



Opinion | Confidentialité des avis des juristes d'entreprise : l'exception européenne



La confidentialité créée par la loi au bénéfice des juristes d'entreprise ne pourra pas être opposée à la Commission européenne et à **'l'Autorité de la concurrence'**, souligne Stanislas Martin. Interpréter la loi autrement conduirait à méconnaître la portée du droit de l'Union européenne. Le projet de loi d'orientation et de programmation pour la justice, qui sera examiné début octobre en commission mixte paritaire, dispose que : « Les consultations juridiques rédigées par un juriste d'entreprise au profit de son employeur sont confidentielles. »

En droit de l'Union, les juridictions européennes ont eu l'occasion de préciser la portée de la protection accordée au titre du secret de la correspondance avocat/client : il doit s'agir d'un échange émanant d'« avocats indépendants », c'est-à-dire d'« avocats non liés au client par un rapport d'emploi ».

L'exception du droit européen de la concurrence

Si elle était adoptée, la loi française ne serait pas opposable à la Commission européenne lorsqu'elle réalise des inspections sur le territoire français dans le cadre de l'application des règles de concurrence (articles 101 et 102 du TFUE). La Commission applique le droit européen et la jurisprudence constante de la CJUE, et non les règles nationales de chacun des Etats membres.

En effet, ainsi que l'a jugé le Tribunal de l'Union européenne, « le recours à des règles ou à des notions juridiques du droit national et relevant de la législation d'un Etat membre aurait pour effet de porter atteinte à l'unité du droit de l'Union ».

Cette particularité du droit européen de la concurrence avait été relevée par le rapport Gauvain : « Dans l'Union européenne, seul le domaine du droit de la concurrence échappe à la protection des avis juridiques des juristes ou avocats en entreprise. »

Le droit de l'Union l'emporte sur l'autonomie des Etats

Le secret des consultations des juristes d'entreprise ne sera pas non plus opposable à **'l'Autorité de la concurrence'** lorsqu'elle met en oeuvre le droit de l'Union en application du règlement (CE) n 1/2003, ou effectue une opération de visite et saisie pour le compte d'une autorité de concurrence d'un autre Etat membre ou de la Commission.



En effet, ainsi que la CJUE l'a affirmé dans son arrêt Vebic, le principe d'effectivité du droit de l'Union l'emporte sur l'autonomie procédurale des Etats membres.

Pour garantir cette application effective, l'autorité nationale doit pouvoir saisir les mêmes documents que ceux que la Commission peut saisir ainsi que le rappelle la directive (UE) 2019/1, « Les entreprises ne peuvent se faire concurrence sur la base du mérite, [...] [si] les preuves permettant de constater les pratiques anticoncurrentielles sont impossibles à recueillir. [...] La mise en oeuvre inégale des articles 101 et 102 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne [...] à l'échelle de l'Union fausse dès lors la concurrence dans le marché intérieur et nuit à son bon fonctionnement. »

Pas de géométrie variable

Les consultations des juristes d'entreprise pourront être saisies même dans les cas, plus rares, où **l'Autorité de la concurrence** n'applique pas le droit de l'Union, mais le seul droit national, notamment pour lutter contre les pratiques anticoncurrentielles dans les outre-mer : la directive citée ne permet pas de prévoir des pouvoirs d'enquête à géométrie variable.

Dès lors, la confidentialité créée par la loi au bénéfice des juristes d'entreprise ne pourra pas être opposée à la Commission européenne et à **l'Autorité de la concurrence**. Interpréter la loi autrement conduirait à méconnaître la portée du droit de l'Union européenne et pourrait exposer la France à une procédure en manquement.

Dans un souci de conformité au droit européen, de sécurité juridique des entreprises et de prévention des contentieux, il serait préférable que la loi mentionne explicitement cette exception.

Stanislas Martin est rapporteur général de **l'Autorité de la concurrence**.

Stanislas Martin

