French-American Bar Association, Inc., 34-35 76th st., # 1-O, Jackson Heights, NY 11372

Thomas Vandenabeele
President
French-American Bar Association, Inc.
34-35, 76th street
Jackson Heights, NY 11372
tv@khgflaw.com

Le 2 août 2015

A l'attention de Monsieur Manuel Valls
Premier Ministre
Hôtel Matignon
57, rue de Varenne
75700 Paris SP 07
Téléphone : +33 1 42 75 80 00
Par Courriel : premier-ministre@pm.gouv.fr

TRANSMISSION PAR COURRIER ET COURRIEL

RE : Articles du Magazine L'OBS Concernant les Ecoutes Internationales

Monsieur le Premier Ministre,

Nous soussignés, Thomas Vandenabeele et Pierre Ciric, sommes respectivement le Président et le Vice-Président de la French American Bar Association, Inc., association constituée à New York et réunissant aux Etats-Unis un grand nombre d'avocats et juristes franco-américains de premier plan. Nos adhérents, pour la plupart résidant aux Etats-Unis, sont admis, soit au barreau français, soit à l'un des 50 barreaux américains, soit à la fois en France et aux Etats-Unis. Il existe également une association sœur, FABA, basée à Paris et organisée comme association dite « loi de 1901. »

Nous sommes tous deux membres du barreau de l'Etat de New York.

Comme vous le savez sans doute, l'avocat inscrit soit auprès d'un barreau français, soit auprès d'un des 50 barreaux aux Etats-Unis est soumis au secret professionnel, première garantie des libertés individuelles, qui oblige l'avocat à préserver la confidentialité de ses discussions et de ses courriers avec ses clients.

En France, le secret couvre toutes les confidences que l'avocat a pu recevoir à raison de son état ou de sa profession dans le domaine du conseil ou de la défense devant les juridictions et ce quels qu'en soient les supports, matériels ou immatériels (papier, télécopie, voie électronique). Les correspondances entre avocats sont par nature confidentielles. Enfin, obligation absolue, le justiciable ne peut délivrer l'avocat du respect du secret professionnel. La violation du secret professionnel est un délit pénal (article 226-13 et 226-14) et un manquement à la règle déontologique, susceptible d'entraîner parallèlement à l'instance pénale, des sanctions disciplinaires. L'obligation de

confidentialité, couverte par la doctrine du secret professionnel, rend tous les échanges écrits et oraux entre avocats par nature confidentiels. Les correspondances entre avocats, quel qu'en soit le support, ne peuvent en aucun cas être saisies ou produites en justice, ni faire l'objet d'une levée de confidentialité.

Aux Etats-Unis, ces deux concepts se retrouvent, sans être exactement équivalents, dans la doctrine dite du « attorney-client privilege » (Restatement (Third) of Law Governing Lawyers. § 68. Attorney-Client Privilege, Federal Rule of Evidence 501, General Rule) et dans la doctrine de la confidentialité (ABA Model Rule 1.6).

Par conséquent un avocat admis, soit auprès d'un barreau français, soit à l'un des 50 barreaux américains, soit à la fois auprès d'un barreau français et d'un barreau américain bénéficie d'une protection très importante des communications entre celui-ci et son client, puisque les doctrines américaines et françaises partagent une notion de confidentialité très large des communications entre l'avocat et le client. Toute violation de ce principe est généralement soumise à un encadrement de nature judiciaire et non de nature administrative le plus strict possible. *CEDH, 24 avril 1990, Huvig et Kruslin c/ France*. *United States v. Renzi, et al.*, No. CR 08-00212, 2010 U.S. Dist. LEXIS 56092 (D. Ariz. June 2, 2010).

De plus, aux Etats-Unis, l'avocat enregistré auprès d'un des 50 barreaux américains est soumis à une obligation déontologique sévère consistant à s'assurer de mettre en place « *des mesures raisonnables nécessaires à la représentation de son client* », et d'agir de façon compétente pour « *sauvegarder l'information relative à la représentation d'un client contre une communication inadvertente ou non autorisée par l'avocat ou toute autre personne qui participe à la représentation du client ou qui sont sujets à la supervision de l'avocat.* » ABA Model Rule 1.1, ABA Model Rule 1.6, Comment 16.

Le 26 Juillet 2015, le magazine « L'OBS » publiait un article intitulé « *INFO OBS. Pourquoi les écoutes de la DGSE sont illégales depuis sept ans* » (disponible sur http://tempsreel.nouvelobs.com/societe/20150726.OBS3205/info-obs-pourquoi-les-ecoutes-de-la-dgse-sont-illegales-depuis-sept-ans.html). Cet article faisait suite à un premier article publié par le même magazine, le 1er juillet 2015, intitulé « *Comment la France écoute aussi le monde* » (http://tempsreel.nouvelobs.com/societe/20150625.OBS1569/exclusif-comment-la-france-ecoute-aussi-le-monde.html) (voir PJs n°1 et 2). Aux fins de nous assurer de la véracité de ces articles, nous avons demandé une confirmation de la part du magazine « L'OBS » de l'absence de démenti communiqué auprès de ce magazine concernant les informations contenues dans ces articles.

Ces articles révèlent publiquement pour la première fois de façon documentée les points suivants, s'il s'avère que les faits allégués dans ces articles sont exacts :

- La DGSE aurait mis en place, dans le cadre de la loi n° 91-646 du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des communications électroniques, des écoutes de grande envergure sur certains types de communications entre des parties privées présentes en France et des parties privées présentes aux Etats-Unis concernant les

communications transmises sur un câble traitant une communication téléphonique opérée sur une ligne fixe.

- Le Premier Ministre aurait, en avril 2008, et hors du cadre de la loi suscitée, signé un décret secret et non publié au Journal Officiel de la République Française, autorisant la DGSE à opérer des écoutes de grande envergure sur certains types de communications entre des parties privées présentes en France et des parties privées présentes aux Etats-Unis concernant les communications opérées sur un câble en fibres optiques traitant une communication par courriel, SMS, ou téléphone portable, et ce sans l'autorisation préalable de la CNCIS car traitée pays par pays, et non pas individu par individu. La presse rapporte en effet que la quasi-totalité des communications intercontinentales est désormais transmise par câble sous-marin, et non pas par satellite (voir Maxime Vaudano, *Les câbles sous-marins, clé de voûte de la cyber surveillance*, LE MONDE, 6 septembre 2013, disponible sur http://www.lemonde.fr/technologies/article/2013/08/23/les-cables-sous-marins-cle-de-voute-de-la-cybersurveillance_3465101_651865.html).
- La DGSE aurait mis en place l'intégralité de ces systèmes d'écoutes autorisés par ce décret secret.

Notre Association avait, le 14 juillet 2015, soumis une saisine au Conseil Constitutionnel dans le cadre de contrôle de constitutionnalité des normes, exprimant des objections motivées contre l'article L.821.7 de la loi (voir Texte Adopté n° 542 à l'Assemblée Nationale, quatorzième Législature, Session Ordinaire de 2014-2015, 24 Juin 2015, Projet de Loi relatif au renseignement, (Texte définitif), disponible sur http://www.assemblee-nationale.fr/14/ta/ta0542.asp). En effet, cet article remettait en cause le secret professionnel protégeant la profession d'avocat et l'obligation de confidentialité des échanges entre l'avocat et son client pour les avocats situés hors du territoire national, et créait également une rupture du principe d'égalité devant les restrictions des libertés publiques entre les avocats localisés sur le territoire national et les avocats localisés hors du territoire national.

Le 26 juillet 2015, dans sa décision n° 2015-713 DC, le Conseil Constitutionnel, bien que préservant l'essentiel de l'article L. 821-7, abondait dans le sens de notre saisine, en déclarant l'intégralité de l'article L.854-1 autorisant les écoutes internationales contraire à la Constitution.

Par conséquent, le Conseil Constitutionnel déclarait qu'étaient contraires à la Constitution l'intégralité des pratiques décrites par les articles de presse suscités concernant les écoutes pratiquées entre les parties privées localisées en France et les parties privées localisées aux Etats-Unis, en particulier lorsque l'une des parties privées est un avocat localisé hors de France, et ce entre le 1er avril 2008 au moins et le 26 juillet 2015.

La Loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement prévoit, dans ses articles L. 821-1 et L. 821-4, que les prérogatives de mise en œuvre des techniques de renseignement relèvent du domaine exclusif du Premier Ministre.

Par conséquent, du fait de l'existence de ces pratiques mises en place depuis au moins le 1er avril 2008, déclarées illicites le 26 Juillet 2015, et remettant directement en cause le caractère

confidentiel des communications entre l'avocat localisé hors du territoire national et son client basé en France, et du fait des obligations déontologiques de nos membres, notre association est amenée à vous soumettre les demandes suivantes :

1. Nous vous demandons de bien vouloir confirmer que la DGSE a, depuis le 27 juillet 2015, le lendemain de la date de la publication de la décision n° 2015-713 DC au Journal Officiel de la République Française, cessé toute pratique décrite dans le décret secret d'avril 2008, et concernant en particulier les communications entre les avocats membres de notre association et leurs clients, si au moins l'une des parties est présente en France.

2. Nous vous demandons de bien vouloir confirmer que la DGSE ne mettra en place dans le futur, aucune technique ou pratique décrite dans le décret secret d'avril 2008, en particulier les communications entre les avocats membres de notre association et leurs clients, si au moins l'une des parties est présente en France.

3. Enfin, nous vous demandons de bien vouloir confirmer que le Ministère de la Justice ne transmettra aucune information qu'il a pu obtenir par le biais de la captation de communications entre un avocat et son client obtenues entre le 1er avril 2008 et le 26 juillet 2015 à aucune autorité judiciaire étrangère dans le cadre d'une demande d'entraide soumise au titre de l'article 694-4-1 de la Loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement, dans la mesure où ces informations ont pu être obtenues par l'intermédiaire de pratiques déclarées contraires à la Constitution, si elles concernent des écoutes pratiquées entre les parties privées localisées en France et les parties privées localisées aux Etats-Unis, en particulier lorsque l'une des parties privées est un avocat localisé hors de France.

En vous remerciant par avance de votre réponse, nous vous prions, Monsieur le Premier Ministre, de bien vouloir agréer l'assurance de nos salutations respectueuses.

Thomas Vandenabeele
Président
French American Bar Association, Inc.
Inscrit au Barreau de New York

Pierre Ciric
Vice-Président
French American Bar Association, Inc.
Inscrit au Barreau de New York

Cc : **Cabinet du Premier Ministre**

Véronique Bedague-Hamilius
Directrice de cabinet
veronique.bedague-hamilius@pm.gouv.fr
Sébastien Gros
Chef de cabinet
sebastien.gros@pm.gouv.fr
Stéphanie Bes
Cheffe de cabinet adjointe
stephanie.bes@pm.gouv.fr
M. Stéphane Romatet
Conseiller diplomatique
Stephane.romatet@pm.gouv.fr
M. Emmanuel Puisais-Jauvin
Conseiller affaires européennes
Emmanuel.puisais-jauvin@pm.gouv.fr
Mme Magali Alexandre
Conseillère parlementaire
Magali.alexandre@pm.gouv.fr
Mme Hélène Cazaux-Charles
Conseillère justice
Helene.cazaux-charles@pm.gouv.fr

À l'attention des Sénatrices et Sénateurs des Français de l'Etranger
Olivier Cadic
ocadic@senat.fr
Jean-Pierre Cantegrit
jp.cantegrit@senat.fr
Hélène Conway-Mouret
h.conway-mouret@senat.fr
Robert del Picchia
r.delpicchia@senat.fr
Jacky Deromedi
j.deromeidi@senat.fr
Louis Duvernois
l.duvernois@senat.fr
Christophe-André Frassa
c.frassa@senat.fr
Joëlle Garriaud-Maylam
j.garriaud-maylam@senat.fr
Christiane Kammermann
c.kammermann@senat.fr

French-American Bar Association, Inc., 34-35 76th st., # 1-O, Jackson Heights, NY 11372

Jean-Yves Leconte
jy.leconte@senat.fr
Claudine Lepage
c.lepage@senat.fr
Richard Yung
r.yung@senat.fr

À l'attention du Député de la Première Circonscription des Français de l'Etranger
Frédéric Lefebvre
Député de la 1ère circonscription des Français établis hors de France
flefebvre@assemblee-nationale.fr

À l'attention des Conseillères et Conseillers Consulaires, élues et élus à l'assemblée des Français de l'Etranger aux Etats-Unis