

## LE SECRET PROFESSIONNEL (\*)

*Par le Maître Henri Ader*

Le 16 septembre 1977, la Commission Consultative des Barreaux de la Communauté Européenne proclamait à Pérouse que les principes déontologiques des Barreaux de la Communauté Européenne comportaient des règles destinées à garantir, par leur acceptation librement consentie, la bonne exécution par l'avocat d'une mission reconnue comme nécessaire par toute société civilisée.

Et cette déclaration, qu'en hommage à nos amis Italiens nous appelons maintenant, dans les douze pays de l'Europe Communautaire, la Déclaration de Perugia, rappelle qu'il est de la nature même de la mission d'un avocat qu'il soit dépositaire des secrets de son client et destinataire de communications confidentielles.

Le texte français, dans ce quatrième article de la Déclaration de Perugia, n'est pas la traduction mot à mot du texte non moins officiel qui constitue la version en langue anglaise.

Et, ayant le grand honneur aujourd'hui, au nom du Barreau Français et des Barreaux de droit écrit dont les règles sont, sur ce point, très voisines des nôtres, de parler du *secret profession-*

---

(\*) Ordre des Avocats, Lisbonne le 25 mars 1988 — Conférence dans le colloque appartenant au programme de la commémoration du 150<sup>ème</sup> Anniversaire de l'Association des Avocats de Lisbonne (Portugal)

nel, je ne crois pas inutile de donner la traduction mot à mot, même si elle est peu élégante, du début de l'article 4 de la Déclaration de Perugia en anglais:

«Il est de l'essence de la fonction de l'avocat que lui soient dites par son client des choses que le client ne dirait pas à d'autres...»

Je termine cette Déclaration du 16 septembre 1977 dans sa version française:

«Sans le secret de la confiance, il ne peut y avoir de confiance. Le secret professionnel est donc reconnu comme le droit et le devoir fondamental et primordial de la profession.»

Les avocats de toute la Communauté reconnaissent qu'il existait des divergences importantes entre les pays membres quant aux limites des droits et devoirs de l'avocat dans cette matière du secret professionnel. Ces divergences, parfois d'un caractère très nuancé, concernent notamment les droits et les devoirs de l'avocat envers son client, ainsi qu'envers les Tribunaux en matière pénale et les autorités administratives en matière fiscale.

La Commission Consultative considéra qu'en cas de doute la règle la plus stricte devait être respectée, c'est à dire celle qui offre la meilleure protection de l'inviolabilité du secret.

Vingt et un ans plus tôt, à Oslo, l'Assemblée Générale de l'INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION avait, dans un code international d'éthique professionnelle qu'elle amendera par la suite à Mexico en 1964, réaffirmé aussi l'importance du secret professionnel.

L'article 5 de ce code dit en effet:

«Sauf lorsque le droit ou les usages du pays en décident autrement, toute communication verbale ou écrite échangée entre avocats aura en principe un caractère confidentiel vis à vis des Tribunaux, à moins qu'elles ne comporte des promesses ou reconnaissances faites au nom d'un client.»

Ce secret professionnel, qui est donc de l'essence même de notre profession, est reconnu, dans l'ensemble de l'Europe, comme un élément fondamental dont les conditions d'application varient d'un pays à l'autre.

L'actualité la plus récente nous a permis de constater tout à la fois combien, des pays de droit civil écrit aux pays de droit coutumier («Common Law»), le principe reste primordial. Mais sa portée est différente.

Nous lisons dans le journal français LE MONDE le 19 mars dernier, à propos de la révision éventuelle du procès qui a abouti à la condamnation de six accusés à Sharpeville, que l'un des témoins — dont la déposition avait été déterminante pour entraîner la conviction du jury et aboutir aux six condamnations à mort:

«...s'était rétracté auprès d'un avocat avant le premier procès, mais sa confession n'avait pu être prise en compte lors des débats, car il s'agissait de confidences préalables à sa désignation comme témoin à charge. Le Tribunal a opposé le principe du «privilege» qui interdit de faire état de conversations privées entre un avocat et son client, et a donc refusé que la défense procède à un contre-interrogatoire. Jeudi, la Cour Suprême de Prétoria a présumé qu'il pouvait s'agir d'un élément nouveau susceptible de rouvrir le dossier...

Les avocats avaient d'ailleurs souligné, lors du premier procès, qu'elle devait être rendue publique si elle pouvait profiter à l'accusé, en l'occurrence, à deux accusés sur six...»

Nous touchons là, de façon exceptionnellement émouvante et immédiate, aux problèmes que pose le secret professionnel.

Et, après avoir rappelé pour clore ce prologue quelle est la position maintes fois affirmée de la doctrine et de la jurisprudence en France, je voudrais évoquer le *secret professionnel* sous ses deux aspects:

- celui des devoirs qu'il impose à l'avocat;
- celui des droits au respect desquels il doit veiller jalousement, au risque même de sa liberté ou de sa vie, en tous cas au risque de la poursuite de sa carrière.

Ce sont l'honneur et les périls de la robe qu'il porte.

Jacques HAMELIN, avocat à la Cour de Paris, ancien membre du Conseil de l'Ordre, — aujourd'hui décédé —, et André DAMIEN, avocat à la Cour de Versailles, ancien Bâtonnier, Conseiller d'Etat en exercice et maire de la ville de Versailles, — ont parfaitement résumé ces deux aspects en rappelant que :

«Le secret professionnel de l'avocat n'est établi ni dans l'intérêt des professionnels qui reçoivent des confidences, ni même dans l'intérêt de ceux qui ont livré leurs confidences... Il l'est dans l'intérêt public... C'est la raison pour laquelle toute tentative de dépénalisation de la divulgation du secret professionnel ou tendant à subordonner l'action pénale à une plainte d'un particulier serait contraire à ces principes.

Le préjudice que subissent des tiers sera toujours secondaire par rapport à celui qu'a subi l'ordre social du fait de la divulgation du secret. Le secret est lié à la confiance nécessaire pour la défense ou la cure de l'usager. Elle est le fruit de cette *relation client-professionnel* que George DUHAMEL a baptisée d'un mot qui a fait fortune, mais qui le mérite : «Le colloque singulier». Le secret de l'avocat, s'il est absolu dans son principe, ne l'est pas dans son étendue. Le propre de l'avocat est de recevoir des confidences, non pas pour les garder pour lui-même, mais pour comprendre un cas humain et pour l'exposer devant un tribunal. C'est lui qui est seul juge de décider ce qu'il est bon d'exposer pour la défense de son client. Dans le récit du client issu du colloque singulier, l'avocat trie les éléments qui n'ont pas d'intérêt dans l'affaire, les éléments absolument secrets et qu'il ne pourra révéler, quoi qu'il arrive, et les éléments qu'il doit révéler pour faire comprendre au Tribunal la complexité du cas humain qui lui est soumis.

Et c'est pourquoi son secret n'est pas absolu dans son étendue, mais subordonné au discernement de l'avocat qui n'a d'autre règle que sa conscience et doit s'abstenir des divulgations qu'elle lui interdit. Ce secret est partagé avec certains tiers, notamment le personnel, conformément aux usages de la profession. Il ne saurait être battu en brèche pour

des raisons d'ordre public tel que enquête de police ou de service fiscaux, etc. Le secret en droit français recule actuellement, notamment en matière médicale, devant les obligations de dénonciation nombreuses imposées au médecin. Il est resté heureusement encore absolu en ce qui concerne les avocats...»

Après ce rappel un peu solennel, — mais substantiel en sa concision, citons une décision de la Cour de Colmar en Alsace qui, à l'occasion d'une affaire dont l'importance n'était pas exceptionnelle, a, aux détours de l'un des moyens de son arrêt, rappelé à nouveau l'essence de ce qu'est le secret professionnel de l'avocat.

Contrôlé au passage d'une frontière, un avocat obtempère aux demandes des douaniers et ouvre sa valise et sa serviette.

Mais il refuse d'ouvrir nous dit l'arrêt de la Cour de Colmar du 23 octobre 1984,

«...un dossier sous converture jaune pour lequel il fait, d'emblée, état du secret professionnel, s'opposant à la consultation (par qui que ce soit, y compris les douaniers) d'un tel document...».

Le dossier est saisi par l'Administration Française des Douanes. Les douaniers dressent procès-verbal à l'encontre de l'avocat, l'intéressé s'étant, selon eux, opposé au contrôle d'un dossier contenu dans sa serviette.

L'Administration des Douanes poursuit pour contravention prévue et réprimée par les articles 3-53 et 413 bis du Code Français des Douanes, l'avocat devant le Tribunal de Police de Huningue, en Haute-Alsace.

Le Tribunal renvoie l'avocat des fins de la poursuite et le relaxe.

Les Douanes font appel.

La Cour de Colmar confirme la relaxe et, à cette occasion, elle dit:

«L'opposition (de l'avocat) a été purement intellectuelle et elle est intervenue expressément pour la sauvegarde du secret professionnel qui a pour base un intérêt social établi

non dans l'intérêt de l'avocat, mais dans l'intérêt public; il s'agit moins d'un privilège attaché à une profession auquel ferait nécessairement obstacle l'article 3-1 du Code Français des Douanes, que de l'application d'un principe d'ordre public...».

Voyons donc maintenant les deux aspects de ce principe d'ordre public.

Puis, je conclurai en exposant ce qui, je crois, distingue le secret professionnel tel que nous le concevons dans les pays de droit romain, du «legal privilege» de la Common Law.

Ce que nous appelons en France d'une expression qui remonte à l'origine de nos Barreaux, au treizième siècle: *la foi du Palais*.

## PREMIÈRE PARTIE

Les devoirs de l'avocat sont, en France, en ce qui concerne le secret professionnel, définis en premier lieu par l'article 378 du Code Pénal français (dont le texte n'a été modifié, depuis 1810, que par la loi du 21 février 1944 validée par une ordonnance du 28 juin 1945).

Il frappe d'un emprisonnement d'un mois à six mois et une amende de F. 500 à F. 8.000 toute personne dépositaire par état ou par profession des secrets qu'on lui confie et qui, hors les cas où la loi l'y oblige ou l'autorise à se porter dénonciateur, aura révélé ces secrets.

A cette règle fort ancienne, très claire et d'une portée générale, s'ajoute dans le cas particulier de l'avocat, l'article 11 du Code de Procédure Pénale.

Il édicte que, sauf dans les cas où la loi en dispose autrement et sans préjudice des droits de la défense, la procédure, au cours de l'enquête de et de l'instruction pénales, est secrète.

Toute personne qui concourt à cette procédure est tenue au secret professionnel dans les conditions et sous les peines de l'article 378 que je rappelais tout à l'heure.

Enfin, et pour que, avec certitude, la règle de l'article 378 qui concerne ministres du culte, médecins, chirurgiens, pharmaciens, sages-femmes, soit rappelée plus particulièrement aux avocats, l'article 89 du décret du 9 juin 1972 qui a refondu notre profession contient la règle suivant :

«L'avocat, en toute matière, ne doit commettre aucune divulgation contrevenant au secret professionnel. Il doit notamment respecter le secret de l'instruction en matière pénale en s'abstenant de communiquer des renseignements extraits du dossier ou de publier des documents, pièces ou lettres intéressant une information en cours».

Et le Règlement Intérieur du Barreau de Paris ajoute en son article 48 :

«L'avocat est tenu à un secret professionnel absolu en vertu tant de la tradition constante du Barreau que des dispositions législatives. Le secret professionnel s'applique également au maniement de fonds».

Enfin, comme le secret de l'avocat est également celui de son personnel, collaborateurs non avocats, secrétaires, dactylos, et que ce personnel, par l'accès qu'il a aux dossiers, est dépositaire de secrets et en devient donc le confident ou le dépositaire nécessaire, l'avocat doit veiller au respect dudit secret.

Je dois donc ajouter encore un texte à ceux que j'ai cités plus haut.

L'article 11 de la Convention Collective Française du 22 septembre 1959 qui régit les rapports entre les avocats et leur personnel salarié non avocat, rappelle expressément que ce personnel est tenu au secret professionnel.

a) Depuis 1810 et même avant, mais je ne remonterai pas à l'Ancien Régime, la jurisprudence et particulièrement celle de la Cour de Cassation française a dû définir les frontières de ce devoir absolu de l'avocat.

HAMELIN et DAMIEN, que j'ai déjà cités et dont le *Traité*, refondu récemment en juillet 1987, fait autorité en la matière, expliquent:

«Le délit de divulgation du secret professionnel suppose d'abord la qualité de confident nécessaire chez celui qui l'a reçu et, d'autre part, la divulgation qui n'est pas nécessairement une publication mais le simple fait de confier à un tiers, même dans la plus grande intimité, les faits confiés sous le sceau du secret. Il faut en effet que le fait confié constitue un secret, c'est à dire qu'il ait été confié avec la recommandation formelle de le taire, soit par la volaté de celui qui le confie, soit dans le cadre de l'exercice d'une profession qui suppose cette obligation au secret. Il faut enfin qu'il ait été reçu par un professionnel dans le cadre de sa profession. L'intention de nuire n'est pas une condition essentielle du délit de violation du secret professionnel; la simple imprudence, le bavardage excessif, constituent la violation du secret, de même la volonté de contribuer à la vérité historique. L'existence du délit de divulgation du secret professionnel entraîne comme corollaire la dispense de témoignage en justice pour les dépositaires du secret. Seuls peuvent refuser de répondre en justice ceux qui bénéficient de la confiance nécessaire...».

b) En 1862, BRION, avocat-consultant à Bar-le-Duc en Lorraine, est condamné à six cents francs d'amende. Il lui est reproché d'avoir refusé de donner au magistrat instructeur certaines explications qui lui étaient demandées.

Il fonde son refus et cette restriction à son témoignage sur ce que ses réponses à deux des questions posées auraient pour résultat la révélation de ses communications avec la famille GUILLAUME et les conseils qu'il lui avait donnés.

BRION se pourvoit en Cassation, et la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation, le 24 mai 1862 (arrêt rapporté au DALLOZ 1862 I 545), vu l'article 378 du Code Pénal, donne raison à BRION en affirmant:

«...que l'avocat a toujours été tenu de garder un secret inviolable sur tout ce qu'il apprend à ce titre; que cette obli-

gation absolue est d'ordre public, et qu'appelé en témoignage, il n'a donc, dans sa déposition, d'autre règle que sa conscience et il doit s'abstenir des réponses qu'elle lui interdit».

Et la Cour de Cassation de conclure qu'en prenant le silence de l'avocat pour un refus de déposer assimilé à un refus de comparaître, l'ordonnance du juge d'instruction du 6 mars 1862 a fausement appliqué l'article 80 du Code d'Instruction Criminelle et commis une violation expresse du principe déposé dans l'article 378 du Code Pénal.

La Cour de Cassation casse et annule l'ordonnance et dit n'y avoir lieu de prononcer de renvoi, car, en s'abstenant de répondre aux questions qui lui avaient été adressées, BRION n'avait encouru l'application d'aucune peine.

Cet arrêt BRION reste l'arrêt-phare en la matière.

Mais l'on entend bien que les circonstances ne sont pas toujours aussi nettes pour déterminer quel est le devoir de l'avocat.

En 1902, l'arrêt TARAYRE (DALLOZ 1903 I 93) a épuré le caractère absolu souligné quarante ans plus tôt.

Quelque temps avant sa mort, CLAUZEL va voir son avocat, NIEL, à Espalion en Auvergne.

Il discute avec son avocat de l'établissement de son testament. L'avocat collabore même à la rédaction du testament. Il sait donc parfaitement ce qu'il contient.

Par les confidences que CLAUZEL fait à ce moment à l'avocat NIEL, ce dernier sait que CLAUZEL a l'intention de déposer ce testament olographe dans un coffre situé dans une pièce de son logement.

Quelques jours avant de mourir, en 1900, CLAUZEL confirme à l'avocat qu'il a déposé effectivement le testament dans ce coffre, à cet endroit.

CLAUZEL décède, et l'avocat NIEL apprend que lorsqu'on a ouvert le coffre, on l'a trouvé saccagé à l'intérieur et sans l'enveloppe contenant le testament, ni le testament lui-même.

Le juge d'instruction découvre rapidement quels, sont les auteurs de ces destructions.

Ils avouent leur forfait.

Le juge civil, sur la demande des membres de la famille qui ont des raisons de se croire les légataires désignés par le testament qui a disparu, demande à l'avocat NIEL de dire sous la foi du serment, et après que ces membres de la famille aient cité NIEL comme témoin, s'il a vu le testament du vivant de CLAUZEL, si à son avis ce testament était valide et ce qu'il contenait.

Bien entendu, les héritiers de CLAUZEL prétendent que NIEL est tenu par le secret professionnel, et ils invitent le juge civil à rejeter sa déposition par application de l'article 378 du Code Pénal..

Le Tribunal Civil d'Espalion, puis la Cour d'Appel de Montpellier, et enfin la Cour de Cassation le 8 décembre 1902, admettent la validité de la déposition de l'avocat en rappelant que s'il est tenu par le secret professionnel, c'est à lui que la justice s'en remet du soin «de discerner ce qu'il doit dire de ce qu'il doit taire quand il est appelé en témoignage.»

Dans une affaire de succession beaucoup plus récente, en 1970-71, la Cour d'Appel de Paris (affaire MORLAT, arrêt du 8 novembre 1971, Gazette du Palais 1972 I 96) a négativement répondu à la fille du client décédé de l'avocat.

Cette demoiselle PAON avait retrouvé dans les papiers de son père décédé trois lettres manuscrites dont les originaux avaient été envoyés par son père à son avocat.

Elle avait produit ces lettres en justice, et pensait en obtenir le gain de sa cause.

La Cour lui répond en termes sévères et non ambigus que:

«Ces lettres adressées à un avocat par un de ses clients avaient, dans l'intention commune de l'expéditeur et du destinataire, un caractère confidentiel qui subsiste après le décès de l'expéditeur; elles ne peuvent donc être produites dans un procès pour être opposées à un tiers, qu'avec l'autorisation de l'auteur et du destinataire; même dans le cas où Mademoiselle PAON aurait eu qualité pour autoriser la production de ces lettres, l'avocat qui en était le destinataire n'a pas donné cette autorisation et ne pouvait d'ailleurs la donner à raison du secret professionnel auquel il est tenu».

Et je terminerai ce survol de notre jurisprudence (qui sert de guide aux avocats lorsqu'ils sont dans l'angoissante situation de savoir s'ils doivent se taire ou parler, quand leur seul juge est leur conscience) par l'arrêt également fondamental du 22 décembre 1966 de la Cour de Cassation (DALLOZ 1967 J 122), où notre juridiction suprême rappelle (à propos d'un médecin, mais bien entendu la décision s'appliquerait aussi bien à un avocat) que même si l'accusé, client du dépositaire du secret, relève devant la Cour d'Assise son avocat du secret et le délègue de l'obligation de le respecter, celui-ci, s'il estime en son âme et conscience qu'il ne doit pas le révéler, peut se taire et ne commet pas de faute en se taisant.

La Cour de Cassation dit en effet que le secret professionnel établi et sanctionné par l'article 378 du Code Pénal pour assurer la confiance nécessaire à l'exercice de certaines professions ou de certaines fonctions, s'impose au dépositaire comme un devoir de son état, qu'il est général et absolu et n'il n'appartient à personne de l'en affranchir.

Il n'appartient à personne de l'en affranchir, même pas au client de qui l'avocat tient le secret.

## DEUXIÈME PARTIE

Si donc l'avocat, dans le cadre de ses devoirs, a des droits par exemple par rapport à son propre client, il ne doit pas oublier que d'autres, et en particulier l'État, les administrations fiscales, parfois les autorités judiciaires, sont friands des secrets qu'il détient.

Pied à pied, il doit absolument défendre le secret contre toutes ces attaques.

Dans son cabinet, il sait que les perquisitions ne peuvent être effectuées que par un magistrat, et en présence du Bâtonnier. L'article 56-1 du Code de Procédure Pénale français l'impose, et l'articles 57 de ce même Code prévoit que, sous réserve de ce qui est dit à l'article précédent concernant le respect du secret professionnel et des droits de la défense, les opérations prescrites

par l'article 56 doivent être faites en présence de la personne au domicile de laquelle la perquisition a lieu.

La correspondance que l'avocat échange soit avec son client, soit avec un autre avocat, est confidentielle.

De façon curieuse, et tout à fait par hasard, c'est à peu près simultanément qu'en France la Cour de Versailles, par un arrêt du 29 avril 1982 dans l'affaire MOISY, et en Europe la Cour de Justice des Communautés Européennes de Luxembourg, dans son arrêt du 18 mai 1982 dans l'affaire AM & S EUROPE Ltd, ont rappelé qu'étaient couverts par le secret professionnel les documents et lettres, consultations, etc, envoyés par un avocat à son client, où qu'ils se trouvent.

Dans l'affaire AM & S, ces documents avaient été saisis par trois fonctionnaires de la Commission Européenne, chargés des questions de concurrence, le 21 février 1979, dans les locaux de l'entreprise AM & S à Bristol.

Dans l'affaire française ils avaient été saisis, par un commissaire des Services Extérieurs de la Direction Générale de la Concurrence et des Prix, en février, mars, avril et mai 1976, au siège de la société Mac DONALD à Boulogne-sur-Seine.

Avec les méthodes modernes de communication, l'échange de la confiance entre le client et son avocat se fait, désormais, non plus seulement oralement dans le cabinet de l'avocat ou par écrit.

Il peut se faire aussi, entre autres, par télex, par téléfax, par téléphone.

Il est évident que, quelque soit le moyen de communication utilisé, le secret protège cet échange.

Nous avons eu en France à nous battre contre les écoutes téléphoniques abusives.

C'était évidemment un moyen pour l'indiscret de surprendre la confiance à l'insu de l'avocat et de son client.

Dans plusieurs arrêts successifs, la Cour d'Appel d'Aix-en-Provence a condamné ces procédés.

Son arrêt du 9 juin 1982 annule une commission rogatoire et l'ensemble des pièces relatives à l'exécution de cette commission rogatoire, en ordonnant leur retrait du dossier et leur dépôt au greffe de la Cour, afin qu'il n'y soit puisé aucun renseignement.

Cette commission rogatoire avait pour objet la mise sur écoute téléphonique d'un avocat, et avait enregistré les conversations de cet avocat avec l'un de ses clients.

## CONCLUSION

Depuis l'Acte Unique Européen signé à Luxembourg le 17 février 1986 et à La Haye le 28 février 1986 par les douze pays de la Communauté, les avocats se sont préoccupés d'harmoniser les règles qui permettent de préciser leurs devoirs et d'affirmer leurs droits en cette matière si sensible du secret professionnel.

Ici même, à Lisbonne, le 14 octobre 1987, le groupe de travail de déontologie de la Commission Consultative des Barreaux Européens a établi un projet de Code de Déontologie des Avocats de la Communauté Européenne.

L'article 2.3.1 de ce projet dit:

«Il est de la nature même de la mission d'un avocat qu'il soit dépositaire des secrets de son client et destinataire de communications confidentielles.

Sans la garantie de la confiance, il ne peut y avoir de confiance. Le secret professionnel est donc reconnu comme le droit et le devoir fondamental et primordial de l'avocat».

Article 2.3.2.:

«S'il ne peut y avoir de doute sur le principe même du droit et de l'obligation au secret professionnel, il existe des divergences importantes entre les États membres quant à la limite des droits et devoirs de l'avocat en la matière.

Ces divergences, parfois très subtiles, concernent notamment les droits et devoirs de l'avocat envers son client, envers les tribunaux en matière pénale et envers les autorités administratives en matière fiscale».

**Article 2.3.3.:**

«Sous réserve de règle de droit contraire, l'avocat doit respecter le secret de toute information confidentielle reçue par lui de son client, à propos de son client ou à propos de tiers dans le cadre des affaires de son client».

**Article 2.3.4.:**

«Cette obligation n'est pas limitée dans le temps».

**Article 2.3.5.:**

«L'avocat fait respecter le secret professionnel par les membres de son personnel et par toute personne qui collabore avec lui dans son activité professionnelle».

Espérons que ce texte sera adopté para les autorités européennes.

Puisqu'il rappelle lui-même qu'il existe encore actuellement des divergences importantes, venons-en à la foi du Palais et à la règle effectivement subtile selon laquelle, en France, le secret professionnel de l'avocat peut le lier à l'égard de son confrère et il peut l'opposer à son client.

Le principe a été rappelé une fois de plus et entre autres dans l'article 49 du Règlement Intérieur de notre Barreau de Paris:

«Tous contacts, écrits ou oraux, entre avocats, sont confidentiels».

Il est donc loisible à un avocat, à l'occasion de pourparlers pendant le déroulement d'un procès ou dans le cadre de négociations en vue de l'établissement d'un contrat, de dire à son confrère des choses secrètes en lui précisant qu'il lui demande d'en garder le secret, même vis à vis de son propre client.

Les autorités ordinales, les Cours d'Appel et la Cour de Cassation veillent au respect de cette règle dont l'existence permet bien souvent à deux avocats de faire progresser une négociation,

de désarmer des passions, de réunir ceux qui sont divisés, — bref, d'aller jusqu'au coeur de la mission humaine qui leur est confiée, mission unique et irremplaçable.

Lorsque l'avocat destinataire de ces confidences pense (à l'issue d'un entretien avec son propre client où il s'est gardé de violer le secret qui lui a été confié, mais où il a interrogé son client sur les intentions de celui-ci), *qu'un accord est possible sur les bases envisagées à l'origine entre les deux avocats*, il lui est loisible de demander à son confrère de le relever du secret.

Ce dernier, naturellement, lui donnera alors son accord.

Le Bâtonnier de Paris a rappelé tout récemment, dans une instruction déontologique du 1<sup>er</sup> mars 1988, qu'à titre exceptionnel, la communication de pièces peut ne pas être définitivement acquise aux débats.

Il en est ainsi à la condition expresse qu'il soit précisé, au moment où elle intervient, qu'elle est faite à titre confidentiel.

Dans deux séries d'affaires fort différentes les unes des autres, nous avons eu, à Paris, en plein accord avec les magistrats, à tirer de ce principe des modalités d'application nous permettant de respecter et le principe fondamental, lui aussi, du caractère contradictoire des débats, et le principe du secret.

Un jeune homme est victime d'un grave accident d'automobile. Il est paralysé de la ceinture aux pieds. Il reste cependant persuadé qu'il peut guérir.

Le juge ordonne une expertise pour que soit apprécié le montant de l'incapacité dont il est victime, et par conséquent du préjudice qu'il a subi.

Le rapport des trois médecins experts est tel que, le recevant, l'avocat du jeune homme se dit qu'il ne peut le lui communiquer.

Les experts en effet affirment que non seulement l'adolescent ne guérira pas, mais qu'il est à craindre que des complications à la suite de l'accident amènent un décès prématuré.

Comment, sans risquer des répercussions psychologiques terribles, communiquer ce document à le jeune homme?

Cependant, il faut le communiquer à l'avocat adverse, c'est à dire au conseil de la Compagnie d'Assurance. Comment s'assurer

qu'alors il ne sera pas, par l'intermédiaire de la Compagnie d'Assurance et à la suite d'une imprudence, diffusé de telle façon que son contenu finira par être connu de la victime?

Le rapport a été communiqué *sous la foi du Palais* à l'avocat de la Compagnie d'Assurance, et il a été convenu avec le juge que ce dernier avocat ne donnerait connaissance que des conclusions chiffrés à sa cliente.

Dans d'autres affaires tout à fait différentes et dont les Tribunaux sont saisis assez souvent maintenant, la même communication contradictoire de pièces *sous la foi du Palais* a permis de résoudre un problème apparemment insoluble.

Les délégués syndicaux sont, en droit français, l'objet d'une protection spéciale en matière de licenciement.

Mais, pour être délégué syndical, et dès l'instant où il ne s'agit pas d'une des grandes centrales syndicales qui ont une audience nationale, il faut justifier que, dans l'entreprise, un nombre suffisant d'ouvriers et d'employés sont affiliés au syndicat dont le plaideur se dit délégué.

Et le juge, devant les contestations de l'avocat du patron, de demander tout naturellement que lui soit communiquée la liste de tous les ouvriers de l'entreprise qui se disent affiliés au syndicat dont la représentativité est mise en cause.

L'avocat du demandeur répond en disant qu'il ne peut communiquer une telle pièce au patron, car ce serait soumettre — ou en tous cas risquer de soumettre — tous ceux dont le nom figurerait sur la liste à des représailles du patron par la suite.

D'accord avec les avocats, le juge a donc décidé que la liste serait communiquée par l'avocat du demandeur à l'avocat de la société défenderesse, puis ensuite examinée par le Tribunal, mais que l'avocat de la société défenderesse ne dirait pas à sa cliente les noms des intéressés, se contentant de vérifier lui-même, par les pièces qui lui sont communiquées, qu'ils sont bien affiliés à ce syndicat, que leur nombre est assez grand pour correspondre aux exigences de la loi, et qu'ils sont bien des ouvriers employés par la Compagnie, sa cliente.

Je sais, particulièrement après le Congrès sur le secret professionnel, qui s'est tenu à Zurich les 30 janvier et 1<sup>er</sup> février

1986 à l'initiative de l'UNION INTERNATIONALE DES AVO-CATS, de l'INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION et de l'ASSOCIATION INTERNATIONALE DES JEUNES AVO-CATS: — que cette *conception de la foi du Palais* est assez difficile à saisir pour celui qui ne l'a pas apprise tout jeune stagiaire — assis avec sa promotion aux pieds de l'avocat chevronné qui préside les colonnes de stagiaires — et qui ne l'a pas, ensuite, quotidiennement pratiquée.

Elle existe, néanmoins. Elle fonctionne.

Elle repose sur la loyauté, la conscience, la dignité, l'humanité et l'indépendance de l'avocat.

Mais, qu'elle soit ou qu'elle ne soit pas l'une des règles que pratique un Barreau, — il demeure que le *secret professionnel*, dans son essence, est le socle de notre profession.

Son respect est la pierre de touche de son indépendance et de sa grandeur.

Comme je le disais en commençant, il mérite qu'à tout moment, et si cela est nécessaire, — un avocat y sacrifie non seulement sa carrière, mais même sa liberté ou, à l'extrême, sa vie.

*HENRI ADER*