

# Le petit prince, Emile Garçon et l'Europe

par Patrick Michaud



D.R.

Monsieur le professeur, vous êtes connu pour avoir été un professeur de droit pénal et d'avoir aussi été le père de notre confrère Maurice Garçon, celui qui a écrit *L'Avocat et la Morale*. Que pensez-vous de la déclaration de soupçon ?

Emile Garçon : Merci Petit Prince de m'avoir invité.

Tout d'abord il est fondamental de ne pas confondre le secret professionnel, l'obligation de vigilance et l'obligation de déclarer des soupçons, ce sont trois obligations de nature différente, qui mériteraient une analyse plus approfondie mais, en tout état de cause, l'obligation de déclaration d'un soupçon est un coup de poignard dans l'obligation au secret professionnel, obligation qui est la seule des trois à être sanctionnée pénalement.

Par ailleurs, comme l'a fait remarquer Zola, dans une précédente interview publiée dans cette revue (*Les Annonces de la Seine* numéro 64 du 8 octobre 2007, page 8) un soupçon n'a aucune définition légale.

Je rappelle que j'ai écrit en 1897 dans mon commentaire de l'article 378 du Code pénal :

*"Le bon fonctionnement de la société veut que le malade trouve un médecin, le plaideur un défenseur, le catholique un confesseur, mais ni le médecin, ni l'avocat, ni le prêtre ne pourraient accomplir leur mission si les confidences qui leur sont faites n'étaient assurées d'un secret inviolable."*

*Il importe donc à l'ordre social que ces confidents nécessaires soient astreints à la discrétion et que le silence leur soit imposé sans condition ni réserve, car personne n'oserait plus s'adresser à eux si l'on pouvait craindre la divulgation du secret confié. Ce secret est donc absolu et d'ordre public."*

Ces propos montrent, en premier lieu, qu'il n'y a pas de défense, si une part de secret n'est pas maintenue : secret sur l'état de santé de tel ou tel, secret des pensées et des penchants dans la confession, secret des lettres, correspondances et confidences entre un avocat et son client.

Le secret est d'abord un contre-pouvoir.

Il est l'espace qui résiste à l'investigation du public. Il est la part qui protège du regard inquisiteur de la société et je rejoins ainsi la position de mon ami Beccaria du moins sur ce point.

Le secret professionnel est une garantie de l'Etat de droit.

En deuxième lieu, le secret est l'élément central du principe de confiance légitime parce qu'il n'y a pas de défense possible si celui à qui je me confie me trahit, livre mes secrets à mon adversaire ou à l'accusation !

Enfin, le secret ne se borne pas au secret professionnel. Il n'est pas d'abord institué pour le bénéfice de l'avocat ou du notaire, du médecin ou du confesseur mais pour le bénéfice du public, c'est-à-dire pour un intérêt général, celui d'une société démocratique.

Ainsi, au cours de notre histoire, le secret professionnel des avocats a été souvent fragile : vos confrères constituants n'avaient jamais évoqué le secret professionnel dont il n'a jamais été fait mention ni dans le décret du 9 octobre 1789 abrogeant l'ordonnance de Colbert ainsi que l'obligation de serment de l'accusé, ni dans le Code pénal du 25 septembre 1791, ni dans le "Code des délits et des peines" du 24 octobre 1795.

Ce n'est qu'en 1810 que l'obligation au secret est apparue pour les professions de santé et très, très, indirectement pour les avocats.

Le secret de l'avocat est devenu, par la suite un principe fondamental de notre société.

Grâce à votre combat, celui des avocats de France, il est inscrit à l'article 66-5 de la loi du 31 décembre 1971. Celle-ci a même été modifiée en 1997 pour qu'en toutes matières, dans le domaine du conseil comme dans celui de la défense, le secret professionnel couvre tous les documents, notes, correspondances ou pièces du dossier.

Mais attention, comme l'a rappelé un ancien président de l'Assemblée nationale, votre confrère Forni, le secret professionnel doit tenir compte d'autres impératifs.

Vous devez reconnaître que si le secret professionnel est nécessaire aux sociétés démocratiques, "il n'est pas le seul principe qui doit être observé et, comme souvent, il doit se concilier avec d'autres tout aussi importants : notamment l'égalité de tous les justiciables devant la loi et la recherche de la vérité par les magistrats".

Devant le projet de mise en application de la 3<sup>ème</sup> directive, votre problème sera de trouver des solutions adaptées, comme l'a précisé votre nouvelle garde des Sceaux.

Je sais qu'il en existe qui n'ont pas été encore été évoquées, mais, à mon avis, le principe européen de subsidiarité devra être appliqué si votre président désire maintenir la tradition française historique en la matière.

Permettez-moi aussi de me référer à la position de votre confrère Maître Massis qui, en 2001, dans un remarquable article sur la transparence et le secret relie l'obligation de secret à la conscience (études CAIRN 2001 /6 tome 394).

Là, se trouve, à mon avis, la rupture culturelle entre l'obligation au secret et l'obligation à la délation d'un soupçon.

2007-1192