

Le secret professionnel dans la défense des infractions d'affaires

Les avocats échangent en toute liberté avec leurs clients parce que le secret professionnel le permet. Et sans cette liberté, la mission du défenseur est irrémédiablement compromise. Mais le secret est-il vraiment absolu comme le prescrit la loi? Des exemples montrent que les exceptions sont fréquentes. Cela ne doit pas attenter au droit au secret du justiciable mais inviter l'avocat au respect de son obligation de prudence. Sommes-nous assez vigilants?



FRANCIS TEITGEN

associé

SUR L'AUTEUR

Francis Teitgen est ancien bâtonnier de l'Ordre des avocats de Paris. Il intervient devant toutes les juridictions civiles, commerciales et pénales, ainsi que devant les juridictions arbitrales et disciplinaires. Il est, par ailleurs, fréquemment désigné en qualité d'arbitre.

Le secret professionnel n'est pas un privilège de l'avocat. Il est un droit du justiciable. Il est même un droit essentiel sans lequel aucune défense n'est possible. Il constitue l'une des pierres angulaires de tout notre système judiciaire: sans le secret professionnel, il n'y a pas de droit de la défense et donc pas d'état de droit.

C'est pourquoi le secret professionnel a été conçu comme absolu. Sa violation constitue une infraction pénale. Et l'avocat, qui en est dépositaire du fait de sa profession, ne saurait en être délié, pas même par son client. Les policiers et les juges d'instruction peuvent être tentés de penser qu'un avocat a peut-être la réponse aux questions qu'ils se posent, mais que le secret professionnel qu'il oppose leur interdit d'en prendre connaissance.

C'est pour cela que, petit à petit, au fil du temps, les pouvoirs publics vont s'attaquer résolument au secret professionnel. Les robes noires auront beau protester, rien n'y fera, quand bien même la place Vendôme serait occupée par un avocat. Un peu comme la vague érode la falaise, la loi instaure des exceptions apparemment anodines au secret professionnel qui, insensiblement, vont finir par l'anéantir. Il est des atteintes au secret qui ne souffrent pas de discussion. Ainsi, l'avocat

ne saurait s'abriter derrière son secret professionnel pour tenter de cacher une infraction pénale dont il se serait rendu auteur ou complice. C'est l'évidence. L'avocat n'est pas au-dessus de la loi.

Il faut ensuite faire admettre les atteintes au secret comme légitimes. Certaines infractions sont d'une telle gravité et le trouble à l'ordre social qu'elles causent est tellement manifeste que le secret professionnel devrait au moins s'atténuer.

Le rôle de l'avocat consiste à défendre, avec la loi pour alliée et sa force de conviction pour arme

Dans un premier temps, il est question de la protection des mineurs victimes d'agressions sexuelles. On sait l'horreur légitime que ces infractions suscitent. Le secret doit céder. Puis le terrorisme... cela peut s'entendre. Mais, et comme toujours lorsque l'on tolère une première exception puis une deuxième, on en ajoute d'autres, au gré de l'air du temps, de la préoccupation du moment, de l'émotion née de telle ou telle affaire...

Alors la fraude fiscale et encore le blanchiment d'argent... Le passé nous a légué quelques leçons: une loi de circonstance devient le droit commun, une exception, puis deux et d'autres encore affaiblissent la règle au point qu'elle perd l'essentiel de sa signification. Ainsi, la loi va donner aux enquêteurs et aux juges d'instruction les moyens de contourner le secret professionnel.

Un récent exemple illustre cette assertion. Il vaut la peine d'être commenté.

Maître X est, depuis plus de vingt ans, le défenseur d'une personne dont enquêteurs et magistrats pensent qu'il est l'âme d'une association de malfaiteurs. L'avocat fait son métier comme il se doit. Il assiste son client, bataille pour obtenir sa mise en liberté et, s'il est en désaccord avec une décision judiciaire, il la défère devant la cour d'appel. Il a obtenu, dans ce dossier, plusieurs succès notoires. Son client a été mis en liberté et il a pu bénéficier de décisions favorables de la chambre de l'instruction.

Il ne s'agit là que de l'application normale du débat judiciaire. Chacun est dans son rôle. Et celui de l'avocat consiste à défendre, avec la loi pour alliée et sa force de conviction pour arme.

La résidence du client fait l'objet d'une sonorisation pendant plus de quatre ans. Toutes

- Les atteintes au secret professionnel de l'avocat sont fréquentes.
- Enquêteurs et magistrats peuvent être tentés d'user des exceptions au secret professionnel pour le contourner.
- L'avocat doit vérifier la légalité de la retranscription au dossier d'échanges avec le client.

ses conversations sont écoutées. Y compris les deux seules que, au cours de toute cette durée, il a avec son avocat! Ces deux conversations sont écoutées, retranscrites et versées au dossier de la procédure.

La violation du secret professionnel est patente. Mais il y a plus.

Alors que maître X intervenait depuis quatorze mois dans la défense de son client, il fait à son tour l'objet d'une garde à vue. Il n'est interrogé que sur les deux conversations qu'il a eues avec son client et, plus particulièrement, sur les honoraires que ce dernier lui a versés. La situation est délicate. Il est tenu par le secret professionnel mais ce sont précisément les faits couverts par celui-ci, et eux seuls, qui lui valent la mesure coercitive dont il fait l'objet.

Il ne répond donc à aucune question portant directement sur ces faits mais livre un certain nombre d'informations qui le concernent lui, et lui seul, pour démontrer qu'aucune infraction ne saurait lui être reprochée. Il est mis un terme à la garde à vue au bout d'une dizaine d'heures. Mais alors qu'il est encore dans les locaux des enquêteurs, les magistrats lui font re-

mettre par les officiers de police judiciaire une convocation pour un interrogatoire de première comparution à l'occasion duquel sa mise en examen est envisagée.

À la date fixée, l'avocat se présente, assisté de ses conseils, devant les juges d'instruction.

Là encore, il ne fut question que des entretiens entre l'avocat et le client et des honoraires versés par celui-ci à celui-là. Et pour cause, il n'y a que cela dans le dossier.

La convocation devant les juges d'instruction vise le blanchiment de sommes d'argent et une appartenance de l'avocat à l'association de malfaiteurs.

Si ce sont précisément ces faits-là qui sont visés, c'est simplement parce que le blanchiment est l'une des infractions qui peut supporter une atteinte au secret professionnel.

Alors, on va à la pêche au filet dérivant. On vise une infraction de blanchiment qui permet de passer outre le secret professionnel. Le blanchiment évoqué manquant vraiment de substance, l'avocat n'est pas mis en examen de ce chef mais l'atteinte au secret professionnel aura été possible. En revanche, l'infraction de participation à

une association de malfaiteurs sera retenue. Même si pour ses défenseurs elle est totalement fantasmagorique, elle va produire l'effet recherché. Maître X est mis en examen et se trouve dans l'impossibilité de défendre son client puisque les juges d'instruction lui imposent un contrôle judiciaire lui interdisant précisément tout contact avec ce dernier. La boucle est bouclée.

La chambre de l'instruction, saisie d'un recours contre les mesures de contrôle judiciaire, les annule au motif qu'il n'existe pas d'indices graves ou concordants démontrant la participation de l'avocat à une quelconque infraction.

Maître X a toujours exercé sa profession avec rigueur et talent.

On perçoit néanmoins sans difficulté les effets dévastateurs de cette situation sur le cabinet et la clientèle. Le détournement de la règle est très facile et ses effets sont immédiats. Il existe certes des voies de recours efficaces, mais elles prennent un certain temps. Surtout, la mise en examen d'un avocat reçoit toujours plus d'écho médiatique que la levée de cette mesure.

Il faut appeler les enquêteurs et les juges d'instruction au respect le plus scrupuleux de leur devoir de loyauté. Notamment, si les enquêteurs ont écouté et retranscrit les conversations téléphoniques entre un avocat et son client, c'est au juge d'instruction qu'il revient d'en apprécier la teneur et de ne les verser au dossier que si elles constituent la preuve de la participation du professionnel du droit à une infraction pénale. Ce devoir de loyauté, qui ne ressort que de la conscience du juge, est à ce stade la seule garantie de la protection du secret professionnel.

Il y a là un devoir moral et déontologique que les justiciables sont en droit d'exiger du juge. À défaut, la défense pénale est en danger. ♦



Jakov Simovic