

LES COMMUNICATIONS ENTRE L'AVOCAT ET LE BÂTONNIER SONT COUVERTES PAR LE SECRET PROFESSIONNEL

Jean-Pierre BUYLE
Ancien bâtonnier

1. On avance traditionnellement que la correspondance échangée entre l'avocat et le bâtonnier de l'Ordre est confidentielle « *par nature* » et qu'il ne peut donc en être fait état en justice ni vis-à-vis des tiers (1).

Mais s'agit-il bien d'une confidentialité « *par nature* » et celle-ci est-elle bien absolue ?

Nous allons tenter de démontrer que les communications entre l'avocat et le bâtonnier sont inviolables en ce qu'elles sont couvertes par le secret professionnel. Nous en rechercherons la justification, le fondement et la portée.

I. QUE FAUT-IL ENTENDRE PAR « COMMUNICATIONS » ENTRE L'AVOCAT ET LE BÂTONNIER ?

2. *Ratione materiae*, les « communications » dont question dans cette contribution sont des demandes, des requêtes, des plaintes, etc. d'un avocat, ou des avis, des décisions, des recommandations, des injonctions individuelles d'un bâtonnier, qui peuvent se présenter sous

(1) *Lettre du bâtonnier*, mai 1984, p. 263 ; *Lettre du barreau de Bruxelles*, octobre 1997, p. 28 ; *Lettre du barreau de Bruxelles*, février-mars 1998, p. 174 ; *Lettre du barreau de Bruxelles*, 2002-2003, n° 1, p. 36 ; M. WAGEMANS, « La confidentialité de la correspondance », in P. COUVLAÏN, J. CRUTPLANTS, M. WAGEMANS, *Déontologie : les nouvelles règles du jeu*, Éditions du jeune barreau de Bruxelles, 2006, p. 95, n° 48 ; R. DE PIERRE, « Overzicht van rechtspraak, professioneel recht Vlaamse advocatuur (1987-2007) », *T.P.R.*, 2007, p. 1788, n° 72 ; R. DE PIERRE, « Déontologie van de Vlaamse advocatuur, Intersectia, 2009, p. 123, n° 2 ; « Il va de soi que lorsqu'un avocat s'adresse à son bâtonnier pour le consulter, cette correspondance est, par nature, confidentielle, comme la réponse qui est faite par le bâtonnier à cet avocat » (avis topique de la Commission des règles et usage du Conseil national des barreaux, *Code de déontologie*, Ordre des avocats de Paris, 3^e édition, Lamy, 2010, p. 40, n° 8).

différentes formes (correspondances, fax, mails, entretiens (2), entretiens téléphoniques (3), etc.).

Ces communications peuvent être de diverses natures, administratives (exécution par le bâtonnier d'une décision du conseil de l'Ordre en matière de gestion des listes et du tableau, autorisation ou dispense, questions, etc.), disciplinaires (ouverture d'une information ou d'une instruction, classement sans suite, décision de renvoi, etc.), quasi disciplinaires (injonctions faites à un avocat de se déplacer ou de ne pas fréquenter le Palais), avis et conseils, etc. Les communications administratives sont en principe officielles, à la différence des autres.

3. *Ratione personae*, l'expéditeur, le destinataire ou l'interlocuteur peut être soit le bâtonnier, en sa qualité de chef de l'Ordre, agissant comme autorité prudentielle, de contrôle ou de surveillance, son représentant ou son délégué, tel un membre du cabinet du bâtonnier, soit un avocat, qu'il agisse en sa qualité d'avocat *sensu stricto* ou en autre qualité professionnelle (mandataire de justice (4), arbitre, médiateur, séquestre, etc.).

Les communications pourraient aussi viser des échanges entre une partie en personne, un justiciable et le bâtonnier. Il a ainsi été refusé la production par le conseil d'une partie civile d'un projet de citation dont il avait eu connaissance par un courrier, reçu du bâtonnier, qui contenait la copie de la lettre du prévenu et d'un projet de citation. En règle, la lettre par laquelle le bâtonnier soumet à l'avocat visé la plainte du justiciable pour obtenir ses réactions est couverte par la confidentialité, ce qui interdit à l'avocat de produire la lettre de celui-ci (5).

(2) « Het orderhoud met de staflouder licht in het verlegde van het beroepsgeheim », D. VAN GERVEN, « Het beroeps geheim van de advocaat », *J.P.R.*, 2012, p. 1460, n° 43.

(3) Il a été jugé que les communications confidentielles entre avocat et client (la solution serait identique s'il s'agissait d'une communication entre avocat et bâtonnier), mais également tout contact entre une personne et l'avocat agissant dans l'exercice de sa profession, sont couverts par le secret professionnel. Les procès-verbaux qui contiennent les relevés des contacts et conversations téléphoniques couverts par le secret professionnel doivent être annulés et retirés du dossier pénal (Bruxelles, Ch. Mises acc., 31 mai 1999, *P&B/R.D.J.P.*, 2000, p. 46).

(4) La règle de la confidentialité de la correspondance entre bâtonnier et avocat s'applique même si l'avocat est administrateur provisoire (décision de la Commission de déontologie du barreau de Bruxelles, n° 72 du 12 décembre 2002, citée par J. CRUPLANTS, M. WAGEMANS, « Secret professionnel et protection renforcée des échanges avocat-client », *J. T.*, 2005, p. 568, n° 17).

(5) M. WAGEMANS, *Recueil des règles professionnelles*, Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles, 2005, n° 529, § 5, 3° alinéa ; J. CRUPLANTS, M. WAGEMANS, « Secret professionnel et protection renforcée des échanges avocat-client », *J. T.*, 2005, p. 568, n° 18.

II. QUELLE EST LA JUSTIFICATION DU SECRET PROFESSIONNEL DU BÂTONNIER ?

4. « Tant l'avocat que le bâtonnier sont tenus au secret professionnel » (6).

L'obligation au secret professionnel du bâtonnier trouve sa raison d'être dans la nécessité de donner des garanties de crédibilité, dans l'intérêt général, pour que tous ceux qui s'adressent à lui en confiance – et au premier rang desquels on compte les avocats dont il est le chef – puissent avoir la certitude que les secrets qu'ils lui confient ne courent pas le risque d'être dévoilés à des tiers. Le secret du bâtonnier repose sur la nécessité d'assurer une entière sécurité à ceux qui se confient à lui.

L'article 458 du Code pénal, qui pénalise la violation du secret professionnel, « est interprété en ce sens qu'il vise le dépositaire du secret qui en est le confident nécessaire. [Cette disposition] protège les confidences faites à ceux auxquels le public doit obligatoirement s'adresser (Cass., 20 février 1905, *Pas.*, I, 141-143, avec conclusions du procureur général).

Le 27 juin 2007, la Cour de cassation jugeait que « l'article 458 du Code pénal s'applique à tous ceux auxquels leur état ou leur profession impose l'obligation du secret confié, soit que les faits qu'ils apprennent ainsi sous le sceau du secret leur aient été confiés par des particuliers, soit que leur connaissance provienne de l'exercice d'une profession aux actes de laquelle la loi, dans un intérêt général et d'ordre public, imprime le caractère confidentiel et secret ».

S'agissant du champ d'application personnel du chef d'une profession, la garde d'un secret confié s'impose à des personnes qui en sont le confident nécessaire, ce qui suppose que les actes que comporte la profession que ce confident exerce doivent revêtir un caractère de nécessité, c'est-à-dire que les personnes qui s'adressent à eux aux fins de la fourniture de la prestation sont tenues de s'adresser à eux » (7).

Le bâtonnier est un rouage important, incontournable et obligé de la bonne administration de la justice et de la bonne organisation du barreau en particulier. Le secret professionnel est l'un des principes fondamentaux sur lesquels repose l'organisation de la justice dans une

(6) Cass., 20 février 2009, *J.L.M.B.*, 2009, p. 785.

(7) Bruxelles, 18^e Chambre, 5 mars 2013, *J.L.M.B.*, 2013, p. 1136 et note J.P. BUYLE, D. VON GERVEN, la confidentialité des avis des juristes d'entreprise doit prévaloir sur l'ingérence des autorités de la concurrence belge.

société démocratique (8). À ce titre, le bâtonnier est le confident naturel des membres de l'Ordre, voire pour certains des justiciables.

Aucun avocat ne peut exercer cette profession sans être admis au tableau de l'Ordre des avocats, à la liste des avocats qui exercent leur profession sous le titre professionnel d'un autre Etat membre de l'Union européenne ou à la liste des stagiaires qui ensemble forment l'Ordre des avocats et dont le bâtonnier est le chef (9).

Le bâtonnier a un droit de regard sur les activités des avocats du barreau pour prévenir ou résoudre les incidents (10).

Le bâtonnier a des compétences nombreuses et importantes. En matière disciplinaire, il reçoit et examine les plaintes qui concernent les avocats de son Ordre. Il peut aussi agir d'office ou sur les dénonciations écrites du procureur général. Il mène l'enquête ou désigne un enquêteur, dont il définit la mission et les compétences. Il peut prendre des décisions d'irrecevabilité, de non-lieu ou de poursuite et, dans ce cas, transmettre le dossier et sa décision motivée au président du Conseil de discipline du ressort aux fins de convocation. Le bâtonnier peut aussi interjeter appel d'une sentence prononcée par le Conseil de discipline du ressort ou déférer la sentence du Conseil de discipline d'appel à la Cour de cassation.

Le bâtonnier peut, dans certains cas, prendre des mesures conservatoires, telles que faire défense à un avocat de fréquenter le Palais de justice pendant une période n'excédant pas 3 mois (11).

Les interventions du bâtonnier dans le cadre de l'organisation et du fonctionnement d'un Ordre sont quotidiennes, multiples et variées. Les communications faites aux avocats ou reçues d'eux sont continues, particulièrement en ce qui concerne des demandes d'avis, de conseil ou d'arbitrage. Pour que le bâtonnier puisse comprendre et informer au mieux l'avocat de sa situation, l'avocat doit pouvoir se confier en toute liberté à son bâtonnier, et tout lui dire dans le secret de l'alcôve.

Ceci est d'autant plus vrai que l'avocat a un devoir de sincérité, de loyauté à l'égard du bâtonnier. Il ne peut se retrancher derrière le secret professionnel pour se taire (12). Le concept de loyauté envers

(8) Cour européenne des droits de l'homme, 6 décembre 2012, *J.L.M.E.*, 2013, p. 16.

(9) Articles 428, 430, 431 et 447 du Code judiciaire.

(10) R. Macrén, *Déontologie de l'avocat*, 4^e éd., Larry, 1999, p. 189, n° 298.

(11) Article 473 du Code judiciaire.

(12) L'avocat est tenu vis-à-vis des autorités disciplinaires par des devoirs de sincérité et de loyauté consacrés par la déontologie de la profession. Les autorités auxquelles l'avocat doit pouvoir se confier dans les cas douteux et auxquelles il incombe d'intervenir disciplinairement en cas d'abus sont garantes du secret professionnel en même temps que tenues à pareil

les autorités de l'Ordre devient ainsi une notion autonome, dégagée des obligations qui découlent du respect de la norme pénale déduite de l'article 458 du Code pénal (13).

L'avocat doit être en mesure de tout dire à son bâtonnier, en tout les cas en ce qui le concerne. Cette obligation ne concerne en principe pas les tiers. Il ne peut en effet être fait grief à un avocat de se taire, si son silence se justifie par la protection de tiers. Il ne se concevrait pas que l'obligation de sincérité se transforme inconditionnellement en une obligation de délation (14). Cette collaboration avec les autorités ordinales n'est pas un devoir de dénonciation, et ce, sans préjudice des prescrits prévus par la législation anti-blanchiment.

Les confidences nécessaires ne peuvent être obtenues d'un avocat que si celui-ci a la garantie que les informations qu'il transmet à l'autorité ordinale ne seront pas communiquées à des tiers. C'est le fondement même du secret professionnel. Ce secret s'étend à toute information qu'obtient le bâtonnier en cette qualité, dans le cadre du traitement d'un dossier, que l'information soit apprise de l'avocat ou soit apprise d'un tiers.

III. QUEL EST LE FONDEMENT DU SECRET PROFESSIONNEL DU BÂTONNIER ?

5. Ce secret peut trouver un fondement, d'une part, dans l'article 458 du Code pénal, dans la mesure où le bâtonnier est un confident nécessaire de l'avocat, et, d'autre part, dans l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme qui garantit l'inviolabilité de la correspondance.

secret (Cass., 3 juin 1976, *J.T.*, 1976, p. 644 ; *Pas.*, 1976, I, 1070 ; *R.W.*, 1976-1977, 2050 ; en ce sens également, Cass., 12 mai 1977, *J.T.*, 1977, p. 708 et Cass., 15 décembre 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 1108). Mais, « le droit pour le prévenu ou la personne poursuivie de ne pas collaborer à la preuve des faits mis à sa charge et de ne pas devoir contribuer à sa condamnation s'applique aussi en matière disciplinaire, même lorsque le professionnel est soumis à un devoir de loyauté, de sincérité et de déférence envers les autorités disciplinaires. Le silence ou l'attitude passive de l'avocat poursuivi ne peut, à eux seuls, conduire à une sanction disciplinaire ou à une aggravation de celle-ci » (Cass. 25 novembre 2011, *J.L.M.E.*, 2012, p. 340 et note B. Vanlerberghe et J. Verbist, « Le droit de l'avocat de se taire en matière disciplinaire enfin reconnu par la Cour de cassation »).

(13) P. Lenos, « Le secret professionnel et l'obligation de loyauté envers les autorités disciplinaires : essai sur l'autonomie de l'obligation déontologique », in *Mélanges offerts à Pierre Van Ommeslaghe*, 2000, Bruylant, p. 974.

(14) P. Lamber, *Règles et usages de la profession d'avocat du barreau de Bruxelles*, 3^e éd., Bruylant, Nemesis, 1994, p. 658, se référant aussi à une sentence n° 1853, lettre du bâtonnier, février 1982, p. 156.

En conséquence, des communications échangées entre un bâtonnier (ou son délégué) et un avocat ne peuvent en règle être produites, voire saisies dans le cas d'une perquisition pénale ou par les autorités de la concurrence (15). La violation de la règle constituerait une atteinte au secret professionnel.

Ainsi :

- Violé le principe du secret professionnel, l'avocat qui adresse au ministère de l'Intérieur la copie de la lettre qu'il doit adresser au bâtonnier, alors qu'elle est confidentielle par nature et contient, notamment dans ses annexes, des informations couvertes par le secret professionnel (16).
- Est confidentielle, malgré la mention « lettre officielle », la lettre adressée par un avocat à ses clients qui fait référence aux échanges avec l'Ordre, car de tels échanges sont, par nature, confidentiels (17).

Dans une affaire dont nous ne connaissons pas les circonstances (18), il a été décidé que, si l'avis du bâtonnier de l'Ordre des avocats ne peut être produit devant une juridiction en raison de sa confidentialité, sa teneur ne saurait être ignorée par cette même juridiction lorsque les parties le lui ont explicitement révélé (19).

6. En France, la Cour de cassation a eu l'occasion de se pencher sur cette problématique.

Dans un arrêt du 22 septembre 2011 (20), la Cour de cassation a eu à se pencher sur la régularité de la production par un avocat d'une lettre

(15) J.P. BUYLE, V. BÉGIN, S. MANESS, « Les correspondances échangées entre avocats peuvent-elles être saisies par la Commission européenne ? », *Revue de la concurrence*, n° 32, juillet-septembre 2012, pp. 111 et s. ; « *Man the commission review correspondence between outside counsel ?* », *E.C.L.R.*, vol. 33, 3/2012, pp. 203 et s.

(16) Arrêté disciplinaire rendu par le Conseil de l'Ordre du barreau de Paris statuant comme juridiction disciplinaire, n° 24.0856, 21 novembre 2005, *Code de déontologie de l'Ordre des avocats de Paris*, Lamy, 3^e éd., 2010, p. 16, 2a).

(17) Avis de la direction de la déontologie du barreau de Paris, 6 novembre 2005, *loc. cit.*, p. 35, n° 48c).

(18) On ignore si, en l'espèce, la révélation de la communication était faite par les parties elles-mêmes (cf. ci-après n° 8) ou si elle était nécessaire pour des besoins de défense (cf. ci-après n° 7).

(19) Cour d'appel de Paris, 1^{re} chambre, 14 janvier 1998, *loc. cit.*, p. 49, n° 5 d).

(20) Cass., 22 septembre 2011, *Sém. Jur.*, édition G. n° 40, 3 octobre 2011, pp. 17-42 ; *Gaz. Pal.*, 23-25 octobre 2011, D., 2778 et note F. X. Matteoli, « L'arrêt du 22 septembre 2011 et la déclaration de soupçon, quel secret professionnel ? » ; *Gaz. Pal.*, 6-8 novembre 2011, J., 33689 et note D. Piau, « Secret professionnel. Confidentialité et... secret défense ? » ; *Sém. Jur.*, édition G. n° 46, 14 novembre 2011, pp. 22-33 et note Y. Repiquet, « Il n'y aurait pas de confidentialité en dehors du secret professionnel ! » ; *Gaz. Pal.*, 4-6 décembre 2011, J. 3406 et note

écrite par le représentant du bâtonnier de Paris qui préconisait des solutions de nature à mettre un terme à un différend entre avocats.

Des difficultés étaient nées, non pas à raison de leur exercice professionnel, mais dans le cadre du fonctionnement d'une association « *I palazzo italiano* » ayant pour objet de réunir des avocats d'origine italienne ou amoureux de l'Italie ainsi que leurs proches.

Un avocat avait lancé citation directe contre un autre avocat pour dénonciation calomnieuse. À cette assignation était jointe une copie d'une lettre adressée par les autorités ordinaires aux avocats. Il s'en suivit d'abord un débat disciplinaire puis judiciaire sur la portée de cette communication, le bâtonnier de Paris considérant que la communication litigieuse ne pouvait pas être produite en raison de son caractère secret. Il fondait son argumentation sur 3 textes réglementaires :

- 1) l'article 66-5 de la loi n° 71-1130, du 31 décembre 1971, tel qu'inséré par la loi n° 2004-130 du 11 février 2004 :

en toutes matières, que ce soit dans le domaine du conseil ou dans celui de la défense, les consultations adressées par un avocat à son client ou destinées à celui-ci, les correspondances échangées entre le client et son avocat, entre l'avocat et ses confrères à l'exception, pour cette dernière, de celle portant la mention « officielle », les notes d'entretiens et, plus généralement, toutes les pièces du dossier sont couvertes par le secret professionnel ;

- 2) l'article 3.1 du règlement intérieur national et du règlement intérieur du barreau de Paris relatif à « La Confidentialité-Correspondances entre avocats » reprenant les règles visées ci-avant *sub* 1. (21), en étendant l'interdiction aux échanges verbaux : « tous échanges entre avocats, verbaux ou écrits, quel qu'en soit le support, (papier, télécopie, voie électronique, etc.) sont par nature confidentiels » ;

- 3) l'article P.3.0.1., du règlement intérieur au barreau de Paris qui dispose que « sous réserve des règles de procédure, les communications et correspondances entre l'avocat et toute autorité compétente de l'Ordre suivent les règles de l'article 3 du présent règlement. Toutefois, un avis du bâtonnier ou de son délégué peut exceptionnellement être communiqué à un tiers, par extrait si nécessaire, afin de préserver le secret professionnel ou la confidentialité, lorsque le bâtonnier ou son délégué le décide ».

J. Charles Krebs, « Le secret de la confidence et la carpa » ; *D.*, 8 décembre 2011, n° 43 et note Y. Avril, « Le secret professionnel de l'avocat, force ou alibi ? » ; *Gaz. Pal.*, 11-13 décembre 2011, J. 3575 et obs. J. Villacèque.

(21) Les règles *sub* 1 sont toutefois relatives au secret professionnel, alors que les règles *sub* 2 sont relatives à la confidentialité...

La Cour de cassation a considéré que le règlement intérieur d'un barreau ne pouvait, sans méconnaître l'article 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, modifier, étendre aux correspondances échangées entre l'avocat et les autorités ordinales le principe de confidentialité institué par le législateur pour les seules correspondances échangées entre avocats ou entre l'avocat et son client. Cette disposition a été ainsi jugée contraire à la loi. Elle ne pouvait dès lors être appliquée en l'espèce.

Cet arrêt ne nous paraît pas convaincant dans la mesure où, même si la critique au visa de la hiérarchie des textes qui gouvernent en France la profession d'avocat peut être retenue, la question n'a été abordée que sur le plan de la confidentialité, et non sur le plan du secret professionnel.

La Cour de cassation de France ne s'est pas prononcée sur l'application de l'article 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 à la communication du bâtonnier à un avocat. Or, cette disposition prévoit expressément que « les correspondances échangées entre son avocat et ses confrères sont couvertes par le secret professionnel » (22), ce que la Cour de cassation rappelle expressément dans son arrêt – et alors que le bâtonnier est, par nature, un avocat...

En outre, devant la Cour suprême, le débat judiciaire n'a pas porté non plus sur l'applicabilité ni des articles 226-13 (23) et 226-14 (24)

(22) En Belgique, de telles correspondances sont confidentielles, par application du règlement de l'Ordre national des 8 mai 1980 et 22 avril 1986 relatif à la production de la correspondance échangée entre avocats. L'avocat ne pourrait dès lors en principe pas produire ou faire état de ces correspondances, auquel cas il manquerait à ses devoirs.

(23) « [La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état, soit par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire est punie d'un emprisonnement et de 15 000 euros d'amende ».

(24) « L'article 226-13 n'est pas applicable dans les cas où la loi impose ou autorise la révélation du secret. En outre, il n'est pas applicable :

1° à celui qui informe les autorités judiciaires, médicales ou administratives de privations ou de services, y compris lorsqu'il s'agit d'atteintes ou de mutilations sexuelles, dont il a eu connaissance et qui ont été infligées à un mineur ou à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge ou de son incapacité physique ou psychique ;

2° au médecin qui, avec l'accord de la victime, porte à la connaissance du procureur de la République les services ou privations qu'il a constatés, sur le plan physique ou psychique, dans l'exercice de sa profession, et qui lui permettent de présumer que des violences physiques, sexuelles ou psychiques de toute nature ont été commises. Lorsque la victime est un mineur ou une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge ou de son incapacité physique ou psychique, son accord n'est pas nécessaire ;

3° aux professionnels de la santé ou de l'action sociale qui informent le préfet et, à Paris, le préfet de police du caractère dangereux pour elles-mêmes ou pour autrui des personnes qui les consultent et dont ils savent qu'elles détiennent une arme ou qu'elles ont manifesté leur intention d'en acquiescer.

du Code pénal traitant de l'atteinte au secret professionnel ni de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. La nature de la communication du bâtonnier à un avocat couvert par le secret professionnel n'a en réalité pas véritablement été débattue.

7. Le client peut-il faire état d'une correspondance échangée avec le bâtonnier ? Si l'avocat et le bâtonnier sont soumis au secret professionnel, tel n'est pas le cas du client ou du justiciable (25). Dans cette optique, le client pourrait décider de déconfidentialiser ses échanges avec le bâtonnier en divulguant spontanément une lettre qu'il a adressée au bâtonnier (26) ou que celui-ci lui a adressée.

Plus délicate est la production par le client d'un courrier échangé entre le bâtonnier et l'avocat, communication protégée par le secret professionnel (27).

Même si le justiciable n'est pas soumis aux mêmes normes déontologiques que l'avocat, il ne peut en principe faire usage d'une pièce par nature – et en vertu d'un usage d'une pratique unanime au sein d'une profession – confidentielle, voire, dans certains cas, secrète (28).

Dans une affaire relative à une communication échangée entre un client et un avocat, il a été jugé « que si le client est maître du secret, il n'en n'est toutefois pas le seul maître et ne saurait dès lors en disposer à son gré. L'article 458 du Code pénal n'autorise pas le client à divulguer ce qui est couvert par la confidentialité et garanti par la

Le signalement aux autorités compétentes effectué dans les conditions prévues au présent article ne peut faire l'objet d'aucune sanction disciplinaire ».

(25) Civ. Bruxelles, 25 février 2005, *J.L.M.B.*, 2005, p. 699 et obs. P. Hens, « Répétibilité et secret professionnel : le nœud gordien » ; Cass., 12 novembre 1997, *J.L.M.B.*, 1998, p. 5 ; Liège, 17 septembre 2007, *J.L.M.B.*, 2008, p. 236 et obs. J.P. Buyle, « Le client peut produire en justice le courrier échangé avec son avocat et fixer le mode de rémunération convenu » ; Bruxelles, 26 janvier 2011, *J.T.*, 2011, p. 541 et obs. N. Colette-Bascqz, « La correspondance échangée entre l'avocat et son client : la règle du secret professionnel et ses dérogations », *J.L.M.B.*, 2011, p. 428 et obs. P. Henry, « Le conflit entre le secret professionnel et les droits de la défense ».

(26) Le client n'est pas le dépositaire de ses propres secrets. Il ne peut être poursuivi pour violation du secret professionnel (Civ. Châteauroux, 19 juin 2001, *J.L.M.B.*, 2002, p. 111 et obs. P. Henry, « Les consultations des avocats sont-elles, par nature, confidentielles ? »).

(27) Comp. J.P. Buyle; D. VAN GERVEN, « Le fondement et la portée du secret professionnel de l'avocat dans l'intérêt du client », *J.T.*, 2012, p. 330, n° 15. « Grondslag en draagwijdte van het beroepsgeheim van de advocaat in het belang van de cliënt », *R.W.*, 2011-2012, p. 1667, n° 15.

(28) « Tandis que le secret professionnel protège la confiance faite par le client à l'avocat et est opposable au confrère adverse, la confidentialité protège la confiance faite par le confrère adverse et est opposable au client » (D. Piat, « Secret professionnel. Confidentialité et... secret défense », *Gaz. Pal.*, J, 6-8 novembre 2011, p. 38).

confiance président aux relations qu'une personne entretient avec son avocat et qui doivent demeurer absolues (29) ».

Plusieurs tribunaux ont ainsi écarté des débats des correspondances échangées entre avocats et qui étaient produites par le justiciable (30). Le raisonnement devrait être le même en ce qui concerne les communications entre bâtonnier et avocat.

IV. LE SECRET DE LA COMMUNICATION ENTRE LE BÂTONNIER ET L'AVOCAT EST RELATIF

8. Le bâtonnier peut dans certains cas divulguer une communication si une loi particulière l'y autorise ou, dans la même mesure que l'avocat concerné, pour assurer sa propre défense.

Ainsi, lorsqu'à la fin d'une instruction disciplinaire, le bâtonnier estime qu'il y a lieu de poursuivre l'avocat concerné, la loi l'oblige à transmettre le dossier contenant les communications litigieuses au Conseil de discipline du ressort, à toutes fins de droit (31). De son côté, l'avocat concerné peut produire toute communication intervenue avec son bâtonnier et obtenue de manière régulière et licite, si ceci est nécessaire pour défendre ses droits.

Ainsi, en matière de blanchiment, le bâtonnier qui reçoit une déclaration de soupçon d'un avocat doit, après avoir vérifié si celle-ci rentre bien dans le champ d'application *ratione materiae* et *personae* de la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme et qu'elle ne constitue pas une des exceptions lui interdisant de la révéler, transmettre la dite communication à la cellule de traitement des informations financières (32). Il en va de même lorsque

(29) Correctionnel Bruxelles, 20 février 1998, *J.L.M.B.*, 1998, p. 802, *J.T.*, 1998, p. 362 et obs. P. Lambert, « La mise en question du secret professionnel de l'avocat ».

(30) Liège, 7 janvier 1991, *J.L.M.B.*, 1991, p. 772 et obs. P. Lambert ; Comm. Bruxelles, 29 septembre 2000, *J.L.M.B.*, 2003, p. 343 et note J.P. Buyle ; Anvers, 18 mars 2003, *P&B.R.D.J.*, 2004, p. 25 ; Mons, 17 juin 2008, 14^e Chambre, *Defensio* c. *SA Fortis AG* et RG n° 2008/R.G.1675, inédit ; voy. aussi D. LECHEMANS, « Rechtersdijk toezicht of overlegging in recht van briedswisseling tussen advocaten », *R.W.*, 2008-2009, 17 janvier 2009, n° 20, pp. 818 et s.

(31) Cf. article 458 du Code judiciaire.

(32) « Si le secret professionnel des avocats a une grande importance tant pour l'avocat et son client que pour le bon fonctionnement de la justice et constitue, dès lors, l'un des principes fondamentaux sur lesquels repose l'organisation de la justice dans une société démocratique, il n'est cependant pas intangible et peut céder devant une valeur supérieure. L'obligation de déclaration de soupçon ne porte pas une atteinte disproportionnée au secret professionnel dès lors que, d'une part, elle ne concerne que des activités éloignées de la mission

le bâtonnier reçoit une réponse d'un avocat à une question posée par la même autorité administrative.

Enfin, en cas de procédure judiciaire, un avocat, le client de l'avocat concerné et le bâtonnier peuvent aussi être amenés à produire l'une ou l'autre communication confidentielle pour assurer strictement leur propre défense (33), soit que la communication incriminée soit l'objet d'un recours, soit que la communication produite soit nécessaire à la manifestation de la vérité judiciaire et au respect des droits de la défense de la partie en cause.

Cette exception est fondée sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme qui prévoit le droit au procès honnête et équitable, le respect des droits de la défense, et plus particulièrement le principe de l'égalité des armes (34).

Un justiciable, fût-il avocat ou bâtonnier, doit pouvoir organiser sa défense sans limitation, dans son propre intérêt. Il en est ainsi lorsqu'un avocat ou un justiciable met en cause la responsabilité du bâtonnier lui-même. Dans ce cas exceptionnel, la correspondance entre l'avocat et le bâtonnier peut être produite (35) si cela peut être nécessaire à la démonstration du respect par la partie de ses obligations professionnelles.

de défense confiée aux avocats, similaires à celles exercées par les autres professionnels soumis à cette obligation et que, d'autre part, les avocats ne communiquent pas les déclarations de soupçon directement aux autorités chargées d'organiser cette lutte, mais par le canal du bâtonnier de leur Ordre, plus à même que quiconque d'apprécier ce qui est couvert ou non par le secret professionnel et qui s'assure que les conditions fixées par la loi sont réunies » (CEDH, 6 décembre 2012, *J.L.M.B.*, 2013, p. 16.31 et notes F. Delepière et G. A. Dal, p. 721 et note D. Grisy et Ch. Hortman).

(33) Cf. par exemple : recours d'avocats à l'encontre de la décision d'un bâtonnier leur ayant fait injonction de se décharger d'un dossier d'un client (Civ. Namur (Réf.), 26 mai 2006, *J.T.*, 2008, p. 817) ; recours d'un avocat contre la décision d'un bâtonnier incompetent *ratione loci* (Civ. Bruxelles, (Réf.), 18 mars 2004, *J.L.M.B.*, 2008, p. 243, *P&B.R.D.J.P.*, 2004, p. 43, confirmé par Bruxelles, 4^e ch., 29 janvier 2008, R.G. 2004/KR/194, inédit ; recours d'un avocat et d'un client contre la décision d'un bâtonnier de se déporter de la défense d'un client (Bruxelles, 6 janvier 2000, *J.L.M.B.*, 2000, p. 379 ; *J.T.*, 2000, p. 288) ; recours d'avocats et d'une association d'avocats contre la décision d'un bâtonnier de supprimer des mentions d'un site Internet (Civ. Namur (Réf.), 28 janvier 2005, *J.L.M.B.*, 2006, p. 1285, *Journal des procès*, 23 septembre 2005, p. 27 et obs. F. Glandsdorff) ; recours d'un avocat contre une injonction de se déporter dans la défense des intérêts d'un client (Bruxelles, 8 mars 2001, *Lettre du barreau de Bruxelles*, 2000-2001, p. 245) ; recours d'un justiciable et d'un avocat contre une décision d'un bâtonnier de considérer confidentiel, un courrier échangé entre avocats (Civ. Bruxelles (Réf.), 14 août 2001, *J.L.M.B.*, 2003, p. 346 et obs. J.P. Buyle, « Le recours contre une décision de bâtonnier », confirmé par Bruxelles, 17 octobre 2002, *J.T.*, 2003, p. 294, *Lettre du barreau de Bruxelles*, 2002-2003, p. 165).

(34) En France, le règlement intérieur national prévoit expressément que l'avocat ne commet aucune faute lorsqu'il effectue une divulgation contrevenant au secret professionnel, pour « les strictes exigences de sa propre défense devant une juridiction » (article 2).

(35) Décision de la Commission déontologique du barreau de Bruxelles, 293 du 18 mars 2004, citée par J. COUTILLY, M. WAEMANS, « Secret professionnel et protection renforcée des échanges avocat-client », *J.T.*, 2006, p. 568, n° 19.

L'article 458 du Code pénal ne s'applique pas dans la mesure où le dépositaire d'un secret professionnel est appelé à se défendre en justice (36). Mais l'on veillera à ne dévoiler des confidences que dans les limites strictement nécessaires ou indispensables à la défense (37) et encore faut-il que la communication en question ne contienne pas de confiance de tiers. Dès lors qu'une lettre ferait état de confidences reçues de plusieurs avocats, elle ne pourrait pas être produite (38).

*
*
*

9. En conclusion, nous pensons que les communications entre l'avocat et le bâtonnier sont couvertes par le secret professionnel.

Cette confidentialité trouve son ancrage et ses racines dans les articles 458 du Code pénal et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Les communications ne bénéficient toutefois pas d'une protection et d'une inviolabilité absolues. Des exceptions existent et peuvent justifier que de telles communications soient rendues publiques, qu'il s'agisse d'hypothèses prévues par la loi (procédure disciplinaire, déclaration de soupçon en matière de blanchiment, par exemples) ou lorsqu'il est question de besoins de défense des parties intéressées et, dans ce cas, la production ne peut se faire que dans le respect d'une stricte nécessité.

(36) Cass., 5 février 1985, cité par F. Glansdorff, *in* *Le secret professionnel*, La Charte, 2002, p. 60.

(37) « La production de courriers échangés entre un avocat et l'Ordre dans le cadre d'une procédure déontologique n'est pas indispensable à la résolution du litige portant sur une contestation d'honoraires portée devant le Président de la cour d'appel (avis de la Direction de la Déontologie du barreau de Paris, 4 octobre 2005, *Code de déontologie du barreau de Paris*, Lamy, 3^e édition, 2010, p. 36, 48^e) ; Comp. Mons, 14 mai 2009, *J.L.M.B.*, 2010, p. 1423 ; Comm. Bruxelles, 29 mars 2001, *J.T.*, 2001, p. 617 et obs. P. Lambert, *Le secret professionnel de l'avocat et les conflits de valeurs*.

(38) Décision de la Commission déontologique du barreau de Bruxelles, n° 54, du 7 novembre 2002, citée par J. CRUYFELANTS, M. WAGEMANS, « Secret professionnel et protection renforcée des échanges avocat-client », *J.T.*, 2005, p. 568, n° 17.