

## L'avocat en dialogue avec la Cour de justice de l'Union européenne

Du 13 au 15 octobre 2016, s'est tenu au Luxembourg le congrès de la Fédération des barreaux d'Europe (la « FBE »). Le thème était : *L'avocat en dialogue avec la Cour de justice de l'Union européenne*. Pour ce congrès, la Cour de Justice de l'Union Européenne (la « CJUE ») avait généreusement accepté d'accueillir la FBE en son enceinte, témoignant de la volonté partagée d'entretenir et de cultiver ce dialogue.

Maître Yves OSCHINSKY, Président de la FBE, ouvra le congrès. Après avoir rappelé que la FBE rassemble la famille des barreaux d'Europe, M<sup>e</sup> OSCHINSKY a relevé que l'avocat est avant tout un partenaire de l'Etat de droit, et de la justice en particulier.

Dans ses propos introductifs, le Président de la CJUE, Monsieur Koen LENAERTS a évoqué la tâche difficile de la Cour consistant à mettre sur un socle commun des phénomènes divergents dans les 28 Etats membres. Dans l'affaire *Akzo Nobel Chemicals Ltd.* (CJUE, aff. C-550/07, 14 septembre 2010), la Cour a identifié l'indépendance comme constituant ce socle commun en ce qui concerne la profession d'avocat. L'avocat en dialogue avec la CJUE doit être fondamentalement indépendant, sans quoi il ne saurait remplir son rôle de collaborateur de justice.

Le premier des deux panels se déroula sous la présidence de Monsieur Paul NIHOUL, juge au Tribunal de première instance de l'Union européenne. Ce dernier a souligné le rôle de moteur d'innovation qu'ont les avocats.

Le premier sujet fut exposé par Maître Dariusz GIBASIEWICZ, avocat au barreau d'Olsztyn. Son intervention portait sur la libre prestation des services de l'avocat et sa liberté d'établissement dans l'Union européenne. Insistant sur la particularité de la profession d'avocat et sa signification particulière pour la justice, M<sup>e</sup> GIBASIEWICZ a abordé le sujet à travers une analyse comparative. Celle-ci portait notamment sur la décision de la CJUE ayant estimé discriminatoire la réglementation belge réservant l'accès à la profession de notaire aux ressortissants belges (CJUE, *Commission c/ Belgique*, aff. C-47/08, 24 mai 2011).

Philip MOSER QC, *barrister* en Angleterre, a enchaîné avec un exposé sur les conséquences du *Brexit* sur la libre prestation et la liberté d'établissement des avocats. M<sup>e</sup> MOSER anticipa que la date du *Brexit* définitif se situera autour du 1<sup>er</sup> avril 2019. A cette date, devrait entrer en vigueur la « *Great Repeal Bill* » par l'effet de laquelle l'intégralité du droit européen sera, avec quelques exceptions, transposée en droit interne du Royaume-Uni. Le droit européen ainsi incorporé en droit national ne sera pas hiérarchiquement supérieur à la loi interne. Il n'y aura pas non plus de possibilité de poser une question préjudicielle à la CJUE. De multiples questions se posent dans ce contexte: Comment le *Brexit* affectera-t-il les procédures en

cours ? Les avocats du Royaume-Uni pourront-ils toujours comparaître devant les juridictions européennes ? M<sup>e</sup> MOSER rappela qu'en vertu de l'article 281 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne, la CJUE peut solliciter une modification du statut de la Cour. Cela pourrait constituer une manière de préserver aux *barristers* l'accès aux prétoires de la Cour.

Madame Juliane KOKOTT, avocat général auprès de la CJUE, aborda ensuite la question du rôle de l'avocat général à la CJUE. Les conclusions de l'avocat général, déposées plusieurs semaines avant le prononcé de l'arrêt, ajoutent un élément de transparence à la procédure et permettent notamment au public de réagir. En dépit du degré de complexité croissant des affaires, l'avocat général KOKOTT est opposée à l'idée d'une fragmentation de la CJUE en plusieurs cours spécialisées. Elle estime en effet qu'il est préférable que la Cour préserve sa vue globale sur le droit de l'Union. L'avocat général KOKOTT a également invité les avocats à faire preuve de concision et de précision dans l'intérêt du maintien d'un dialogue constructif avec la Cour.

Maître Thierry BONTINCK, avocat aux barreaux de Bruxelles et de Paris, aborda le sujet du secret professionnel de l'avocat dans la jurisprudence de la CJUE. L'utilité et la nécessité de ce secret ne sont pas contestées. L'enjeu de la question se situe au niveau de sa portée. M<sup>e</sup> BONTINCK s'oppose à un cantonnement du secret professionnel au contexte contentieux, estimant artificielle toute distinction entre les activités de défense et de conseil. Le secret professionnel doit avoir une dimension aussi bien procédurale que substantielle. Les problèmes pratiques découlant de l'arrêt *Akzo Nobel Chemicals Ltd.* précité ont également été analysés. Il en découle que les avis de juristes d'entreprise ne sont, en droit européen, pas couverts par le secret professionnel. Or, en droit interne, la situation peut être différente (p.ex. en Belgique). Cela constitue une source d'insécurité pour les entreprises, notamment lorsque celles-ci sont confrontées à une perquisition en droit de la concurrence. La question de savoir si les avis des juristes d'entreprise seront couverts par le secret professionnel dépendra de l'autorité mettant en œuvre la mesure d'enquête (Commission européenne ou autorité de concurrence nationale). La problématique liée aux obligations de dénonciation dans le cadre de la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme fut également abordée. En prenant comme exemple le projet de loi français « *Sapin 2* », visant à protéger les lanceurs d'alerte, M<sup>e</sup> BONTINCK conclut avec le constat que le secret professionnel est menacé dans la pratique.

Maître Stefan RATING, avocat aux barreaux de Barcelone et de Francfort, traita des droits de la défense dans le droit de l'Union européenne. Il s'est en particulier attardé sur les problèmes pratiques qui se posent dans le cadre de la transposition des directives en matière des droits à l'interprétation et à la traduction, à l'information, et à l'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales (directives 2010/64/UE, 2012/13/UE et 2013/48/UE). A titre d'exemple,

M<sup>e</sup> RATING a déploré le libellé de l'article 3 (1) de la directive 2010/64/UE, consacrant le droit à une traduction écrite des « *documents essentiels* ». Se pose en effet la question de savoir qui détermine le caractère essentiel des documents à traduire.

La première intervention du deuxième panel, s'étant déroulée sous la présidence de Monsieur François BILTGEN, juge à la CJUE, fut délivrée par Maître Gaetano VICICONTE, avocat au barreau de Florence. Son sujet: La protection de l'indépendance de l'avocat dans le droit de l'Union. M<sup>e</sup> VICICONTE exposa que le droit à un procès équitable, inscrit à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme (la « **CEDH** ») ainsi qu'à l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (la « **Charte** »), requiert l'indépendance de l'avocat. Dans cette optique, l'autorégulation de la profession est de première importance. M<sup>e</sup> VICICONTE déplora que celle-ci soit à l'origine de problèmes récurrents dans le contexte du droit de la concurrence. L'avocat est censé participer à l'administration de la justice. En tant que tel, il ne devrait pas être mépris pour un entrepreneur comme les autres, et son indépendance doit être préservée.

Denis WAELBROEK, avocat au barreau de Bruxelles, délivra un exposé des règles pratiques et des procédures devant la CJUE. Après avoir rappelé qu'en principe, les avocats détiennent le monopole de la représentation des parties devant la CJUE, furent évoquées les questions de la langue de procédure, des frais de procédure et du déroulement de la procédure. Si une évacuation rapide des affaires est souhaitable, M<sup>e</sup> WAELBROEK déplora néanmoins l'absence de contradictoire dans la phase écrite dans les procédures sur renvoi préjudiciel. Dans ce contexte, la limitation du temps de parole pour les plaideurs a également été identifiée comme étant problématique.

Madame Eleftheria NEFRAMI, professeur à l'Université du Luxembourg, a abordé le sujet du rôle de l'avocat dans le cadre du renvoi préjudiciel. Au niveau de l'accès à la CJUE, il lui appartient, en dialogue avec son juge national, d'identifier, de soulever et de préciser la question pertinente. Devant la CJUE, il lui appartient de contribuer au contenu de la réponse apportée à cette question. Le professeur NEFRAMI a finalement décrit le rôle de l'avocat consistant à veiller à une application conforme de la décision de la CJUE par le juge national.

Maître Haris TAGARAS, avocat au barreau d'Athènes présenta le sujet : Invoquer la Charte des droits fondamentaux devant les juridictions nationales et européennes. Dans un premier temps, le champ d'application limité de la Charte fut décrit. En effet, celle-ci ne lie les Etats membres que pour autant qu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union européenne (CJUE, aff. C-8/15, 20 septembre 2016). M<sup>e</sup> TAGARAS a ensuite exposé que la Charte était susceptible d'être invoquée à double escient, à savoir en tant qu'outil d'interprétation d'une part, et afin de contester la validité d'un acte individuel ou d'une disposition réglementaire, d'autre part.

Monsieur Jean-Paul JACQUÉ, professeur à l'université de Strasbourg et au Collège d'Europe, traite de l'articulation de la Charte avec la CEDH et l'échec de l'adhésion à la CEDH. Les droits fondamentaux garantis par la CEDH font, en vertu de l'article 6 du Traité sur l'Union européenne, partie du droit de l'Union en tant que principes généraux. La CEDH constitue ainsi un instrument subsidiaire d'interprétation du droit de l'Union. Le professeur JACQUÉ a regretté l'avis négatif émis par la CJUE quant au projet d'accord portant adhésion de l'Union européenne à la CEDH (CJUE, avis 2/13, 18 décembre 2014). Si ce projet d'accord n'était pas parfait, une adhésion en ces termes aurait certainement été préférable à la situation actuelle. En effet, au vu de l'arrêt *Bosphorus* (Cour européenne des droits de l'homme, n° 45036/98, 30 juin 2005), la Cour européenne des droits de l'homme pourra indirectement juger l'Union européenne, sans que cette dernière ne soit partie à la procédure. Le professeur JACQUÉ a ensuite procédé à un examen des obstacles à une adhésion de l'Union à la CEDH. Si ces obstacles lui paraissent surmontables, le professeur JACQUÉ ne s'attend pas à ce qu'ils le soient dans un futur proche.

Une table ronde ayant eu comme sujet les attentes respectives de l'avocat et de la CJUE marqua le point final du programme scientifique du congrès.

En conclusion, il y a lieu de saluer la très grande qualité du programme scientifique élaboré par M<sup>e</sup> Thierry BONTINCK. Les travaux du congrès ont mis en évidence l'utilité et la vigueur d'un dialogue bien réel entre l'avocat et la CJUE. Le Barreau de Luxembourg doit également être félicité pour l'organisation impeccable du congrès, qui fut un franc succès.

Charles Muller  
Avocat au Barreau de Luxembourg