

ASSEMBLÉE GENERALE DU 17 SEPTEMBRE 2021

**MOTION POUR UN
SECRET
PROFESSIONNEL
INDIVISIBLE**

ASSEMBLEE GÉNÉRALE DU 17 SEPTEMBRE 2021

Adopté

AMENDEMENT *présenté par*
M. BONNECARRÈRE et Mme CANAYER, rapporteurs

ARTICLE 3

Alinéa 3

Compléter cet alinéa par une phrase ainsi rédigée :

Le secret professionnel du conseil n'est pas opposable aux mesures d'enquête et d'instruction relatives aux infractions mentionnées aux articles 1741 et 1743 du code général des impôts, aux articles 433-1, 433-2 et 435-1 à 435-10 du code pénal, ainsi qu'au blanchiment de ces délits.

Objet

La proposition des rapporteurs est d'accepter l'extension de la protection du secret professionnel de l'avocat de la défense au conseil. Il reste cependant à en définir les limites.

La Cour de justice de l'Union européenne a relevé l'existence de deux critères communs justifiant la confidentialité de la correspondance entre avocats et clients dans les pays de l'Union européenne quelle que soit la diversité des situations, aux termes de sa jurisprudence du 18 mai 1982 (AM & S Europe Limited c/ Commission des Communautés européennes)

Une telle correspondance est protégée :

- s'il s'agit d'une correspondance échangée dans le cadre et aux fins du droit de la défense du client ;
- si elle émane d'avocats indépendants.

L'extension de la protection au secret professionnel du conseil, votée à l'article 3 par les députés, offrirait aux avocats français une situation tout à fait privilégiée en Europe en coupant le lien entre secret professionnel et exercice des droits de la défense.

Les rapporteurs ont entendu y apporter une limite pour répondre aux inquiétudes des magistrats et des services enquêteurs. L'Association française des magistrats instructeurs (AFMI) a relevé que « l'extension de cette protection à l'activité de conseil pose question, notamment parce que toute investigation dans le milieu économique pourrait s'en trouver entravée ». Pour le procureur de la République financier, cette réforme « aurait pour conséquence d'affaiblir la politique publique maintes fois réaffirmée et approfondie de lutte contre la fraude fiscale et contre la corruption internationale, mais aussi de mettre la France en contradiction avec la jurisprudence constitutionnelle et européenne ». Il s'inquiète du recours à des échanges fictifs avec un avocat dans le seul but de protéger les documents.

Cet amendement vise à limiter la portée de l'inscription dans l'article préliminaire du code de procédure pénale du respect du secret professionnel du conseil, les rapporteurs estimant cette dérogation justifiée par l'objectif à valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public et des infractions et les engagements internationaux de la France, en particulier, la convention OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales.

En cohérence avec l'article 2, le secret professionnel de conseil de l'avocat serait inopposable en matière de fraude fiscale, de corruption et de trafic d'influence en France comme à l'étranger, ainsi que de blanchiment de ces délits.

MOTION DU CONSEIL NATIONAL DES BARREAUX

Pour un secret professionnel indivisible

Adoptée par l'assemblée générale du 17 septembre 2021

* *

Le Conseil national des barreaux, réuni en assemblée générale le 17 septembre 2021,

CONNAISSANCE PRISE de l'amendement adopté par la commission des lois du Sénat ajoutant à l'article 3 relatif au secret professionnel de l'avocat du projet de loi Confiance pour l'institution judiciaire un alinéa qui vise à supprimer le secret professionnel de l'avocat en matière de conseil dans le cadre des enquêtes pour la répression des délits de fraude fiscale, de corruption, de trafic d'influence et de blanchiment de ces délits.

RAPPELLE que le secret professionnel de l'avocat est la garantie de deux droits fondamentaux pour toute personne, même hors l'exercice des droits de la défense :

- celui de pouvoir se confier à un avocat, sans crainte que ces confidences ne soient utilisées contre son consentement un jour et ne servent de fondement à une incrimination, ce droit étant corollaire à celui de ne pas s'auto-incriminer ;
- celui de pouvoir recueillir les consultations juridiques d'un avocat en toutes matières sans crainte de voir un jour ces consultations utilisées contre elle.

RAPPELLE que l'article 66-5 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 affirme que le secret professionnel de l'avocat s'applique « *en toutes matières, que ce soit dans le domaine du conseil ou dans celui de la défense* », comme le jugent la chambre commerciale de la Cour de cassation et le Conseil d'Etat dans le cadre de contrôles fiscaux.

RAPPELLE que la force d'un Etat de droit et la confiance que les citoyens peuvent avoir en la justice de leur pays sont directement liées au respect par les autorités publiques du secret professionnel de l'avocat, en toutes matières.

DENONCE la confusion inacceptable que l'amendement adopté par la commission des lois du Sénat opère entre, d'une part, les pièces d'un justiciable, qui ne sont pas couvertes par le secret professionnel de l'avocat et qui sont saisissables dans le cadre des enquêtes pénales si cela est utile à la manifestation de la vérité et, d'autre part, les consultations d'avocat, les correspondances entre avocat et client et les factures de l'avocat au client, qui sont couvertes par le secret et ne doivent en aucun cas pouvoir être saisies, sauf si elles recèlent la preuve de la participation de l'avocat à une infraction pénale.

CONDAMNE cet amendement, qui supprime le secret professionnel de l'avocat en matière de conseil dans le cadre des enquêtes sur les délits financiers même si l'avocat n'a pas participé à la commission des infractions poursuivies, et qui aurait pour effet de ruiner la confiance qu'un citoyen peut avoir en son avocat et la justice.

RAPPELLE que, dans toutes les grandes démocraties qui ont reconnu l'opposabilité du secret professionnel de l'avocat en matière de conseil, l'efficacité des enquêtes n'en a pas souffert.

RAPPELLE que le droit européen protège le secret professionnel de l'avocat tant au titre de l'activité de conseil que de défense (articles 6 et 8 de la Conv. EDH) .

INVITE les pouvoirs publics à accroître les ressources humaines et matérielles allouées aux enquêtes et magistrats en charge de la répression contre les délits financiers plutôt que d'affaiblir l'Etat de droit en France par la suppression du secret professionnel de l'avocat, au préjudice du justiciable.

DEMANDE la suppression de l'amendement ajoutant l'alinéa contesté à l'article 3 relatif au secret professionnel de l'avocat du projet de loi Confiance pour l'institution judiciaire voté par la commission des lois du Sénat.

INVITE tous les avocats de France à relayer cette motion et à prendre attache avec leurs parlementaires.

* *

Fait à Marseille le 17 septembre 2021