

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

La correspondance échangée entre l'avocat et son client

Colette-Basecqz, Nathalie

Published in:
Journal des Tribunaux

Publication date:
2011

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Colette-Basecqz, N 2011, 'La correspondance échangée entre l'avocat et son client: la règle du secret professionnel et ses dérogations, note sous Bruxelles (ch. mis. acc.), 26 janvier 2011', *Journal des Tribunaux*, pp. 542-544.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

En conclusions déposées devant la chambre des mises en accusation, les inculpés sollicitent :

- en substance, l'écartement de deux lettres remises aux enquêteurs par la partie civile ainsi que la purge des procès-verbaux exploitant lesdites pièces. Les inculpés avaient formulé pareille demande en conclusions déposées devant la chambre du conseil;
- de « surseoir à statuer pour le surplus ».

L'analyse du dossier révèle l'existence d'un litige, ayant donné lieu à diverses procédures judiciaires, entre les inculpés et la partie civile concernant, notamment, la succession de feu S. O.

Entendue par les enquêteurs de la police fédérale le 23 juillet 2002, la partie civile versa au dossier pénal différentes pièces relatives à ce litige dont deux courriers que lui adressa son conseil, M^e M. J., avocat au barreau de Nivelles, en date des 9 et 30 janvier 2002.

Par la première de ces deux lettres M^e J. portait à la connaissance de sa cliente que, dans le cadre du litige évoqué ci-dessus, M^e B. conseil de la partie adverse lui avait proposé, « par courrier confidentiel du 31 décembre 2001 (...) de le rencontrer pour conférer des perspectives d'un règlement amiable global dans le cadre de ce dossier ».

Par cette même lettre, M^e J. proposait à sa cliente, l'actuelle partie civile, de la rencontrer le 10 janvier 2002 « afin que nous puissions en conférer ».

Par la seconde lettre mentionnée ci-dessus, M^e J. faisait rapport à sa cliente de la réunion qu'il avait eue avec M^e B., le 28 janvier 2002, en détaillant la proposition de règlement amiable que ce dernier lui avait formulée « à titre strictement confidentiel ».

De manière générale, le secret professionnel de l'avocat, règle d'ordre public, s'étend à la correspondance du client à l'avocat et à celle de ce dernier à son client.

Toutefois, ni ce principe ni l'article 458 du Code pénal ne s'opposent à ce que le client, personne protégée par ces règles, produise pour assurer sa défense en justice, le courrier échangé avec son conseil dans ce cas, la sauvegarde du secret doit effectivement céder le pas devant le respect dû aux droits de la défense (C.J.C.E., 18 mai 1982, aff. 155/79; Cass., 12 novembre 1997, *J.L.M.B.*, 1998, p. 5 et la note R. RAISIR; H.-D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH et M.-A. BEERNAERT, *Droit de la procédure pénale*, 5^e éd., 2008, pp. 707, 756 et 757 et réf. citées; *R.P.D.B.*, compl. t. X, n^{os} 174, 288 et 289).

Contrairement à ce qu'affirment les inculpés, cette dérogation doit bénéficier tant à l'auteur qu'à la victime présumés d'une infraction, les droits de la défense étant constitués de tout droit résultant d'une disposition de droit écrit ou consacré par les principes généraux du droit, pour toute partie de soutenir ou combattre librement une demande devant une juridiction (H.-D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH et M.-A. BEERNAERT, *Droit de la procédure pénale*, 5^e éd., 2008, p. 35 et réf. citées).

Cette dérogation n'implique toutefois pas que le client puisse décider, en toutes circonstances et sans contrôle des cours et tribunaux, de révéler la correspondance de son avocat, couverte, en règle générale, par le secret professionnel.

Ladite dérogation n'est pas applicable au cas d'espèce, puisqu'il résulte en effet du dossier pénal que :

- par sa lettre du 9 janvier 2002, le conseil de la partie civile a fait part à cette dernière de la proposition confidentielle du conseil des inculpés de le rencontrer en vue d'un règlement amiable du litige;
- la partie civile mandata son conseil pour rencontrer le conseil des inculpés dans le cadre d'une négociation dont les deux courriers litigieux attestent qu'elle présentait un caractère manifestement confidentiel;
- par sa lettre du 28 janvier 2002, le conseil de la partie civile fit part à sa cliente du résultat de la réunion pour laquelle elle l'avait mandaté en connaissance de cause. Cet avocat transmit de la sorte à sa cliente la proposition formulée « à titre strictement confidentiel par le conseil des inculpés ».

En pareil cas, la règle d'ordre public du secret professionnel de l'avocat, s'étendant à la correspondance du client à l'avocat et à celle de ce dernier à son client est seule d'application.

L'usage d'une telle preuve compromettrait en outre, dans ces circonstances, le droit des inculpés à un procès équitable.

Il y a donc lieu, en application de l'article 235bis, § 6, du Code d'instruction criminelle :

- d'écarter du dossier pénal le procès-verbal 15762/02 de la police fédérale (S.J.A.) en ce qu'il fait référence aux deux courriers mentionnés ci-dessus; à cet effet une copie dudit procès-verbal expurgé en sa suite n^o 4 du passage débutant par « À cet effet je vous remets... » et s'achevant par « ...d'aboutir à une inspection fiscale » sera seule maintenue au dossier;
- d'écarter du dossier pénal les annexes 5 et 6 audit procès-verbal, étant les deux courriers litigieux;
- d'écarter du dossier pénal le procès-verbal 229099/05 du 30 décembre 2005 de la police fédérale (S.J.A.) en ce qu'il fait référence aux deux courriers litigieux. À cet effet une copie dudit procès-verbal expurgé, en sa suite n^o 42 du passage débutant par « En date du 9 janvier 2002 » et se terminant par « dans le cadre de ce dossier » sera seule maintenue au dossier.

En application de l'article 235bis précité, les originaux non expurgés des deux procès-verbaux incriminés et les copies, des deux courriers confidentiels seront toutefois déposés dans un endroit séparé du greffe du tribunal de première instance, après l'expiration du délai de cassation, les inculpés conservant le droit de les utiliser pour étayer leur défense (H.-D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH et M.-A. BEERNAERT, *Droit de la procédure pénale*, 5^e éd., 2008, p. 758).

Les droits de défense des inculpés seront, de la sorte, entièrement respectés dans le cadre des poursuites dont ils font actuellement l'objet.

[Dispositif conforme aux motifs.]



OBSERVATIONS

La correspondance échangée entre l'avocat et son client : la règle du secret professionnel et ses dérogations

L'arrêt annoté nous donne l'occasion de refaire succinctement le point sur un sujet délicat ayant déjà fait couler beaucoup d'encre. Il s'agit de l'étendue du secret professionnel de l'avocat, plus précisément en ce qui concerne la correspondance échangée entre l'avocat et son client. Il soulève la question de savoir si le client peut, à sa guise et pour les besoins de sa défense, rompre la confidentialité qui s'attache à la correspondance émanant de son avocat en la produisant en justice.

À l'instar des praticiens des autres professions soumises au secret professionnel, l'avocat est tenu à l'obligation au secret professionnel, sanctionnée pénalement à l'article 458 du Code pénal¹.

Comme l'a fait observer Philippe Hallet, « on relève souvent le caractère paradoxal du secret professionnel de l'avocat qui ne couvre que la confiance qu'il doit garder comme telle alors que l'exercice même de la profession implique que l'avocat utilise pour la défense de son client les éléments, les faits, les thèses, les documents que celui-ci lui a confiés "dans le secret de son cabinet", "sous le sceau de la confiance"... »².

Le secret professionnel de l'avocat s'étend non seulement aux confidences qu'il a reçues mais aussi à tous les autres secrets surpris par lui à l'occasion de l'exercice de ses fonctions³. La Cour constitutionnelle a ajouté, dans son arrêt du 23 janvier 2008⁴, que toutes les informations portées à la connaissance de l'avocat, dans le cadre d'une procédure judiciaire ou d'une activité de conseil juridique (indépendamment donc d'une activité d'assistance et de défense en justice), sont couvertes par le secret professionnel.

La cour d'appel de Bruxelles, dans un arrêt du 18 juin 1974, a rappelé que le secret professionnel de l'avocat trouve son fondement « dans la

(1) L'article 458 du Code pénal dispose : « les médecins, chirurgiens, officiers de santé, pharmaciens, sages-femmes, et toutes autres personnes dépositaires par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice et celui où la loi les oblige à faire connaître ces secrets, les auront révélés, seront punis d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de cent à cinq cents euros ». Une violation du secret professionnel de l'avocat peut en outre donner lieu à des sanctions civiles et disciplinaires.

(2) Ph. HALLET, « Le secret professionnel de l'avocat en Belgique », in *Le secret professionnel de l'avocat dans la jurisprudence européenne* (sous la dir. de G.-A. DAL), Bruxelles, Larcier, 2010, p. 74.

(3) R. SCREVENNS et A. MEEUS (sous la dir. de), *Les Nouvelles, Droit pénal*, t. IV, Bruxelles, Larcier, 1989, n^o 7699. Pour des développements sur l'assiette du secret professionnel de l'avocat, voy. J. CRUYPLANTS et M. WAGEMANS, « Secret professionnel et protection renforcée des échanges avocat - client », *J.T.*, 2005, p. 566.

(4) Cour const., 23 janvier 2008, *J.T.*, 2008, p. 102; *J.L.M.B.*, 2008, p. 180 et obs. de F. ABU DALU, « À qui perd gagne ». Voy. aussi G.-A. DAL et J. STEVENS, « La Cour constitutionnelle et la prévention du blanchiment de capitaux : le rappel à l'Ordre - À propos de l'arrêt n^o 10/2008 du 23 janvier 2008 », *J.T.*, 2008, pp. 501-512.

nécessité de donner à ceux qui exercent cette profession, les garanties nécessaires de confiance, et ceci dans l'intérêt général, en sorte que tous ceux qui s'adressent à eux en confiance aient la certitude qu'ils peuvent lui confier leurs secrets sans danger de révélation à des tiers »⁵.

Comme l'a souligné la Cour constitutionnelle, « l'effectivité des droits de la défense de tout justiciable suppose nécessairement qu'une relation de confiance puisse être établie entre lui et l'avocat qui le conseille et le défend; (...) il en découle que la règle du secret professionnel (...) est un élément fondamental des droits de la défense »⁶.

Le secret professionnel, dont la violation est pénalement sanctionnée, touche indéniablement à l'ordre public⁷. Il découle de ce caractère d'ordre public que les parties concernées ne peuvent en disposer à leur guise⁸ et que le secret est également opposable au juge d'instruction ainsi qu'aux juridictions de fond⁹.

Quant à la correspondance échangée entre un avocat et son client, la Cour de cassation a précisé que liée à l'exercice des droits de la défense, elle est, en règle, couverte par le secret professionnel¹⁰. Il s'impose que le client puisse correspondre dans le secret le plus rigoureux avec le conseil qu'il s'est choisi¹¹. La correspondance entre l'avocat et son client revêt ainsi un caractère confidentiel¹². C'est à raison que Jean Cruyplants et Marc Wagemans, anciens bâtonniers, insistent sur la nécessité d'assurer à cette correspondance une protection renforcée, « à peine de déforcer, voire d'instrumentaliser, la défense »¹³.

Bien qu'aucune disposition de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne vise expressément le secret professionnel, ce dernier a pu être rattaché au droit au respect de la vie privée garanti à l'article 8 de la Convention, ainsi qu'au droit à un procès équitable consacré à l'article 6¹⁴. La Cour européenne des droits de

l'homme s'est prononcée pour la première fois au sujet du secret professionnel de l'avocat à propos d'une perquisition réalisée dans le cabinet de celui-ci dans le cadre de poursuites pénales dirigées contre un tiers. Diverses correspondances échangées par l'avocat avec son client avaient été saisies. La Cour européenne a estimé que la perquisition avait empiété sur le secret professionnel à un degré disproportionné et a ajouté que « dans le cas d'un avocat, pareille intrusion peut se répercuter sur la bonne administration de la justice et, partant, sur les droits garantis par l'article 6 »¹⁵. Dans un arrêt plus récent confirmant sa jurisprudence, la Cour européenne a précisé que les perquisitions réalisées au cabinet ou au domicile d'un avocat doivent impérativement être assorties de garanties spéciales de procédure¹⁶, prenant soin de rappeler que « les avocats occupent une situation centrale dans l'administration de la justice »^{17 18}.

L'un des piliers du secret professionnel de l'avocat est le principe d'indépendance. La Cour de justice de l'Union européenne a reconnu, sur la base d'une comparaison des droits internes des États membres, que la confidentialité de la correspondance entre avocats et clients devait être protégée au titre de droit de l'Union, « pour autant, d'une part, qu'il s'agisse de correspondance échangée dans le cadre et aux fins du droit de la défense du client, d'autre part, qu'elle émane d'avocats indépendants, c'est-à-dire d'avocats non liés au client par un rapport d'emploi »¹⁹.

Le secret professionnel s'attachant à cette correspondance entre l'avocat et son client ne s'étend pas nécessairement à tous les documents confiés à l'avocat par le client ou inversement²⁰. Il a été jugé que le secret « s'étend à la correspondance du client à l'avocat, de l'avocat au client ou de l'avocat à son confrère ou à son correspondant pour la défen-

se de son client uniquement en tant que cette correspondance relate les confidences et les secrets du client; les annexes jointes à pareille correspondance, en tant qu'elles sont relatives à l'objet même de la défense des intérêts du client, ne peuvent être dissociées de cette correspondance; il en est ainsi des projets de lettre, de propositions transactionnelles ou de projets d'actes de procédure dont le client a intérêt à ce que ces documents, de nature confidentielle, ne soient communiqués qu'aux seules personnes auxquelles ces pièces sont destinées; par contre, ne sont pas couvertes par le secret professionnel les pièces officielles qui sont en relation avec l'objet de l'infraction reprochée au client, tels que des actes de procédure qui ont été signifiés ou notifiés et qui ont, par cette officialisation, perdu leur caractère confidentiel; il en est de même de lettres adressées par l'administration fiscale au conseil du client agissant en tant que mandataire de celui-ci ou d'instructions qui ont effectivement été données à un organisme bancaire »^{21 22}.

La notion de secret professionnel ne revêt plus aujourd'hui une portée absolue²³. Outre les exceptions légales à l'obligation de silence visées à l'article 458 du Code pénal²⁴, l'état de nécessité²⁵ ou la théorie des conflits de valeurs^{26 27} ont été admis pour justifier une

(21) Bruxelles (ch. mis. acc.), 25 juin 2001, *op. cit.*

(22) Pour plus de développements sur la question de l'étendue du caractère confidentiel de la correspondance, voy. notamment P. LAMBERT, *Secret professionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 217-221.

(23) A. DE NAUW, *Initiation au droit pénal spécial*, Waterloo, Kluwer, 2008, p. 380 (« Bien que la jurisprudence épouse généralement une approche relativiste du secret professionnel, certaines décisions partent encore d'une théorie absolutiste »). Sur le caractère absolu ou relatif du secret, voy. notamment P. LAMBERT, *Secret professionnel*, *op. cit.*, pp. 34-40; J. CRUYPLANTS, « Le secret de la défense entre peau de chagrin et Fort Chabrol », *op. cit.*, pp. 23-30.

(24) Les deux exceptions énoncées à l'article 458 du Code pénal sont constituées par le témoignage en justice (ou devant une commission d'enquête parlementaire) ainsi que les obligations ou autorisations légales de faire connaître les secrets. S'agissant de cette deuxième exception, notons que la Cour constitutionnelle a annulé une disposition de la loi du 11 janvier 1993 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme modifiée par la loi du 12 janvier 2004. Cette disposition étendait aux avocats une obligation de dénonciation dans le cadre de la lutte contre le blanchiment. La Cour constitutionnelle a considéré que toutes les informations portées à la connaissance de l'avocat (dans le cadre d'une procédure judiciaire ou d'une activité de conseil juridique) sont couvertes par le secret professionnel (Cour const., 23 janvier 2008, *op. cit.*).

(25) Cette notion d'état de nécessité se rattache aux causes de justification objective qui rendent le fait licite. Elle vise les circonstances exceptionnelles où, en présence d'un mal grave et imminent, le respect intégral de la loi (en l'espèce, l'obligation au secret professionnel) entraînerait un dommage objectivement et manifestement inacceptable. L'état de nécessité, caractérisé par une exacte mise en balance des valeurs en conflit, permet d'enfreindre la loi pénale, à condition que l'acte reste utile, strictement nécessaire et proportionné (Ch. HENNAU et J. VERHAEGEN, *Droit pénal général*, 3^e éd. mise à jour avec le concours de D. SPIELMANN et A. BRUYNDONCKX, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 189).

(26) P. LAMBERT, *Secret professionnel*, *op. cit.*, p. 33.

(27) Comme l'a fait observer Michel van de Kerchove, « un nombre important de valeurs différentes sont susceptibles de justifier la protection juridique du secret professionnel » (M. VAN DE KERCHOVE, « Fondements axiologiques du secret professionnel et de ses limites », in *Le secret professionnel*, actes du Colloque des 8 et 9 novembre 2001 organisé par l'association des juristes namurois (sous la dir. de D. KIGANAHE et Y. POULLET, Bruxelles, la Charte, 2002, p. 10).

(28) P. LAMBERT, *Le secret professionnel*, *op. cit.*, p. 47; E. JAKHIAN, « Le secret professionnel de l'avocat : un

(5) Bruxelles, 18 juin 1974, *J.T.*, 1976, p. 11.

(6) Cour const., 13 juillet 2005, n° 126/2005, www.const-court.be, considérant B.7.1. et Cour const., 23 janvier 2008, *op. cit.*, considérant B.7.1.

(7) J. CRUYPLANTS, « Le secret de la défense entre peau de chagrin et Fort Chabrol », in P. CORVILAIN, J. CRUYPLANTS et M. WAGEMANS, *La déontologie : les nouvelles règles du jeu*, Bruxelles, éd. du Jeune barreau de Bruxelles, 2006, p. 26.

(8) Ainsi, le client ne peut remettre à des tiers une copie de la correspondance qu'il a échangée avec son avocat (G.-A. DAL, « Le secret professionnel de l'avocat en Belgique », in *Le secret professionnel de l'avocat dans le contexte européen*, Bruxelles, Larcier, 2003, p. 19).

(9) *Ibidem*.

(10) Cass., 9 mai 2007, *Pas.*, 2007, I, p. 872; *J.L.M.B.*, 2007, p. 29, note L. KENNES, « Le secret professionnel de l'avocat ». La Cour de cassation a décidé qu'en « se fondant, au titre d'une présomption, sur des éléments qui avaient été confidentiellement communiqués à son conseil par le demandeur, les juges d'appel ont violé les droits de la défense de celui-ci ».

(11) P. LAMBERT, *Le secret professionnel*, Bruxelles, Némésis, 1985, p. 216.

(12) A. BRAUN et F. MOREAU, *R.P.D.B.*, compl. VI, v° « Avocats », pp. 207-208 (« Il va de soi que la correspondance entre le client et l'avocat est couverte par le secret professionnel »).

(13) J. CRUYPLANTS et M. WAGEMANS, « Secret professionnel et protection renforcée des échanges avocat-client », *op. cit.*, p. 565.

(14) G.-A. DAL, « Conclusions générales - Le secret professionnel, principe fondamental du droit européen, in *Le secret professionnel de l'avocat dans la jurisprudence européenne*, *op. cit.*, p. 237.

(15) C.E.D.H., 16 décembre 1992, *Niemietz c. Allemagne*, n°13710/88, série A, n° 251-B, § 37. La Cour européenne a par la suite confirmé sa jurisprudence (C.E.D.H., 16 octobre 2007, *Wieser et Bicos Beteiligungen GmbH c. Autriche*, n°74336/01). Voy. D. SPIELMANN, « Le secret professionnel de l'avocat dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in *Le secret professionnel de l'avocat dans la jurisprudence européenne*, *op. cit.*, p. 29.

(16) Ces garanties spéciales de procédure résident dans le contrôle du bâtonnier ou de son représentant.

(17) C.E.D.H., 21 janvier 2010, *Xavier da Silva c. France*, n° 43757/05, § 45.

(18) Sur les développements de la jurisprudence strasbourgeoise survenus depuis l'arrêt *Niemietz*, voy. F. KRENC, « Les perquisitions et saisies pratiquées chez l'avocat au crible de la Convention européenne des droits de l'homme », *Liber amicorum Edouard Jakhian*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 283-306.

(19) C.J.U.E., *AM&S Europe c. Commission*, 18 mai 1982, n° 155/79, *Rec.*, p. 1575. La Cour de justice a confirmé sa jurisprudence dans un arrêt récent (C.J.U.E., *Akzo & AKCROS c. Commission*, 14 septembre 2010, C-550/07). Voy. aussi N. FORWOOD, « European Court of Justice case law on legal professional privilege », in *Le secret professionnel de l'avocat dans la jurisprudence européenne*, *op. cit.*, pp. 46-47.

(20) Bruxelles (ch. mis. acc.), 25 juin 2001, *J.T.*, 2001, p. 735. La question de savoir qui, du juge d'instruction ou du bâtonnier ou de son représentant, décide quels documents relèvent du secret professionnel et partant ne peuvent être saisis, suscite des controverses en jurisprudence et en doctrine (à ce sujet, voy. notamment E. JAKHIAN, « Le secret professionnel de l'avocat : un principe nomade », in *Liber amicorum Lucien Simont*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 1045; F. KRENC, « Les perquisitions et saisies pratiquées chez l'avocat au crible de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 301-303).

violation du secret professionnel. En effet, « il est des hypothèses où le devoir de divulguer se révèle plus impérieux que celui de se taire »²⁹.

Dans son arrêt du 3 mai 2000³⁰, la Cour constitutionnelle, saisie d'un recours en annulation de l'article 1675/8 du Code judiciaire qui prévoit une levée du secret professionnel de l'avocat dans le cadre de la procédure de règlement collectif de dettes, a fait application de cette théorie en décidant que la règle du secret professionnel doit céder lorsqu'une nécessité l'impose ou lorsqu'une valeur jugée supérieure entre en conflit avec elle³¹. Dans son arrêt du 23 janvier 2008, elle a ajouté que « la levée du secret professionnel de l'avocat doit toutefois, pour être compatible avec les principes fondamentaux de l'ordre juridique belge, être justifiée par un motif impérieux, et être strictement proportionnée »³².

En application de la théorie des conflits de valeurs, une dérogation à la règle du secret est admise par la Cour de cassation lorsque, pour sa défense, un client est amené à produire le courrier échangé avec son avocat^{33 34}. Les droits de la défense sont, comme le rappelle l'arrêt annoté, constitués de tout droit résultant d'une disposition de droit écrit ou consacré par les principes généraux du droit, pour une partie de soutenir ou de combattre librement une demande devant une juridiction³⁵.

principe nomade », *op. cit.*, p. 1047; D. KIGANAHE, « La protection pénale du secret professionnel », in *Le secret professionnel*, *op. cit.*, pp. 56-59.

(29) Ph. HALLET, « Le secret professionnel de l'avocat en Belgique », *op. cit.*, p. 74.

(30) Cour const., 3 mai 2000, *J.L.M.B.*, 2000, p. 868.

(31) La Cour constitutionnelle a annulé la disposition au motif qu'une renonciation implicite à laquelle procéderait le débiteur en introduisant sa demande de règlement collectif de dettes ne saurait justifier, au même titre que la théorie de l'état de nécessité ou du conflit de valeurs, une atteinte de cette ampleur à la garantie que représente pour le débiteur et pour son avocat, le secret professionnel.

(32) Cour const., 23 janvier 2008, *op. cit.*, considérant B.7.1. Voy. aussi G.-A. DAL et J. STEVENS, « Les avocats et la prévention du blanchiment de capitaux : une dangereuse dérive », *J.T.*, 2004, p. 485.

(33) La Cour de cassation a décidé que « l'article 458 du Code pénal ne s'oppose pas à ce que le client, personne protégée par ledit article, produise pour assurer sa défense en justice le courrier échangé avec son conseil » (Cass., 12 novembre 1997, *Pas.*, 1997, I, p. 1168; *J.L.M.B.*, 1998, p. 5 et obs. R. RASIR, « Une défaite pour le secret professionnel »; *R.W.*, 1998-1999, p. 817 et obs. A. VANDEPLAS, « Over het beroepsgeheim van de advocaat »; *Rev. dr. pén. crim.*, 1998, p. 586).

(34) Les anciens bâtonniers Jean Cruyplants et Marc Wagemans sont d'avis que « subordonner le droit du client à produire chacune des lettres qui lui ont été adressées par l'avocat à l'intérêt que cela présente pour sa défense n'est pas suffisamment restrictif »; ils ajoutent ensuite que dans des circonstances exceptionnelles, lorsque l'application du critère de proportionnalité le justifie, ils acceptent que le client puisse produire cette correspondance lorsqu'elle serait seule par exemple à pouvoir le disculper (J. CRUYPLANTS et M. WAGEMANS, « Secret professionnel et protection renforcée des échanges avocat - client », *op. cit.*, pp. 577 et 578). Dans le même sens, voy. Corr. Bruxelles, 20 février 1998, *J.T.*, 1998, p. 361 et obs. P. LAMBERT, « La mise en question du secret professionnel de l'avocat »; P. HENRY, « Le conflit entre le secret professionnel et les droits de la défense », obs. sous Bruxelles, ch. mis. acc., 26 janvier 2011, *J.L.M.B.*, 2011, p. 431. L'auteur fait ici référence aux critères dégagés par la Cour suprême du Canada en la matière (les critères d'intérêt primordial, d'absolue nécessité et de proportionnalité). Cour suprême du Canada, 28 mars 2002, *J.L.M.B.*, 2007, p. 574 et lettre de Y. HANNEQUART à J. HENRY.

(35) H.-D. BOSLY, D. VANDERMEERSCH et M.-A. BEERNAERT, *Droit de la procédure pénale*, 6^e éd., Bruges, Kluwer, 2010, p. 32.

Le client ne pourrait produire la correspondance qu'il a échangée avec son avocat « que si le rapport de proportion le justifie impérieusement, par exemple lorsqu'une telle production est la seule manière d'établir une cause de justification pénale »³⁶.

Une telle dérogation, fondée sur les droits de la défense, peut s'appliquer tant en faveur du client inculqué qu'en faveur du client partie civile, comme l'a rappelé la chambre des mises en accusation. En l'espèce, c'est dans le cadre d'une procédure pénale que la partie civile a déposé au dossier deux courriers que son conseil lui avait adressés.

L'arrêt commenté a le mérite de faire apparaître les limites de cette dérogation à la règle du secret. Il souligne que le client n'est pas habilité à décider, en toutes circonstances et sans contrôle des cours et tribunaux, de révéler la correspondance de son avocat. Cette précision apparaît comme essentielle, car le client, même s'il est la personne protégée par le secret professionnel qui lie son avocat, n'en devient pas pour autant le seul « maître »!

En effet, le fondement du secret repose aussi sur l'intérêt général. Le client ne peut donc décider seul d'en disposer à sa guise, fût-ce même pour les stricts besoins de sa défense³⁷, car cela ris-

querait d'instrumentaliser le secret professionnel. En outre, comme le fait observer Philippe Hallet, « si l'avocat ne pouvait plus invoquer le secret professionnel quand son client accepte de l'en délier, la protection que ce secret représente perdrait de son efficacité; le client pourrait en effet subir toutes sortes de pressions pour qu'il relève son conseil du secret »³⁸.

En l'espèce, la chambre des mises en accusation a relevé que les deux lettres de l'avocat versées au dossier de la procédure par la partie civile attiraient l'attention du client sur le caractère strictement confidentiel des éléments qu'elles contenaient. Dans la première, l'avocat portait à la connaissance de sa cliente que l'autre conseil lui avait proposé, par courrier confidentiel, de le rencontrer pour conférer des perspectives de règlement amiable du litige. Il proposait ensuite une rencontre à sa cliente afin d'en conférer. Dans la seconde lettre, le conseil faisait rapport à sa cliente de la réunion qu'il avait eue avec son confrère, en détaillant la proposition de règlement amiable que ce dernier lui avait formulée « à titre strictement confidentiel ». La dérogation au secret professionnel n'a pas été admise par l'arrêt annoté, puisque les correspondances produites contenaient des propositions confidentielles et que le client avait été clairement informé du caractère confidentiel des négociations. De plus, la chambre des mises en accusation a observé que l'usage d'une telle preuve compromettrait, dans ces circonstances, le droit des inculpés à un procès équitable.

Eu égard à l'irrégularité affectant l'usage de la preuve³⁹, les procès-verbaux et leurs annexes faisant référence aux courriers de l'avocat ont été écartés du dossier pénal par la chambre des mises en accusation, sur la base de l'article 235bis du Code d'instruction criminelle.

Il ne peut être admis qu'au nom de son droit de défense, le client, puisse, à sa guise, en toutes circonstances et sans contrôle, produire librement des correspondances émanant de son avocat. Il nous paraît prudent, comme l'a fait l'arrêt annoté, de maintenir dans des limites strictes les dérogations au secret professionnel afin de ne pas mettre à mal les valeurs essentielles que celui-ci véhicule et sans lesquelles l'exercice même de la profession d'avocat serait rendu impossible.

Nathalie COLETTE-BASECQZ

Chargée de cours aux F.U.N.D.P. de Namur,
Membre du centre Projucit⁴⁰,
Avocat au barreau de Nivelles



larcier

Dans la collection Les Dossiers
du Journal des tribunaux

Le contrat de franchise

Les règles juridiques applicables
au contrat de franchise
en Belgique.

Analyse et commentaire
de quinze années de jurisprudence
1995 - 2010

par Pierre DEMOLIN
et Véronique DEMOLIN.

Un ouvrage de 200 pages, 2011 . . . 75,00 €

COMMANDES : LARCIER, c/o De Boeck Services
Fond Jean-Pâques, 4 - 1348 Louvain-la-Neuve
Tél. (010) 48.25.00 - Fax (010) 48.25.19.
commande@deboeckservices.com - www.larcier.com

pondance s'il l'estime conforme à son intérêt. La cour d'appel a toutefois constaté que, dans les circonstances de l'espèce, tout portait à croire que la lettre était destinée à être rendue publique, et n'était donc pas confidentielle. La cour d'appel a dès lors conclu que les arbitres ont pu, sans violer l'ordre public, considérer que la lettre litigieuse pouvait être produite. Pour un commentaire critique de cet arrêt : J. CRUYPLANTS et M. WAGEMANS, « Secret professionnel et protection renforcée des échanges avocat - client », *op. cit.*, p. 577.

(38) Ph. HALLET, « Le secret professionnel de l'avocat en Belgique », *op. cit.*, p. 73.

(39) La preuve recueillie en violation du secret professionnel est en principe sans valeur (J. DE CODT, *Des nullités de l'instruction et du jugement*, Bruxelles, Larcier, 2006, p. 317).

(40) Protection juridique du citoyen, centre de recherche fondamentale : www.projucit.be.