

1. LE SECRET PROFESSIONNEL N'EST PAS IRRÉVERSIBLE...

LE MOT DU PRÉSIDENT

Le secret de ceux qui détiennent les confidences des citoyens par nécessité, voire par utilité, est menacé.

1. En Belgique, les altérations au secret par les pouvoirs publics se multiplient. Je voudrais citer trois exemples les plus récents :

- les psychologues ne peuvent plus invoquer le secret professionnel dans tous les cas et situations où une législation les contraint à révéler des informations^[1] ;

- les travailleurs sociaux des centres publics d'aide sociale devront à l'avenir livrer leurs secrets dès qu'ils auront des indices sérieux liés à des suspicions terroristes^[2] ;

- le Gouvernement veut aussi introduire une nouvelle exception au secret professionnel dès qu'il est question de protéger l'intégrité d'une personne, la sécurité publique ou la sécurité de l'État^[3], mais il a pris soin de préciser que cela ne vise pas la transmission d'informations confidentielles d'un client par son avocat lorsque qu'elles sont susceptibles d'incriminer ce client^[4].

Ces intrusions dans la vie personnelle des citoyens traduisent le conflit de valeurs entre la sécurité d'un pays face à la montée du terrorisme et la relation de confiance nécessaire entre certains professionnels et les usagers. On pourrait aisément résoudre cette dialectique en appliquant le droit commun lié à l'état de nécessité et en faisant appel à la conscience responsable des professionnels concernés.

Le législateur préfère évacuer ce débat éthique et utiliser la contrainte. En obligeant les détenteurs de secrets de parler, on met à mal la relation de confiance et on distille l'idée qu'il faut se méfier de ces professionnels qui sont incapables de réfléchir, puisqu'on leur dit ce qu'ils doivent faire.

Face à ces interventions répétées des pouvoirs publics, que peuvent faire des institutions comme la nôtre lorsque que nous constatons une atteinte au secret professionnel de l'avocat ?

En premier lieu, nous lobbyons en amont pour convaincre le législateur de changer d'avis.

En cas d'échec de cette démarche, nous introduisons des recours devant la Cour constitutionnelle. Ces initiatives aboutissent généralement à l'annulation ou à la réécriture des lois incriminées, voire à des mises en garde des autorités. C'est ce qui est arrivé en matière de lutte contre le blanchiment et la lutte contre le financement du terrorisme, en matière de collecte et de conservation de données dans le secteur des communications électroniques, dans le cadre des procédures de règlement collectif de dettes et de faillite ou en matière d'abus sexuels ou de violences physiques à l'égard des mineurs et des personnes vulnérables.

Sur le plan des instructions judiciaires, nous avons pu constater que certains comportements des autorités posaient également problème : écoutes téléphoniques directes ou indirectes d'avocats, perquisitions de clients d'avocats en matière pénale ou en droit de la concurrence, visites par les autorités fiscales chez des tiers avec saisie de communications d'avocats.

Les formalités légales ne sont pas toujours respectées : absence du bâtonnier lors de la perquisition du cabinet de l'avocat ou lors de la prise de connaissance du contenu de données électroniques confidentielles saisies, non-information préalable du bâtonnier en cas d'écoutes téléphoniques d'un avocat...

Nous réfléchissons actuellement aux initiatives que nous pourrions prendre dans un proche avenir, parce qu'en s'attaquant au secret professionnel de l'avocat, on met en cause les droits de la défense et les libertés fondamentales des citoyens.

2. Au niveau européen, les autorités travaillent aux suites à donner à l'affaire des « *Panamas Papers* ».

La Commission veut faire des propositions en matière de planifications fiscales agressives. Elle envisage d'introduire une obligation de divulgation à charge des intermédiaires, dont les avocats, qui facilitent non seulement la fraude fiscale mais tout simplement l'évasion fiscale, ou l'optimisation fiscale.

S'il est clair qu'un avocat qui participe à la commission d'une infraction pénale perd la protection du secret, cela ne peut pas viser l'hypothèse où l'avocat donne un conseil licite.



Conseiller à un client de choisir la voie la moins imposée n'est pas une infraction. Choisir un État où la fiscalité est la plus avantageuse ou parce que la situation économique ou politique y est plus stable que celle du domicile de l'investisseur n'est pas répréhensible.

Si l'investisseur place dans un paradis fiscal des avoirs dont l'origine n'est pas discutable et s'il déclare au fisc ses revenus, il n'y a aucun problème. La société créée conseillée par l'avocat n'est en soi pas illégale. Prévoir des nouveaux mécanismes de divulgation obligatoire à charge des intermédiaires est inefficace et dangereux. Nous n'y sommes pas favorables. Nous sommes par contre partisans d'une harmonisation fiscale plus poussée sur le plan européen. Il faut travailler ensemble pour une fiscalité commune et ne pas profiter des failles de nos voisins pour créer des niches ou des nids de poules. *Publié dans la Tribune d'AVOCATS.BE n° 110 du 9 mars 2017.*

3. Outre-Atlantique, la situation n'est pas plus rassurante.

Dans un article modifiant le *privacy act* (loi qui précise la collecte et l'utilisation des informations des individus), le gouvernement des États-Unis indique, le 25 janvier 2017, que, dorénavant, la protection des données personnelles dans le cadre des enquêtes de police ne s'appliquera plus aux non-américains.

Nous n'avons aucune garantie que le transfert des données recueillies par Facebook, Google ou Amazon ou celles stockées dans le cloud est bien protégé et qu'il ne fera pas l'objet d'une surveillance de masse au mépris des secrets de nos clients.

Nous pensons que le C.C.B.E. et la Fédération de barreaux européens pourraient utilement prendre des contacts avec les autorités américaines pour clarifier la situation en rassurant les barreaux.

Voilà, mes chers confrères, les inquiétudes que je voulais partager avec vous. La lutte contre le terrorisme et le développement des technologies de l'information sont des faits irrésistibles.

Soyons vigilants parce que, face à ces tourments, le secret professionnel n'est pas irréversible.

Ce sont les propos que j'ai tenus ce 24 février 2017 aux Entretiens de Vienne, à l'occasion de la 45ème Conférence des présidents des organisations européennes d'avocats !

Votre dévoué,
Jean-Pierre Buyle
Président
president@avocats.be

^[1] Article 11 du nouveau Code de déontologie des psychologues

^[2] Article 46bis/1 du Code d'instruction criminelle en projet

^[3] Article 458ter al. 1^{er} Code pénal en projet

^[4] Article 458quater du Code pénal en projet