



## Actualités

AVOCATS

1165

### La mention « officielle » figurant sur une correspondance entre avocats ne suffit pas pour pouvoir la produire en justice

 Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 oct. 2016, n° 15-14.896, P+B : JurisData n° 2016-021130

Stéphanie Grayot Dirx, professeur à l'université de Bourgogne

**É**tait ici en cause le constat de l'acquisition de la clause résolutoire d'un bail et le paiement de sommes provisionnelles, en référé. Deux questions étaient posées à la Cour, dont une portait sur le secret des correspondances entre avocats.

Le second moyen reprochait à la cour d'appel d'avoir écarté des débats des correspondances du conseil de la demanderesse au pourvoi. Le moyen s'appuyait notamment sur un manque de base légale au regard des articles 10 et 16 du Code de procédure civile, 66 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 et 3.2 du Règlement intérieur national de la profession d'avocat. Plus précisément, la première branche reprochait à l'arrêt de ne pas avoir dit en quoi lesdites lettres se référaient à des éléments ou correspondances antérieurs confidentiels ou en quoi elles méconnaissaient les principes essentiels de la profession d'avocat. La 1<sup>re</sup> chambre civile de la Cour de cassation rejette le pourvoi, sans vraiment répondre clairement à ce moyen, en rappelant fermement le principe et les limites du secret professionnel de l'avocat, spécialement s'agissant de ses correspondances.

La Cour rappelle d'abord l'interdiction générale faite à l'avocat de commettre, en toute matière, « aucune divulgation contrevenant au secret professionnel », mais « sous réserve des strictes exigences de sa propre défense devant toute juridiction et des cas de déclaration ou de révélation prévus ou autorisés par la loi ». Ce secret est, en effet, absolu, car il est d'intérêt général, sauf autorisation légale ou nécessité pour l'avocat de se défendre (*D. n° 2005-790, 12 juill. 2005, art. 4 : JO 16 juill. 2005, p. 11688 ; JCP G 2005, act. 502, R. Martin. - RIN, art. 2. - Cass. crim., 16 mai 2000, n° 99-85.304 : JurisData n° 2000-002479 ; JCP G 2001, I, 284, obs. R. Martin*). On remarquera que le vocabulaire utilisé par la Cour souligne le caractère restrictif des exceptions à ce secret. Toutefois, cela ne doit pas masquer le fait que les pouvoirs publics ont imposé aux avocats des obligations de plus en plus lourdes heurtant le principe d'un secret professionnel absolu, en cherchant un délicat équilibre entre secret et intérêt public.

S'agissant de la correspondance, le secret s'applique à la correspondance des avocats avec leurs clients ou entre eux, ce qui empêche sa production en justice. Pour les correspondances échangées avec leurs clients, l'enjeu est la confiance de ces derniers envers leur défenseur ; le fondement est donc l'intérêt général. Pour les correspondances échangées entre confrères, le secret prévaut aussi, mais cette fois pour des raisons de confraternité, voire de loyauté processuelle. En effet, ces correspondances peuvent permettre d'œuvrer au rapprochement des points de vue afin de trouver un accord amiable ; il est alors essentiel que chacun sache que les arguments soulevés ou les propositions faites dans ces correspondances ne pourront pas être utilisés au cours d'un procès. Aussi, si cette correspondance est incluse dans le domaine du secret profession-

nel, est-ce parce que la loi elle-même procède à un alignement des protections, en dépit d'une différence de fondement. À cet égard, il faut se souvenir que cette protection légale est assez récente : le secret de la correspondance entre avocats n'est passé du statut de règle corporative, à la valeur bien fragile, ne s'imposant pas au juge, au statut de règle légale qu'en 1997 (*L. n° 97-308, art. 4, mod. L. n° 71-1130, art. 66-5*). Pour autant, comme le rappelle ici la Cour et conformément à une exception au secret professionnel introduite en 2004, ce secret peut être levé, lorsque des correspondances entre avocats portent la mention « officielle » (*L. n° 2004-130, art. 34, mod. L. n° 71-1130, art. 66-5*). On rappellera que cette réforme aurait pu aussi être l'occasion, comme le demandait le Conseil national des barreaux, de distinguer la « confidentialité » des correspondances entre avocats du « secret professionnel »... Ce ne fut pas fait. Quoiqu'il en soit, cette exception était au cœur de l'argumentation du moyen. Or, la loi n'exige rien de plus que la mention « officielle ». En revanche, l'article 3.2 du RIN, concernant la « confidentialité » des correspondances entre avocats, vise deux cas rappelés dans l'arrêt : « une correspondance équivalant à un acte de procédure » ; « une correspondance ne faisant référence à aucun écrit, propos ou éléments antérieurs confidentiels ». Chaque fois, doivent être respectés « les principes essentiels de la profession ».

En l'espèce, il est notable que la Cour se réfère au RIN pour fixer la mesure de la levée du secret. Il y a là une interpénétration des sources qui, sans être nouvelle, n'en est pas moins remarquable. Selon la Cour, les correspondances portant la mention « officielle » sont définies « strictement » par l'article 3.2 du RIN, s'agissant d'une exception à un « secret général et absolu ». Elle considère que la cour d'appel « a pu déduire » de l'analyse desdites lettres, portant « des appréciations quant au souhait du bailleur de créer, par tout moyen, des incidents de paiement » que « ces pièces, ne pouvant être considérées comme équivalentes à un acte de procédure, n'entraient pas dans les prévisions de l'article 3.2 précité, et devaient être écartées des débats en application du principe de confidentialité ».

L'attendu de la Cour est quelque peu ambigu car si les lettres ne rentraient pas dans le premier cas envisagé par l'article 3.2, il restait le deuxième cas, sur lequel les juges ne s'expliquent pas. Ladite correspondance faisait-elle référence à des éléments antérieurs confidentiels ? Ou bien ne respectait-elle pas les principes essentiels de la profession ? En revanche, il ressort nettement de cet arrêt que la mention « officielle » ne suffit pas et que la Cour entend se référer aux conditions plus précises posées par le RIN. Par conséquent, pour savoir si une correspondance échangée entre avocats est couverte par le secret, au-delà de la forme seule visée par l'article 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, il faut analyser le fond de la correspondance, comme l'y invite l'article 3.2 du RIN.