



# Perquisitions au domicile ou cabinet d'un avocat : principe de la protection du secret professionnel de la défense et du conseil de l'avocat (loi du 22 décembre 2021) 2/7

Actualité législative publié le 15/03/2022, vu 1853 fois, Auteur : [CHHUM AVOCATS Paris Nantes Lille](#)

**La loi Dupont Moretti n°2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire modifie les règles des perquisitions en cabinet ou un domicile d'un avocat.**

Ces nouvelles règles sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 2022.

Tant les avocats que les magistrats doivent s'approprier ce nouveau texte.

Une circulaire DACG CRIM -2022- 05/H2 du 28 février 2022 du ministre de la Justice présente les dispositions de la loi du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire renforçant la protection des droits de la défense.

## **1) Principe de la protection du secret professionnel de la défense et du conseil de l'avocat**

Le secret professionnel constitue dans tout État de droit une garantie essentielle au bon fonctionnement de la justice et à son caractère équitable, qui participe directement de la confiance des citoyens dans la justice (cf circulaire du 28 février 2022 précitée p.3).

Auparavant aucune disposition du code de procédure pénale ne posait ce principe général de la protection du secret de l'avocat.

Par ailleurs, jusqu'à présent, la jurisprudence protégeait le secret professionnel de la défense (qui concerne l'avocat désigné par la personne suspectée ou poursuivie) mais pas le secret du Conseil.

L'article 3, 1° de la loi du 22 décembre 2021 complète l'article préliminaire du code de procédure pénale pour affirmer de façon solennelle que « le respect du secret professionnel de la défense et du conseil prévu à l'article 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 est garanti au cours la procédure pénale dans les conditions prévues par le présent Code » (art. 3. 1° loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021).

L'article 66-5, alinéa 1er de la loi du 31 décembre 1971 dispose qu' « En toutes matières, que ce soit dans le domaine du conseil ou dans celui de la défense, les consultations adressées par un avocat à son client ou destinées à celui-ci, les correspondances échangées entre le client et son avocat, entre l'avocat et ses confrères à l'exception pour ces dernières de celles portant la mention " officielle ", les notes d'entretien et, plus généralement, toutes les pièces du dossier sont

couvertes par le secret professionnel ».

[https://www.legifrance.gouv.fr/loda/article\\_lc/LEGIARTI000023780802](https://www.legifrance.gouv.fr/loda/article_lc/LEGIARTI000023780802)

Le secret professionnel de l'avocat tel que définit à l'article 66-5 de la loi du 31 décembre 1971 comprend tant le secret de la défense que le secret de l'activité de Conseil.

Toutefois, l'article 56-1-2 du CPP fixe plusieurs exceptions concernant le secret professionnel du Conseil (cf § 3.3 ci-dessous).

### **1.1) Protection du secret de la défense**

Le secret de la défense qui intervient nécessairement pour l'exercice des droits de la défense est protégé de manière absolue, quelle que soit la nature ou la gravité de l'infraction reprochée au client d'un avocat.

Est donc totalement interdite :

. la saisie de documents relevant de l'exercice des droits de la défense et couverts par le secret professionnel de la défense, à savoir, lorsqu'il s'agit d'un avocat qui a été désigné par une personne mise en cause dans une procédure pénale (lors d'une audition libre ou d'une garde à vue ou après une mise en examen ou une audition comme témoin assisté, ou après saisine de la juridiction de jugement) ;

. les consultations adressées par l'avocat à son client ou destinées à celui-ci ;

. les correspondances échangées entre le client et son avocat, entre l'avocat et ses confrères (sauf si ces dernières portent la mention officielle) ;

. les notes d'entretien ;

. toutes les pièces du dossier qui sont couvertes par le secret professionnel (circ. du 28 février 2022 p.8)

La circulaire du 28 février 2022 précise que « la seule exception à la saisie de documents relevant de l'exercice des droits de la défense et couverts par le secret de la défense, que le législateur n'a pas estimé opportun de rappeler dans la loi, est l'hypothèse, retenue depuis toujours par la jurisprudence, dans laquelle l'avocat est auteur ou complice d'une infraction, la saisie de pièces pouvant établir sa participation à une infraction étant toujours possible. En réalité, dans une telle hypothèse, il n'existe plus de secret de la défense devant être protégé dans la mesure où l'avocat est sorti de son rôle de défenseur » (circulaire 28 février 2022, p.6).

### **1.2) Protection du secret du Conseil**

La circulaire du 28 février 2022 distingue entre le régime général et les infractions financières.

#### **1.2.1) Régime général**

La circulaire du 28 février 2022 indique que :

« Il découle des nouvelles dispositions que le secret du conseil est protégé **mais à la condition qu'il se rapporte à l'exercice des droits de la défense**. Ces dispositions permettent ainsi un renforcement significatif de la protection du secret professionnel des avocats au cours de la procédure pénale par rapport à la jurisprudence la plus récente de la cour de cassation qui semble considérer qu'il n'y a pas lieu à protection lorsque « l'avocat n'assure pas la défense de la personne, qui n'est ni mise en examen, ni témoin assisté, ni même n'a été placé en garde à vue dans la procédure en cause » .

Le législateur a estimé que « celui qui prend conseil parce qu'il s'attend à être prochainement poursuivi ou parce qu'il sait avoir commis une infraction pénale prépare en réalité déjà sa défense » doit voir protégés ses échanges avec son avocat, même si aucune procédure pénale n'est déjà engagée, ou si c'est le cas, même si la personne n'est pas encore mise en cause, dans cette procédure et a fait connaître aux enquêteurs ou aux magistrats le choix de leur conseil.

Sous réserve de la jurisprudence à venir de la Cour de cassation, il apparaît que cette protection s'appliquera lorsqu'une personne a commis ou pense avoir commis une infraction, **mais non lors que des conseils sont demandés à un avocat avant toute commission d'une infraction et qu'il s'agit donc de conseils qui auraient pu être sollicités auprès de toutes autres personnes exerçant des missions de conseil juridique, comme par exemple, des notaires.**

Par ailleurs, l'interdiction de saisir des documents relevant de l'exercice des droits de la défense et couverts par le secret professionnel du conseil s'appliquera y compris si la personne qui sollicite des conseils juridiques après avoir commis une infraction poursuit la commission de celle-ci, ou renouvelle cette infraction, tout en continuant d'être conseillé par l'avocat (sauf bien évidemment, si l'avocat est devenu co auteur ou complice de ces faits) » (circ. 28 févr. 2022 préc).

Cette interprétation est indicative et s'applique sous réserve de la jurisprudence à venir de la Cour de cassation.

### 1.2.2) Infraction financières

L'article 56-1-2 du CPP dispose que le secret professionnel du conseil n'est pas opposable : aux mesures d'enquête ou d'instruction lorsque celles-ci sont relatives aux délits de fraude fiscale, de corruption, de trafic d'influence, de financement du terrorisme et le blanchiment de ces délits,

La circulaire du 28 février 2022 indique que :

« Ce régime dérogatoire est justifié par la nature de ces infractions pour lesquelles des montages juridiques sont quasi systématiquement préalables ou concomitants à leur commission ou à la dissimulation des fonds et par l'atteinte qu'elles portent au pacte social. (...)

Sous réserve de la jurisprudence à venir de la Cour de cassation, la portée pratique et juridique de l'article 56-1-2 peut être précisée comme suit.

Si cet article s'appliquera en cas de perquisition, il ne paraît pas remettre en cause, la protection instituée par la nouvelle rédaction de l'article 56-1 qui interdit expressément la saisie des documents qui relèvent de l'exercice des droits de la défense et qu'ils sont couverts par le secret du conseil, protection qui s'applique à toutes les infractions.

La personne qui, par exemple, a commis un délit de fraude fiscale et qui va demander des conseils juridiques afin de commencer à préparer sa défense pour le cas où elle serait poursuivie, même si aucune procédure pénale n'est engagée contre elle et qu'elle n'a donc pas pu désigner, dans le cadre de cette procédure, cet avocat comme défenseur, sera assurée que les échanges qu'elle aura avec cet avocat seront protégés et ne pourront faire l'objet d'une saisie car ces échanges relèvent déjà de l'exercice des droits de la défense.

En revanche, il découle de l'article 56-1-2 qui si cette même personne utilise les conseils et documents fournis par l'avocat, sous couvert de la préparation de sa défense, pour poursuivre la commission de cette fraude fiscale, et que donc, les consultations, correspondances ou pièces, détenues ou transmises par l'avocat ou son client établissent alors la preuve de leur utilisation aux fins de commettre ou de faciliter la commission de cette infraction, sa saisie sera possible.

Il s'agit évidemment de l'utilisation de ces documents par le client (et non par l'avocat lui-même) pour commettre une infraction, sans qu'il soit donc nécessaire de soupçonner l'avocat d'avoir lui-même agi comme auteur ou complice, car sinon l'article 56-1-2 n'aurait aucune portée juridique.

En tout état de cause, cette saisie ne sera possible que s'il s'agit de l'une des infractions limitativement prévues par l'article 56-1-2.

Ne figurent pas parmi les exceptions les infractions suivantes :

- La corruption passive nationale (art. 432-11 du code pénal) ;
- La corruption active et passive (art. 434-9 du code pénal), le trafic d'influence actif et passif (art. 434-9-1 du code pénal) du personnel judiciaire national ;
- La corruption privée dont sportive (art. 445-1, 445-1-1, 445-2, 445-2-1 du code pénal)

Si l'auteur d'une infraction autre que celle mentionnées à l'article 56-1-2 va demander des conseils à un avocat afin de préparer sa défense future, au cas où il serait découvert ou poursuivi et qu'il utilise ensuite ces conseils pour continuer la commission de cette infraction, l'article 56-1 continuera d'interdire la saisie des documents, sauf si évidemment (comme il cela résulte de la jurisprudence précitée applicable également en cas d'avocat désigné en tant que défenseur), il apparaît que l'avocat a joué, de façon intentionnelle, un rôle de complice ou de co-auteur.

Enfin, il convient de souligner que l'article 56-1-1 rappelle expressément que cette limitation de la protection du secret pour certaines infractions s'applique « sans préjudice des prérogatives du bâtonnier ou de son délégué, prévues à l'article 56-1 et des droits de la personne perquisitionnée à l'article 56-1-1.

L'intervention du bâtonnier lors perquisition dans un cabinet d'avocats pour ces infraction demeure nécessaire et l'article 56-1-2 s'applique sans préjudice de la possibilité qui est donnée au bâtonnier ou à son représentant ou à la personne chez laquelle la perquisition a lieu, de s'opposer à la saisie d'un document et d'imposer en conséquence que cette contestation, soit examinée par le JLD, puis en cas de recours, par le président de la chambre de l'instruction.

Seules ces autorités judiciaires sont en effet compétentes pour apprécier in fine si le document saisi est couvert par le secret de la défense ou s'il n'est couvert que par le secret du conseil et dans ce second cas, si l'article 56-1-2 s'applique ou non car ni les officiers de police judiciaire, ni le procureur de la république, ni le juge d'instruction ne peuvent se prononcer sur ces questions".

Cette interprétation est indicative et s'applique sous réserve de la jurisprudence à venir de la Cour de cassation.

## 2) **Nouvelles règles des perquisitions ou au domicile d'un avocat**

La nouveauté est l'intervention systématique du juge des libertés et de la détention (JLD) qui est seul compétent pour autoriser des actes pouvant porter atteinte au secret professionnel de l'avocat, le législateur ayant « *estimé nécessaire que ces actes fassent systématiquement l'objet d'un regard extérieur et ne puissent être décidées par les autorités en charge des investigations, qu'il s'agisse du procureur de la république, du juge d'instruction ou des officiers de police judiciaire* ». (circulaire 28 février 2022 préc p.3)

### **Sources :**

. Loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire

<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000044545992>

. Circulaire Direction des affaires criminelles et des grâces, CRIM – 2022-05 / H2 du 28 février 2022 présentant les dispositions de la loi n° 2021-1729 di 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire renforçant la protection des droits de la défense.

. Vincent Nioré, Perquisitions chez l'avocat, défense des secrets et inviolabilité de l'asile sacré Lamy Axe Droit 2014

. Frédéric CHHUM Vis ma vie de MCO : une perquisition en cabinet d'avocats (bulletin du bâtonnier de Paris du 8 décembre 2021)

<https://fr.zone-secure.net/109394/1457364/#page=22>

. J. Brochot, Focus Perquisition A propos du Bâtonnier et de la réforme des perquisitions chez l'avocat d'avocats (bulletin du bâtonnier de Paris du 9 février 2022)

<https://fr.zone-secure.net/109394/1494225/#page=20>

Frédéric CHHUM avocat et ancien membre du conseil de l'ordre des avocats de Paris (mandat 2019-2021)

CHHUM AVOCATS (Paris, Nantes, Lille)

e-mail: [chhum@chhum-avocats.com](mailto:chhum@chhum-avocats.com)

[www.chhum-avocats.fr](http://www.chhum-avocats.fr)

<https://www.instagram.com/fredericchhum/?hl=fr>

.Paris: 34 rue Petrelle 75009 Paris tel: 0142560300

.Nantes: 41, Quai de la Fosse 44000 Nantes tel: 0228442644

.Lille: : 45, Rue Saint Etienne 59000 Lille – Ligne directe +(33) 03.20.57.53.24