



LE MOT DE LA SEMAINE

Séparation et régulation des activités bancaires



LegalTag

1226

La coopération forcée aux enquêtes de l'AMF est-elle euro-compatible ?



DIDIER MARTIN, avocat au Barreau de Paris, associé Bredin Prat, membre du Club des juristes

Efficacité. Voilà incarnée en un mot la préoccupation cardinale du législateur en matière de régulation boursière et, partant, la justification suprême des exceptionnelles prérogatives d'enquête confiées à l'Autorité des marchés financiers, prérogatives que la loi de séparation et de régulation des activités bancaires a encore renforcées. Deux dispositions retiendront notre attention : les articles L. 621-10 et L. 621-15 du Code des marchés financiers. Rappelons toutefois que la cour d'appel de Paris avait annulé par un arrêt du 13 septembre 2012 une procédure de sanction en raison d'une audition pratiquée par les enquêteurs lors d'une visite de locaux professionnels (CA Paris, pôle 5, ch. 7, 13 sept. 2012, 2011/17362 : *JurisData* n° 2012-021417). Le témoin n'ayant pu ni exercer ni abdiquer valablement ses droits procéduraux (présence d'un avocat, convocation sous huitaine), ses déclarations avaient été écartées du dossier et, par le jeu des annulations en chaîne, la condamnation finale avait elle-même été anéantie.

En réaction, l'article L. 621-10 du Code monétaire et financier dispose désormais que « [les enquêteurs] peuvent recueillir des explications sur place dans des conditions prévues par décret en Conseil d'État ». Si le recours à ces interrogatoires impromptus semble ainsi conforté dans son principe, la conformité d'une telle pratique aux normes supérieures, applicables à tout processus répressif, n'en est pas pour autant assurée. La CEDH en particulier veille à ce que les conditions dans lesquelles les protagonistes d'une affaire ont été entendus, avant le cas échéant d'être condamnés, afin que la procédure ne soit entachée d'aucune iniquité. La CJUE, gardienne de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, a aujourd'hui une mission comparable. La cour d'appel de Paris avait d'ailleurs, dans l'affaire précitée en suivant en cela la Cour de cassation, visé le principe supra-légal de loyauté des investigations. Reste donc à attendre

le décret d'application pour savoir si cette loyauté sera effectivement garantie. Quelle que soit la future teneur de ce texte, l'on peut dès à présent émettre quelques réserves sur ce « recueil d'explications sur place ». Quelle urgence le justifie alors que les acteurs principaux du dossier devront bien souvent être réinterrogés une fois les documents obtenus sur place examinés plus en détail par les enquêteurs ? Certains pourraient avancer que la spontanéité des propos recueillis à brûle-pourpoint sera gage de sincérité. On peut craindre plus sûrement que les personnes auditionnées sans préparation ne multiplient les erreurs et les approximations et ne finissent par nuire à la recherche de la vérité. Ce scénario paraît d'autant plus réaliste que le manquement d'entrave aux enquêtes de l'AMF, instauré par la même loi, fait peser sur elles une pression inédite.

La Commission des sanctions de l'AMF se voit en effet dotée, au terme de l'article L. 621-15 amendé du Code monétaire et financier, du pouvoir de punir « Toute personne qui, dans le cadre d'une enquête [...] refuse de donner accès à un document, [...] refuse de communiquer des informations ou de répondre à une convocation, ou refuse de donner accès à des locaux professionnels ». Nul besoin de rappeler que le pendant pénal de cette disposition n'a presque jamais été mis en œuvre. L'AMF pourra donc obtenir désormais, sous une menace autrement plus crédible, la coopération des personnes sollicitées. Notons que la simple abstention n'est pas concernée, mais bien seulement le « refus » ce qui, en dépit du caractère traditionnellement objectifs des manquements boursiers, semble impliquer une intentionnalité. Soulignons par ailleurs l'intéressante réserve que comporte ce texte dans l'hypothèse où ledit refus serait motivé par la volonté de préserver un « secret légalement protégé et opposable à l'Autorité des marchés financiers », tel celui des correspondances d'avocat, alors même que la jurisprudence a déployé jusqu'ici des trésors de sophismes pour valider la pratique des remises globales de messageries électroniques comportant de telles correspondances. Serait-il aujourd'hui possible de refuser sans risque une telle remise ? Quoiqu'il en soit, le législateur ne prend pas en considération le droit de ne pas concourir à sa propre incrimination dont la CEDH assure la protection. À force de renforcer dans leurs pouvoirs les agents de l'AMF, il pourrait avoir créé un risque d'incompatibilité avec les droits fondamentaux du droit européen. ■