

Blanchiment : encore de bonnes nouvelles

La Cour Constitutionnelle défend le secret professionnel de l'avocat et annule deux dispositions de la Loi du 18 septembre 2017

1. Ce 24 septembre 2020, la Cour Constitutionnelle a prononcé un arrêt important concernant la loi du 18 septembre 2017 relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la limitation de l'utilisation des espèces.

Cet arrêt de 46 pages a été rendu sur recours des deux Ordres communautaires. Ceux-ci demandaient l'annulation de certaines dispositions portant atteinte au secret professionnel des avocats et susceptibles d'affecter défavorablement les justiciables. AVOCATS.BE était représenté par Me Frédéric Krenc.

Le Conseil des Barreaux européens est intervenu volontairement lors de cette procédure, en faisant valoir que les dispositions attaquées avaient des répercussions importantes sur l'exercice de la profession d'avocat.

Les barreaux ont été entendus.

2. La Cour Constitutionnelle rappelle que le secret professionnel de l'avocat est un principe général qui participe du respect des droits fondamentaux. Le secret fait partie intégrante des droits de la défense dont il constitue une modalité.

Ce n'est pas la première fois que la Cour rappelle à l'ordre le Parlement en faisant prévaloir notre secret pour annuler ou interpréter certaines dispositions législatives. A titre exemplatif, on se rappellera de l'arrêt du 23 janvier 2008, prononcé également en matière de blanchiment.

Le secret de l'avocat est une composante du droit au respect de la vie privée et du droit à un procès équitable (articles 8 et 6 de la Convention européenne des Droits de l'Homme). C'est un élément fondamental des droits de la défense. On ne peut que se réjouir de constater que la conception moderne du secret ne se rattache plus au fondement de l'article 458 du Code pénal.

La Cour rappelle aussi que la règle du secret professionnel de l'avocat ne doit céder que si cela peut se justifier par un motif impérieux d'intérêt général et si la levée du secret professionnel est strictement proportionnée.

Sur base de ces principes, la Cour annule deux dispositions de la nouvelle loi préventive anti-blanchiment. L'article 47, alinéa 1^{er}, 2^o (en ce qui concerne les avocats) et dans l'article 49, alinéa 2, le renvoi à l'article 5, §1^{er}, 28^o violent en effet le secret professionnel de l'avocat.

3. La loi attaquée obligeait l'avocat à transmettre une déclaration de soupçons, y compris lorsque son client renonçait à une opération suspecte à la suite de ses conseils (article 47, § 1, 2^o, 2^e phrase).

La Cour considère que les informations dont l'avocat a connaissance dans un tel cas le sont à l'occasion de son activité de conseil juridique. Ces informations sont donc couvertes par le secret professionnel. L'obligation de déclaration de soupçon à la CTIF, par l'intermédiaire du bâtonnier est donc sans justification raisonnable dans un tel cas. Elle doit être annulée en ce qu'elle concerne les avocats.

4. La nouvelle loi prévoyait aussi la possibilité pour une personne tierce à la relation de confiance entre l'avocat et le client (par exemple un employé) de communiquer directement et personnellement des informations à la CTIF, même si ces informations étaient couvertes par le secret, sans passer par l'intermédiaire du bâtonnier (article 49).

La Cour considère que la loi attaquée a fait obligation aux entités assujetties à la loi, dont les avocats, de désigner un responsable anti-blanchiment (AMLCO) chargé des communications avec la CTIF.

En ce qui concerne les avocats, ce responsable est l'avocat responsable du dossier. Lorsque la procédure normale via l'AMLCO, ne peut être suivie, la transmission d'informations ne peut être effectuée que par un avocat du même cabinet et non par un employé du cabinet. La Cour consacre le caractère intuitu personae du secret professionnel.

La Cour a jugé que, même dans cette interprétation, rien ne justifie qu'un tiers à la relation entre l'avocat et son avocat, fut-il avocat, puisse transmettre des informations relatives à ce client. La Cour annule la loi attaquée dans cette mesure.

Ceci implique que dans les cabinets d'une certaine taille, il devrait y avoir autant d'AMLCO que d'avocats. Quand on sait que les cabinets (personnes morales) peuvent être déclarés civilement responsables des amendes administratives infligées à leurs associés assujettis (article 132 alinéa 8 nouveau), les procédures internes de ces associations devront sans doute être réévaluées.

5. La Cour s'est aussi prononcée sur le rôle du bâtonnier lorsqu'il reçoit une déclaration de soupçon d'un avocat.

La loi précise que le bâtonnier doit vérifier d'une part, si l'avocat déclarant intervient dans le cadre du champ d'application ratione materiae « *strictement limité* » de l'article 5 §14, 28° et d'autre part, si l'avocat agit en dehors de ses activités essentielles de conseil juridique, défense et représentation en justice (article 53). Ce n'est que dans cette double hypothèse vérifiée par le bâtonnier que celui-ci peut transmettre les informations à la CTIF.

Le rôle de filtre entre l'avocat et les autorités est obligatoire et constitue une garantie essentielle, pour les avocats et leurs clients. Il permet de s'assurer qu'il ne sera pas porté atteinte au secret professionnel que dans certains cas très limités.

Le bâtonnier intervient également comme filtre lorsque la CTIF interroge un avocat. La réponse de l'avocat doit transiter par le bâtonnier qui en assure le contrôle.

Le bâtonnier exerce un contrôle de légalité, sans évaluer le soupçon émis par l'avocat. Celui-ci transmet dès lors les informations non filtrées à la CTIF.

On ne peut que se réjouir de cet arrêt qui protège et renforce le secret professionnel de l'avocat qui est l'essence même de la profession.

Jean-Pierre BUYLE,
Ancien président d'AVOCATS.BE