

Institut des Droits de l'Homme des Avocats Européens
European Bar Human Rights Institute



Madame C. WESTERDIEK
Greffière de section
COUR EUROPEENNE
DES DROITS DE L'HOMME
Conseil de l'Europe
67075 Strasbourg Cedex

Paris, le 9 juillet 2012

Objet : Tierce Intervention
Affaire Patrick Michaud c. France
Requête n° 12323/11

Madame la Greffière,

Je fais suite à votre lettre du 2 juillet 2012, et vous prie de bien vouloir trouver sous ce pli une nouvelle version des observations de l'IDHAE, suite aux réserves formulées par le Gouvernement Français.

Je joins une nouvelle copie de l'annexe qui n'a, quant à elle, pas fait l'objet de modification.

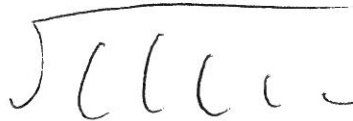
Je me permets également de rappeler, pour dissiper toute crainte qu'a pu avoir le Gouvernement Français, que l'IDHAE est une association européenne qui regroupe des instituts des droits de l'homme attachés aux grands barreaux européens (Allemagne, Belgique, Italie, Luxembourg, Pologne, Suisse, France), ainsi que de grandes associations (l'Union internationale des avocats et l'association Avocats européens démocrates). Le mémoire a été rédigé par des avocats émanant de ces barreaux européens, ainsi que par des universitaires qui ne connaissent pas le requérant, et pour la plupart d'entre eux ni même son avocat.

Pour une parfaite transparence, le nom des intervenants a d'ailleurs été mentionné dans ce mémoire.

Je reste à la disposition de Monsieur le Président et des membres de la Cour pour tout renseignement utile.

En espérant que ce mémoire apportera les observations générales attendues.

Veillez croire, Madame la Greffière, en l'assurance de mes sentiments dévoués.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'C' followed by several loops and a final flourish.

Christophe PETTITI

Secrétaire Général de l'IDHAE et de l'IDHBP

A Mesdames et Messieurs les Président
et Juges composant la Cour européenne des
droits de l'homme

Aff. : Patrick Michaud c/ France
Requête n° 12323/11



MEMOIRE DE TIERCE INTERVENTION DE

L'INSTITUT DES DROITS DE L'HOMME DES AVOCATS EUROPEENS (IDHAE)

Avec la collaboration du Centre de recherche sur les droits de l'homme et le droit humanitaire de l'Université Panthéon-Assas Paris II et du Centre de recherches et d'études sur les droits de l'homme et le droit humanitaire de l'Université Paris XI ¹

Sommaire :

- 1) Le secret professionnel en droit français et ses justifications,
- 2) La position du Conseil national des Barreaux,
- 3) L'article 8 de la Convention consacre-t-il un droit au respect de la confidentialité des échanges entre les avocats et leurs clients et au respect du secret professionnel des avocats,
- 4) Les conditions d'application aux avocats français des obligations de dénonciation de leurs clients, issues de la loi de transposition de la directive,
- 5) Le contrôle par la Cour européenne des restrictions apportées aux libertés garanties par la Convention, notamment de l'article 8, au regard des critères de la nécessité « dans une société démocratique »,
- 6) La notion de protection équivalente dans la jurisprudence de la Cour

1) Le secret professionnel en droit français et ses justifications :

Le secret professionnel est en France une obligation légale qui interdit la révélation « d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire »². L'avocat dépositaire de secrets à la fois par état, par profession, par fonction y est

¹ **Ont participé à la rédaction du présent mémoire :** Sous la direction de Emmanuel DECAUX, professeur à l'Université Panthéon-Assas Paris II, directeur du CRDH ; Christophe PETTITI, avocat au Barreau de Paris, secrétaire général de l'IDHAE, et Paul TAVERNIER, professeur émérite à l'Université Paris XI, directeur du CREDHO ; Hélène APCHAIN, docteur en droit public ; Laurence AZOUX BACRIE, avocat au Barreau de Paris ; Khadija AZOUGACH, docteur en droit privé ; Olivier BACHELET, enseignant des Universités Paris I et Evry-Val-d'Essonne ; Zbigniew CICHON, avocat à Cracovie ; Laure CLEMENT-WILZ, Maître de conférences à l'Université Toulouse 1 Capitole (IRDEIC) ; Pierre DE PREUX, ancien Bâtonnier, avocat au Barreau de Genève ; Michel De Salvia Professeur à l'Université Catholique de Milan ; Anne DEMETZ, avocat au Barreau de Paris ; Nathalie KORCHIA, avocat au Barreau de Paris ; Mario LANA, avocat au Barreau de Rome ; Henri LECLERC, avocat au Barreau de Paris ; Doriane LACHAL, doctorante à l'Université de Paris XI ; Audrey LEBRET, doctorante à l'Université Panthéon-Assas Paris II ; Thierry MASSIS, avocat au Barreau de Paris ; Laurent PETTITI, avocat au Barreau de Paris ; Michel PUECHAVY, avocat honoraire au Barreau de Paris ; Despina SINOU, docteur en droit, avocate au Barreau d'Athènes et chargée de cours à l'Université Paris 13 ; Sophia SPILIOTOPOULOS, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation ; Anaïs SCHILL, doctorante contractuelle à l'Université Panthéon-Assas Paris II ; Noanne TENNESON, directrice générale de l'A.A.D.H. ; Paul von MUHLENDARF, doctorant à l'Université de Paris XI.

Institut des droits de l'homme des avocats européens : 57, avenue Bugcaud, F-75116 Paris www.idhae.org
; **C.R.D.H.**, Université Panthéon-Assas Paris II : 12, Place du Panthéon, F- 75005 Paris; **C.R.E.D.H.O.**, Université de Paris Sud - l'académie Jean Monnet : 54, boulevard Desgranges, F-92331 SCEAUX Cedex.

strictement obligé. Cet impérieux devoir de l'avocat est un absolu³. Il s'impose à tous et comme le dit la loi de 1971 relative aux professions judiciaires, il couvre tout autant les fonctions de défense que celles de conseil et concerne l'ensemble des activités et de des dossiers de l'avocat. L'article 4 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 relatif à la déontologie de l'avocat dispose que : « *Sous réserve des strictes exigences de sa propre défense devant toute juridiction et dans le cas de déclaration ou de révélation prévue ou autorisée par la loi, l'avocat ne commet en toute matière aucune divulgation contrevenant au secret professionnel* ». La doctrine rappelle qu'en France « *Le caractère absolu et d'ordre public du secret de l'avocat est caractérisé par le fait que l'avocat ne peut jamais être relevé de son secret par son client ou par son Bâtonnier* »⁴ L'obligation au secret professionnel, est établie pour assurer la confiance nécessaire à l'exercice de certaines professions⁵ ou de certaines fonctions.⁶

Quelle est donc la raison des secrets professionnels ? Nul ne l'a mieux exposée que le grand Emile Garçon qui écrit dans son Code pénal annoté que : « *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 les 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 on pouvait craindre la divulgation du secret confié. Ainsi l'article 378 a pour but, moins de protéger la confiance d'un particulier que de garantir un devoir professionnel indispensable* »⁷. Lorsque la confiance est nécessaire, il faut la protéger non seulement des trahisons de celui qui l'a reçue, mais aussi de son effraction par les tiers, notamment les ingérences de la puissance publique. En la circonstance, le secret professionnel est un élément de l'intérêt général lui-même puisque chacun doit pouvoir être librement défendu et conseillé par un professionnel indépendant et que la confiance est nécessaire à ces fonctions. Or, la confiance exige la confiance. Le devoir de garder le secret est indissociable du droit à ce qu'il ne soit pas violé par d'autres⁸. Il s'agit d'une tradition très ancienne. En 1672, le Parlement de Paris faisait déjà de son cabinet « un asile sacré ». En 1886, la Cour de cassation française rappelait que le principe de la libre défense domine toute notre procédure et jugeait qu'« *il n'est pas permis de saisir dans leurs domiciles les papiers et lettres missives qu'ils ont reçus de leurs clients* »⁹. On peut rappeler l'exemple donné par un avocat du Barreau de Paris, Maître Joseph Python à qui la Gestapo avait donné l'ordre de transmettre tout renseignement sur les clients qu'il venait de rencontrer mais qui refusera de parler : « *Trahir le secret professionnel est contraire aux lois humaines. Comme avocat, comme officier, je me serais déshonoré.* »¹⁰

2) La position du Conseil national des barreaux :

Le Conseil National des Barreaux (CNB) a adopté la décision du 12 juillet 2007 en application des mesures transposant la directive constituant une dérogation à ce principe du secret professionnel. Le CNB a très récemment rappelé que « *Si l'objectif de lutte contre la criminalité et le terrorisme est légitime, les avocats refusent d'être des délateurs ou des auxiliaires de police et de renier l'essence même de leur serment et leurs valeurs essentielles. Les directives anti-blanchiment et, partant, notre droit interne menacent les droits fondamentaux des citoyens, l'indépendance de l'avocat, la confidentialité des échanges entre l'avocat et son client, le secret professionnel et la présomption d'innocence. Elles ruinent la confiance indispensable entre le client et son avocat. Par crainte d'être dénoncé, le client pourra ne pas tout dire à son avocat. Celui-ci sera mal informé et ne pourra donc pas conseiller convenablement son client et défendre ses intérêts.* »¹¹

3) L'article 8 de la Convention consacre-t-il un droit au respect de la confidentialité des échanges entre les avocats et leurs clients et au respect du secret professionnel des avocats :

La jurisprudence de la Cour relative à la protection du domicile professionnel est basée sur la notion de secret professionnel. Dans l'affaire *Chadimova contre république Tchèque* relative à la non-destruction d'enregistrement de conversations téléphoniques entre le client et l'avocat, la Cour vise la Recommandation (REC 2000/21) du Comité des ministres aux Etats membres du 25 octobre 2000 sur la liberté d'exercice de la profession d'avocat et l'article 6 « *Toutes les mesures nécessaires devraient être prises pour veiller au respect du secret professionnel des relations entre avocats et clients. Des exceptions à ce principe devraient être permises seulement si elles sont compatibles avec l'Etat de droit.* »¹² La Cour a également observé que : « [...] le secret professionnel auquel est tenu un avocat sert aussi à protéger le client »¹³. L'accent est aussi mis sur la protection de la relation client-avocat (ou/et plus exactement de la confiance entre l'avocat et son client : la

Cour rappelle que : « [...] des perquisitions et des saisies chez un avocat sont susceptibles de porter atteinte au secret professionnel, qui est la base de la relation de confiance qui existe entre son client et lui »¹⁴. On peut rappeler l'opinion du juge Pettiti dans l'affaire Malone : « La Cour assume ses responsabilités en donnant à l'article 8 (art. 8) sa pleine dimension et en limitant la marge d'appréciation des États surtout dans les domaines où l'individu est de plus en plus vulnérable grâce aux technologies; la reconnaissance de son droit à être "laissé seul" découle de l'article 8 (art. 8). La Convention protège la communauté des hommes; l'homme, de nos jours, a besoin de voir préserver son identité, de refuser la transparence complète de la Société, de garder le secret de sa personnalité »¹⁵. Elle reconnaît également que la protection de la correspondance entre l'avocat et son client est un principe général reconnu dans l'ensemble des États membres¹⁶. La correspondance entre l'avocat et son client est protégée¹⁷, ce qui constitue « l'échange » entre les deux parties. Dans l'affaire des *barreaux francophones et germanophones et a. c/ Conseil*¹⁸, l'avocat général Poiras Maduro a répondu également sur le terrain de l'article 8 de la CEDH. Selon lui, la protection du secret professionnel est « un principe à deux visages, l'un procédural puisé dans le droit fondamental à un procès équitable, l'autre substantiel tiré du droit fondamental à la vie privée »¹⁹. La Cour de justice avait déjà considéré avec l'arrêt *AM & S c/ Commission*, relatif à la saisie d'un document dans le cadre d'une vérification réalisée sur la base du règlement n° 17/62, que la confidentialité de certaines communications entre l'avocat et ses clients répond à « l'exigence, dont l'importance est reconnue dans l'ensemble des États membres, que tout justiciable doit avoir la possibilité de s'adresser en toute liberté à son avocat, dont la profession même comporte la tâche de donner, de façon indépendante, des avis juridiques à tous ceux qui en ont besoin ».

4) Les conditions d'application aux avocats français des obligations de dénonciation de leurs clients, issues de la loi de transposition de la directive

Pour les raisons exposées ci-dessus, l'avocat est le garant du secret professionnel qui s'impose à lui et qui le protège. Le droit au respect de la confidentialité des échanges avec son client est une garantie accordée à l'avocat et au client. L'obligation pour l'avocat, depuis la transposition des directives de faire des déclarations de soupçon s'impose immédiatement à tout avocat. Le non respect de cette obligation quotidienne expose immédiatement l'avocat à des sanctions pénales et disciplinaires pouvant conduire à une interdiction d'exercer sa profession. Dès l'adoption de la norme, l'avocat est tenu de dénoncer s'il se trouve dans une situation visée par la loi.

La Cour européenne a développé une jurisprudence sur la notion de victime définissant les situations dans lesquelles un requérant peut se prétendre victime d'une violation d'une norme générale, alors même qu'il n'aurait pas été sanctionné pour ne pas avoir respecté cette norme. Dans l'affaire *Open Door*, le requérant victime au sens de la Convention car il était « empêché », l'avocat français (ou européen pour les pays qui ont transposé complètement la Directive) est du fait de l'obligation légale qui pèse sur lui empêché de conserver son secret. Le secret de l'avocat est une condition nécessaire à sa fonction, dont l'éthique est garantie par la déontologie et dont l'indépendance est protégée par la loi qui prescrit que nul, ne peut forcer les remparts qui entourent le secret. Sans cette protection, il n'y a plus de défense et de conseil libre. Le secret est donc le principe, la dénonciation l'ingérence immédiate. C'est ainsi que la Cour a admis la notion de victime potentielle, dans les cas suivants : lorsque le requérant était obligé de changer de comportement sous peine de poursuites pénales²⁰, ou lorsque le requérant faisait partie d'une catégorie de personnes risquant de subir directement les effets de la législation critiquée²¹.

5) Le contrôle par la Cour européenne des restrictions apportées aux libertés garanties par la Convention, notamment de l'article 8, au regard des critères de la nécessité « dans une société démocratique »?

Pour mesurer l'ingérence et son caractère nécessaire et proportionné d'une restriction à la protection de la vie privée, la Cour dans sa jurisprudence a défini plusieurs critères et méthodes.

5.1. L'importance du degré de l'ingérence et ses effets :

a) Le droit au silence :

La loi française conduit pour le respect des obligations instaurées à contraindre l'avocat à devenir l'agent provocateur de l'auto-incrimination du client, alors que le citoyen bénéficie d'un droit au silence. « *La parole est au cœur de la personnalité, sa contre-face est le silence, le droit à garder celui-ci. Par rapport à la liberté d'expression, cela signifie le droit d'être maître de sa communication avec autrui. Par rapport à la justice, le droit au silence est le corollaire du libre aveu, conçu comme comportement moral et religieux impliquant liberté de repentir et faculté de pardon... L'aspect du droit à ne pas s'auto-incriminer est une variante du droit au silence* ». ²² Le droit au silence n'est pas formellement inscrit dans la Convention européenne des droits de l'homme²³, mais il l'est au travers de l'article 8 comme la Cour l'a reconnu. Or, en dénonçant, l'avocat met en cause le droit au silence de son client qui lui a fait une confidence. Dans l'arrêt André et autre c. France, la Cour précise la protection du secret professionnel est notamment le corollaire du droit qu'a le client d'un avocat de ne pas contribuer à sa propre incrimination²⁴.

b) La qualité de la loi :

La Cour dans sa jurisprudence tient compte de la qualité de la loi pour apprécier si une ingérence est justifiée et proportionnelle. La Cour prend également en considération les sanctions qui sont prononcées en cas de non respect d'une restriction à un droit fondamental. Cela requiert pour la Cour dans chaque affaire de prendre en considération les obligations résultant de la loi en cause. La législation nationale française est basée sur la notion de « soupçon », notion non définie par la loi et qui requiert de l'avocat une vigilance absolue, eu égard aux sanctions pénales et disciplinaires encourues à une obligation de déclaration.

L'avocat peut dans un souci de respecter la loi être amené à refuser de conseiller tout nouveau client dans une opération visée, ou en l'absence de possibilité de mesurer la réalité de la légalité, à dénoncer. La jurisprudence de la Cour a mis l'accent sur la qualité de la loi, et sur sa nécessaire prévisibilité²⁵. Dans l'affaire *Khelili* relative à l'enregistrement de données sur un fichier, la Cour estime que « *la requérante n'avait été que soupçonnée de s'adonner à la prostitution clandestine* » et elle est d'avis que « *l'allégation de prostitution clandestine paraît très vague et générale, et n'est aucunement étayée par des faits concrets* »²⁶. En ce sens, la Cour « *ne sous-estime aucunement l'importance d'une prévention efficace de la criminalité. Toutefois, [...] en égard à l'importance primordiale de la présomption d'innocence dans une société démocratique [...], elle ne saurait accepter que le maintien de la mention « prostituée » comme profession de la requérante, qui n'a jamais été condamnée pour exercice illicite de la prostitution [...] puisse passer pour répondre à un « besoin social impérieux » au sens de l'article 8 de la Convention* ».

Le groupe d'actions financières (GAFI) a invité tous les pays à prendre les mesures nécessaires de mise en conformité de leurs systèmes nationaux, avec les « Quarante Recommandations ». La Commission européenne, sous la pression des Etats, prépare une proposition de modification de la 3^{ème} directive laquelle devrait être présentée à l'automne 2012. Le Cabinet d'audit international Deloitte a été chargé par la Commission d'étudier l'application par les Etats Membres de la 3^{ème} directive. L'étude ne donne à aucun moment une seule preuve claire que la profession d'avocat a été et demeure la cible des blanchisseurs, en dehors des cas où un avocat participe volontairement à des activités de blanchiment de capitaux. On peut observer que dans certains pays lorsque la notion de soupçon a été adoptée, elle est définie précisément et des limites sont apportées (ex : Irlande, Royaume-Uni (voir annexe I).

c) L'importance du secret dans la jurisprudence de la Cour européenne :

Le secret est protégé par la Cour : Dans l'appréciation de la justification de la mesure comme devant être nécessaire dans une société démocratique, la Cour a eu l'occasion de développer une jurisprudence importante sur la protection des secrets au sens large, et notamment celle relative à la protection des sources du journaliste. Formulée expressément pour la première fois en 1996²⁸ comme faisant partie intégrante de la liberté d'expression. Ce secret des sources a trouvé son fondement dans l'article 10, comme le secret professionnel le trouve dans l'article 8²⁹. Il s'agit de la reconnaissance d'un droit – celui de révéler ou de ne pas révéler l'origine de son information – d'une protection, et non de l'obligation d'un

secret professionnel. Le secret professionnel en droit national est également une protection accordée par la loi tant au justiciable qu'à l'avocat qui ne se verra pas contraint de collaborer avec une autorité judiciaire ou une autorité publique. Il est la garantie de la protection des informations du client et de sa confidentialité. On peut rappeler à cet égard que la Cour considère que les Etats ont au travers de l'article 8 une obligation positive d'assurer la protection de la vie privée, et en cela le secret professionnel constitue la garantie positive octroyée au justiciable par l'interdiction faite à l'avocat de se délier des confidences de son client. Le secret professionnel doit à l'instar couvrir les confessions du client y compris dans l'activité de conseil, dès lors que l'avocat ne contribuera pas à l'activité illicite de son client dès qu'il en a connaissance. Dans l'arrêt *Goodwin contre Royaume-Uni*, la Cour, précise que « [l']absence d'une telle protection pourrait dissuader les sources journalistiques d'aider la presse à informer le public sur des questions d'intérêt général. En conséquence, la presse pourrait être moins à même de jouer son rôle indispensable de "chien de garde" »³⁰. Cette protection requise par la Convention est également garantie par le droit français. La loi du 4 janvier 2010 relative à la protection du secret des sources des journalistes a été adoptée sous l'impulsion de la jurisprudence de la Cour européenne. Elle ajoute à la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse un nouvel article 2 qui énonce que : « Le secret des sources des journalistes est protégé dans l'exercice de leur mission d'information du public. »³¹ La jurisprudence de la Cour de cassation consacre désormais ce principe. Il en a été ainsi récemment dans un arrêt du 6 décembre 2011 de la chambre criminelle³². Les obligations positives des Etats en matière de protection du secret sont importantes et le droit au procès équitable et le droit au défendeur doivent contribuer à garantir le secret professionnel.

La Cour attache également une importance particulière au secret des données médicales³³, et elle applique les mêmes principes de contrôle afin de déterminer si les motifs invoqués pour justifier l'ingérence dans la vie privée étaient pertinents et suffisants et si les mesures entreprises étaient proportionnées aux buts légitimes poursuivis³⁴. De même pour la production d'un compte rendu médical et l'utilisation par le juge de cette pièce, il a été jugé qu'elles sont faites en violation de l'article 8³⁵. La Cour retient que la protection de ces données est capitale « non seulement pour protéger la vie privée des malades mais également pour préserver leur confiance dans le corps médical et les services de santé en général »³⁶. Le secret des données est lié à la confiance entre le patient et le corps médical. De même, le secret professionnel de l'avocat est nécessaire à la confiance entre le justiciable et le système judiciaire. Dans l'affaire *Sté Plon contre France*³⁷, la Cour confirme qu'elle est d'accord avec le raisonnement du juge français ayant conclu que la publication de l'ouvrage « le grand secret » entraînait en conflit avec le secret médical dont est tenu en tant que médecin, l'auteur de l'ouvrage. C'est tout particulièrement à une jurisprudence antérieure de la Cour de Cassation que la Cour européenne des droits de l'homme s'est référée afin de rappeler l'impossibilité pour le médecin de se faire délier de son obligation, ni par son patient ni pour une raison d'intérêt général³⁸.

Cette protection du secret a été affirmée au Canada : la cour suprême de Colombie britannique a jugé, le 27 septembre 2011, inconstitutionnelles les dispositions de la loi prévoyant une communication d'information par les avocats. Aux Etats-Unis l'American Bar Association a pu obtenir le retrait de tout projet visant à contraindre à la dénonciation. Les législations de certains pays de l'Union sont plus protectrices du secret professionnel, soit du fait de la loi soit des limites jurisprudentielles : Italie, Estonie, Belgique, Pays-Bas, Irlande. La Suisse protège également mieux le secret professionnel. (Voir annexe I)

d) La place de l'avocat dans la justice et sa protection :

Sans garantir à l'avocat et à son client le secret professionnel, y compris dans les activités de conseil, l'Etat ne permet plus de maintenir la relation de confiance indispensable à la relation client/avocat, pouvant conduire le justiciable à ne plus avoir la conviction qu'il peut parler à son avocat comme il peut parler à son médecin, et ne permettant plus à l'avocat de dissuader son client d'une opération qui pourrait tomber sous l'emprise de la loi. Les justiciables risquent de ne pas solliciter l'assistance d'un avocat par peur d'une dénonciation alors même qu'ils ne se trouveraient pas dans une situation couverte par la loi nationale et donc sans risque de dénonciation. Rappelons que la Cour a toujours attaché une importance centrale à la place de l'avocat dans l'administration de la justice comme elle l'a très justement rappelé dans l'affaire *Casado Coca*³⁹. Cette place repose sur la confiance requise entre le client et l'avocat qui repose sur le secret⁴⁰. Le justiciable dépose au domicile de l'avocat ses secrets. La Cour européenne a précisé qu'en qualité d'auxiliaire de justice, l'avocat joue « un rôle clé pour assurer la confiance du public dans l'action des tribunaux [...] Mais de la même manière, pour croire en l'administration de la justice, le public doit également avoir

*confiance en la capacité des avocats à représenter effectivement les justiciables*⁴¹. L'avocat doit être indépendant des pouvoirs publics, et le lien qui lui est demandé avec Tracfin met en cause cette indépendance et sa place dans l'administration de la justice et la confiance. La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), dans l'affaire *Wouters*, a rappelé que les règles professionnelles « imposent que l'avocat se trouve dans une situation d'indépendance vis-à-vis des pouvoirs publics...dont il convient qu'il ne subisse jamais l'influence »⁴². Comme le journaliste, l'avocat doit bénéficier de la garantie de son indépendance à l'égard du pouvoir, du Ministère public, des tribunaux et des services de police et des douanes.

On doit également observer que dans les affaires de perquisition examinées par la Cour sous l'angle de l'article 8, si la Cour admet dans certaines conditions des perquisitions avec des garanties procédurales, la Cour établit un lien entre la perquisition et le secret professionnel : sans perquisition, le secret professionnel est préservé. La perquisition peut remettre en cause le secret professionnel en ce sens qu'elle fait entrer des "tiers" dans la relation avocat-client et que, si elle se déroule d'une manière disproportionnée, ou encore sans respecter un cadre strict, le secret risque d'être dévoilé. La loi de transposition de la directive communautaire contraint l'avocat à écarter son obligation de secret qui entoure sa relation professionnelle avec son client puisque c'est lui qui doit informer la police du moindre soupçon⁴³.

5.2 La proportionnalité :

La question de la proportionnalité, principe qui gouverne le droit de la Convention, est le moyen pour la Cour d'arbitrer l'équilibre à trouver entre la protection deux libertés. Ce contrôle de proportionnalité est également opéré par la CJUE y compris dans les mesures de lutte contre les organisations terroristes.⁴⁴

a) La justification de l'ingérence :

L'ingérence subie par l'avocat soumis en France à cette obligation de dénonciation est assise sur une base légale, et il résulte de la position des avocats et de leurs organisations que le but poursuivi à savoir lutter contre le blanchiment et le terrorisme n'est pas contesté. La Cour vérifie la réalité de la justification, mais également son caractère proportionné. C'est en fonction de la nature des libertés à protéger que la Cour fixe un curseur de légitimité de la mesure. Ainsi à titre d'exemple dans la jurisprudence sur le secret des sources des journalistes. La Cour a précisé que les restrictions autorisées à la liberté d'expression par l'article 10 §2 appellent en principe une interprétation étroite⁴⁵ et impliquent un « *besoin social impérieux* »⁴⁶. Dans l'affaire *Voskuil contre Pays-Bas*, la Cour a protégé le secret alors même que la procédure nationale concernait un trafic d'armes. Si l'ingérence dans la liberté d'expression du requérant était prévue par la loi et avait un but légitime (la prévention du crime), la Cour estime que l'intérêt du gouvernement à connaître l'identité de la source du requérant n'était pas suffisant pour l'emporter sur celui de l'intéressé à garder cette information pour lui⁴⁷. Dans l'affaire *Sanoma Uitgevers B.V. contre Pays-Bas*, la Cour va jusqu'à déduire un ensemble d'exigences procédurales du droit des journalistes au secret de leurs sources pour s'assurer de l'adéquation de la mesure⁴⁸. La Cour examine également pour déterminer si la nature de l'ingérence se justifie, s'il existe d'autres mécanismes permettant de protéger les intérêts légitimes servant de base l'ingérence. En ce qui concerne la lutte contre le blanchiment et le terrorisme, d'autres mesures très importantes ont été mises en place pour lutter contre ces infractions, et l'avocat ne peut en aucun cas être un « facilitateur » bien au contraire. En outre, le régime juridique servant de base aux ingérences diffère : contrairement aux mesures de perquisitions ou écoutes téléphoniques, la loi ne prévoit aucune garantie judiciaire, le rôle du Bâtonnier ne pouvant qu'être un conseil là où il est certain qu'il n'existe pas de soupçon (ce qui rend la tâche du Bâtonnier impossible). Dans les affaires relatives aux perquisitions au domicile d'un avocat, la Cour exige des garanties (étant rappelé qu'il s'agit de mesures ordonnées par un juge) « si le droit interne peut prévoir la possibilité de perquisitions ou de visites domiciliaires dans le cabinet d'un avocat, celles-ci doivent impérativement être assorties de « garanties spéciales de procédure »⁴⁹. Toutes les garanties doivent donc être prises concernant une perquisition faite au domicile ou/et au cabinet d'un avocat, que cette perquisition concerne la personne de l'avocat ou/et son client, que l'avocat exerce sa profession à titre occasionnel ou/et principal.

La dénonciation imposée à l'avocat, sans que le client en soit informé avant ou après, concerne tous les justiciables. La CJUE a également rappelé à propos des mesures prises contre les organisations terroristes que les personnes visées devaient être informées des mesures prises avant, sauf justification d'un effet de surprise qui permettrait une information postérieure. La Cour contrôle la justification de cet effet de surprise. Si ladite mesure ne requiert pas d'effet de surprise pour être efficace, la personne ou l'entité concernée par la mesure doit se voir communiquer les éléments à charge avant ladite décision. C'est le cas d'une décision de maintien sur liste noire.⁵⁰

b) Les mesures alternatives existantes :

Dans sa jurisprudence sur la proportionnalité, la CJUE vérifie si la mesure est justifiée en tenant compte également de l'existence de mesures alternatives moins contraignantes et permettant d'atteindre le même résultat.⁵¹ La Cour européenne tient également compte du contexte de protection offert. Les avocats français sont soumis bien entendu à l'ensemble du dispositif pénal interdisant les activités de blanchiment, à des obligations déontologiques importantes et sanctionnées, à des mesures de contrôle financier. Les manèges d'espèces leur sont interdits, à l'exception de sommes minimales sous le contrôle de son Ordre. Quant aux mouvements de fonds par voie bancaire, ils ne peuvent se faire qu'après que les banques elles-mêmes ont vérifié leur provenance et ne peuvent être effectués que par l'intermédiaire de la CARPA, (caisse des règlements pécuniaires des avocats), qui elle-même, comme les banques, est tenue à toutes les vérifications nécessaires pour lutter contre le blanchiment, y compris en signalant les provenances douteuses aux autorités financières. Ainsi, non seulement toute opération de manège de fonds se trouve-t-elle en amont contrôlée par les banques à qui la loi impose l'obligation de dénonciation en cas de doute, mais encore l'avocat est-il lui-même tenu par sa déontologie à la plus grande prudence et aux contrôles les plus stricts dans le secret de son cabinet.⁵² Rappelons également que l'avocat est soumis aux dispositions du Code pénal qui lui interdit de participer à une opération de blanchiment, et à des obligations déontologiques renforcées et sanctionnées. De même que les journalistes qui « *ne sauraient en principe être déliés, par la protection que leur offre l'article 10, de leur devoir de respecter les lois pénales de droit commun* »⁵³, et qui ne peuvent se prévaloir de la garantie de l'article 10 « *qu'à la condition que les intéressés agissent de bonne foi de manière à fournir des informations exactes et dignes de crédit dans le respect de la déontologie journalistique* »⁵⁴.

A cet égard, il convient de souligner que le droit pénal français relatif à l'incrimination du blanchiment est d'une sévérité remarquable⁵⁵. Le blanchiment est une infraction de conséquence, comme le recel, l'article 324-1 du Code pénal suppose, à titre de condition préalable, l'existence d'un crime ou d'un délit ayant procuré à son auteur un profit direct ou indirect (al. 1^{er}) ou dont le produit a fait l'objet de placement, dissimulation ou conversion (al. 2). La Cour de cassation française a considéré, mettant à mal la règle « *non bis in idem* » et donc le principe de sécurité juridique, que le blanchiment était applicable à l'auteur du blanchiment du produit d'une infraction qu'il avait lui-même commise⁵⁶. La Cour de cassation a également considéré que l'existence de l'infraction principale pouvait résulter d'un simple faisceau d'indices, sans que celle-ci ait pourtant été pleinement caractérisée⁵⁷. Pour établir le blanchiment, il suffit donc de démontrer, d'un côté, que la justification est mensongère et, d'un autre côté, que son bénéficiaire a commis un crime ou un délit et en a obtenu un profit. De la sorte, le législateur définit de manière particulièrement large l'infraction de blanchiment et semble instituer une présomption irréfragable selon laquelle le mensonge porte nécessairement sur le produit de l'infraction, ce qui apparaît contestable, notamment sur le terrain de la sécurité juridique. Par ailleurs, l'article 324-1, alinéa 1^{er}, du Code pénal vise la justification facilitée « *par tout moyen* ». L'incrimination porte donc sur toutes les couvertures qui justifient l'argent liquide. En particulier, peut-on considérer que l'inobservation des obligations de vigilance mises à la charge des personnes assujetties au dispositif préventif de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme est susceptible de constituer l'élément matériel de l'infraction de blanchiment ? Le simple fait que la question puisse se poser démontre l'imprévisibilité et la sévérité des normes françaises. En ce qui concerne le concours à une opération de placement de dissimulation ou de conversion d'un produit du crime ou délit, le droit pénal français est également très sévère. S'agissant de la « justification mensongère de l'origine des biens », l'infraction exige la preuve que l'intéressé savait que la personne, dont il a justifié mensongèrement l'origine des ressources, avait commis un crime ou un délit dont elle avait tiré profit. L'élément intentionnel n'impose pas la preuve d'une connaissance par le receleur de la nature et de la qualification exacte de l'infraction d'origine, ni de l'identité de son auteur⁵⁸. Il suffit d'établir que, compte

tenu des circonstances, l'intéressé devait nécessairement se douter de l'origine frauduleuse des biens objets des actes ou des opérations de blanchiment qu'on lui proposait ou qu'il utilisait⁵⁹. Alors que le texte pénal impose d'établir que l'intéressé savait que l'opération à laquelle il a apporté son concours portait sur le produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit, il ne semble, toutefois, pas nécessaire de prouver qu'il connaissait l'auteur ou la qualification exacte de l'infraction. À ce propos, un arrêt récent montre la « souplesse » avec laquelle la chambre criminelle de la Cour de cassation applique l'infraction de blanchiment, au détriment du principe de sécurité juridique. Dans cette affaire, la Cour de cassation⁶⁰ précise que l'avocat prévenu, professionnel du droit, ne pouvait se prévaloir d'aucune erreur de droit et qu'en utilisant les facilités que lui procurait sa profession d'avocat, il a apporté sciemment son concours au placement de ces sommes d'argent dont il savait qu'elles avaient été prélevées sur des comptes bloqués, alors que comme le note le professeur Dreyer dans son commentaire de l'arrêt, l'avocat « *ne pouvait-il pas imaginer que la libération des fonds par la banque procédait d'une mainlevée* » dont il n'avait pas été informé ?⁶¹ Le droit pénal français offre donc une protection particulière pour lutter contre le blanchiment et l'avocat se doit d'être particulièrement vigilant.

6) La notion de protection équivalente dans la jurisprudence de la Cour :

La Cour européenne a posé des principes sur la notion de protection équivalente notamment dans l'arrêt *Bosphorus* de 2005. Ces principes doivent être examinés pour en déterminer la portée et la justification.

L'arrêt de grande chambre du 30 juin 2005, rendu dans l'affaire *Bosphorus*, précise aux paragraphes 155 et s. les principes que la Cour entend appliquer en matière de protection équivalente. Lorsque les Etats ont transféré certaines compétences à une organisation internationale, comme la Communauté européenne, ils demeurent responsables au regard de la Convention européenne des droits de l'Homme. Selon la Cour une mesure prise en exécution des obligations découlant de l'appartenance à cette organisation « doit être réputée justifiée dès lors qu'il est constant que l'organisation en question accorde aux droits fondamentaux (cette notion recouvrant à la fois les garanties substantielles offertes et les mécanismes censés en contrôler le respect) une protection à tout le moins équivalente à celle assurée par la Convention ». La Cour précise qu'« un constat de « protection équivalente » de ce type ne saurait être définitif : il doit pouvoir être réexaminé à la lumière de tout changement pertinent dans la protection des droits fondamentaux ». Il existe une présomption que l'Etat respecte la Convention lorsqu'il ne fait qu'exécuter les obligations découlant de son appartenance à l'Organisation. Cette présomption peut être renversée en cas d'« insuffisance manifeste ». Il résulte de ces principes, d'une part, que le constat d'équivalence de la protection n'est pas définitif et peut être révisé par la Cour et que, d'autre part, la Cour exerce un contrôle qu'on a qualifié parfois de contrôle « minimum ».

Si une partie de la doctrine, s'appuyant sur les analyses des opinions séparées jointes à l'arrêt, a critiqué l'arrêt *Bosphorus*, tous les commentateurs ont accepté les principes posés par la Cour. C'est donc l'application de ces principes qui a fait l'objet de réserves⁶². Ces principes demeurent applicables aux affaires mettant en cause la Communauté européenne devenue Union européenne en dépit des changements pertinents intervenus dans la protection des droits fondamentaux. Certes la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne a été intégrée formellement dans le droit de l'Union, ce qui peut renforcer l'équivalence de la protection au sens matériel et substantiel, mais ne modifie rien en ce qui concerne la protection procédurale. Bien plus, le texte présente une faiblesse majeure dans la mesure où il n'opère pas de distinction formelle entre les droits et les principes évoqués, ce qui est susceptible de générer une confusion quant à l'identité des droits qui seraient invocables devant le juge de l'Union.

Par ailleurs, la procédure d'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme est désormais non seulement prévue expressément dans les textes, mais elle est en cours. Toutefois on peut noter que le projet d'accord sur l'adhésion de l'UE à la CEDH ne contient aucune référence ni allusion à la jurisprudence et à ce qu'on a appelé le « test » *Bosphorus* relatif à l'équivalence de la protection⁶³. Toutefois, comme le remarquent les auteurs d'une étude approfondie sur cette question, le silence du document sur l'équivalence de la protection ne doit pas être interprété comme une mise à l'écart de la jurisprudence *Bosphorus* et il reviendra à la Cour de Strasbourg de se prononcer sur ce point : « *Le projet d'accord ... ne confirme ni ne met fin explicitement au test de protection équivalente. De même, le projet ne clarifie pas s'il convient au contraire d'étendre sa mise en œuvre à l'ensemble des affaires liées à l'UE. Il appartiendra donc à la Cour de*

*Strasbourg de décider en dernier lieu si elle doit continuer à exercer un contrôle minimum lorsque les 27 Etats membres adoptent des mesures qui mettent simplement en œuvre des obligations juridiques qui découlent de leur appartenance à l'UE*⁶⁴. Le recours sous certaines conditions au mécanisme de codéfendeur ou encore au mécanisme d'implication préalable de la CJUE ne remet pas en cause les fondements du principe.⁶⁵

Il convient toutefois de délimiter le champ d'application de la jurisprudence *Bosphorus*.

Dans l'affaire *Bosphorus* il s'agissait de l'obligation pesant sur l'Etat défendeur d'appliquer un règlement communautaire mettant lui-même en œuvre les obligations découlant d'une résolution obligatoire du Conseil de sécurité des Nations Unies. Les situations soumises à la Cour européenne peuvent être différentes en fonction de la nature juridique et l'origine de la disposition servant de base à l'ingérence et selon le droit international concerné. Il convient pour chaque affaire de savoir si l'obligation pesant sur l'Etat défendeur résulte de directives communautaires qui laissent aux Etats une certaine marge d'appréciation, ce qui n'est pas le cas des règlements hypothèse de l'arrêt *Bosphorus*. Les directives blanchiment ont laissé aux Etats une certaine marge d'appréciation. Jusqu'à présent les affaires dans lesquelles la Cour a admis une protection équivalente au profit de l'Union européenne ne concernaient pas la mise en œuvre de directives⁶⁶. Il est vrai que certaines directives communautaires en matière de blanchiment se réfèrent expressément et renvoient à la Convention européenne des droits de l'Homme. Cela peut conduire à reconnaître une équivalence des règles et de la protection substantielle ou de fond, mais certainement pas une équivalence de la protection procédurale.

On sait en effet que la caractéristique principale et essentielle du système de protection de la Convention, notamment depuis l'entrée en vigueur du Protocole XI en 1998, est le droit de recours individuel. Or ce droit n'est reconnu que partiellement dans le système du droit communautaire, devenu droit de l'Union, même s'il s'agit de règlements directement applicables. *A fortiori* s'il s'agit de directives, les particuliers ne peuvent en contester la légalité et l'interprétation devant les juridictions de l'Union, mais seulement devant les juridictions nationales. Ils n'ont qu'un accès indirect et très restreint par la voie de la question préjudicielle posée par la juridiction nationale à la juridiction de l'Union. Cette voie de recours peut s'avérer inefficace dans les cas de figure où une juridiction nationale omet ou refuse de poser une question préjudicielle. Tel serait le cas, lorsqu'une juridiction statuant en dernier ressort se dispense de poser une question préjudicielle à la Cour de Luxembourg. En ce qui concerne les procédures ouvertes à un avocat pour la protection de ses droits et libertés fondamentaux on doit constater que le droit de l'Union européenne n'offre pas une protection équivalente à celle que garantit la Convention européenne des droits de l'homme, du moins sur le plan procédural.

On remarquera, pour conclure sur ce point, que la Cour de Strasbourg a admis l'équivalence de la protection dans le cas du contentieux des agents et fonctionnaires internationaux, en raison précisément du fait qu'ils disposent d'un recours individuel et direct devant un organisme judiciaire présentant toutes les garanties requises (commission de recours ou tribunal administratif)⁶⁷. En définitive et dans l'état actuel du droit de l'UE et de la jurisprudence de Luxembourg, il n'y a pas de recours direct de l'avocat devant la juridiction de l'UE pour protéger l'atteinte à ses droits fondamentaux. Même si l'on pouvait considérer qu'il y a une équivalence « matérielle » de la protection, il n'y a pas, en tout état de cause, d'équivalence « procédurale ».

*

EN CONCLUSION

D'une façon générale, le grand enjeu plus que jamais actuel pour les sociétés démocratiques paraît être précisément de définir les contours de l'arbitrage entre la lutte contre la grande criminalité et le terrorisme et le respect des droits fondamentaux. La lutte contre ces fléaux est nécessaire et justifiée, mais elle nécessite de garantir le respect plein et effectif des droits fondamentaux. La Cour dans les affaires qui lui sont soumises doit assurer cet équilibre. Le contrôle par le juge européen des mesures prise par les Etats et l'Union européenne est nécessaire. « La mission du Conseil de l'Europe et de ses organes est d'empêcher l'instauration de régimes et de méthodes qui feraient des "Big Brothers" les maîtres de la vie privée des citoyens »⁶⁸. Rappelons le procès de la Liberté en l'an 2098 tel qu'imaginé par Jean Denis Bredin : « *C'était la fin du premier siècle de ce troisième millénaire. La Liberté avait été citée à comparaître devant la Cour Universelle de Justice créée en l'an 2060, par l'Organisation des Nations hautement civilisées,... L'ultime déposition des témoins à charge fut celle de la Vérité. « La Liberté, dit-elle, se nourrit de tous les vices : du secret, de la réserve, de la*

pudeur. Elle se plait en la compagnie du mensonge. Elle se rit de moi ». Et la Vérité décrivit, avec feu, cette fin du deuxième millénaire où la Liberté avait voulu protéger le secret de la vie privée et le secret professionnel, où elle avait combattu les dogmes, les convictions, les interdits...»⁶⁹

² Article 226-13 du Code pénal.

³ En conséquence, l'avocat ne peut se retrancher derrière l'autorisation qui aurait été donnée par le client pour verser aux débats des correspondances échangées entre celui-ci et son client (avis du CNB, 19 janvier 2004). Le caractère absolu du secret professionnel ne contrevenant pas aux dispositions de l'article 6 § 1 de la CEDH, un refus d'ordonner la production de pièces couvertes par le secret professionnel ne porte pas atteinte au droit à un procès équitable Cass. 1^{re} Civ., 24 janvier 2004, n°01-13976.

⁴ Le guide avocat, Ed. Lamy en partenariat avec le CNB, édition 2011, p. 259. L'avocat ne peut être délié par son client : Cass. 1^{re} civ., 6 avril 2005, n° 00-19245

⁵ En France, Le secret médical est une composante du secret professionnel, les médecins n'étant pas les seuls professionnels de santé tenus au secret professionnel dans les établissements de soins. Toutes les autres professions de santé sont également liées par le secret : les infirmiers, les sages-femmes, les pharmaciens, les kinésithérapeutes, les orthophonistes, les dentistes, les assistants sociales, etc. Par ailleurs, le statut de la fonction publique hospitalière dispose que les fonctionnaires soient tenus au secret professionnel.

⁶ On peut également observer qu'en droit français, il est admis le caractère absolu du secret de confession de l'ecclésiastique qui s'analyse en un secret professionnel absolu protégé par l'article 226-13 du Code pénal. Les confidences reçues par le prêtre dans l'exercice de son ministère et à raison de ce ministère exclusivement, sont également intégralement couvertes par le secret professionnel. De même pour le pasteur. Cass. Crim. 4/12/1991, sirey 1992, p.1473 Cass. Crim. 17/12/2002 2^{ème} Ch. Civ., 29/03/1989, JCP 1990, 2, 21585 TC Bordeaux, 5^{ème} Ch., 27/04/1997, Gaz. Pal. 77, p.507.

⁷ Emile GARÇON. *Code pénal annoté*, édition refondue et mise à jour par Marcel Rousselet, Maurice Patin et Marc Ancel (Tome I : art.1 à 294), Paris, Recueil Sirey, 1952, 964 pages.

⁸ Voir ci-après sur le lien avec le droit à ne pas contribuer à sa propre incrimination.

⁹ En 1893, encore elle approuvait le Conseil l'ordre de Paris qui qualifiait la décision d'un juge de saisir des pièces dans un cabinet d'avocat de « mesure illégale et sans précédent » et faisait observer « que la prohibition s'étend, et c'est là le point sur lequel il convient d'insister, à tous les papiers, c'est à dire à tous les actes et documents confiés à l'avocat pour le procès et dans l'intérêt de la défense ». Le secret est cœur de l'exercice professionnel de l'avocat.

¹⁰ Joseph Python, Avocat fondateur de l'UJA et résistant, Le parcours d'un homme de conviction, Militant des libertés républicaines et des droits de la défense. Par Jean-Marie DURAND, AHAV – Mairie du XX^e arrondissement, Jeudi 23 mars 2006. http://www.uja.fr/Discours-sur-Joseph-Python_a89.html.

¹¹ CNB, *Dissuader pour ne pas dénoncer : conseils de vigilance et de procédures internes destinés à prévenir l'utilisation de la profession d'avocat aux fins de blanchiment des capitaux d'origine illicite et de financement du terrorisme*, 19/01/2012, 183 p.

¹² CEDH, *Chadimova c/ République Tchèque*, 18/04/2006, n° 50073/99, « La Cour réitère que, si l'article 8 de la Convention a essentiellement pour objet de prémunir l'individu contre les ingérences arbitraires des pouvoirs publics, il ne se contente pas de commander à l'Etat de s'abstenir de pareilles ingérences : à cet engagement négatif peuvent s'ajouter des obligations positives inhérentes au respect effectif de la vie privée ou familiale. Le même principe s'applique aux relations entre les avocats et leurs clients » &146.

¹³ CEDH, *Wieser et Bicos Beteiligungen GmbH c/ Autriche*, 16/10/2007, n° 74336/01, §. 67.

¹⁴ CEDH, *Xavier Da Silveira c/ France*, 21/01/2010, n° 43757/05, §. 36.

¹⁵ Opinion concordante du juge I. Pettiti, in CEDH, *Malone c/ Royaume-Uni*, 2/08/1984, req. n°8691/79.

¹⁶ CJCE, 18 mai 1982, *AM & S c/ Commission*, aff. 155/79, Rec. p. 1575, pt 18.

¹⁷ CEDH, *Schönenberger et Durmaz c. Suisse*, 20 juin 1988, req. n° 11368/85.

¹⁸ CJCE (gde ch.), 26 juin 2007, *Ordre des Barreaux francophones et germanophones et a. c/ Conseil*, aff. C-305/05, Rec. p. 5305.

¹⁹ Conclusions de Poirares Maduro, 14/09/2006, ss CJCE (gde ch.), 26/06/2007, *Ordre des Barreaux francophones et germanophones et a. c/ Conseil*, op.cit., pt 44.

²⁰ CEDH, *Dudgeon c. Royaume-Uni*, 22 octobre 1981, §§ 40-41, série A no 45 ; CEDH, *Norris c. Irlande*, 26 octobre 1988, § 31, série A n° 142 § 29 ; CEDH, *Bowman c. Royaume-Uni*, 19 février 1998, § 29, Recueil 1998-I ; CEDH, *Open Door et Dublin Well Woman c/ Irlande*, 29/10/1992 ; série A, n°246.

²¹ CEDH, *Marckx c. Belgique*, 13 juin 1979, § 27, série A n° 31 ; CEDH, *Johnston et autres c. Irlande*, 18 décembre 1986, § 42, série A n° 112 ; CEDH, *Open Door et Dublin Well Woman* précité, §§ 43-44 ; *S.L. c. Autriche* (déc.), n° 45330/99, 22 novembre 2001 ; CEDH, *Burden c. Royaume-Uni* [GC], n° 13378/05, § 35, CEDH 2008-

²² Droit au silence, Louis-Edmond Pettiti, documentação e Direito comparado n° 75/75, <http://www.gddc.pt/atividade-editorial/pdfs-publicacoes/7576-e.pdf>

²³ Il est, en revanche, de manière explicite, dans l'article 14, littéra g du Pacte international relative aux droits civils et politiques.

²⁴ CEDH, *André et autres c. France*, 24/10/2008, Req. n°18603/03, &41.

²⁵ CEDH, *Sunday times c/ Royaume-Uni*, 26/04/1979, n° 6538/74 ; CEDH, *Halford c/ Royaume-Uni*, 25/06/1997, &49. Principe retenu par la Cour de Justice de l'Union : CJCE, 20/05/2003, *rechminshag*, aff. C 465/00. Dans les affaires *Rotaru* et *Amman* relative à des fichiers, la Cour européenne constate d'emblée la violation de l'article 8, la loi n'étant pas suffisamment claire et rappelle que les termes prévus par la loi « imposent non seulement que la mesure incriminée ait une base en droit interne, mais visent

aussi la qualité de la loi en cause : ainsi, celle-ci doit être accessible au justiciable et prévisible ». CEDFI, 4 mai 2000, n°28341, Rotaru c/ Roumanie, § 52 ; CEDH, 16 fév.2000, n°27798/95, Amann c/ Suisse, § 80.

²⁶ CEDH, 18 oct. 2011, n°16188/07, Khelili c/ Suisse, § 66.

²⁸ CEDH, *Goodwin c. Royaume-Uni*, 27/03/1996 : Recueil des arrêts et décisions 1996-II.

²⁹ Cf. Alexis GUEDJ, *La protection des sources journalistiques*, Mémoire de DEA de droit de la communication sous la direction du doyen Gérard Cohen-Jonathan, Université Panthéon-Assas (Paris II), Editions Bruylant 1998, pp. 107 – 108 ; Marion JACQUEMIN, *La protection des sources des journalistes*, Editions CFPJ 2000, p. 36 ; Céline LAGEOT, « La protection des sources des journalistes : étude de droit comparé franco-britannique inspirée de l'affaire *Le Monde c. Eric Woerth* », RTDH 88/2011, p. 913 ; Philippe TOUSSAINT, « Le secret des sources du journaliste », RTDH (1996), pp. 455-456).

³⁰ *Ibid.*

³¹ L'article 2 précise : « Il ne peut être porté atteinte directement ou indirectement au secret des sources que si un impératif prépondérant d'intérêt public le justifie et si les mesures envisagées sont strictement nécessaires et proportionnées au but légitime poursuivi. Cette atteinte ne peut en aucun cas consister en une obligation pour le journaliste de révéler ses sources. Au cours d'une procédure pénale, il est tenu compte, pour apprécier la nécessité de l'atteinte, de la gravité du crime ou du délit, de l'importance de l'information recherchée pour la répression ou la prévention de cette infraction et du fait que les mesures d'investigation envisagées sont indispensables à la manifestation de la vérité. »

³² Le 5 mai 2011, dans le cadre de l'affaire Bettencourt, la chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Bordeaux a annulé des réquisitions ordonnées par le Procureur de la République de Nanterre, visant à des investigations sur les téléphones de plusieurs journalistes du journal *Le Monde*. Elle considère ainsi qu'en l'espèce, les simples soupçons de délit de violation du secret professionnel tirés d'une plainte ne justifiaient pas l'atteinte faite à la protection des sources des journalistes. Le 6 décembre 2011, la chambre criminelle de la Cour de Cassation confirme la décision.

³³ De même cette notion de secret demeure en France, le don de gamètes est anonyme, au même titre que le don de tout élément ou produit du corps humain. Ce principe, consacré à la fois par le code civil et par le code de la santé publique, résulte de la loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain ainsi que de la loi n° 94-654 du 29 juillet 1994 relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal. Sur le plan international, le consentement de l'individu est au centre du dispositif de la protection de la vie privée en matière de données génétiques vis-à-vis de sa famille. La déclaration universelle sur la bioéthique et les droits de l'homme de l'UNESCO, adoptée le 19 octobre 2005 stipule dans son article 9 sur vie privée et confidentialité : « la vie privée des personnes concernées et la confidentialité des informations le touchant personnellement devraient être respectés... ». La Convention pour la protection des droits de l'Homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine : convention sur les droits de l'homme et la biomédecine du Conseil de l'Europe (Convention d'Oviedo) vise également en son article 10 la protection de la vie privée s'agissant des informations relatives à sa santé.

³⁴ « Le respect du caractère confidentiel des informations sur la santé constitue un principe essentiel du système juridique de toutes les parties contractantes à la conventions [...] Faute d'une telle protection, les personnes nécessitant des soins médicaux pourraient être dissuadées de fournir les informations à caractère personnel et intime à la prescription du traitement approprié et même de consulter un médecin [...] La législation interne doit donc ménager des garanties appropriées pour empêcher toute communication ou divulgation de données à caractère personnel relatives à la santé qui ne serait pas conforme aux garanties prévues à l'article 8 de la Convention ». CEDH, *Z. c/ Finlande*, 25/02/1997, n° 22009/93.

³⁵ CEDH, *L.L. c/ France*, 10/10/2006, n° 7508/02.

³⁶ CEDH, *M. S. c/ Suède*, 27/08/1997, n° 20837/92.

³⁷ CEDH, *Sté Plon c/ France*, 18/05/2004, n° 58148/00.

³⁸ Cass. Crim., 8/04/1998 : Bull. crim, n° 138 – Cass. Crim., 5/06/1985 : Bull. crim. n° 218.

³⁹ CEDH, *Casado Coca c/ Espagne*, 24/02/1994, n° 15450/89, &54.

⁴⁰ La Cour de cassation en Grèce a également considéré que les dispositions du Code pénal et du Code de procédure pénale sur le secret visent à protéger les parties et à renforcer les relations de confiance entre les avocats et leurs clients.

⁴¹ CEDH, 15/12/2011, *Mor c/ France*, n° 28198/09, & 42.

⁴² CJCE, *Wouters*, 19/02/2002, C 309/99, & 102 Re. 2002 I-01577.

⁴³ En effet, il ressort de plusieurs affaires de la CEDH que se sont les autorités de police de l'Etat qui recueillent normalement des informations (voir à titre d'exemple l'arrêt *Leander c. Suède* du 26 mars 1987), qui effectuent la perquisition, l'avocat n'étant présent que pour s'assurer que le secret professionnel soit respecté (voir à titre d'exemple l'arrêt *Wieser et Bicos Beteiligungen GmbH c/ Autriche*, *op.cit.*), ce n'est pas l'avocat qui demande aux autorités publiques la divulgation d'informations ou la perquisition de son propre cabinet.

⁴⁴ A propos des mesures de gel de fonds pour lutter contre le terrorisme, la cour de Justice a rappelé que « des restrictions peuvent être apportées à l'usage du droit de propriété, à condition que ces restrictions répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général poursuivis par la Communauté et ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même du droit ainsi garanti (voir, notamment, arrêt Regione autonoma Friuli-Venezia Giulia et ERSA, précité, point 119 et jurisprudence citée; voir également, en ce sens, dans le cadre d'un régime de mesures restrictives, arrêt Bosphorus, précité, point 21) » (Arrêt Bosphorus, CJCE, 30 juillet 1996. Arrêt Kadi, §355).

⁴⁵ CEDH, *Sunday Times n°1*, *op. cit.*, §65. En outre, la nécessité de toute restriction apportée à la liberté d'expression doit être établie de manière convaincante (CEDH, *Sunday Times c. Royaume-Uni (n° 2)*, 26 /11/1991, série A n° 217, pp. 28-29, §50) et selon les juges de Strasbourg, cet adjectif « nécessaire » au sens de l'article 10 §2 de la Convention.

⁴⁶ Voir par exemples : CEDH, *Sunday Times n°1*, *op. cit.*, §59 ; CEDH, arrêt *Barthold c. Allemagne* du 25 mars 1985, Série A, n°90, §55 ; CEDH, arrêt *Lingens c. Autriche*, 8/07/1986, §39.

⁴⁷ CEDH, *Voskuil c. Pays-Bas*, 22/11/2007, §53 – 56.

⁴⁸ CEDH, *Sanoma Uitgevers B.V. c. Pays-Bas*, 14/09/2010, §100. Dans les affaires *Roemen et Schmitt c. Luxembourg* et *Ernst c. Belgique* (Respectivement du 25 février 2003 et du 15 juillet 2003) la Cour a jugé qu'il incombait aux autorités internes de démontrer que d'autres mesures que des perquisitions et saisies pratiquées au domicile ou sur le lieu de travail de journalistes – comme par exemple l'interrogatoire des personnes concernées – auraient été inopérantes pour assurer la défense de l'ordre et la prévention des infractions.

⁴⁹ CEDH, *Xavier Da Silva c/ France*, n° 43757/05, *op.cit.*

⁵⁰ « En revanche, dans le cas d'une décision subséquente de gel de fonds par laquelle le nom d'une personne ou d'une entité figurant déjà dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, du règlement n° 2580/2001 est maintenu, cet effet de surprise n'est plus nécessaire afin d'assurer l'efficacité de la mesure, de sorte que l'adoption d'une telle décision doit, en principe, être précédée d'une communication des éléments retenus à charge ainsi que de l'opportunité conférée à la personne ou à l'entité concernée d'être entendues. », CJCE, 21/12/2011. La Cour a rappelé l'obligation de communiquer les motifs de l'inscription sur une liste noire du terrorisme concomitamment ou aussitôt que possible sauf condition impérieuse touchant à la sûreté de la Communauté ou de ses États membres ou à la conduite de leurs relations internationales (§342 CJCE *Kadi*, confirmé entre autres au §81 TPICE 14 octobre 2009). Mais le juge communautaire reste compétent pour contrôler l'acte, et il doit (voir, en ce sens, *Cour eur. D. H., arrêt Chahal c. Royaume-Uni du 15 novembre 1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-V, § 131*), § 344 CJCE *Kadi*.

⁵¹ CJCE, 23/02/1993, *Fromançais SA*, Aff. 66/82, rec. 1988, p. 395, &8.

⁵² Christian CHARRIERE-BOURNAZEL, L'avocat, l'indépendance et la délation, in *L'avocat dans le droit européen*, coll. IDHAE, Bruylant 2008, p. 274

⁵³ *Ibid.*, §102.

⁵⁴ CEDH, *Radio France c./ France*, 30/03/2004, § 37.

⁵⁵ Le blanchiment – sous ses deux formes – est en principe puni de cinq ans d'emprisonnement et de 375 000 euros d'amende (article 324-1, alinéa 3, du Code pénal), peines portées à dix ans d'emprisonnement et 750 000 euros d'amende lorsqu'il est commis de façon habituelle ou en utilisant les facilités que procure l'exercice d'une activité professionnelle – banquiers, notaires, sociétés de Bourse, etc. –, ou lorsqu'il est commis en bande organisée (article 324-2 du Code pénal). Si le crime ou le délit dont proviennent les biens et les fonds sur lesquels ont porté les opérations de blanchiment est puni d'une peine privative de liberté d'une durée supérieure. (article 324-4 du Code pénal). Dans tous les cas, les peines d'amende peuvent être élevées jusqu'à la moitié de la valeur de biens ou des fonds sur lesquels ont porté les opérations de blanchiment (article 324-3 du Code pénal) et le condamné encourt les peines complémentaires des articles 324-7 et 324-8 du Code pénal, telles que l'interdiction d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise, ainsi que l'interdiction du territoire français s'il est étranger.

⁵⁶ Cass. crim., 14/01/2004 : Bull. crim. n° 12 – Cass. crim., 20/02/2008 : Bull. crim. n° 43.

⁵⁷ Cass. crim., 1^{er}/12/2004, n° 04-82673.

⁵⁸ Cass. crim., 22/04/1977, Bull. crim. n° 131 – Cass. crim., 1^{er} /12/2004, n° 04-82673.

⁵⁹ Cass. crim., 26/01/2005, n° 04-83.972 – Cass. crim., 7/10/2009, n° 08-84348.

⁶⁰ Cass. crim., 4/05/2011, n° 10-84456.

⁶¹ E. Dreyer, « Insaisissable détournement d'objets placés sous main de justice... », *JCP G.* 2011, n° 894.

⁶² Cf. P. TAVERNIER, observations sous CEDH, 30 juin 2005, *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c./ Irlande* : *Journal du droit international* (Clunet), n° 3/2006, pp. 1073-1076 ; F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'Homme*, PUF, 2011, pp. 773-704, n° 432 et 397 ; la position plus nuancée de J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, in F. SUDRE et al., *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme*, PUF, 2011, pp. 784-797.

⁶³ Jurisprudence qui transpose aux relations UE/CEDH la jurisprudence *So lange* apparue dans un contexte différent, celui des relations États/CEDH : CDDH(2011)009 du 14 octobre 2011, *Comité directeur pour les droits de l'Homme (CDDH), Rapport au Comité des Ministres sur l'élaboration d'instruments juridiques pour l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'Homme*.

⁶⁴ X. GROUSSOT, T. LOCK et L. PECH : « Adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'Homme : analyse juridique du projet d'accord d'adhésion du 14 octobre 2011 », Fondation Robert Schuman, Policy Paper, Question d'Europe, n° 218, 7 novembre 2011, version originale de l'article en anglais également disponible sur le site de la Fondation Robert Schuman.

⁶⁵ Cf. F. BENOIT-ROHMER, « L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme », *Journal de droit européen*, N° 184, décembre 2011, pp. 288-291.

⁶⁶ Dans l'affaire *Coopérative des agriculteurs de Mayenne et La coopérative laitière Maine-Anjou c. France* (10 octobre 2006), il s'agissait de l'application d'un règlement communautaire (adopté dans le cadre de la PAC). Dans l'affaire *MSS c. Belgique et Grèce* (21 janvier 2011) la réglementation communautaire reposait essentiellement sur des règlements, complétés par des directives, et la Cour a considéré que « la présomption de protection équivalente ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce » (§339).

⁶⁷ 9 septembre 2008, *Boivin c./ 34 Etats membres du Conseil de l'Europe* (personnel d'EUROCONTROL, contentieux soumis au TAOI) – (a contrario), 12 mai 2009, *Gasparini c./ Italie et Belgique* (agent de l'OTAN) – 16 juin 2009, *Beygo c./ 46 Etats membres du Conseil de l'Europe* (révocation d'un fonctionnaire du Conseil de l'Europe).

⁶⁸ Opinion concordante du juge L. Pettiti, in CEDH, *Malone c/ Royaume-Uni*, 2/08/1984, req. n°8691/79

⁶⁹ « Mots et pas perdus » de Jean-Denis Bredin, de l'Académie française, extrait de *Après-demain ? Le procès de la Liberté en l'an 2098*, Ed. Plon 2005.

MEMOIRE DE TIERCE INTERVENTION

DE L'INSTITUT DES DROITS DE L'HOMME DES AVOCATS EUROPEENS (IDHAE)

ANNEXE

PAYS OBLIGEANT LA LEVEE DU SECRET PROFESSIONNEL EN MATIERE DE BLANCHIMENT

SUITE A LA TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE

ET AUTRES PAYS

PAYS	LEGISLATION	REMARQUES
ESTONIE	La loi sur le blanchiment d'argent et sur la prévention de financement s'applique aux avocats et aux fournisseurs de services juridiques s'ils agissent au nom et pour le compte d'un client dans les transactions immobilières financières ou immobilières. Cette loi s'applique aussi aux avocats s'ils sont chargés de la planification ou de l'exécution d'une transaction ou d'un acte officiel, qui concerne: 1) l'achat ou la vente d'immeubles, entreprises ou sociétés; 2) la gestion de l'argent du client, des titres ou autres biens; 3) l'ouverture ou la gestion de comptes bancaires ou de titres; 4) l'acquisition des fonds nécessaires pour la fondation, le fonctionnement ou la gestion des entreprises; 5) la fondation, le fonctionnement ou la gestion de fiducies, de sociétés ou autres entités similaires. L'article 32 de la loi blanchiment d'argent et prévention du financement édicte l'obligation de notification en cas de suspicion de blanchiment d'argent ou le financement du terrorisme.	Les avocats à la Cour ne sont pas soumis à l'obligation de notification, lors d'une procédure judiciaire, y compris lorsqu'ils fournissent au client des consultations concernant l'ouverture ou l'évitement de la procédure, indépendamment du fait que l'information a été reçu avant, pendant ou après la procédure. Selon l'article 34 de la loi relative au blanchiment d'argent et la prévention du financement : L'interdiction d'informer le client sur la déclaration transmise à l'Unité de renseignement financier, n'est pas appliquée si un avocat tente de convaincre un client de s'abstenir d'actes illégaux.
ALLEMAGNE	Le droit et le devoir de secret professionnel peut être limité par les dispositions sur le blanchiment d'argent (Money Laundering Act, art. 261 al. 2 no. 1 Criminal Code), car elles imposent à l'avocat, sous certaines conditions, l'obligation d'informer sur des soupçons de blanchiment d'argent.	La Cour suprême fédérale constitutionnelle a souligné que c'est seulement si la personne accusée peut compter sur l'obligation du secret professionnel de sa défense, qu'une relation de confiance client-avocat sera véritablement créée. Mais l'obligation du secret trouve ses limites là où la loi a prévu la divulgation de ses connaissances.
BELGIQUE	la loi belge du 11 janvier 1993(relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (<i>M.B.</i> 9	

	<i>février 1993</i>) modifiée par celle du 12 janvier 2004 (<i>M.B. 23 janvier 2004</i>)), transposant les Directives européennes, qui imposaient aux avocats diverses obligations en termes d'identification de leurs clients et de dénonciation des faits qu'ils savent ou soupçonnent être liés au blanchiment de capitaux ou au financement du terrorisme. la Cour Constitutionnelle de Belgique saisie contre cette loi, a précisé que le secret professionnel de l'avocat ne peut être limité à sa seule activité de défense et de représentation en justice mais qu'elle s'étend également aux informations portées à la connaissance de l'avocat lors de l'évaluation de la situation juridique du client. La Cour a donc exclu, en toutes circonstances (sauf l'hypothèse où la consultation est donnée aux fins de blanchiment), la consultation juridique de l'obligation de dénonciation.	
GRECE	La Directive 2001/97/CE a été transposée par la Loi 3424/2005 et la Directive 2005/60/CE par la Loi 3691/2008. Il en ressort que l'octroi de conseils juridiques demeure soumis à l'obligation de secret professionnel, sauf si l'avocat ou le notaire prend part lui-même à des activités de légitimation de revenus illégaux ou de financement du terrorisme ou si ses conseils juridiques sont octroyés dans le but de perpétrer ces délits ou en connaissance du fait que son client demande les conseils juridiques pour perpétrer ces délits.	
PAYS-BAS	l'article 165, et l'article 218 du Code de procédure pénale précisent que celui qui est choisi en raison de sa confidentialité peut être dispensé de l'obligation de témoigner à l'égard de l'information qui lui a été confiée à en cette qualité. Toutefois : Cour de discipline du 13 Mars 2009, n° 5293 Cette affaire concernait un avocat qui a refusé de coopérer lors d'un audit concernant l'Association du Barreau national des Pays Bas, concernant législation relative à la lutte contre le blanchiment d'argent. La Cour a décidé que l'obligation du secret doit céder la place à l'obligation d'informer le bâtonnier dans certains domaines de la supervision. Le bâtonnier, avocat lui aussi est obligé de garder le secret, il peut transférer une partie de ses pouvoirs à un vérificateur, qui doit également être un membre du barreau. Cet auditeur a un privilège et une obligation continue de garder le secret.	Cour de discipline le 11 Septembre 2009, n°s 5362 à 5364 l'avocat peut refuser de donner accès à ses fichiers clients, car selon la Cour, la lutte contre le blanchiment d'argent ne peut être considérée comme une demande sérieuse d'intérêt public, que sans une base juridique expresse, l'obligation de secret peut être confinée. L'obligation de secret implique que l'accès à ces documents ne peut être donné qu'avec le consentement du client.
POLOGNE	L'obligation du secret professionnel ne s'applique pas aux renseignements fournis en vertu de la loi du 16 Novembre 2000 sur le blanchiment d'argent et de lutte contre le financement du terrorisme (JO 2003, n° 153, point 1505, telle que modifiée.) -	La loi ne s'applique pas si les avocats, représentent un client sur la base d'une procuration accordée dans le cadre de la procédure en cours ou donnent des conseils dans le but de la

	Le barreau national n'a pas établi de règles sur les obligations des avocats à respecter cette loi.	présente instance.
SUEDE	En vertu des directives, les avocats ont l'obligation de violer la confidentialité, afin de rendre les enquêtes plus efficaces, notamment dans le cas particulier de la lutte contre le blanchiment d'argent.	
SLOVENIE	En vertu de la législation relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement des activités terroristes, il est prévu dans les devoirs des avocats, la communication des données sur les clients et les transactions à l'égard desquels des motifs raisonnables de soupçonner le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme existent (article 49). L'article 77 stipule que lors de la transmission de données, information et documentation à l'Office de prévention du blanchiment d'argent en vertu de la présente loi, l'obligation de protéger les données classées, et le secret professionnel ne s'appliquent pas à une autorité de l'Etat ou tout autre titulaire de l'autorité publique, la cour, le bureau du procureur, l'avocat, ou le notaire.	
PORTUGAL	Le Portugal a adopté une récente loi sur l'obligation des avocats de divulguer des renseignements en matière de blanchiment d'argent	Pas encore de décisions tranchant sur les saisines ayant eu lieu contre cette loi
IRLANDE	L'article 41 de la loi de 2010 sur le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme (Criminal Justice), prévoit que l'obligation de déclaration s'applique à tout le personnel dans un cabinet d'avocat. Un avocat qui sait, soupçonne ou a des motifs raisonnables de soupçonner, sur la base des informations obtenues dans le cadre de l'exploitation d'affaires qu'il y a un délit de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme doit faire un rapport. Toutefois, il y a une exemption d'obligation de déclaration, dès lors que l'information a été recueillie par un solicitor lors de relations privilégiées (sauf accord du client).	-Avoir « connaissance » signifie savoir réellement quelque chose, le doute ne doit pas subsister. la connaissance peut être déduite des circonstances environnantes (<i>Queensland Bacon PTY Ltd Rees c [1966]</i> et <i>Da Silva [2006] EWCA Crim 1654</i>). -Le « soupçon » est personnel et subjectif et tombe à court de preuves solides. Les tribunaux l'ont ainsi défini « Le soupçon dans son sens ordinaire est un état de conjecture, une hypothèse où la preuve manque » (<i>Hussein v Chong Fook Kam [1970] AC 942, 948</i>)
GRANDE-BRETAGNE	Il existe deux catégories de privilège: le privilège des conseils juridiques et le privilège relatif au litige. Le Privilège de la consultation juridique protège essentiellement toutes les communications entre l'avocat et le client qui composent le processus de recherche et obtenir des conseils juridiques. Ce type de privilège est applicable même si le client n'apporte pas une procédure judiciaire. Le Privilège relatif au litige est un concept plus large. Il protège les communications (y compris celles qui n'ont pas générées par les avocats) qui ont pour but principal de recueillir des preuves pour une utilisation dans des procédures judiciaires.	Les avocats et les comptables qui exercent une activité de placement, pour le compte de leurs clients sont soumis aux obligations de déclaration et d'identification de leurs clients. Dans la lumière des incidences relativement récentes de terrorisme, il y a des obligations de rapporter la connaissance ou le soupçon de financement de terroriste dans la Loi de 2000

La Criminal Justice Act 1993. Cette loi a modifié la législation existante et a introduit de nouvelles infractions pénales visant à prévenir ceux qui cherchent à blanchir les produits de la criminalité, le trafic de drogue et le terrorisme en utilisant des services licites de professionnels à cet effet. Le projet de loi contient d'importantes exceptions au secret professionnel de l'avocat Il est expressément prévu dans la Loi une protection de ceux qui ont fait l'information, contre toute action pour abus de confiance. -L'obligation de divulgation reposant sur les avocats est définie par le <i>Proceeds of Crime Act 2002</i> amendé (<i>POCA</i>), qui prévoit également des exceptions et moyens de défense. Le <i>Terrorism Act 2000</i> amendé (TA2000) détermine quant à lui l'obligation de signaler toute connaissance ou suspicion d'activités liées au financement du terrorisme. En vertu de l'article 330 de la LPC, les avocats sont tenus de signaler leurs soupçons ou la connaissance de blanchiment d'argent par leurs clients, sinon ils commettent une infraction. Toutefois : • L'obligation de faire un tel rapport ne se posera que si l'avocat sait ou soupçonne, ou a des motifs raisonnables de savoir ou de soupçonner, que quelqu'un est engagé dans le blanchiment d'argent, et si l'activité exercée par l'avocat relève de la liste des activités réglementées. • Il y a un moyen de défense pour défaut de déclaration, dès lors que l'information sur laquelle se fondent les soupçons a été donnée dans le cadre de conditions privilégiées (conseils juridiques, procédure judiciaire). En vertu de la législation relative au financement du terrorisme, un avocat est tenu de signaler à ses clients s'il les soupçonne d'avoir commis certaines infractions en lien avec le financement du terrorisme. Que met-on derrière les termes de «connaissance» ou de «soupçon» ? L'article 330 vise à la fois un élément subjectif et élément objectif. L'élément subjectif de l'infraction exige qu'une personne «sait ou soupçonne» le blanchiment d'argent. Cet élément est apprécié largement en jurisprudence ; la Cour d'Appel a considéré dans <i>R v Da Silva [2007] 1 WLR 303</i> que l'on parle de soupçon lorsqu'il ne s'agit pas de simples déclarations fantaisistes. Le critère objectif pour établir la responsabilité (ayant des motifs raisonnables de savoir ou de soupçonner le blanchiment d'argent) signifie qu'une personne va commettre une infraction. Par conséquent, une personne peut être responsable d'une infraction en vertu de l'article 330, même si elle ne savait pas vraiment que c'était un blanchiment d'argent.	relative au Terrorisme (TA2000). Il est important de noter qu'il n'existe pas de seuil minimal à une infraction en vertu de l'article 330. Elle s'applique à tout comportement criminel, et les obligations de déclaration s'appliqueront nonobstant à la valeur des biens en cause. l'article 330 (7A) stipule qu'un avocat ne commet pas une infraction en vertu de l'article 330 si «il sait, ou croit, pour des motifs raisonnables, que le blanchiment d'argent se passe dans un pays ou territoire situé hors du Royaume-Uni» et que le blanchiment d'argent ne serait pas illégal au regard de la loi pénale applicable dans ce pays ou territoire. La majorité des avocats invoque le secret professionnel et refuse de faire des déclarations, c'est pour cela qu'il y a encore une très faible proportion de déclarations en provenance des avocats
--	---

CAS PARTICULIERS		
ITALIE	L'Italie dispose de règles particulières, ainsi la déclaration de l'avocat est limitée à certains cas précis : Les cas dans lesquels la diffusion de certaines informations relatives au client est nécessaire : a) Pour mener à bien la défense; b) Pour empêcher le client de commettre une infraction pénale grave; c) Pour préciser des circonstances de fait à une controverse entre l'avocat et le client, d) Dans une procédure relative à la modalité de la défense des intérêts de la partie assistée.	Les exceptions à la règle générale : En tout état de cause, la révélation de l'information doit être limitée à ce qui est strictement nécessaire à l'intérêt protégé.
Monaco	Loi n° 1.362 du 3 août 2009 relative à la lutte contre le blanchiment de capitaux, le financement du terrorisme et la corruption Art. 23. Les notaires et huissiers de justice qui, dans l'exercice de leur profession, ont connaissance de faits qu'ils savent ou soupçonnent être liés au blanchiment de capitaux, au financement du terrorisme ou à la corruption sont tenus d'en informer immédiatement le Procureur Général. Il en est de même pour les avocats-défenseurs, avocats et avocats stagiaires lorsque, dans l'exercice des activités énumérées au chiffre 4° de l'article 2, ils ont connaissance de tels faits. Ils ne sont toutefois pas tenus d'aviser le Procureur Général si les informations sur ces faits ont été reçues d'un de leurs clients ou obtenues à son sujet lors d'une consultation juridique, lors de l'évaluation de sa situation juridique ou dans l'exercice de leur mission de défense ou de représentation de l'intéressé en justice, également lorsqu'il s'agit de conseils relatifs à la manière d'engager, de conduire ou d'éviter une action, que ces informations soient reçues ou obtenues avant, pendant ou après une procédure y afférente. Le Procureur Général informe le Service d'Information et de Contrôle sur les Circuits Financiers des faits qui lui sont ainsi signalés.	Par ailleurs, selon l'article 29 Une déclaration effectuée de bonne foi en vertu du présent Chapitre ne peut faire l'objet de poursuites sur le fondement de l'article 308 du Code pénal. Aucune action en responsabilité civile ne peut être intentée, ni aucune sanction professionnelle prononcée contre un organisme ou une personne visés aux articles premier et 2, ses dirigeants ou ses préposés habilités, qui font de bonne foi une telle déclaration. Ces dispositions sont applicables même lorsque la preuve du caractère délictueux des faits qui ont suscité la déclaration n'est pas rapportée ou lorsque ces faits ont fait l'objet d'une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement. La Cour européenne est saisie d'une requête concernant Monaco
CANADA	Le 20 mars 2003, après que les tribunaux aient suspendu l'application d'une loi du 29 juin 2000, obligeant l'avocat à faire une déclaration de suspicion en matière de blanchiment d'argent, le gouvernement a déclaré ne plus conserver ce régime. Le 27 septembre 2011, inconstitutionnelles les dispositions de la loi prévoyant une communication d'information par les avocats. La fédération des Barreaux adopta en 2007 un règlement type concernant l'identification du client, sans que ces données fassent l'objet d'une transmission.	Le contrôle du blanchiment est resté entre les mains du barreau et la profession exclut les affaires purement financières de la sphère de l'activité de l'avocat.

ETATS-UNIS	L'avocat n'a aucune obligation légale de signaler son client aux autorités s'il soupçonne un blanchiment d'argent. Un avocat pourrait avoir, cependant, ce qu'on pourrait appeler des obligations indirectes et d'éthiques de fournir des renseignements qui pourraient être utilisés pour déterminer si un client est engagé dans le blanchiment d'argent présumé. Ainsi, conformément au Code monétaire Interne et à la Loi relative au Secret (telle que modifiée par la Loi PATRIOT), un avocat qui, dans le cadre de son activité, reçoit plus de \$ 10,000 en espèces en une seule transaction (ou deux ou plusieurs transactions liées) doit déposer un rapport auprès du Service des Finances Interne et le Réseau d'Exécution de Crimes Financiers en indiquant le nom et l'adresse de la source de la trésorerie, le montant de la trésorerie reçue, ainsi que la date et la nature de la transaction. Ainsi, un avocat qui est payé en espèces pour des montants dépassant 10 000 \$ a une obligation légale de signaler que le client a payé en espèces, ce qui pourrait conduire les autorités à enquêter sur la source de l'argent. Il ya eu des tentatives de créer une obligation juridique directe afin que les avocats signalent des cas de blanchiment d'argent en tant que «gardien» de la législation. Mais le Barreau national Américain a déposé rapidement son opposition au projet de loi.	La disposition du Code monétaire Interne, sur lequel la disposition de la Loi relative au secret bancaire est basée, a fait en sorte à ne pas violer la relation privilégiée avocat-client, car les conventions d'honoraires entre l'avocat et son client ne constituent généralement pas la communication dans le but d'obtenir des conseils juridiques. Certains États américains ont adopté des règles de divulgation obligatoires et exigent d'un avocat l'obligation de révélation des informations afin de prévenir un crime ou une fraude, c'est par exemple le cas en Virginie.
SUISSE	Loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne a étendu le secret bancaire aux mandataires à qui la banque fait appel. Le Tribunal fédéral a considéré que les avocats devaient en principe être qualifiés de conseillers de la banque, de sorte qu'ils étaient eux aussi soumis au secret bancaire. Le Tribunal fédéral a pour le surplus précisé que les avocats ne pouvaient divulguer des secrets lors d'une procédure que dans la mesure où ceux-ci étaient pertinents et nécessaires à la poursuite de la procédure. Pour dissiper ces zones d'ombre, le législateur a prévu que les avocats-intermédiaires financiers devaient s'affilier à un organisme d'autorégulation. Ainsi, lorsque cette autorité de contrôle fait parvenir son rapport à l'Autorité fédérale de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment d'argent, elle doit avoir caviardé les données protégées par le secret professionnel. Grâce à cette réglementation, le conflit d'intérêt entre la protection du secret professionnel et la nécessité de surveiller les activités financières de l'avocat semble avoir été résolu.	ATF 132 II 103 du 9 novembre 2005 le Tribunal fédéral considère que si les activités sont protégées par le secret professionnel de l'art. 321 CP, il n'existe pas d'obligation de communiquer, même en présence d'infractions réalisées ou possibles de blanchiment d'argent. En revanche, lorsque l'avocat exerce une activité d'intermédiaire financier, l'obligation de communiquer est rétablie, dès lors qu'il s'agit ici d'une activité non protégée par le secret professionnel de l'art. 321 CP. Dans la pratique, la distinction entre les activités soumises et non soumises au secret professionnel n'est pas toujours évidente.

NB. : Les pays européens ne figurant pas sur ce tableau, n'ont pas encore ou sont en cours de transposition de la directive.

Voir le Secret professionnel de l'avocat dans la jurisprudence européenne, CCBE, Barreau de Bruxelles, Ed. Larcier, ss la Direction de G.A. Dal.