

# DÉCLARATION DE SOUPÇON : UNE MISSION DE SERVICE PUBLIC



**Alain Bollé**

Responsable de la cellule de lutte contre le blanchiment  
Crédit Coopératif

L'initiateur de la déclaration de soupçon, bien que protégé juridiquement, n'a pas de statut spécifique. Quel encadrement serait le plus adéquat pour cette mission de service public ?



**Lucile Tolos**

Collaboratrice, cellule de lutte contre le blanchiment  
Crédit Coopératif

La loi oblige les établissements à déclarer les sommes ou les opérations qui pourraient provenir de certaines infractions ou de porter à la connaissance du service national Tracfin [1] des éléments faisant douter de la réalité de l'identité du client ou du bénéficiaire. Dans cette perspective, les établissements doivent désigner, en leur sein, un correspondant Tracfin. Même si celui-ci bénéficie d'une protection juridique, la loi ne lui a pas défini de statut spécifique. Le 2 décembre 2008, le sénateur Michel Charasse, lors d'une allocution prononcée devant des banquiers réunis par la Banque fédérale des Banques populaires, a exprimé que la déclaration de soupçon relevait d'une mission de service public. Cette opinion, même si elle n'engage que son auteur, pose la véritable interrogation du positionnement du correspondant Tracfin. Exerce-t-il une mission de service public ? Une réponse positive à cette question renforcerait indéniablement sa sécurité juridique.

## LE DOUBLE RÔLE DE L'ASSUJETTI

L'assujetti intervient dans un cadre préventif avec notamment la formation et la sensibilisation du personnel aux techniques de blanchiment et de financement du terrorisme ; il est aussi un acteur majeur de la détection de ces opérations. Cette mission est dévolue à l'assujetti en raison de son activité professionnelle qui lui procure une place privilégiée. Celle-ci lui permet de détec-

ter des flux ou des comportements dissimulant une action de blanchiment des capitaux ou de financement d'actes terroristes.

Le terme "assujetti" désigne le professionnel soumis à l'obligation de transmettre une déclaration de soupçon à Tracfin. L'article L. 562-2 du Code monétaire et financier liste les professions assujetties à cette modalité en opérant une division entre les professions financières et non financières. Lorsque l'une de ses professions se trouve confrontée à des faits [2] faisant présumer une infraction, ses représentants doivent transmettre les informations au service à compétence nationale. La loi du 12 juillet 1990 [3] a obligé certaines professions à détecter le blanchiment de capitaux. Le droit national, sous l'influence du droit international, a désigné certaines professions chargées de cette mission de détection. Ce rôle, prérogative de la puissance publique, a ainsi été délégué à des professions privées. Il s'agit bien d'une contrainte pour ces professionnels pris entre deux objectifs : développer leur activité et répondre aux exigences de la loi. La portée de cette obligation, de nature législative, est précisée dans le Code monétaire et financier.

## L'APPLICABILITÉ DU CARACTÈRE DE MISSION DE SERVICE PUBLIC

Dans ce mécanisme de lutte contre ces infractions, devenue l'une des préoccupations majeures des pouvoirs publics, les assujettis occupent une place de choix. Or, quelle que soit la nature de l'activité exercée, l'assujetti est avant tout une personne de droit privé exerçant des activités professionnelles à but lucratif. Il est au cœur d'un dispositif qui relève d'un des pouvoirs régaliens de l'État : assurer la sécurité et la stabilité intérieure.

En droit interne, une personne de droit privé peut être chargée d'une mission de service public. Pour qu'une telle mission lui soit attribuée, l'activité confiée à la personne de droit privé doit répondre à des conditions précises

[2] Article L. 561-15 du Code monétaire et financier.

[3] Loi n° 90-614 du 12 juillet 1990 relative à la participation des organismes financiers à la lutte contre le blanchiment des capitaux provenant du trafic des stupéfiants.

[1] Traitement du renseignement et action contre les circuits financiers clandestins.



dégagées par la jurisprudence administrative.

Dans sa décision *Sieur Narcy* du 28 juin 1963 le Conseil d'État a précisé les conditions d'applicabilité d'une mission de service public à une personne privée.

## UNE MISSION DE SERVICE PUBLIC À UNE PERSONNE PRIVÉE

Premièrement, la mission exercée doit présenter un caractère d'intérêt général. Ensuite, l'autorité administrative doit exercer un contrôle sur son activité et dispose donc "d'un droit de regard sur les modalités d'accomplissement de la mission". Enfin, l'organisme privé doit disposer de prérogatives de puissance publique "afin de le mettre à même d'exécuter la mission d'intérêt général qui lui est confiée".

Sont notamment considérées comme des prérogatives de puissance publique le pouvoir de percevoir des contributions obligatoires, celui de prendre des décisions unilatérales ou l'attribution d'un monopole. La question était alors de savoir si ces deux critères étaient cumulatifs ou non. Après de nombreuses hésitations de la jurisprudence, le Conseil d'État a récemment apporté une réponse solennelle. Ainsi, dans sa décision APREI du 22 février 2007 [4] il a, dans un considérant de principe, précisé les conditions auxquelles la mission assurée par un organisme privé peut-être assimilée à un service public [5].

Grâce à cette décision, la situation est clarifiée. Une personne privée peut se voir reconnaître l'exercice d'une mission de service public alors même qu'elle n'est pas dotée de prérogatives de puissances publiques. Cependant, ce critère de prérogatives de puissance publique reste éminent puisque couplé à l'existence d'un contrôle des pouvoirs publics, il suffit à qualifier de service public une activité d'intérêt général exercée par une personne privée. Lorsque de telles dispositions sont absentes, le juge devra rechercher un faisceau d'indices indiquant la volonté de la puissance publique d'associer la personne privée à son action.

## L'APPLICATION DU STATUT AUX ASSUJETTIS

Au regard de ces précisions jurisprudentielles, il s'agit alors d'analyser les caractéristiques de la mission dévolue aux assujettis et de les rapporter aux conditions d'at-

tribution de la qualification de service public.

Concernant le critère d'intérêt général, il ne fait aucun doute que la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme répond à ce critère puisqu'il concerne la sécurité du territoire national.

Quand à la seconde condition, le contrôle exercé par la puissance publique est également respecté. D'une part, la loi attribuant la mission de détection de ces infractions à l'assujetti organise son fonctionnement et régleme son action. D'autre part, elle s'assure du respect de leurs obligations lors de contrôles effectués par les autorités de régulation notamment par la Commission bancaire pour les établissements de crédit ou lors de procédures diligentées par les autorités judiciaires.

La force de ces contrôles est soulignée par les sanctions pénales et financières qui pèsent sur les assujettis en cas de non-respect de leurs obligations. Ainsi, sans la prise en compte du critère de détention de prérogatives de puissance publique qui, depuis l'arrêt APREI n'est plus déterminant, les assujettis répondent aux conditions d'éligibilités à l'exécution d'une mission de service public. Cette analyse est confortée, au-delà des exigences de la jurisprudence administrative actuelle, par la réalité de prérogatives de puissance publique dans les missions dévolues aux assujettis. La levée du secret professionnel, corollaire de l'obligation d'informer la cellule Tracfin d'opérations pouvant être liée à du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, permet de retenir cette qualification. La détection, habituellement dévolue aux pouvoirs publics, est assumée par les assujettis. L'arrêt du 22 février 2007 réaffirme la primauté de la loi dans la dévolution d'une mission de service public à une personne privée. C'est ainsi que la loi a défini un service public des transports [6], un service public pénitentiaire [7], ou encore un service public de l'énergie [8] et de l'eau potable et d'assainissement [9]. Tout en rattachant ces secteurs à des missions de service public, elle confirme leur caractère industriel et commercial et la possibilité de leur exécution par des personnes privées dans des secteurs tels que l'énergie qui sont libéralisés.

L'inscription dans la loi du "label" de mission de service public pour les assujettis serait la meilleure façon d'affirmer la volonté du législateur et de clarifier la position de l'assujetti dans un processus de lutte atypique. Cette reconnaissance assignerait, enfin, un véritable statut à l'assujetti et clarifierait un positionnement "d'auxiliaire" de justice, ce qui évitera peut être d'être parfois en proie à la suspicion des autorités judiciaires. ■

[4] CE, Section contentieuse, 22 février 2007, *Association du personnel relevant des établissements pour inadaptés (APREI)*.

[5] "Indépendamment des cas dans lesquels le législateur a lui-même entendu reconnaître ou, à l'inverse, exclure l'existence d'un service public, une personne privée qui assure une mission d'intérêt général sous le contrôle de l'administration et qui est dotée à cette fin de prérogatives de puissance publique est chargée de l'exécution d'un service public. Même en l'absence de telles prérogatives, une personne privée doit également être regardée, dans le silence de la loi, comme assurant une mission de service public lorsque eu égard à l'intérêt général de son activité, aux conditions de sa création, de son organisation ou de son fonctionnement, aux obligations qui lui sont imposées ainsi qu'aux mesures prises pour vérifier que les objectifs qui lui sont assignés sont atteints, il apparaît que l'administration a entendu lui confier une telle mission."

[6] Loi d'orientation sur les transports du 30 décembre 1982.

[7] Loi du 22 juin 1987.

[8] Loi du 7 décembre 2006.

[9] Loi du 30 décembre 2006.