

## Comment aborder une procédure de contrôle et de sanction ACPR ?

*du 18 avril 2017*

Dans le cadre de l'exercice des missions qui lui sont dévolues, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR) veille au respect par les professionnels entrant dans son champ de compétence, des règles auxquels ils sont assujettis (issues notamment des dispositions européennes, législatives, réglementaires, codes de conduite approuvés à la demande d'une association professionnelle ou de bonnes pratiques applicables à leurs professions respectives).

Pour ce faire, le régulateur peut diligenter à tout moment une mission de contrôle sur pièces ou sur place pouvant découler sur une mesure de police administrative voire entraîner l'ouverture d'une procédure de sanction à l'encontre de tout acteur s'étant vu notifier des griefs.

L'objectif de cet atelier est de permettre aux acteurs concernés de bien appréhender le déroulement d'une procédure de contrôle et de ses suites possibles afin, le cas échéant, d'adopter les comportements les plus adaptés et de savoir mobiliser au bon moment les moyens adéquats.

Maître Masson introduit le sujet en précisant qu'une défense s'organise dès la procédure de contrôle : l'attitude comportementale est importante dès le début. Les mesures de police administrative sont applicables pour un établissement étranger en France. La procédure de contrôle de l'ACPR sur place est souvent longue et les acteurs en ressortent épuisés (durée pouvant aller jusqu'à 3 ans). Le quotidien des équipes contrôlées est fortement impacté.

### **Les sanctions disciplinaires**

En fonction de la gravité des manquements, la commission des sanctions de l'ACPR peut prononcer une ou plusieurs sanctions disciplinaires à l'encontre d'un intermédiaire d'assurance, « de ses dirigeants, associés ou tiers ayant le pouvoir de gérer ou d'administrer » ; elle peut prononcer soit à la place, soit en sus, une sanction pécuniaire au plus égale à un million d'euros.

Les sanctions énumérées à l'article L612-41 du Code monétaire et financier sont :

- 1- L'avertissement ;
- 2- Le blâme ;
- 3- L'interdiction d'effectuer certaines opérations d'intermédiation ou toutes autres limitations dans l'exercice de cette activité (sans pouvoir excéder 10 ans) ;
- 4- La suspension temporaire d'un ou plusieurs dirigeants de l'organisme qui exerce une activité d'intermédiation (sans pouvoir excéder 10 ans) ;
- 5- La démission d'office d'une ou plusieurs dirigeants de l'organisme qui exerce une activité d'intermédiation ;
- 6- La radiation du registre ORIAS (sans pouvoir excéder 10 ans) ;
- 7- L'interdiction de pratiquer l'activité d'intermédiation (sans pouvoir excéder 10 ans).

### **Les personnes concernées**

Les personnes assujetties au contrôle ACPR :

Banques : établissement de crédit, entreprises d'investissement, entreprises de marché, adhérents aux chambres de compensation, activités de conservation et d'administration d'instruments financiers, établissements de paiement, Compagnies financières holding et compagnies financières holding, Changeurs manuels, Etablissements de monnaie électronique, Organes centraux d'établissements de crédit et de sociétés de financement

Assurances : entreprises exerçant une activité d'assurance directe, entreprises exerçant une activité de réassurance, Mutuelles et unions, Institutions et unions de prévoyance, Véhicules de titrisation,

IOBSP, tout intermédiaire en financement participatif

### Quelles fonctions sont concernées dans le personnel ?

Les responsables conformité et contrôle interne sont mobilisés juste après les dirigeants responsables. Ces derniers mobilisent les équipes ou services concernés en interne. Une phase d'organisation avec une remontée et un partage de l'information est indispensable. Car toutes ces personnes doivent avoir une doctrine commune pour délivrer la même information.

Enfin, la nature des risques encourus est de diverses natures : mesures de police administrative, mesures de prévention et de résolution des crises bancaires, sanctions disciplinaires, sanctions pécuniaires et risque de réputation.

Le champ de compétences de l'ACPR :

- Veiller au respect du coussin de fonds propres
- Veiller à la protection de la clientèle
- Veiller à la mise en œuvre des mesures de prévention et de résolution des crises bancaires et financières
- Que les engagements pris par un établissement qui a nouvellement reçu son agrément ont été pris
- Veiller au respect de la LCB-FT

L'article L.612-1, IV du Code monétaire et financier stipule :

« Dans l'accomplissement de ses missions, l'ACPR dispose, à l'égard des personnes mentionnées à l'article L.612-2 et au I et, le cas échéant, au II de l'article L.613-34 [du Code monétaire et financier], d'un pouvoir de contrôle, du pouvoir de prendre des mesures de police administrative et d'un pouvoir de sanction »

Thibault Jézéquel rappelle certaines missions exercées dans le cadre du Mécanisme de Supervision Unique.

- Pour le secteur bancaire, le **Mécanisme de Surveillance Unique (MSU)** est entré en fonction officiellement en **novembre 2014**. Pour rappel, le MSU comprend la **Banque Centrale Européenne (BCE)** et les **autorités compétentes nationales des Etats membres participants (ACN)**, dont l'ACPR en France.
- Le MSU est chargé de la **surveillance prudentielle de tous les établissements de crédit** dans les Etats membres participants. Le MSU adopte des niveaux minimaux de surveillance pour tous les établissements de crédit et garantit un niveau d'engagement adéquat auprès de tous les établissements importants. Il classe les établissements de crédit en fonction de l'impact de

leur défaillance éventuelle sur la stabilité financière et fixe un niveau d'engagement minimum pour chaque catégorie.

- ❑ Dans le cadre de ses missions, le MSU procède à des **inspections sur place**, c'est-à-dire des enquêtes approfondies sur les risques, les contrôles des risques et la gouvernance à une échelle et dans une période prédéfinies, dans les locaux d'un établissement de crédit.
- ❑ A ce titre, la BCE a mis en place une division « **Inspections sur place centralisées** » qui est notamment chargée de la **planification annuelle des inspections sur place**.
- ❑ Le besoin d'une inspection sur site est déterminé par les équipes de surveillance prudentielle conjointes (JST) (composées à la fois de personnels de la BCE et des ACN) et programmé en étroite collaboration avec la division « planification et coordination des programmes de surveillance prudentielle » de la BCE. Une JST est mise en place **pour chaque établissement « important\* »**. C'est quoi un établissement important ?
- ❑ Ses actifs pèsent plus de 30 milliards d'euros ou dépassent 20% du PIB national et il fait partie du top 3 des établissements de crédit du pays (classification annuelle).

Depuis 2014, la BCE et l'ACPR ont des équipes de surveillance conjointes. Cela représente 40 personnes à Francfort. Le prudentiel principalement est surveillé. Le but est d'harmoniser les méthodes de travail entre les établissements. Le dispositif de surveillance est plus large que national, il est européen.

Il existe 6 domaines de contrôle sur place :

- 1- Examiner et évaluer le niveau, la nature et les caractéristiques des risques inhérents, en tenant compte de la culture du risque
- 2- Examiner et évaluer l'adéquation et la qualité de la gouvernance d'entreprise et du cadre de contrôle interne de l'établissement de crédit au vu de la nature de son activité et des risques
- 3- Evaluer les systèmes de contrôle et les processus de gestion des risques en se concentrant sur la détection des points faibles ou des vulnérabilités qui pourraient avoir un impact sur l'adéquation des fonds propres et de la liquidité de l'établissement
- 4- Examiner la qualité des postes du bilan et la situation financière de l'établissement de crédit
- 5- Evaluer la conformité avec la réglementation bancaire
- 6. Effectuer des examens thématiques (exemples : sur les risques essentiels, les contrôles ou la gouvernance)

Il existe 5 types d'inspection :

L'inspection **planifiée** (dans le cadre du programme de surveillance prudentielle)

L'inspection **ad hoc** (intervient suite çà un incident)

L'inspection **de suivi** (intervient suite à une première inspection avec corrections)

L'inspection **complète** (intervient pour obtenir une vision globale de l'établissement)

L'inspection **ciblée** (sur un thème ou un risque spécifique de l'établissement)

Le type d'inspection est décidé par le Collège de supervision et le secrétaire général de l'ACPR.

Le pouvoir de contrôle de l'ACPR est exercé par des contrôles sur pièces et sur place, dont la combinaison vise à **assurer une analyse détaillée et approfondie de l'activité des personnes assujetties**.

Les phases d'une procédure de contrôle :

► Phase 1 : **Le Secrétaire Général de l'ACPR décide de l'ouverture d'un contrôle sur place.**

Cette décision découle des priorités de contrôle déterminées par le **Collège de Supervision** de l'ACPR.

► Phase 2 : On définit le périmètre du contrôle : **Le Secrétaire général établit une lettre de mission** précisant l'identité du chef de mission et l'objet du contrôle (général, thématique ou de suivi de missions antérieures). Lorsque le contrôle entre dans le cadre **de l'accréditation permanente des contrôleurs**, il n'y aura pas de lettre de mission et les contrôleurs peuvent vérifier toutes les opérations réalisées par les personnes contrôlées à tout moment.

► Phase 3 : On recueille les informations utiles

La personne en charge de la conduite du contrôle organise en **début de mission une réunion avec les dirigeants de l'entité contrôlée** pour leur présenter les grandes étapes du déroulement du contrôle. La durée indicative de la mission peut être communiquée à ce moment-là ainsi que la lettre de mission.

Les contrôleurs **recueillent les informations utiles** pour les analyser (accès aux locaux professionnels, demande de documents et accès aux systèmes d'informations, entretiens).

Les contrôleurs peuvent dresser des **procès-verbaux** en cas d'urgence ou de nécessité de procéder sans délai à des **relevés de constatations** pour des faits ou agissements susceptibles de constituer des manquements

► Phase 4 : rédaction du rapport de contrôle

### **L'exemple de Saxo Banque et d'Axa Vie**

L'avocat reçoit les pré-griefs rédigés sous forme de dossier par l'ACPR. L'avocat étudie le tableau et le commente pour la défense. L'ACPR répond « vu », les échanges sont bilatéraux.

La visite de contrôle sur place de l'ACPR dure 3 mois.

Puis s'en suivent 4 mois pour rédiger le dossier.

L'ACPR laisse du temps pour réagir après le contrôle pour que l'établissement rédige un plan de réactions à l'issue des premières constatations. Les échanges durent 10 mois, et 2 ans et demi en tout pour toute la procédure.

Le cas de Saxo Banque montre qu'entre le lancement de la mission de contrôle sur place en 2014 et la décision de sanction qui est tombée en 2016, il s'est écoulé 2 ans et 4 mois.

Le cas d'Axa Vie est pire il s'est écoulé 3 ans et quatre mois pour finir avec une décision de sanction prononcée à leur encontre. On comptabilise 10 mois d'échanges avec l'ACPR.

Axa Vie s'est fait sanctionner sur la lutte anti-blanchiment. L'instruction a duré 1 an. Le conseil de bon sens est : mieux vaut s'abstenir de répondre si on n'est pas à l'aise.

David Masson : Les enjeux sont majeurs dans les établissements qui ne s'y attendent pas car la révocation des dirigeants peut être demandée parfois. Plus grave on peut assister à la désignation d'un administrateur provisoire ou d'un administrateur temporaire. La procédure contradictoire : le vocabulaire change selon la personne contrôlée.

Le rapporteur instruit le dossier, la personne mise en cause a un délai de 30 jours pour répondre aux griefs. L'audience, qui peut être non publique, a lieu avec convocation du président. La décision est motivée et publique après le délibéré. Sauf si la décision en question impacte le cours des marchés financiers (la décision est notifiée par lettre en accusé de réception). Il y a 2 mois pour utiliser le recours auprès du Conseil d'Etat.

La repentance est favorable dans le cadre de la sanction car celle-ci est minimisée.

Axa a dépensé 27 millions d'euros pour régulariser la situation interne irrégulière, alors que la sanction était de 2.5 millions d'euros plus un blâme. Un tel plan de remédiation et si coûteux a été décidé car ici le risque de réputation était très important.

Diligence et loyauté sont attendues de l'ACPR. Il vaut mieux donc adopter une attitude neutre et courtoise. Si l'on fait obstruction, on peut écoper d'une amende d'un an de suspension d'activité et de 15 000 € d'amende. D'où l'importance des échanges oraux qui sont nécessaires pour éviter toute ambiguïté. Il faut une réactivité de 2 à 3 jours maximum aux sollicitations de l'ACPR. Deux tiers des contrôles sont effectués dans le domaine prudentiel. Les banques depuis 2013 sont plus contrôlées, et la tendance s'est inversée en 2014. Le nombre de publicités analysées par l'ACPR est en nette hausse, et chaque année 4500 publicités sont revues suite à un contrôle ACPR. Les contrôles s'effectuent par thématiques.

Les enjeux sont majeurs car les établissements ne s'y attendent pas. Il y a la mise en garde, la mise en demeure, la révocation des dirigeants peut même être demandée. Plus grave : la désignation d'un administrateur temporaire.

### **Préconisations de comportements attendus des personnes sollicitées dans le cadre d'une procédure de contrôle sur place**

- L'orientation des personnes en charge du contrôle dans la conduite de leurs travaux
- L'installation et les moyens appropriés mis à la disposition des contrôleurs
- Les réponses avec diligence et loyauté aux demandes des contrôleurs
- La facilitation de l'organisation des réunions
- L'implication des dirigeants lors de certaines phases de la mission de contrôle
- Une attitude professionnelle, neutre et courtoise

L'ACPR entre 2013 et 2015 a baissé le nombre de ses visites sur place pour contrôler les acteurs financiers (de 343 on est passé à 241), et la tendance est que les contrôles concernent toujours majoritairement un sujet prudentiel. En 2013, la proportion des banques contrôlées était plus importante que celle des assurances (2/3-1/3) et cette tendance s'est inversée en 2015. : désormais l'ACPR contrôle davantage les assureurs (60/40).

Le nombre de contrôles sur place des pratiques commerciales et le nombre de publicités analysées a fortement chuté de 2013 à 2015, parallèlement, le nombre de réclamations clients de tous secteurs (banques, assurance et intermédiaires) augmentaient dans le même temps.

Quelques exemples de thématiques de contrôles récentes de l'ACPR :

- ❑ **dans le domaine bancaire** : contrôles menés dans le cadre de la mise en œuvre opérationnelle du mécanisme de supervision unique ; contrôles menés sur la revue annuelle des plans de rétablissement ;
- ❑ **dans le domaine assurantiel** : contrôles menés plus spécifiquement sur les organismes systémiques ; contrôles portant sur la bonne application de Solvabilité II ;
- ❑ **dans le domaine du contrôle des pratiques commerciales** : contrôles menés sur le regroupement de crédits, les crédits affectés, les frais bancaires et le taux annualisé effectif global (TAEG) sur découvert (pour le domaine bancaire) ; contrôles menés sur le respect des contrats dans la durée, la poursuite de l'action sur les contrats non réglés, l'assurance construction commercialisée en libre prestation de services et la commercialisation par voie de démarchage en santé prévoyance (pour le domaine de l'assurance) ; contrôles menés sur la commercialisation de produits d'épargne, la vente à distance et la vente groupée (avec un focus spécifique sur la déliaison entre crédit immobilier et assurance emprunteur) ; contrôles sur l'intermédiation (avec un focus spécifique sur les chaînes d'intermédiation et les conditions d'accès et d'exercice) ; contrôles ciblés sur les acteurs du financement participatif et les problématiques de taux variables négatifs ;
- ❑ **dans le domaine de la LCB-FT** : contrôles menés sur les dispositifs de contrôle de la conformité par les groupes sur leurs implantations à l'étranger (pour le domaine de la banque) ; contrôles menés sur les grands organismes vie et les organismes de plus petite taille (pour le domaine de l'assurance) ; contrôles menés sur les dispositifs de gel des avoirs.

Les priorités de contrôle de l'ACPR pour 2017

#### **Priorités de contrôle de l'ACPR pour le secteur bancaire en 2017**

- ❑ **Evolution du modèle d'affaires et des indicateurs de profitabilité** (avec notamment une analyse de l'impact du « Brexit », des FinTechs et des acteurs non bancaires)
- ❑ **Renforcement de la sécurité opérationnelle** (en particulier suivi du cyber-risque, évolutions dans le secteur des paiements DSP2)
- ❑ **Examen des plans de rétablissement**
- ❑ **Contrôles liés aux risques de crédit et de concentration avec un focus sur l'application des orientations MSU** en respectant le principe de proportionnalité pour les prêts non performants (étude de l'impact de la mise en œuvre des normes IFRS 9, attention particulière portée sur le risque de concentration sur des catégories d'actifs particulières)
- ❑ **Gestion des risques** avec la revue des axes d'amélioration MSU sur les informations sur les risques (analyse de la conformité des banques avec les principes bâlois en matière de reporting sur les risques et d'agrégation des données risques), la revue des modèles internes, analyse de l'amélioration des dispositifs ICAAP-ILAAP, focus spécifique sur l'externalisation (avec une analyse spécifique des risques liés à ce phénomène)
- ❑ **Financement de l'immobilier résidentiel et commercial**

### **Priorités de contrôle de l'ACPR pour le secteur des assurances en 2017**

- ❑ **Contexte de taux d'intérêts ayant atteint leur plus bas niveau historique en 2016** avec l'évolution des politiques commerciales et de gestion à cet environnement, analyse des instruments à disposition des acteurs en cas d'accélération brutale de la hausse des taux
- ❑ **Poursuite de l'adaptation du marché de l'assurance au nouveau cadre réglementaire de Solvabilité II**, focus spécifique sur la qualité des données internes, la sécurité des systèmes d'information ou encore la gestion des placements dans un contexte de taux bas. L'importance donnée aux questions de gouvernance (responsabilités particulières du conseil d'administration et des dirigeants effectifs et des responsables des fonctions clés) et de gestion des risques sera également examinée
- ❑ **Evolutions réglementaires et législatives successives ayant impacté le secteur de l'assurance santé** avec la fin des clauses de désignation dans les accords collectifs, la généralisation de la complémentaire santé dans les entreprises, la création du mécanisme de recommandation et la limitation des tarifs pour l'assurance santé individuelle des seniors

### **Quels sont les enjeux des mesures de police administrative de l'ACPR ?**

Au titre de ses pouvoirs, l'ACPR peut prendre des mesures de police administrative **revêtant des formes diverses**.

- 1. Quand ? adoptées au terme d'une **procédure contradictoire** permettant à la personne mise en cause de présenter des observations écrites ou orales.
- 2. Comment ? doivent être **motivées** et sont **susceptibles de recours pour excès de pouvoir** devant le Conseil d'Etat.
- 3. Jusqu'où ? Ce recours peut être assorti d'une demande de **référé suspension** afin de suspendre l'exécution de la décision litigieuse.

Les mesures varient en fonction du degré de gravité de la « pratique non conforme ». : de la simple mise en garde, en passant par la mise en demeure ou la soumission d'un programme de rétablissement aux plus graves : la mesure conservatoire, la limitation d'activité ou le placement sous administration provisoire

La Commission des sanctions comprend 12 membres.

La Commission des sanctions est indépendante du Collège de l'ACPR qui exerce les fonctions de poursuites. On dénombre 4 étapes dans le déroulement de la procédure disciplinaire de l'ACPR :

#### **Le déclenchement des poursuites disciplinaires**

#### **L'instruction du dossier par le rapporteur**

#### **L'audience de la Commission des sanctions**

#### **La décision de la Commission des sanctions**

Quant aux sanctions susceptibles d'être prononcées par l'ACPR elles sont également graduelles selon le degré de gravité de la faute :

- Avertissement
- Blâme
- Interdiction d'exercer certaines opérations et toutes autres limitations dans l'exercice de l'activité
- Suspension temporaire d'un ou de plusieurs dirigeants (ou certaines autres personnes)
- Démission d'office d'un ou de plusieurs dirigeants (ou certaines autres personnes)
- Retrait partiel d'agrément
- Retrait total d'agrément ou la radiation de la liste des personnes agréées, avec ou sans nomination d'un liquidateur
- Sanction pécuniaire : 100 millions d'euros ou 10% du chiffre d'affaires annuel. + publicité de la sanction rendue publique. La peine est double.

11 sanctions prononcées en 2015 et 11 en 2016. Evolution en stagnation. Idem pour le délai moyen d'un jugement de la Commission des sanctions : 10 mois et cette durée est stable sur les 4 dernières années.

La grande thématique ciblée est la lutte anti-blanchiment et financement du terrorisme ou bien le manquement au « droit au compte » parfois non respecté dans les banques. Exemples de thématiques traitées dans les dernières sanctions de l'ACPR :

- ❑ **LCB-FT** : carences globales dans l'organisation du dispositif, absence de collecte d'information d'identification de la clientèle, classification et suivi des risques LCB-FT insuffisante, carences en matière d'identification et de vérification de l'identité du bénéficiaire effectif, dispositif de détection des PPE rudimentaire, manquement aux obligations d'examen renforcé, manquements aux obligations déclaratives à Tracfin, qualité insuffisante des déclarations de soupçons, défaillance du dispositif de gel des avoirs ;
- ❑ **Protection de la clientèle – Modification de contrats d'assurance** : méconnaissance des obligations applicables à une opération de fusion de plusieurs fonds supports de contrats d'assurance sur la vie ;
- ❑ **Intermédiaire d'assurance – capacité professionnelle – obligation d'information – devoir de conseil** : formation insuffisante (qualité) dispensée aux commerciaux de la société, recrutement de collaborateurs ne disposant pas de la capacité professionnelle requise, informations précontractuelles non communiquées à la clientèle avec la clarté et l'exactitude requises, recueil des exigences et besoins du souscripteur éventuel pas toujours effectué de manière suffisamment précise, raisons qui motivent le conseil non communiquées au client avec une précision suffisante ;
- ❑ **Droit au compte** : retraits de carte de paiement non conformes aux obligations applicables dans ce domaine, absence de gratuité de la fourniture de services bancaires pour des bénéficiaires du droit au compte, conditions de clôture ne respectant pas les dispositions applicables dans ce domaine, carences dans le dispositif de contrôle interne ;

- ❑ **Cabinet de courtage – respect des obligations d’information et de conseil** : dispositif de commercialisation mis en place par un cabinet de courtage défaillant aux stades du recueil des informations, de leur analyse et du conseil fourni au client, connaissance des clients lacunaire et absence de mise en garde prévue par la loi, recueil de leurs besoins et exigences défaillant, conseils trop généraux pour éclairer suffisamment les clients, informations fournies sur les produits erronées ;
- ❑ **Fonds propres** : infraction aux dispositions prudentielles relatives aux fonds propres de façon continue pendant plusieurs périodes de temps.

**La Commission des sanctions de l’ACPR a récemment porté une attention particulière aux éléments suivants :**

- ❑ le respect de **vérification de l’identité et de la connaissance de ses clients et des bénéficiaires effectifs** et l’efficacité du processus de recueil des informations ;
- ❑ l’effectivité et la substance du **dispositif de détection des PPE**
- ❑ le **dispositif de suivi et d’analyse des risques de LCB-FT** : alertes automatisées et classification des risques efficace et ou adaptées ?
- ❑ l’effectivité du **dispositif de suivi et d’analyse de la relation d’affaires** (distinction entre clients occasionnels et relations d’affaires) ;
- ❑ le respect des **obligations de vigilance complémentaire** si ouverture de comptes à distance ;
- ❑ la réalité et la qualité des **déclarations de soupçons à TRACFIN** et le respect de délais d’envoi raisonnables ;
- ❑ l’efficacité du **dispositif de gel des avoirs** (détection de personnes faisant l’objet de mesures restrictives ou de gel des avoirs).

Enfin, il y a une interprétation commune entre l’ACPR et l’AMF concernant le contrôle des CIF.