Image not found or type unknown

POUR L'OCTROI DU LEGAL PRIVILEGE AUX AVIS ET DOCUMENTS DES JURISTES D'ENTREPRISES

Actualité législative publié le **16/04/2019**, vu **2812 fois**, Auteur : Maître Michel BENICHOU

POUR L'OCTROI DU LEGAL PRIVILEGE AUX AVIS ET DOCUMENTS DES JURISTES D'ENTREPRISES

Une mission parlementaire étudie actuellement les solutions aux fins d'assurer la protection juridique des entreprises françaises au travers des avis et documents des juristes d'entreprises. Seules deux solutions seraient envisagées. En premier lieu, il s'agirait d'accorder aux juristes d'entreprises le statut d'avocat en entreprise. On connait l'opposition d'une majorité des avocats à cette solution. Par ailleurs, on sait que la Cour de Justice des Communautés Européennes, puis la Cour de Justice de l'Union Européenne ont toujours considéré qu'il ne s'agissait pas de véritables avocats. L'indépendance est le critère existentiel d'un avocat. Elle n'existe pas chez le juriste d'entreprise qui est lié à son employeur, quelque soit sa place dans la hiérarchie, par un contrat de travail et donc un lien de subordination. La jurisprudence est constante.

La seconde solution serait l'octroi aux juristes d'entreprise du legal privilège.

Cette solution me semble préférable.

Nous connaissons le secret professionnel qui est lié à la qualité de certains professionnels (avocats, médecins). Pour les avocats, c'est l'article 66-5 de la loi 71-1130 du 31 décembre 1971 qui prévoit que « En toutes matières, que ce soit dans le domaine du conseil ou 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 de celles portant la mention « officielle », les notes d'entretiens et, plus généralement, toutes les pièces du dossier sont couvertes par le secret professionnel ». C'est une obligation légale. C'est une obligation éthique (article 2). La confidentialité des correspondances entre avocats est prévue par l'article 3 du RIN.

Le legal privilège est conçu comme un droit dans les pays anglo-saxon. C'est un ensemble de règles permettant dans les pays de common-law de soustraire certains types de communications confidentielles de nature juridique, écrites ou orales, à l'obligation d'être produites en justice. C'est important dans les pays où il existe un système de divulgation obligatoire de documents (discovery aux Etats-Unis ou disclosure en Grande-Bretagne).

Ce legal privilège a été instauré par une décision jugée en 1776 (Duchess Of Kingston).

Le legal privilège protège la confidentialité des documents, avis et échanges d'un conseiller juridique avec son client. Il constitue une exception au principe d'ordre public de la communication des informations et documents nécessaires lors d'investigations menées par les autorités judiciaires ou administratives compétentes. Il comporte deux volets :

- le « legal advice privilège » qui vise à protéger la confidentialité de la relation conseil-client,

- le « litigation privilège » qui constitue l'exclusion de la communication des avis et des documents dans le cadre des procédures judiciaires.

Il ne protège pas les documents produits dans un but criminel ou illégal.

C'est donc une règle assez pragmatique qui s'attache à la substance du document plus qu'à son auteur.

Nous n'avons pas de procédure équivalente à la « discovery ». Dès lors, le legal privilège peut-il être importé ?

C'est le souhait des organisations de juristes d'entreprises. Lors de leur congrès, les représentants de la AFJE et du Cercle Montesquieu ont rappelé leur besoin de faire bénéficier du legal privilège les avis des juristes d'entreprises.

Les organisations patronales soutiennent cette position.

En revanche, les principaux opposants à cette solution sont ceux qui plaident pour une « grande profession du droit » et l'entrée des juristes d'entreprises dans la profession d'avocat. Ils estiment, sans aucun fondement, qu'accorder le legal privilège aux juristes d'entreprises seraient « affaiblir le secret professionnel ». On parle de « fausse bonne solution ; on évoque « la pire des solutions pour la France ». Cela est naturellement faux.

Distinguer le legal privilège et le secret professionnel renforcerait ce dernier en démontrant que celui-ci est attaché à la personne de l'avocat et non aux actes rédigés en vue d'un conseil ou d'un contentieux. Le secret est donc global alors que le legal privilège est lié à certains documents. Quelque soit la lettre qu'un avocat écrira à ses clients, celle-ci sera couverte par le secret professionnel. Les lettres adressées entre avocats, sauf si elle comporte la mention « officielle » seront toutes couvertes par la confidentialité. Il n'y a actuellement qu'un point obscur. Il s'agit des courriers échangés entre l'Ordre et les avocats et ce depuis un arrêt malheureux de la Cour de

Copyright © 2026 Légavox.fr - Tous droits réservés

Cassation. En revanche, pour les juristes d'entreprise il ne s'agirait que de documents contenant des éléments juridiques, des éléments de stratégie judiciaire ou des éléments concernant la stratégie juridique de l'entreprise.

La distinction est nette. Enfin, il faut espérer que les juristes d'entreprises et leurs organisations soutiendront le combat mené par les avocats aux fins que la protection du secret professionnel soit désormais constitutionnelle.

Le legal privilège existe, ainsi qu'indiqué précédemment, dans les pays anglo-saxons mais il existe aussi en Belgique.

Le legal privilège est reconnu mais sous certaines conditions. Depuis une réforme en vigueur depuis le 1er mars 2000, les avis juridiques des juristes d'entreprises peuvent bénéficier du legal privilège à condition de concerner des points de droit, d'émaner d'un juriste d'entreprise membre de l'Institut Belge des Juristes d'Entreprises (organisation nationale) et d'être utilisé au profit de leur seul employeur. Toutefois, la Cour de Justice des Communautés Européennes (CJCE) puis la CJUE ont jugé que lorsque la Commission Européenne exerce son pouvoir d'obtention de documents dans le cadre d'une enquête relative à une violation de la règlementation en matière de concurrence ou de la législation antitrust, seules les communications intervenues entre les avocats indépendants et leurs clients devraient se voir reconnaitre le « legal privilège ». Les juristes d'entreprises ne peuvent pas prétendre bénéficier de cette protection pour leur activité de conseil dans des dossiers en matière de concurrence, quels que soient leur statut au titre de leur législation nationale (juristes d'entreprises ou avocats salariés en entreprise) (CJCE AM & S EUROPE LIMITED contre Commission K 155/79 arrêt du 18 mai 1982 et autres décisions).

En France, un débat sur le legal privilège, à l'occasion d'opérations de saisie et de perquisitions dans une entreprise, est venu devant les juridictions. La Cour d'Appel de PARIS a été saisie par une société d'électroménager qui était poursuivie, avec d'autres sociétés, par l'Autorité de la concurrence. Celle-ci, autorisée par le juge des libertés et de la détention, avait opéré des visites et des saisies et, parmi les saisies, se trouvaient différents courriers de juristes d'entreprise. L'entreprise invoquait le secret professionnel et demandait, du fait de cette saisie, l'annulation de l'intégralité des opérations. Le Barreau de PARIS est intervenu pour défendre le secret professionnel et l'AFJE pour soutenir le « legal privilege » pour les juristes d'entreprise. De son côté, l'Autorité de la concurrence rappelait qu'en l'état des textes, les juristes d'entreprise ne jouissaient d'aucune protection particulière tant en droit national qu'en droit de l'Union Européenne. Dès lors, la saisie de documents présents dans les bureaux de juristes d'entreprise ne bénéficiait d'aucune procédure distincte de celle mise en œuvre dans les autres bureaux.

La Cour d'Appel de PARIS (ordonnance du 8 novembre 2017, n° 14/13384) a abordé la question du secret professionnel et du « legal privilège ». Elle a considéré que devaient être annulées les saisies de courriels de juristes adressés à leurs responsables juridiques ou au président de la société, même s'ils n'émanaient pas ou n'étaient pas adressés à un avocat, mais parce qu'ils reprenaient des stratégies de défense mises en place par le cabinet d'avocats désigné par la société. Leur saisie portait donc atteinte au privilège légal. La Cour avait pris le soin d'examiner, *in concreto*, tous les documents saisis. Elle avait repéré quelques documents dans lesquels on reprenait des éléments de langage, de défense ou de stratégie émis par le cabinet d'avocats.

Copyright © 2026 Légavox.fr - Tous droits réservés

Cette décision entérine l'idée que la confidentialité ne concerne pas uniquement les courriers émanant de l'avocat ou adressés à l'avocat, mais également les courriers pouvant émaner de juristes d'entreprise mais reprenant les éléments de défense tels qu'imaginés par un cabinet d'avocats. Tous les courriers ne sont donc pas protégés. La protection n'est pas liée à la qualité de juriste d'entreprise. En revanche, le document peut être protégé.

Rien ne s'oppose à ce que le statut de juriste d'entreprise – que reconnait déjà la loi française –soit complété par des dispositions légales complémentaires protégeant la confidentialité des avis qu'il émet. Ceux-ci ne pourraient plus alors être saisis et/ou opposés par la justice ou l'administration française à l'entreprise qui en bénéficie.

Des modifications législatives seraient nécessaires pour fixer les critères permettant de définir :

- le champ d'application de la protection (nature et objet des documents et communications échangés),
- la notion de juriste d'entreprise (bénéficiaire de la protection),
- les différentes personnes concernées (émetteur, destinataire, client, autres),
- les cas dans lesquels toute protection disparaitrait.

En conclusion, il est possible d'importer en France la notion de legal privilège qui protégerait les documents émis par des juristes d'entreprises dès l'instant ou ceux-ci contiennent des avis juridiques, des éléments de stratégie de défense … Il serait distinct du secret professionnel des avocats.

Seuls certains juristes d'entreprises pourront en bénéficier. Il faudra définir le champ des bénéficiaires. On pourrait adopter le système belge avec un Institut regroupant les juristes d'entreprises selon les critères d'affiliation. Cet Institut aurait pour tache de réguler cette profession, de s'assurer de la qualité du juriste d'entreprise ((diplôme, responsabilités, qualité dans l'entreprise, degré d'autonomie …). Toutefois, certains pourraient alors me reprocher de préconiser la création d'un « Ordre des juristes d'entreprises ». Cela pourrait toutefois avoir des avantages car cela permettrait, à la profession, de discuter avec l'équivalent de notre organisation ordinale. D'autres prétendront que nous marchons vers une profession réglementée des juristes d'entreprises. Toutefois, chaque fois que l'on créé une profession réglementée on en renforce l'idée et donc la protection des autres professions réglementées.

Mais d'autres critères pourraient être adoptés et définis par la loi (qualité de cadre, niveau d'autonomie, diplôme …) sans intervention d'un organe de régulation chez les juristes d'entreprises.

Copyright © 2026 Légavox.fr - Tous droits réservés

Ce legal privilège renforcerait la protection juridique des entreprises françaises donc de nos clients. J'ajoute qu'il est possible, voir probable, que l'attribution du légal privilège aux juristes d'entreprises entrainerait la fin – pour un temps indéterminé – du débat sur l'avocat salarié d'une entreprise.

Michel BENICHOU

Copyright © 2026 Légavox.fr - Tous droits réservés