

Communiqué de presse

du 10 avril 2008

Le Conseil d'Etat annule partiellement le décret du 26 juin 2006 relatif à la lutte contre le blanchiment de capitaux

Saisi par plusieurs organes représentatifs de la profession d'avocat, le Conseil d'État annule ce jour certaines dispositions du décret du 26 juin 2006 relatif à la lutte contre le blanchiment de capitaux. Pour cela, il interprète les obligations imposées aux avocats par le dispositif européen de lutte contre le blanchiment de capitaux dans un sens conforme au respect du secret professionnel.

Le décret du 26 juin 2006 avait été pris pour l'application de dispositions législatives du code monétaire et financier ayant elles-mêmes pour objet d'assurer la transposition d'une directive communautaire du 10 juin 1991 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux, modifiée par une directive du 4 décembre 2001 (dite « deuxième directive anti-blanchiment »). Ces directives imposent aux États membres de l'Union européenne de mettre en place un dispositif de lutte contre le blanchiment comportant pour l'essentiel, à la charge de certains professionnels, une double obligation : celle de déclarer spontanément à l'autorité chargée de la lutte contre le blanchiment les faits pouvant être l'indice d'un blanchiment (« déclaration de soupçons ») ; celle de répondre aux demandes d'informations adressées par cette autorité (en France, la cellule TRACFIN, service à compétence nationale rattaché au ministre chargé de l'économie). Parmi les professions concernées par ces obligations, la directive du 4 décembre 2001 a inclus les avocats quand ils assistent leur client dans la préparation ou la réalisation de certaines transactions d'ordre financier ou immobilier ou quand ils agissent au nom et pour le compte de leur client dans toute transaction financière et immobilière.

C'est la question de la conciliation entre les obligations imposées par la directive et le secret professionnel des avocats, qui couvre à la fois leur activité de conseil et leur activité de défense et de représentation en justice de leurs clients, que posait le recours formé devant le Conseil d'État par plusieurs organes représentatifs de la profession d'avocat. Or ce secret n'est pas seulement protégé par la loi nationale, mais aussi par la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, au titre de son article 8, relatif au droit au respect de la vie privée, en ce qui concerne le conseil, et au titre de son article 6, relatif au droit à un procès équitable, en ce qui concerne la défense et la représentation en justice.

1. A l'appui de leur recours, les requérants soutenaient ainsi que la directive du 4 décembre 2001 portait atteinte au secret professionnel des avocats et était de ce fait contraire à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, au respect de laquelle elle était soumise dès lors que, en vertu tant de l'article 6 § 2 du traité sur l'Union européenne que de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, les droits reconnus par cette

convention sont protégés en tant que principes généraux du droit communautaire. La directive avait certes prévu que les États membres pourraient, à l'occasion de sa transposition, exonérer les avocats des obligations qu'elle prévoit lorsqu'ils exercent leurs missions de conseil juridique ou de défense et de représentation en justice ; mais cette simple faculté ne constituait pas, aux yeux des requérants, une garantie suffisante.

Le Conseil d'État a toutefois estimé que la faculté prévue par la directive devait en réalité être interprétée comme une obligation, ce qui l'a conduit à écarter la critique formulée par les requérants.

En ce qui concerne l'activité de défense et de représentation en justice, le Conseil d'État n'a eu, pour ce faire, qu'à prendre acte de l'interprétation de la directive donnée par la Cour de justice des Communautés européennes dans un arrêt du 26 juin 2007, qui s'imposait à lui. La Cour de justice avait en effet été saisie par la Cour constitutionnelle de Belgique, confrontée à des questions similaires à celles posées au Conseil d'État, et elle avait jugé que la directive du 4 décembre 2001 devait être lue comme imposant aux États d'exonérer les avocats des obligations qu'elle prévoit dans leur activité de défense et de représentation en justice. La conformité de la directive à l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme n'était donc pas douteuse.

En ce qui concerne l'activité de conseil juridique, sur laquelle la Cour de justice des Communautés européennes n'avait pas expressément pris parti dans son arrêt du 26 juin 2007, le Conseil d'État a estimé qu'il n'était pas douteux que devait être étendu à cette hypothèse le raisonnement que la Cour avait tenu s'agissant de la défense et de la représentation en justice. Ce faisant, il rejoint l'appréciation portée par la Cour constitutionnelle de Belgique dans un arrêt du 23 janvier 2008.

Certes, la directive précise que, en tout état de cause, il n'est pas possible d'exonérer l'avocat des obligations qu'elle prévoit lorsque celui-ci prend lui-même part à des activités de blanchiment de capitaux, lorsque la consultation juridique est fournie à des fins de blanchiment et lorsque l'avocat sait que son client souhaite obtenir des conseils juridiques aux fins de blanchiment. Mais le Conseil d'État a estimé que cette atteinte limitée au secret professionnel, dans le seul domaine du conseil juridique, était justifiée au regard de l'intérêt général qui s'attache à la lutte contre le blanchiment et n'était donc pas contraire au droit au respect de la vie privée protégé par l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme.

2. Les requérants soutenaient ensuite que les dispositions législatives du code monétaire et financier prises pour la transposition de la directive du 4 décembre 2001 étaient incompatibles avec cette dernière directive ainsi qu'avec la convention européenne des droits de l'homme. Il était notamment reproché au législateur de ne pas avoir prévu que le secret professionnel des avocats serait opposable aux demandes d'information de la cellule TRACFIN, sauf les exceptions prévues par la directive, en ce qui concerne leurs activités de conseil juridique et de défense et de représentation en justice.

Le Conseil d'État a toutefois jugé que le code monétaire et financier devait être interprété comme prévoyant une telle opposabilité dans le cas des demandes d'information comme dans le cas des déclarations de soupçon. Sur ce point comme sur les autres, le législateur national a donc exactement transposé la directive du 4 décembre 2001, qui, elle-même, telle qu'interprétée par le Conseil d'État, n'a pas porté atteinte aux droits garantis par la convention européenne des droits de l'homme.

3. Le Conseil d'État a enfin examiné les moyens par lesquels les requérants soutenaient que le décret du 26 juin 2006 avait méconnu les dispositions législatives du code monétaire et financier. Cet examen l'a conduit à annuler le décret attaqué sur deux points.

Il s'agit d'abord de l'article R. 562-2-2 du code monétaire et financier, qui, dans sa rédaction issue du décret attaqué, avait pour portée d'obliger les avocats à répondre directement aux demandes d'information de la cellule TRACFIN, sans prévoir, comme dans le cas de la déclaration de soupçons, le filtre, selon le cas, du président de l'ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, du bâtonnier de l'ordre auprès duquel l'avocat est inscrit ou du président de la compagnie dont relève l'avoué. Or, telles qu'interprétées par le Conseil d'État, les dispositions législatives du code monétaire et financier imposaient de prévoir un tel filtre non seulement pour la déclaration de soupçons, mais aussi pour la réponse aux demandes d'information.

Il s'agit ensuite de l'article R. 563-4 du code monétaire et financier qui, dans sa rédaction issue du décret attaqué, se bornait à rappeler, s'agissant des activités non juridictionnelles des avocats, les obligations de vigilance qui leurs étaient imposées par les dispositions législatives du code. Toutefois, cet article avait omis de rappeler les exceptions résultant de la directive et de la loi, telles qu'interprétées par le Conseil d'État, c'est-à-dire d'exclure des obligations de vigilance, sous réserve des exceptions limitativement prévues, les informations détenues ou reçues dans le cadre d'une consultation juridique.

* * *

Le Conseil d'État, dont la décision s'inscrit dans un dialogue avec les juridictions européennes (Cour de justice des Communautés européennes et Cour européenne des droits de l'homme) et avec les autres juridictions nationales de l'Union européenne (en l'espèce la Cour constitutionnelle de Belgique), livre ainsi du dispositif anti-blanchiment issu des directives communautaires une lecture propre à concilier les exigences de la lutte contre le blanchiment des capitaux et le secret professionnel des avocats.

