

**ASSEMBLÉE NATIONALE**

3 février 2017

SÉCURITÉ PUBLIQUE - (N° 4431)

Commission	
Gouvernement	

Non soutenu

**AMENDEMENT**

N° 166 (Rect)

présenté par

M. Coronado, Mme Abeille, Mme Allain, M. Amirshahi, Mme Attard, Mme Auroi, Mme Duflot,  
M. Mamère, M. Noguès, M. Roumégas et Mme Sas

-----

**ARTICLE 8 BIS**

Compléter cet article par les deux alinéas suivants :

« II. – L'article 434-35 du même code est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Le présent article ne s'applique aux avocats que s'il est commis délibérément et en connaissance de cause par l'avocat en vue de préparer un ou plusieurs crimes ou un ou plusieurs délits punis de dix ans d'emprisonnement. » ».

**EXPOSÉ SOMMAIRE**

Le 24 janvier 2017, le Conseil constitutionnel, saisi d'une question de prioritaire de constitutionnalité a considéré inconstitutionnelles les dispositions de l'article 434-35 du code pénal qui punit d'un an de prison le fait de communiquer par tout moyen avec une personne détenue, en dehors des cas autorisés par les règlements. Les Sages ont effectivement estimé qu'en s'en remettant au pouvoir réglementaire pour déterminer la portée de ce délit, le législateur « a méconnu les exigences découlant au principe de légalité des délits et des peines ».

L'alinéa 2 de l'article 434-35 du code pénal ajouté par voie d'amendement gouvernemental en commission des lois est susceptible de porter atteinte protection du secret professionnel si l'avocat devient la cible d'écoutes et de retranscriptions abusives.

C'est pourquoi l'application de l'article 434-35 du code pénal qui interdit les communications avec un détenu doit être strictement encadrée dès lors qu'il s'applique aux avocats. Il est en effet difficile pour un avocat de contrôler les appels reçus sur sa ligne et savoir exactement et immédiatement à qui il répond, alors que les numéros d'appel ne sont pas identifiés par lui, ou qu'ils sont le plus souvent masqués.

---

Ces poursuites paraissent d'autant plus dépourvues de sens que l'article 727-1 du code de procédure pénale prévoit expressément que les correspondances et les conversations entre le détenu et son avocat (« dans l'exercice de ses fonctions ») ne pourront être interceptées, enregistrées ou transcrites.

Il est à craindre que la rédaction de l'alinéa 2 de l'article 8 bis ne permette d'engager des poursuites pénales à l'encontre d'avocats qui n'auront pas les moyens d'apprécier avant ni pendant la conversation si le contact qui est pris avec lui par le détenu est réalisé à l'aide d'un appareil que son interlocuteur est en droit d'utiliser.

C'est pourquoi, dans un objectif de protection du secret professionnel des avocats, l'amendement propose de préciser concernant les avocats, « l'acte n'est répréhensible que s'il est commis délibérément et en connaissance de cause » pour que l'avocat ne devienne pas la cible d'écoutes et de retranscriptions abusives.

Sachant la relation particulière de l'avocat avec la personne détenue, il est proposé de l'encadrer et de ne prévoir cette infraction que lorsque qu'il s'agit de « préparer d'un ou plusieurs crimes ou un ou plusieurs délits punis de dix ans d'emprisonnement »

Par ailleurs, le gouvernement a rédigé ce nouveau texte, sous forme d'amendement déposé en commission des lois. En conséquence, cet article n'a pas été examiné lors de l'avis daté du 15 décembre 2016 du Conseil d'État saisi le 28 novembre de ce projet de loi, ni suite aux deux autres saisines rectificatives du 2 décembre et du 14 décembre 2016. Enfin, cet article 8 bis n'a pas été examiné lors de l'étude d'impact du 20 décembre 2016 accompagnant le projet de loi, ni lors de l'étude d'impact rectificative communiquée le 8 décembre 2016.