

LES AVOCATS ET LA CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME*

par

Dean SPIELMANN**

et

Cloé HENRY***

On ne saurait trop insister sur le fait que les avocats jouent un rôle primordial dans la recherche de la vérité, la défense des libertés fondamentales et la sauvegarde de la justice. L'avocat est en effet un acteur de la justice, indispensable au système conventionnel. Comme l'a très justement fait remarquer Me Frédéric Krenc, « *l'avocat est le premier défenseur de la Convention, tandis que la Cour en est l'ultime gardienne* »¹. Atteint dans ses droits fondamentaux, l'individu est particulièrement vulnérable. L'avocat, qui prend fait et cause pour lui, constitue ainsi un « *véritable contre-pouvoir au service des libertés individuelles* »².

Si les avocats sont indispensables au système conventionnel, la Cour européenne des droits de l'homme en est très certainement la première persuadée. Pourtant, la Convention européenne des droits de l'homme reste quasi-silencieuse sur la place de l'avocat. Seul l'article 6 § 3 de la Convention, bien connu de tous, prévoit que tout accusé a droit à « *l'assistance d'un défenseur de son choix* » ou, à défaut, d'être « *assisté gratuitement par un avocat d'office* »³. Le règlement de procédure de la Cour, par son article 36 sur la « *Représentation des requérants* », leur permettant de « *soumettre des requêtes en agissant*

* Texte d'un discours donné en date du 19 octobre 2016 à Paris pour le Conseil des Barreaux européens (CCBE).

** Ancien Président de la Cour européenne des droits de l'homme, Juge au Tribunal de l'Union européenne.

*** LL.M. (London), Stagiaire au Tribunal de l'Union européenne, Cabinet du juge Dean Spielmann.

¹ Frédéric Krenc, « Les fils du dialogue entre l'avocat et la Cour européenne des droits de l'homme », *L'observateur de Bruxelles*, n°105, Juin 2016, pp. 26-32, p. 26.

² Dean Spielmann, « Intervention à l'Inauguration de la Maison du Barreau de Strasbourg », 17 septembre 2015.

³ Article 6 § 3 de la Convention : « *Tout accusé a droit notamment à : c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent* ».

soit par eux-mêmes, soit par l'intermédiaire d'un représentant », consacrait dès 1982 l'avocat en la personne du « représentant »⁴. Son statut officiel est d'importance devant la Cour européenne des droits de l'homme puisqu' « *une fois la requête notifiée à la Partie contractante défenderesse, (...) le requérant doit être représenté* »⁵.

En outre, c'est à n'en pas douter, l'avocat est indispensable en raison de la complexité qui encadre la saisine de la Cour européenne des droits de l'homme. L'article 35 § 1 de la Convention prescrit en premier lieu l'épuisement des voies de recours internes comme condition préalable à la saisine de la Cour⁶. Cela implique de veiller à porter l'affaire devant toutes les juridictions nationales pertinentes en y invoquant déjà les griefs précis issus de la violation des droits consacrés par la Convention⁷. Le requérant doit également agir dans un délai de six mois à compter de la date de la dernière décision nationale définitive⁸. Son avocat joue ici un rôle déterminant dans la mesure où la Cour a considéré « *que la période des six mois (article 35 § 1 de la Convention) commence à courir à partir de la date où le requérant et/ou son représentant a une connaissance suffisante de la décision interne définitive* »⁹. Afin d'introduire cette requête, le requérant et son représentant doivent ensuite consciencieusement remplir un formulaire de requête exhaustif, accompagné de multiples documents¹⁰, à défaut de quoi la requête ne sera pas examinée par la Cour¹¹. L'article 35 § 2 énumère également les conditions de recevabilité qui doivent être respectées afin que la requête aboutisse¹², notamment la question ne doit pas avoir été déjà examinée par la Cour ou bien portée devant une autre instance internationale. Enfin, la Cour est susceptible de déclarer irrecevable toute

⁴ Article 36 § 1 de la Convention : « *Les personnes physiques, organisations non gouvernementales et groupes de particuliers visés à l'article 34 de la Convention peuvent initialement soumettre des requêtes en agissant soit par eux-mêmes, soit par l'intermédiaire d'un représentant* ».

⁵ Article 36 § 2 de la Convention : « *Une fois la requête notifiée à la Partie contractante défenderesse comme prévu à l'article 54 § 2b) du présent règlement, le requérant doit être représenté conformément au paragraphe 4 du présent article, sauf décision contraire du président de la chambre* ».

⁶ Article 35 § 1 de la Convention : « *La Cour ne peut être saisie qu'après l'épuisement des voies de recours internes, tel qu'il est entendu selon les principes de droit international généralement reconnus (...)* ».

⁷ François Moysse, *Le rôle de l'avocat devant la Cour européenne des droits de l'homme*, Intervention à la Conférence d'inauguration de la Fondation des Avocats Européens, La Haye, 23 avril 2015

⁸ Article 35 § 1 de la Convention : « *La Cour ne peut être saisie que (...) dans un délai de six mois à partir de la date de la décision interne définitive* ».

⁹ CEDH, Arrêt Hürmüz Koç et Kıymet Tosun c Turquie, Requête n°23852/04, 13 novembre 2008, § 6.

¹⁰ Article 47 § 1, 3.1, 3.2 du règlement de procédure de la Cour européenne des droits de l'homme, 2016.

¹¹ Ibid., Article 47 § 5.1 du règlement.

¹² Article 35 § 2 de la Convention : « *La Cour ne retient aucune requête individuelle introduite en application de l'article 34, lorsque a) elle est anonyme ; ou b) elle est essentiellement la même qu'une requête précédemment examinée par la Cour ou déjà soumise à une autre instance internationale d'enquête ou de règlement, et si elle ne contient pas de faits nouveaux* ».

requête lorsqu'elle est manifestement mal fondée ou abusive¹³, mais également lorsqu'il n'est pas prouvé que le requérant a subi un préjudice important¹⁴, ce qui nécessite de faire preuve de subtilité au moment de présenter l'affaire. Etant donné que 95% des requêtes présentées à la Cour sont déclarées irrecevables¹⁵, l'absolue nécessité de l'avocat pour garantir la bonne administration de la justice et le droit à un procès équitable apparaît évidente.

Bien que les références à l'avocat dans le texte de la Convention soient donc limitées, il faut garder à l'esprit que la Convention est un instrument vivant, qui doit être interprété à la lumière des conditions de vie d'aujourd'hui¹⁶. De cette manière, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme a largement contribué à renforcer la place de l'avocat au cœur du système judiciaire européen. Au contraire des journalistes, les avocats n'ont pas l'honneur d'être élevés au rang de « *chiens de garde la démocratie* »¹⁷ ; néanmoins, la Cour européenne des droits de l'homme leur reconnaît un « statut spécifique » précieusement protégé, car « *la liberté des avocats d'exercer leur profession sans entraves est un des éléments essentiels de toute société démocratique et une condition préalable à l'application effective de la Convention, en particulier la garantie d'un procès équitable et le droit à la sécurité personnelle* »¹⁸.

La Cour souligne ainsi le fait que l'avocat est non seulement indispensable à la représentation des requérants, mais également à la bonne administration de la justice. De fait, la Cour a rapidement élargi le principe de l'article 6 § 3 de la Convention aux affaires civiles. Dans l'arrêt *Airey* du 9 octobre 1979¹⁹, le Gouvernement irlandais estimait ne pas devoir fournir d'aide judiciaire gratuite à la requérante, dans une affaire de séparation de corps, aux

¹³ Article 35 § 3, a) de la Convention: « *La Cour déclare irrecevable toute requête individuelle introduite en application de l'article 34 lorsqu'elle estime : a) que la requête est incompatible avec les dispositions de la Convention ou de ses protocoles, manifestement mal fondée ou abusive* ».

¹⁴ Article 35 § 3 , b) de la Convention : « *b) que le requérant n'a subi aucun préjudice important, sauf si le respect des droits de l'homme garantis par la Convention et ses protocoles exige un examen de la requête au fond et à condition de ne rejeter pour ce motif aucune affaire qui n'a pas été dûment examinée par un tribunal interne* ».

¹⁵ Frédéric Krenc, « Les fils du dialogue... » *op. cit.*, p. 30.

¹⁶ CEDH, Arrêt *Tyrer c Royaume-Uni*, Requête n°5856/72, 25 avril 1978, § 31 et suiv.

¹⁷ CEDH, Arrêt *Goodwin c Royaume-Uni*, Requête n°17488/90, 27 mars 1996, § 39.

¹⁸ CEDH, Arrêt *Elçi et al. c Turquie*, Requête n°23145/93 et 25091/94, 13 novembre 2003, § 669: « *The Court would emphasize the central role of the legal profession in the administration of justice and the maintenance of the rule of law. The freedom of lawyers to practice their profession without undue hindrance is an essential component of a democratic society and a necessary prerequisite for the effective enforcement of the provisions of the Convention, in particular the guarantees of fair trial and the right to personal security* ».

¹⁹ CEDH, Arrêt *Airey c Irlande*, Requête n°6283/73, 9 octobre 1979.

motifs que l'article 6 § 3 de la Convention européenne s'appliquait exclusivement aux procédures pénales. La Cour a néanmoins considéré que « *l'article 6 peut parfois astreindre l'Etat à pourvoir à l'assistance d'un membre du barreau quand elle se révèle indispensable à un accès effectif au juge* »²⁰ et a ainsi conclu à la violation de l'article 6. L'assistance des justiciables par l'avocat est en effet indispensable, et ce dès le premier contact entre le justiciable et la justice. Depuis le célèbre arrêt *Salduz* du 27 novembre 2008, « *pour que le droit à un procès équitable consacré par l'article 6 § 1 demeure suffisamment « concret et effectif » (...) il faut, en règle générale, que l'accès à un avocat soit consenti dès le premier interrogatoire d'un suspect par la police, sauf à démontrer, à la lumière des circonstances particulières de l'espèce, qu'il existe des raisons impérieuses de restreindre ce droit* »²¹.

Dans ce contexte, le rôle créateur de la Cour européenne prend toute son importance lorsqu'elle estime que la Convention protège « *des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs* »²². Les juges européens ont notamment insisté sur cette interprétation dynamique de la Convention au sujet de la liberté d'expression. La Cour européenne des droits de l'homme octroie une large protection à la liberté d'expression en tant que « *l'un des fondements essentiels d'une société démocratique* », qui « *vaut non seulement pour les informations ou idées accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'Etat ou une fraction quelconque de la population* »²³. A cet égard, les juges Costa, Cabral Barreto et Jungwiert ont considéré dans une opinion dissidente commune « *que cette formule ne doit pas devenir une phrase incantatoire ou rituelle, mais qu'elle doit être prise au sérieux et inspirer les solutions de notre Cour* »²⁴.

Alors qu'en est-il de la liberté d'expression de l'avocat ? La liberté d'expression de l'avocat est absolument primordiale. Josep Casadevall a qualifié la parole de « *seule arme...*

²⁰ Ibid., § 26.

²¹ CEDH, Arrêt *Salduz c Turquie*, Requête n° 36391/02, 27 novembre 2008, § 55. Comp. cependant avec le récent arrêt *Ibrahim et autres contre Royaume Uni*, Requêtes n° 50541/08, 50571/08, 50573/08 et al., 16 décembre 2014.

²² CEDH, Arrêt *Artico c Italie*, Requête n°6694/74, 13 mai 1980, § 33.

²³ CEDH, Arrêt *Handyside c Royaume-Uni*, Requête n°5493/72, 7 décembre 1976, § 49.

²⁴ CEDH, Arrêt *I.A. c Turquie*, Requête n°42571/98, 13 septembre 2005, Opinion dissidente commune à MM. les juges Costa, Cabral Barreto et Jungwiert, § 1.

de l'avocat, lorsqu'[il] doit assumer la défense d'un justiciable »²⁵. La liberté d'expression revêt donc un caractère particulier lorsqu'il s'agit de celle d'un avocat, pour qu'il puisse assumer son rôle. La Cour a affirmé à cet effet qu' « *il faut tenir compte de la nature spécifique de la profession qu'exerce un avocat ; en sa qualité d'auxiliaire de la justice, il bénéficie du monopole et de l'immunité de plaidoirie* »²⁶. Naturellement, cette immunité de plaidoirie connaît des limites, puisque l'avocat « *doit témoigner de discrétion, d'honnêteté et de dignité dans sa conduite* »²⁷. Du reste, l'article 10 § 2 de la Convention précise que la liberté d'expression n'est pas absolue et peut être limitée par des restrictions jugées « *nécessaires dans une société démocratique* »²⁸.

En pratique, il nous faut faire une distinction entre la liberté d'expression dans l'enceinte du prétoire, où la jurisprudence de la Cour suggère qu'elle est totale bien que soumise à certaines conditions, et la liberté d'expression en dehors du prétoire, qui est en revanche limitée.

I- La liberté d'expression de l'avocat dans le prétoire

Trois principaux arrêts illustrent la protection dont bénéficient les avocats dans le prétoire.

Dans l'arrêt *Nikula* du 21 mars 2002²⁹, une avocate finlandaise avait été condamnée pour diffamation après avoir déclaré soupçonner le procureur d'avoir commis des « *manipulations, méconnaissant ainsi les devoirs de sa charge et mettant en péril la sécurité juridique* »³⁰. Bien que minime dans les faits, la Cour a déclaré la sanction disproportionnée en soutenant qu'il existe une différence fondamentale « *entre le rôle du procureur, c'est-à-*

²⁵ Josep Casadevall, « L'avocat et la liberté d'expression », in *Freedom of Expression : Essays in Honour of Nicolas Bratza*, Oisterwijk, Wolf Legal Publishers, 2012, pp. 235-244.

²⁶ CEDH, Arrêt *Casado Coca c Espagne*, Requête n°15450/89, 24 février 1994, § 46.

²⁷ Ibid.

²⁸ Article 10 § 2 de la Convention : « *L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire* ».

²⁹ CEDH, Arrêt *Nikula c Finlande*, Requête n°31611/96, 21 mars 2002.

³⁰ Ibid., § 10.

dire l'adversaire de l'accusé, et celui du juge. Cette distinction confère de manière générale une meilleure protection aux déclarations critiques envers le procureur »³¹. Partant, la Cour a certifié que ce n'est « *qu'exceptionnellement qu'une limite touchant la liberté d'expression de l'avocat de la défense – même au moyen d'une sanction pénale légère – peut passer pour nécessaire dans une société démocratique* »³².

La Cour précisa par la suite dans l'arrêt *Steur* du 28 octobre 2003³³ qu'« *En leur qualité d'auxiliaires de la justice, [les avocats] sont certes soumis à des restrictions concernant leur comportement, (...) mais ils bénéficient également de droits et de privilèges exclusifs, (...) comme généralement d'une certaine latitude concernant les propos qu'ils tiennent devant les tribunaux* »³⁴. En ce sens, elle a considéré que « *la seule menace d'un contrôle ex post facto des critiques formulées* » par l'avocat de la manière dont les preuves contre son client avaient été obtenues « *se concilie difficilement avec l'obligation qui pèse sur chaque avocat de défendre les intérêts de son client* »³⁵.

La protection accordée à l'audience par la Cour aux avocats est considérable, puisque que même en l'absence de sanction, une restriction trop importante au droit à sa liberté d'expression peut être constatée. Il suffit que l'intervention ordinale ou judiciaire ait un effet « *inhibant* »³⁶ ou « *dissuasif* »³⁷ sur l'exercice par l'avocat de son devoir de défense de son client.

L'arrêt *Kyprianou* du 15 décembre 2005³⁸ à l'inverse des deux arrêts que je viens de mentionner, intéresse les propos litigieux tenus par l'avocat à l'encontre des juges de la Cour d'assises de Limassol, et non du procureur ou inspecteur de la sécurité sociale. En l'espèce, l'avocat chypriote avait été interrompu par les juges alors qu'il menait un contre-interrogatoire. Visiblement irrité, il a d'abord demandé à se retirer de l'affaire, puis cette demande ayant été refusée, a accusé les juges de s'envoyer des *ravassakia* (« *billets doux* » en chypriote) au lieu de l'écouter. Me Kyprianou se vit alors infliger une peine de cinq jours

³¹ Ibid., § 25.

³² Ibid., § 55.

³³ CEDH, Arrêt *Steur* c Pays-Bas, Requête n°39657/98, 28 octobre 2003.

³⁴ Ibid., § 38.

³⁵ Ibid., § 44.

³⁶ Ibid., § 44.

³⁷ Nikula, § 54.

³⁸ CEDH, Arrêt *Kyprianou* c Chypre, Requête n°73797/01, 15 décembre 2005.

d'emprisonnement pour « *contempt of court* » et fut incarcéré sur le champ. Admirablement, la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme conclut unanimement à la violation de l'article 10 : « *tout avocat, lorsqu'il défend un client en justice, en particulier dans le cadre de procès contradictoires au pénal, peut se retrouver dans la situation délicate de devoir décider s'il doit ou non s'opposer à l'attitude du tribunal ou s'en plaindre, tout en gardant à l'esprit les intérêts de son client* »³⁹. Dans cette situation extrêmement délicate, il est inévitable qu'une peine d'emprisonnement ait un « effet dissuasif », « *non seulement sur l'avocat concerné, mais aussi sur la profession dans son ensemble* ».

Cet arrêt ne signifie pas pour autant que la liberté d'expression de l'avocat est absolue lorsqu'il s'adresse directement aux juges durant l'instance. Les faits de l'espèce sont particulièrement circonstanciés : il s'agit non pas d'une sanction minime ou menace de sanction, mais bel et bien de l'infliction immédiate d'une peine d'emprisonnement. Néanmoins, cette jurisprudence conforte et confirme une large protection de la liberté d'expression de l'avocat à l'audience.

II- La liberté d'expression de l'avocat en dehors du prétoire

En dehors du prétoire, l'avocat ne jouit en principe pas de l'immunité de plaidoirie. Pourtant le prétoire ne peut plus être considéré comme la seule scène lyrique de l'avocat. Pierre Lambert avait affirmé : « *le temps n'est plus où la défense se cantonnait strictement dans les prétoires ; elle doit s'exercer, aujourd'hui, partout où les droits individuels sont en cause* »⁴⁰. Ces mots trouvent une profonde résonance d'autant plus aujourd'hui que les médias, les réseaux sociaux et les blogs sont un relais impressionnant d'informations et de témoignages. Tel que l'a énoncé Frédéric Krenc, l'avocat « *est de plus en plus amené à exercer son art en dehors des murs hermétiques du Palais pour se transformer en attaché de presse de son dossier* »⁴¹. Pour les juges de la Cour, tout est alors question d'équilibre à ménager entre les divers intérêts en jeu : le droit du public d'être informé sur les questions qui

³⁹ Ibid., § 175.

⁴⁰ Pierre Lambert, « L'avocat et les conférences de presse », *Journal des Tribunaux*, 1983, p. 577.

⁴¹ Frédéric Krenc, « La liberté d'expression en dehors du prétoire », in *L'avocat dans le droit européen*, Bruylant, 2008, p. 157.

touchent au fonctionnement du pouvoir judiciaire, les impératifs d'une bonne administration de la justice et la dignité de la profession d'avocat⁴².

Plusieurs arrêts ont été rendus à ce propos, le plus récent étant l'arrêt *Morice* du 23 avril 2015⁴³. Il s'agissait de la condamnation pénale d'un avocat, en raison de propos relatés dans la presse à propos de l'affaire *Borrel*, pour complicité de diffamation de juges d'instruction⁴⁴. Dans un premier temps, la Cour a rappelé sa jurisprudence *Mor* de 2011⁴⁵, en déclarant que « *la défense d'un client peut se poursuivre avec une apparition dans un journal télévisé ou une intervention dans la presse et, à cette occasion, avec une information du public sur des dysfonctionnements de nature à nuire à la bonne marche d'une instruction* »⁴⁶. Elle a ensuite précisé que « *les avocats ne peuvent tenir des propos d'une gravité dépassant le commentaire admissible sans solide base factuelle* »⁴⁷. En l'espèce, les preuves étaient suffisamment solides pour corroborer les dires de l'avocat. Bien que ses propos « *avaient assurément une connotation négative* », la Cour a donc estimé qu'ils ne dépassaient pas les limites du droit garanti par l'article 10, étant donné qu'ils concernaient un sujet d'intérêt général qu'est le fonctionnement (ou en l'occurrence le dysfonctionnement) de la justice⁴⁸.

Il est intéressant de noter ici que la Cour a saisi l'occasion de préciser sa jurisprudence antérieure relative au statut de l'avocat ; en suivant la doctrine la plus autorisée⁴⁹, la Cour a qualifié l'avocat non plus « d'auxiliaire de justice » mais bien « *d'acteur de la justice, directement impliqué dans le fonctionnement de celle-ci et dans la défense d'une partie* »⁵⁰. En outre, la Cour a souligné « *l'importance, dans un État de droit et une société démocratique, de préserver l'autorité du pouvoir judiciaire* », notamment en assurant le « *respect mutuel entre (...) les magistrats et les avocats* »⁵¹.

⁴² Casado Coca, § 55 ; CEDH, Arrêt Schöpfer c Suisse, Requête n°56/1997/840/1046, 20 mai 1998, § 33.

⁴³ CEDH, Arrêt *Morice* c France, Requête n°29369/10, 23 avril 2015.

⁴⁴ Dean Spielmann, « Intervention... », *op. cit.*

⁴⁵ CEDH, Arrêt *Mor* c France, Requête n°28198/09, 15 décembre 2011.

⁴⁶ *Morice*, *op. cit.*, § 138.

⁴⁷ *Ibid.*, § 139.

⁴⁸ *Ibid.*, § 167, 174, 177.

⁴⁹ Pierre Lambert, *op. cit.*

⁵⁰ *Morice*, § 148.

⁵¹ *Ibid.*, § 170.

Cet arrêt est une parfaite illustration de la protection que la Cour européenne des droits de l'homme entend accorder aux avocats, lorsqu'ils s'expriment dans l'enceinte comme en dehors du prétoire.

S'agissant toujours de la liberté d'expression, il convient de mentionner un développement intéressant de la jurisprudence. Amorcée dans l'arrêt *Nikula* de 2002⁵², l'idée selon laquelle la liberté d'expression de l'avocat et le droit à procès équitable sont intrinsèquement liés s'est véritablement développée dans l'arrêt *Panovits* du 11 décembre 2008⁵³. *Panovits* était le client de Me Kyprianou dans le procès ayant été la source de la violation de l'article 10.

La Cour a admis qu'une ingérence dans la liberté d'expression de l'avocat au cours d'un procès peut avoir des implications graves pour le droit de son client à bénéficier d'un procès équitable au sens de l'article 6. Dans les faits, le requérant avait été condamné à deux peines de prison pour homicide et vol aggravé. L'avocat chargé de sa défense était Me Kyprianou, qui comme nous le savons avait été lourdement sanctionné pour « contempt of court ». Le requérant se plaignait donc d'un procès inéquitable, dû à l'attitude de la Cour d'assises de Limassol à l'égard de son avocat.

La Cour a rappelé que « *l'atteinte à la liberté d'expression subie par le conseil de l'intéressé lorsqu'il a plaidé la cause de son client était constitutive d'une violation de l'article 10 de la Convention* ». Partant, elle a jugé que « *la peine infligée à Me Kyprianou était de nature à produire un « effet dissuasif » sur les avocats dans les situations où il s'agit pour eux de défendre leurs clients* »⁵⁴.

La Cour européenne des droits de l'homme a ainsi conclu à la violation de l'article 6§1 de la Convention, en ce que « *l'attitude des juges d'assises à l'égard de l'avocat du requérant à l'occasion de leur altercation a rendu le procès inéquitable* »⁵⁵. On pourrait affirmer que

⁵² *Nikula*, § 49 : « *La Cour n'exclut pas la possibilité que, dans certaines circonstances, une ingérence dans la liberté d'expression d'un avocat au cours d'un procès puisse aussi soulever une question au titre de l'article 6 de la Convention sous l'angle du droit de l'accusé, son client, à bénéficier d'un procès équitable* ».

⁵³ CEDH, Arrêt *Panovits c Chypre*, Requête n°4268/04, 6 novembre 2008.

⁵⁴ *Ibid.*, § 99.

⁵⁵ *Ibid.*, § 101.

dans l'affaire *Panovits*, la Cour a tiré les conséquences de l'autorité de la chose jugée dans l'arrêt *Kyprianou*.

III- Le droit au respect de la vie privée de l'avocat

En dehors des instances judiciaires, l'avocat doit également bénéficier de garanties conventionnelles dans les relations avec ses clients. Le secret professionnel constitue probablement l'aspect le plus important : l'individu qui fait appel aux services de l'avocat, confident nécessaire, peut légitimement s'attendre à ce que les informations couvertes par le secret ne soient pas divulguées⁵⁶. La Cour a ainsi successivement consacré le droit au respect de la correspondance, notamment concernant les détenus⁵⁷, et sanctionné la mise sous écoute téléphonique des lignes d'un cabinet d'avocat⁵⁸.

De surcroît, le droit au respect du secret professionnel fait partie intégrante de la vie privée de l'avocat, et dans une certaine mesure de la vie privée de ses clients⁵⁹. Cet aspect a été analysé dans l'arrêt *Michaud* du 6 décembre 2012⁶⁰. L'affaire concernait l'« obligation de déclaration de soupçon » imposée aux avocats relative aux éventuelles activités de blanchiment menées par leurs clients⁶¹. La Cour a d'abord énoncé que cette obligation « constitue une ingérence dans leur droit au respect de leur correspondance », et plus généralement « une ingérence dans leur droit au respect de leur vie privée »⁶². Toutefois, elle a estimé que l'obligation imposée aux avocats « poursuit l'un des buts légitimes énumérés au second paragraphe de l'article 8 : la défense de l'ordre et la prévention des infractions

⁵⁶ Dean Spielmann, « Le secret professionnel de l'avocat dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in *Pourquoi Antigone ? Liber Amicorum Edouard Jakhian*, Bruylant, Bruxelles, 2010, p. 439.

⁵⁷ CEDH, Arrêt *Golder c Royaume-Uni*, Requête n°4451/70, 21 février 1975, § 45 ; CEDH, Affaire *Campbell c Royaume-Uni*, Requête n°13590/88, 25 mars 1992, §52 ; CEDH, Affaire *S. c Suisse*, Requête n°12629/87, 28 novembre 1991, § 48 : « Un prévenu doit, dès son incarcération, pouvoir (...) recevoir des visites de son avocat en vue de sa défense. Il doit pouvoir préparer et remettre à celui-ci des instructions confidentielles, et en recevoir ».

⁵⁸ CEDH, Arrêt *Kopp c Suisse*, Requête n° 23224/94, 25 mars 1998, § 73 : « La Cour décèle une contradiction entre un texte législatif clair, protecteur du secret professionnel de l'avocat lorsque celui-ci est surveillé en tant que tiers, et la pratique suivie en l'espèce. Même si la jurisprudence consacre le principe, d'ailleurs généralement admis, que le secret professionnel de l'avocat ne couvre que la relation avocat-clients, la loi n'explicite pas comment, à quelles conditions et par qui doit s'opérer le tri entre ce qui relève spécifiquement du mandat d'avocat et ce qui a trait à une activité qui n'est pas celle de conseil ».

⁵⁹ Dean Spielmann, « Le secret professionnel de l'avocat... », *op. cit.*

⁶⁰ CEDH, Arrêt *Michaud c France*, Requête n°12323/11, 6 décembre 2012

⁶¹ Dean Spielmann, « Le secret professionnel de l'avocat... », *op. cit.*, p. 460.

⁶² *Michaud*, § 91.

pénales », et était nécessaire pour atteindre ce but⁶³. Ainsi, si la Cour européenne des droits de l'homme réaffirme l'importance du secret professionnel des avocats, elle reconnaît néanmoins que la mise en œuvre de la France de l'obligation de déclaration de soupçons ne portait pas une atteinte disproportionnée étant donné qu'elle « *ne touche pas à l'essence même de la mission de défense qui (...) constitue le fondement du secret professionnel des avocats* ». De surcroît, cette obligation contient un « filtre protecteur » qui prévoit que les avocats ne communiquent pas directement leurs déclarations à l'administration, mais bien à leur bâtonnier⁶⁴.

La Cour a certes conclu à la non-violation de la Convention, mais cette jurisprudence affirme que le secret professionnel de l'avocat est protégé par l'article 8. La Cour a d'ailleurs récemment conclu à la violation de l'article 8 dans l'arrêt *Brito Ferrinho Bexiga Villa-Nova* du 1^{er} décembre 2015⁶⁵, s'agissant du contrôle de la comptabilité d'une société d'avocats par l'administration fiscale, couverte par le secret professionnel. La Cour protège effectivement l'avocat, mais c'est l'atteinte indirecte aux droits de ses clients qui rend cette protection accrue.

Les avocats bénéficient également de la protection du domicile, consacrée par l'arrêt *Niemietz* du 16 décembre 1992⁶⁶. L'affaire concernait la perquisition au cabinet de l'avocat allemand dans le cadre de poursuites pénales contre un tiers. La Cour a « englobé » les locaux professionnels de l'avocat dans le mot « domicile » au sens de l'article 8, en estimant qu'il n'y a « *aucune raison de principe de considérer cette manière de comprendre la notion de "vie privée" comme excluant les activités professionnelles ou commerciales* »⁶⁷. Elle a ainsi énoncé : « *interpréter les mots "vie privée" et "domicile" comme incluant certains locaux ou activités professionnels ou commerciaux répondrait à l'objet et au but essentiels de l'article 8* »⁶⁸.

Faisant un lien avec ce qui a été dit précédemment, il convient de mentionner que selon la Cour, « *dans le cas d'un avocat, pareille intrusion peut se répercuter sur la bonne*

⁶³ Michaud, § 99.

⁶⁴ Michaud, § 129.

⁶⁵ CEDH, Arrêt *Brito Ferrinho Bexiga Villa-Nova* c Portugal, Requête n° 69436/10, 1^{er} décembre 2015.

⁶⁶ CEDH, Arrêt *Niemietz* c Allemagne, Requête n°13710/88, 16 décembre 1992.

⁶⁷ *Ibid.*, § 29.

⁶⁸ *Ibid.*, § 31.

administration de la justice et, partant, sur les droits garantis par l'article 6 »⁶⁹. Le secret professionnel bénéficie donc d'une seconde protection en la lettre de l'article 6. Il est en effet indéniable que sans secret professionnel, il n'y aurait pas de procès équitable⁷⁰. Dans l'arrêt S c Suisse, la Cour avait ainsi affirmé que « *le droit, pour l'accusé, de communiquer avec son avocat hors de portée d'ouïe d'un tiers figure parmi les exigences élémentaires du procès équitable dans une société démocratique* »⁷¹.

Cela montre à quel point, s'il est nécessaire de le rappeler, l'avocat a un statut spécifique : la violation de ses droits, que ce soit sa liberté d'expression ou sa vie privée, peut avoir des répercussions graves sur le fonctionnement de la justice et le droit à un procès équitable. Loin de signifier qu'il faut octroyer une protection absolue et illimitée à l'avocat, qui reste soumis à des conditions et restrictions dans l'exercice de ses libertés fondamentales, il apparaît nettement que la place privilégiée que l'avocat occupe dans le système judiciaire nécessite une protection accrue de ses droits.

En définitive, les avocats sont au cœur du système conventionnel et ont à ce titre des droits et devoirs considérables. Comme l'a énoncé la Cour à de nombreuses reprises, « *Le statut spécifique des avocats les place dans une situation centrale dans l'administration de la justice, comme intermédiaires entre les justiciables et les tribunaux (...). Eu égard au rôle clé des avocats dans ce domaine, on peut attendre d'eux qu'ils contribuent au bon fonctionnement de la justice et, ainsi, à la confiance du public en celle-ci* »⁷². Il est clair que mes collègues strasbourgeois reconnaissent la valeur irremplaçable des avocats et entendent la protéger, à la faveur d'une jurisprudence abondante.

⁶⁹ Ibid., § 37.

⁷⁰ Dean Spielmann, « Le secret professionnel de l'avocat... », *op. cit.*, p. 455.

⁷¹ S c Suisse, § 48.

⁷² Kyprianou, § 173; CEDH, Affaire Amihalachioaie c Moldova, Requête n°60115/00, § 27 ; Nikula, § 45 ; Schöpfer, § 29, et autres références.