendra pour les courtiers au nombre et la lourdeur des obligations qui sont désormais inscrites dans le Code Monétaire et Financier.

A titre d'exemple, on rappellera qu'au sens de l'article L 561-5 du Code Monétaire et Financier, avant d'entrer en relation d'affaire avec son client, le courtier devrait identifier son client et le cas échéant « *le bénéficiaire effectif de la relation d'affaires par des moyens adaptés* », ce qu'il peut faire par la production « *de tout document écrit probant* ».

De même, l'article L 561-6 du Code Monétaire et Financier fait obligation pour un courtier « *avant d'entrer en relation d'affaire avec un client* » de recueillir des « *informations relatives à l'objet et à la nature de cette relation et tout autre élément d'information pertinent sur ce client* ».

Soit un pouvoir d'investigation sur l'assuré, et sur l'origine des fonds, que ne renierait pas un service de police....

Une obligation de vigilance constante

Bien plus, cette obligation de vigilance persiste tout au long de la durée du contrat d'assurance puisque l'alinéa 2 de l'article L 561-6 du Code Monétaire et Financier impose « *une vigilance constante* » et ce « *pendant toute sa durée* », et ce afin de vérifier que les opérations effectuées par le client soient « *cohérentes avec la connaissance actualisée* » que le courtier aura de son propre client.

En d'autres termes, il ne s'agit pas même de se contenter d'un devoir d'enquête préalable à la mise en place de la convention d'assurance, mais de s'assurer que des éventuels versements ultérieurs respectent eux-mêmes également les buts de la législation sur le blanchiment des capitaux.

L'article L 561-8 du Code Monétaire et Financier va encore plus loin puisqu'à défaut de pouvoir respecter les dispositions de l'article L 561-2 du Code Monétaire et Financier, un courtier n'aurait le droit d'exécuter « *aucune opération quelqu'en soit les modalités* », ni d'« *établir (ou) poursuivre aucune relation d'affaires* ».

Au cas où sa confiance aurait été dupée, l'article L 561-8 du Code Monétaire et Financier impose au courtier de « *mettre un terme* » à sa relation d'affaires.

On voit d'ailleurs mal ce que signifie pratiquement mettre un terme à une relation d'intermédiation, puisque, hormis le cas des mandats spéciaux de l'assureur, le courtier n'est partie contractante qu'au mandat qui le lie avec l'assuré.

Et si même le courtier dénonçait son mandat, sans raisons officielles puisque la Loi interdit alors au courtier d'informer son mandant – assuré auquel il doit pourtant une loyale information au titre de la nature même du contrat de mandat - se privant sans raisons de commissions, ne serait-ce pas la une façon d'informer indirectement l'assuré fraudeur, nécessairement soupçonneux quant à l'évolution de son partenariat contractuel ?

Et les commissions auparavant versées par l'assureur seraient-elles privées de cause ?

Une exception d'application malaisée

Seules exception, au sens de l'article L 561-2-2° du Code Monétaire et Financier, ces dispositions d'appliquent à tous les intermédiaires d'assurance sauf ceux « *qui agissent sous l'entière responsabilité de l'entreprise d'assurance* ».

Problème, il n'existe pas de définition claire de cette notion d'« *entière responsabilité* » de l'entreprise d'assurance.

On imagine que cette notion, sous la plume du rédacteur de la loi, existe dès lors que la compagnie d'assurance doit elle-même assumer les obligations de vigilance et de déclaration.

Mais quid de l'articulation d'un mandat général total donné par un assureur à un courtier d'assurance (conclusion et distribution de la police, appel de primes, gestion des sinistres, paiements...).

Le courtier serait-il alors sous « *l'entière responsabilité* » de l'assureur ?

Autant de points que la Jurisprudence sera amenée à trancher dans l'avenir.

Une influence sur l'organisation même du marché ?

De lourdes contraintes pèsent donc sur la tête des courtiers d'assurance en matière de blanchiment.

Mais au delà de l'aspect juridique du débat émerge une question qui relève de l'économie du marché du courtage.

En effet, les courtiers vont devoir mettre en place « *des systèmes d'évaluation et de gestion des risques de blanchiment des capitaux* » au sens de l'article L 561-32 du Code Monétaire et Financier.

De même, en écho de l'article R 563-3 du Code Monétaire et Financier utilisé par l'ACAM dans sa décision du 11 février 2009, l'article L 561-33 du Code Monétaire et Financier oblige à une formation régulière du personnel pour qu'il puisse assumer le respect des obligations de vigilance et de déclaration.

Le problème induit par cette législation, et la décision de l'ACAM, est qu'elles vont nécessairement sonner le glas d'un certain nombre de principes d'organisation au sein de petits cabinets de courtage, obligeant à une réorganisation interne afin que soit notamment mis en place un dispositif permanent de contrôle interne, outre le respect de l'obligation de formation et d'information.

Soit une codification des procédures qui suppose une organisation lourde, de fait quasi impraticable pour des courtiers isolés.

On peut donc se demander si, par le biais de l'ordre public en matière de blanchiment, le législateur n'a pas donné un point de départ d'un vaste mouvement de rapprochement des cabinets de courtage, seul à même de permettre l'atteinte d'une taille critique, condition de fait, sinon de droit, du respect d'une législation toujours plus contraignante.

La gravité des sanctions imposées par l'article L 310-18-1 du Code des Assurances saura le rappeler aux courtiers récalcitrants, pour qui des jours d'orages s'annoncent.

Stéphane CHOISEZ
Avocat Associé
Cabinet TRILLAT et ASSOCIES