



**HAL**  
open science

# **L'interprofessionnalité, un nouveau mode d'exercice du secret professionnel**

Claire Serlooten

► **To cite this version:**

Claire Serlooten. L'interprofessionnalité, un nouveau mode d'exercice du secret professionnel. Les professions (dé)réglementées Bilans et perspectives juridiques, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, pp.113-153, 2020, 9782379280733. <hal-02552334>

**HAL Id: hal-02552334**

**<https://hal.science/hal-02552334v1>**

Submitted on 23 Apr 2020

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization

**TOULOUSE  
CAPITOLE**  
Publications



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de  
l'Université Toulouse 1 Capitole.

## **L'interprofessionnalité, un nouveau mode d'exercice du secret professionnel**

**Claire SERLOOTEN,**  
*Maître de conférences en droit privé, Université Toulouse 1 Capitole, IUT de Rodez,  
Centre de droit des affaires (CDA)*

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,  
contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

# L'interprofessionnalité, un nouveau mode d'exercice du secret professionnel

*Claire SERLOOTEN,*

*Maître de conférences en droit privé, Université Toulouse 1 Capitole, IUT de Rodez,  
Centre de droit des affaires (CDA)*

La désintermédiation croissante de l'économie, réalisable par le développement des technologies numériques, crée un nouveau contexte d'exercice des professions, y compris réglementées. La relation entre le client et le professionnel devient plus équilibrée et mondialisée, ce qui le contraint à apporter une valeur ajoutée marquée au service rendu pour conserver sa clientèle. La loi dite "MACRON" du 6 août 2015<sup>1</sup> a eu pour objet d'accompagner ce mouvement en modifiant la réglementation propre à chaque profession, l'objectif affiché étant de rendre la France plus attractive pour les investisseurs. Ces modifications, déjà nombreuses, vont être complétées par les dispositions de dérégulation du projet de loi "MACRON 2" devenu "PACTE" (Plan d'Action pour la Croissance et la Transformation des Entreprises)<sup>2</sup>.

Pour s'ouvrir de nouvelles perspectives économiques et démontrer toute leur utilité, les professionnels dont l'activité est réglementée doivent trouver des formes novatrices d'exercice de leur profession. Ils sont, en ce sens, particulièrement poussés à pratiquer l'interprofessionnalité. De nos jours, un changement de mentalités, passant de la méfiance à la confiance<sup>3</sup>, a conduit à développer divers outils permettant aux professionnels de se rapprocher pour unir leurs forces ainsi que des espaces de réflexion pour améliorer ces unions<sup>4</sup>.

Parmi les outils à disposition des professionnels, la nouvelle Société Pluriprofessionnelle d'Exercice (SPE) figure en bonne place<sup>5</sup>. Cette structure de coopération permet à des professionnels appartenant à des professions différentes de s'associer pour offrir un service de prise en charge continue d'un client. Surtout, elle reflète une tendance actuelle au regroupement des professionnels pour répondre à un besoin pressant des clients et lutter contre la concurrence internationale. Ce type de structure existait déjà à l'étranger<sup>6</sup> et manquait dans le paysage juridique français. Il n'offrait que des modes d'interprofessionnalité ponctuelle<sup>7</sup>, de moyens<sup>8</sup> ou capitalistique<sup>9</sup>. L'introduction en droit français de la SPE laisse espérer que l'attractivité de la France sera renforcée à l'heure où le "Brexit" imminent laisse planer la question de savoir quel pays attirera le plus de sièges sociaux à l'avenir.

Cette introduction a aussi eu pour effet de faire ressurgir la crainte d'un affaiblissement du secret professionnel, pilier fidèle et commun à l'exercice des professions réglementées. Il peut se définir comme "l'obligation, pour les personnes qui ont eu connaissance de faits confidentiels dans l'exercice ou à l'occasion de leurs fonctions, de ne pas les divulguer hors les cas où la loi impose ou autorise la révélation du secret"<sup>10</sup>. La création d'une structure d'exercice partagé des professions pourrait multiplier les cas non-respect de cette obligation ou rendre délicate en pratique l'assurance de son observance.

---

<sup>1</sup> L. n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, JORF du 7 août 2015, texte n° 1.

<sup>2</sup> Ce projet de loi relatif à la croissance et la transformation des entreprises (ECOT1810669L) actuellement en discussion à l'assemblée nationale prévoit une suppression de la certification des comptes par les commissaires aux comptes dans les PME selon l'application des seuils européens plus souples de certification obligatoire.

<sup>3</sup> Selon le baromètre interprofessionnalité Indexfi-Squaremetric pour 2015-2016 (<https://fr.slideshare.net/Squaremetric/baromtre-de-linterprofessionnalite-en-france-2016>), la pratique de l'interprofessionnalité présente l'avantage d'augmenter le chiffre d'affaires des professionnels en assurant un meilleur service client par des synergies.

<sup>4</sup> Il faut noter, par exemple, la création d'un think & do-tank à l'issue du 1<sup>er</sup> Grenelle du Droit du 16 novembre 2017 qui a eu lieu à la Maison de la Mutualité à Paris. Il s'intitule "Tous droits devant". V. [www.tousdroitsdevant.org/](http://www.tousdroitsdevant.org/).

<sup>5</sup> Pour un rappel de la genèse de cette SPE, v. infra I A 2) a).

<sup>6</sup> Dans plusieurs pays, les sociétés multidisciplinaires existent depuis longtemps. C'est le cas, par exemple, en Allemagne. Dans la réglementation allemande, il est prévu une forme d'interprofessionnalité entre des avocats-notaires et des experts-comptables. Sur ce point, v. M. BENICHO, "L'interprofessionnalité en marche !", [https://blogavocat.fr/space/michel.benichou/content/interprofessionnalite-en-marche\\_](https://blogavocat.fr/space/michel.benichou/content/interprofessionnalite-en-marche_), 19 sept. 2015.

<sup>7</sup> Ce type d'interprofessionnalité est envisageable sur le fondement d'un partenariat contractuel.

<sup>8</sup> Ce type d'interprofessionnalité est envisageable sur le fondement de la société civile de moyens, la SCM.

<sup>9</sup> Ce type d'interprofessionnalité est envisageable sur le fondement de la Société de Participations Financières de Professions Libérales (SPFPL) intégrée en 2011 à la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé, à l'article 5.

<sup>10</sup> V° "Secret professionnel", in G. CORNU (sous la dir.), *Vocabulaire juridique*, Ass. H. CAPITANT, PUF, coll. Quadriga, 12<sup>ème</sup> éd., 2018.

Toutefois, cette crainte n'est pas justifiée et loin d'affaiblir le secret professionnel, l'interprofessionnalité va, au contraire, renouveler la manière dont il doit être conçu. Il ne sera plus seulement une interdiction limitant l'action des professionnels, mais un facteur positif de structuration des relations des professionnels entre eux, avec leurs clients et avec les tiers. De coercitif, le secret professionnel, en se modelant en secret interprofessionnel, va devenir constructif. Il sera la boussole pour mettre en œuvre une interprofessionnalité d'exercice efficace. Par conséquent, l'organisation de l'échange d'informations à caractère secret entre des professionnels appartenant à des professions réglementées parfois différentes ne sera pas seulement contraignante, mais aussi fructueuse pour faire évoluer voire renforcer le secret professionnel individuel lui-même.

Pour aboutir à un tel résultat, il convient, dans un premier temps d'envisager comment le secret interprofessionnel pourra s'exercer (I), avant de développer son régime de protection pour lui assurer une véritable réalité (II).

## **I – L'EXERCICE INTERPROFESSIONNEL DU SECRET**

Pour pouvoir exercer différemment le secret entre les professionnels issus des professions réglementées, encore faut-il connaître son domaine d'application (A) ainsi que les conditions dans lesquelles il pourra s'exercer (B).

### **A – Le périmètre du secret interprofessionnel**

Pour tracer le périmètre de l'exercice du secret interprofessionnel, il est nécessaire de trouver un critère précis qui limite le nombre de professionnels concernés à ce qui est irréductible. Pour cela, en prenant exemple sur le secteur médicale, il est possible d'avancer que les informations ne pourront circuler plus facilement qu'entre des professionnels qui ont choisi de collaborer ensemble de manière organisée (2) pour une prise en charge optimisée d'un client (1).

#### **1) La prise en charge du client par des professionnels déterminés**

Le terme de prise en charge, plus spécifiquement employé dans le domaine médical, peut parfaitement s'appliquer aux autres cas de la relation d'un client avec un professionnel d'un autre secteur réglementé. Pour le comprendre, nous expliquerons, dans un premier temps, le contenu du terme choisi (a). Dans un second temps, cette prise en charge devra être déterminée puisqu'elle doit être le fait d'un professionnel identifié soumis à une réglementation de son activité (b).

##### ***a) Le principe de la prise en charge continue d'un même client***

Pour proposer un élément d'évolution dans l'exercice du secret pour les professions réglementées, il est intéressant de partir du travail réalisé dans le domaine médical pour le rapprochement de plusieurs professionnels de santé qui avaient à travailler ensemble.

Selon l'article L. 1110-4 II du Code de la santé publique, un professionnel peut échanger avec un ou plusieurs professionnels des informations relatives à une personne "prise en charge". La définition n'est pas donnée de la prise en charge, mais elle est naturellement liée à l'obligation principale de soins des professionnels de santé. Si un professionnel de santé prend en charge un patient, c'est qu'il lui prodigue les soins qui relèvent de sa fonction. La relation entre le professionnel de santé et le patient est basée sur la mise à disposition du patient des compétences professionnelles du personnel de santé.

Compte tenu de sa généralité, il n'y a donc pas de difficulté à imaginer que le terme de prise en charge puisse couvrir les relations entre les autres professionnels dont l'activité est réglementée et leur client<sup>11</sup>. Que cette obligation soit celle d'assistance et de défense chez les avocats, celle de conseil et de représentation chez les notaires, elles emportent toutes une offre de services spécifiques à chaque profession.

La référence à la prise en charge du client met, de surcroît, en évidence qu'il importera peu de démontrer la qualité de mandataire du professionnel qui intervient pour vérifier si les rapports entre les deux ou plusieurs professionnels concernés sont couverts par le secret professionnel. Par exemple, il a été jugé<sup>12</sup> qu'entre un avocat et un notaire, les échanges étaient couverts par le secret professionnel parce que ce dernier avait été considéré comme le mandataire et donc le représentant du client. Grâce à la représentation, la personnalité du notaire s'effaçait au profit de celle du client et faisait de ce rapport interprofessionnel un simple rapport client-professionnel. Le critère de la

---

<sup>11</sup> Et non plus patient.

<sup>12</sup> CA Grenoble, 15 avril 2009. V. " Le secret professionnel s'applique aux correspondances entre avocat et notaire. A propos de l'arrêt de la Cour d'appel de Grenoble du 15 avril 2009", le 15 juillet 2011, [http://www.montaigne-avocat.com/le-secret-professionnel-s-applique-aux-correspondances-entre-avocat-et-notaire\\_ad5.html](http://www.montaigne-avocat.com/le-secret-professionnel-s-applique-aux-correspondances-entre-avocat-et-notaire_ad5.html).

prise en charge nécessitera uniquement la preuve de la relation de service établie entre le client et le professionnel<sup>13</sup>. Cela permet alors d'élargir heureusement le champ d'application du secret interprofessionnel.

De plus, il est précisé, dans le même article du Code pénal, que les professionnels concernés "participent tous à [la] prise en charge"<sup>14</sup>. Il est donc nécessaire d'ajouter que la prise en charge doit être globale puisque plusieurs professionnels sont appelés à intervenir. Pour illustrer ce que représente cette prise en charge globale, il est utile de revenir sur les motifs qui ont poussé à élaborer, dans le secteur médical, ce type de collaboration. Ces motifs ont été exposés lors de l'adoption de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé<sup>15</sup>. L'un des objectifs recherchés est celui de "mieux coordonner les professionnels, de faciliter les coopérations pour que les patients, notamment les malades chroniques qui ont besoin d'un suivi complexe, ne soient plus livrés à eux-mêmes. Le parcours, c'est donc la coordination "<sup>16</sup>. Ainsi, la qualité des soins serait améliorée grâce à la mise en place d'un suivi du patient sur le long terme par différents professionnels qui vont successivement ou concomitamment traiter son cas.

L'idée de parcours coordonné du patient rejoint, dans les autres secteurs d'activités réglementées, l'attente de plus en plus claire des clients à trouver un service complet ou "full service"<sup>17</sup> dans le traitement de leur cas d'espèce. Le fameux « guichet unique »<sup>18</sup> pour la résolution des problèmes des particuliers ou des entreprises<sup>19</sup> est une façon de faire évoluer l'offre de service tant public<sup>20</sup> que privé. Les professions réglementées ne peuvent pas échapper à cette demande de fond du marché. D'ailleurs, ce rapprochement de professionnels capables de présenter un parcours d'accompagnement serait non seulement favorable aux destinataires des prestations de services, comme le soutien la Commission européenne<sup>21</sup>, mais aussi, aux professionnels eux-mêmes car cela est rentable<sup>22</sup>.

Dans ces conditions, il est possible de souligner que le service de l'intérêt du client permet de réduire le champ de circulation des informations à caractère secret. Les autorités de contrôle des professions ne seraient, par exemple, pas concernées par la prise en charge et donc exclues du périmètre de circulation des informations secrètes. Cela paraît justifié contrairement à l'échange prévu par la loi de modernisation des professions judiciaires ou juridiques et certaines professions réglementées<sup>23</sup>.

---

<sup>13</sup> Dans ce cas, la jurisprudence actuelle n'aura plus cours. V. Cass.,com., 15 mars 2017, n° 15-25649, inédit. Dans cet arrêt, des correspondances entre un avocat et l'administrateur de la personne morale cliente de l'avocat avaient été saisies. Par ailleurs, cet administrateur avait la qualité d'expert-comptable et donc de conseil du client de l'avocat. La question se posait donc de savoir s'il fallait considérer que les correspondances avaient été échangées entre l'avocat et le représentant de son client ou bien entre le conseil de son client et un avocat. Le bénéfice du secret professionnel serait accordé dans le premier cas mais pas dans le second. En l'espèce, il a été reconnu que l'interlocuteur de l'avocat était l'expert-comptable et que, par conséquent, les échanges de correspondance entre eux pouvaient faire l'objet d'une saisie.

Ce type de question n'aurait plus lieu d'être en cas de reconnaissance de l'exercice du secret interprofessionnel. Il est évident, en effet, ici que les deux professionnels concernés agissent de concert pour prendre en charge les intérêts de leur client commun.

<sup>14</sup> V. Art. 1110-4 II du Code de la santé publique.

<sup>15</sup> JORF n° 22 du 27 janvier 2016, texte n° 1.

<sup>16</sup> V. exposé des motifs de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé, à propos du titre II intitulé " FACILITER AU QUOTIDIEN LES PARCOURS DE SANTÉ" et plus précisément à propos du chapitre V intitulé " Renforcer les outils proposés aux professionnels pour leur permettre d'assurer la coordination du parcours de leur patient".

<sup>17</sup> L. MONTANT "Interprofessionnalité : la SPE n'est pas la seule voie", *La Quotidienne*, 12 juin 2017, Éditions Francis Lefebvre.

<sup>18</sup> C'est une expression employée dans le compte rendu du Conseil des ministres du 30 mars 2016 après l'adoption de l'ordonnance de 2016 relative à la SPE.

<sup>19</sup> V. <https://www.guichet-entreprises.fr>, le guichet unique pour la création d'entreprise qui fonctionne depuis le 20 janvier 2010.

<sup>20</sup> Pour un exemple récent, v. Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI<sup>ème</sup> siècle et un de ces décret d'application, le décret n° 2017-897 du 9 mai 2017 relatif au service d'accueil unique du justiciable et aux personnes autorisées à accéder au traitement de données à caractère personnel « Cassiopée » qui crée à la fois service d'accueil centralisé et point d'entrée procédural. Ce nouveau service promet un accès polyvalent à la justice pour les justiciables et les professions du droit.

<sup>21</sup> V. Directive Services 2006/123/CE du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur, plus précisément le considérant n° 101.

<sup>22</sup> En ce sens, v. M. BENICHO, *op. cit.*

<sup>23</sup> La loi n° 2011-331 du 28 novembre 2011 a permis la prise de participation financière, au sein d'une même société, par plusieurs professions différentes. Le décret d'application n° 2014-354 du 19 mars 2014 a prévu dans son article 10 que, dans le cadre du contrôle de ces sociétés de participations financières pluriprofessionnelles, les autorités de chaque profession pouvaient communiquer les rapports de contrôle établis aux autres autorités de contrôle. Il s'agit d'une forme de secret interprofessionnel justifié peut-être par l'intérêt général mais trop peu précisé pour être apprécié légitimement puisque les autorités ne sont pas expressément liées par le secret professionnel.

A contrario, l'art. L. 631-1 III du Code monétaire et financier prévoit bien que les informations échangées entre les autorités de contrôle sont couvertes par le secret professionnel.

Attention, il est bien précisé, dans le Code de la santé publique, que la prise en charge considérée est celle "d'une même personne".

De la sorte, il ne pourra pas se produire la dérive selon laquelle deux professionnels différents qui collaborent habituellement ensemble puissent utiliser certaines informations couvertes par le secret professionnel alors qu'ils s'occupent de clients différents aux intérêts contradictoires. C'est souvent une crainte qui est évoquée lorsqu'il y a la création d'une structure de coopération entre des professionnels soumis au secret. Les informations à exploiter ne pourront donc qu'être celles qui servent aux intérêts d'une même personne. Dès lors que les clients sont différents, l'utilisation sera neutralisée.

Au-delà de cet élément fonctionnel, il est exigé une certaine qualité des professionnels concernés.

### ***b) La permanence de la qualité et de l'identité des professionnels***

Le Code de la santé publique admet un secret interprofessionnel lorsque les professionnels concernés sont tous des professionnels dont l'activité est réglementée. En effet, à l'article R. 1110-2 de ce Code sont désignés les professionnels qui sont susceptibles d'échanger des informations relatives à la même personne prise en charge. Il s'agit, en premier lieu, des "professionnels de santé mentionnés à la quatrième partie du même Code, quel que soit leur mode d'exercice". En reprenant ces différentes catégories de professionnels, comme les médecins ou les pharmaciens<sup>24</sup>, on constate qu'ils exercent tous des professions réglementées. L'existence de la réglementation emporte la soumission à des règles déontologiques parmi lesquelles figure l'obligation au secret professionnel<sup>25</sup>. En second lieu, sont cités d'autres types de professionnels comme les assistants de service social ou les ostéopathes. Ce qui est important de noter c'est que l'appartenance d'un professionnel à cette seconde liste a pour conséquence que le régime de l'échange d'information n'est pas le même. Il sera plus rigoureux car il faudra alors suivre le régime classique qui impose au client d'autoriser au préalable pour chaque information sa circulation selon des modalités lourdes<sup>26</sup>.

La qualité de professionnel dont l'activité est réglementée est un gage de sécurité pour la circulation des informations. L'information confidentielle circulera par le truchement de personnes liées par l'obligation au secret professionnel. Par conséquent, il s'agira d'un truchement sécurisé<sup>27</sup>.

Pour renforcer cette idée, il faut rappeler qu'il n'existe pas définition précise du secret professionnel et que les règles déontologiques renvoient à l'article 226-13 du Code pénal qui prescrit une interdiction de révéler une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire. Ainsi, il n'y a, en France<sup>28</sup>, qu'une seule conception du secret professionnel, un seul type de secret professionnel<sup>29</sup>. Cela accroît la confiance que le client peut mettre dans les professionnels qui vont intervenir pour assurer une continuité de services à son égard.

Toujours pour assurer cette confiance, le Code de la santé publique n'autorise un échange d'informations qu'entre professionnels identifiés<sup>30</sup>. Si cette mesure est utile pour fixer concrètement le cercle de professionnels soumis à un secret interprofessionnel, elle a, en prime, la vertu de mettre l'accent sur la permanence de rapports individuels entre le client et chacun des professionnels appelés à intervenir. Il faut donc concevoir le parcours du client comme une chaîne de relations individuelles structurées par le secret professionnel. De cette manière, on comprend que le

---

<sup>24</sup> Il faut ajouter, pour être complet, les préparateurs en pharmacie, les physiciens médicaux, les aides-soignants, les auxiliaires de puériculture, les ambulanciers, les assistants dentaires, les infirmiers, les masseurs-kinésithérapeutes, les pédicures-podologues, les orthophonistes, les orthoptistes, les manipulateurs d'électroradiologie médicale, les techniciens de laboratoire médical, les audioprothésistes, les opticiens-lunetiers, les prothésistes et orthésiste pour l'appareillage des personnes handicapées, les diététiciens.

<sup>25</sup> Exemple : art. R. 4312-5 al. 1<sup>er</sup> du Code de la santé publique pour les infirmiers : " Le secret professionnel s'impose à tout infirmier, dans les conditions établies par la loi" (leur Code de déontologie est intégré au Code de la santé publique). Autre exemple : art. 4 al. 1<sup>er</sup> de la Charte éthique et déontologie des psychomotriciens : " Le secret professionnel, institué dans l'intérêt des patients, s'impose à tout psychomotricien dans les conditions établies par la loi (art. 226-13 et suivants du code pénal)".

<sup>26</sup> En matière médicale, il faudra suivre les recommandations élaborées par la Haute Autorité de Santé avec le concours des ordres professionnels, selon l'article R. 1110-3 II. Elle travaille encore à l'élaboration de ces recommandations.

<sup>27</sup> Il est d'ailleurs précisé, dans le Code de la santé publique, qu'une équipe de soins en dehors d'un même établissement de santé ne sera valablement constituée qu'à partir du moment où un professionnel de santé est présent (Art. L. 1110-12 3<sup>o</sup> du cde de la santé publique). Il représente véritablement un garant du secret professionnel. Sur ce point, v. infra. I A 2) b).

<sup>28</sup> Contrairement à la France, il existe, à l'étranger, différents degrés dans la confidentialité des informations. Pour une illustration, v. C. ACHILLAS et N. BINNERSLEY, "Notions de secret professionnel dans un monde des affaires mondialisé", *Le monde du droit, Le magazine des professions juridiques*, du 12 janvier 2016.

<sup>29</sup> En ce sens, v. V. PELTIER, "Révélation d'une information à caractère secret – Conditions d'existence de l'infraction – Pénalités", *J.-Cl. Pénal Code*, Art. 226-13 et 226-14, Fasc. 20, éd. LexisNexis, n° 4 : "le Code pénal ne traite que d'un seul secret professionnel".

<sup>30</sup> Art. L. 1110-4 II du Code de la santé publique.

secret professionnel qui devient interprofessionnel ne perd aucun de ces reliefs, notamment sa sévérité<sup>31</sup>. Il pourra jouer pleinement son rôle de régulateur dans l'exploitation des informations à caractère secret.

C'est exactement ce qui se produira si l'équipe de professionnels en dehors du secteur médical choisit, par exemple, la création d'une Société Pluriprofessionnelle d'Exercice (SPE)<sup>32</sup>. La réglementation commande que " le contrat [liant la société et le client] détermine l'identité du ou des professionnels auxquels le client entend confier ses intérêts"<sup>33</sup>.

Cette identification demeure un impondérable.

L'impératif relatif à la qualité et à l'identité des professionnels associés et donc au respect du secret professionnel représente aussi un indice sur la façon dont la collaboration doit être organisée. On comprend qu'elle ne peut pas être improvisée.

## **2) La collaboration instaurée entre des professionnels pour la prise en charge du client**

Pour soutenir une prise en charge continue d'un même client par des professionnels déterminés dans les meilleures conditions, il faut que les professionnels organisent une collaboration ordonnée. La collaboration informelle existante couramment doit être dépassée pour que l'intérêt du client justifie un régime particulier des informations à caractère secret circulant.

Deux modes d'exercice de cette collaboration sont envisageables : la création d'une personne morale (a) ou non (b).

### ***a) La création d'une personne morale ad hoc***

En reprenant toujours l'exemple fondateur du secteur médical, il est précisé dans le Code de la santé publique que les professionnels constitués en équipe pour la prise en charge du patient peuvent exercer dans le même établissement de santé<sup>34</sup>. Sous la dénomination commune d'établissement de santé, on retrouve des structures aux statuts juridiques, aux activités, aux modes de financement différents<sup>35</sup>. Néanmoins, au premier rang de ces établissements, il y a les hôpitaux et les cliniques qui sont généralement dotés de la personnalité morale. Il s'agit donc ici de la première forme de collaboration à laquelle il est possible de penser.

L'avantage de ce type de structure est que l'attribution de la personnalité morale encourage les professionnels à régler, dans les statuts ou des pactes d'associés, les rapports entre eux et notamment l'échange d'informations secrètes. C'est par exemple le cas pour la Compagnie du droit, une SELARL détenue quasiment à parts égales par un avocat et des experts-comptables<sup>36</sup>.

C'est aussi le cas pour la nouvelle Société Pluriprofessionnelle d'Exercice (SPE) issue de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 dite "loi Macron"<sup>37</sup> qui a modifié la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990<sup>38</sup>. Selon les nouvelles dispositions, les obligations de confidentialité ou de secret professionnel ne font pas obstacle à ce que le professionnel exerçant au sein de la société communique aux autres des informations dans l'intérêt du client<sup>39</sup>. Ce qui est intéressant c'est, qu'avec cette mesure, une évolution se fait sentir auprès de certaines professions

<sup>31</sup> La peine en cas de violation du secret professionnel est d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende, selon l'article 226-13 du Code pénal.

<sup>32</sup> Pour un rappel de la genèse de cette SPE, v. infra I A 2) a).

<sup>33</sup> Art. 25 du D. n° 2017-794 relatif à la constitution, au fonctionnement et au contrôle des sociétés pluri-professionnelles d'exercice de professions libérales juridiques, judiciaires et d'expertise comptable prévues au titre IV bis de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990, JORF du 7 mai 2017, texte n° 30.

<sup>34</sup> Art. L. 1110-12 du Code de la santé publique.

<sup>35</sup> V. "Qu'est-ce qu'un établissement de santé", <http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/protection-sociale/etablissements-sante/qu-est-ce-qu-etablissement-sante.html>.

<sup>36</sup> V. L. MONTANT "Interprofessionnalité : la SPE n'est pas la seule voie", préc. Dans cet article, l'un des créateurs déclarait : "Avant de créer la Compagnie du droit, nous avons pris le temps de définir les périmètres et les règles de fonctionnement : rémunération, facturation, secret professionnel". Après vérification de notre part, les règles relatives au secret professionnel ne figurent pas dans les statuts. Elles doivent faire l'objet d'un acte séparé.

<sup>37</sup> Plus précisément, l'article 65 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques a autorisé le gouvernement à prendre par ordonnance les mesures relevant du domaine de la loi pour " Faciliter la création de sociétés ayant pour objet l'exercice en commun de plusieurs des professions d'avocat, d'avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, de commissaire-priseur judiciaire, d'huissier de justice, de notaire, d'administrateur judiciaire, de mandataire judiciaire, de conseil en propriété industrielle et d'expert-comptable". L'article 3 de l'ordonnance n° 2016-394 du 31 mars 2016 relative aux sociétés constituées pour l'exercice en commun de plusieurs professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé a permis cette mise en place. L'article 25 du décret n° 2017-794 du 5 mai 2017 a permis de préciser le contenu de l'accord relatif à la communication d'informations entre les professionnels liés.

<sup>38</sup> Loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé et aux sociétés de participations financières de professions libérales.

<sup>39</sup> V. art. 31-10 modifié de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990, préc.

réglementées en dehors du secteur médical. On admet que le secret professionnel est compatible avec un échange d'informations avec d'autres professionnels travaillant au service d'un même client.

Toutefois, il ne faut pas avoir la crainte que l'instauration d'une collaboration sous la forme d'un organisme doté de la personnalité morale fasse échapper au client ou au patient la maîtrise du périmètre de confidentialité. Dans les textes du droit de la santé, il est clairement mentionné que "L'équipe de soins au sens [du Code de la santé publique] est propre à chaque patient. Elle n'est pas prescriptive"<sup>40</sup>. Le patient a donc le choix de définir sa propre équipe de soins, malgré le fait que celle-ci soit composée de professionnels exerçant dans le même établissement de santé.

Dans le même ordre d'idée, dans la SPE, il est indiqué que le client détermine les professionnels auxquels il entend limiter la communication des informations secrètes le concernant<sup>41</sup>.

Ainsi, grâce à l'information qu'il a eu de l'existence de la structure d'accueil, le client ou le patient peut exercer une faculté de sélection des professionnels. Le caractère attractif de l'existence d'une personne morale ne se transforme pas en un élément annihilant la liberté du client ou du patient. Cela est très positif puisque le destinataire des prestations de service devient aussi un partenaire dans la collaboration interprofessionnelle.

Cela est d'autant plus positif que la création d'un périmètre inter-individuel au secret professionnel correspond à la conception du Code pénal du secret professionnel. La sanction pénale s'applique effectivement aux personnes dépositaires d'un secret qui l'ont révélé<sup>42</sup>. La personne morale ne pourra donc pas être considérée comme étant l'interlocuteur unique du client dans le traitement des informations secrètes car ce n'est pas elle qui est dépositaire des informations. Seuls les professionnels désignés seront concernés.

La création d'une personne morale dédiée à la collaboration entre les professionnels tenus au secret n'est pas la seule forme concevable. La collaboration peut connaître un cadre plus souple.

#### ***b) L'instauration d'une structure de coopération renforcée***

Le Code de la santé publique prévoit expressément que le patient peut reconnaître à un professionnel la qualité de membre de l'équipe de soins tandis qu'il n'en fait pas partie naturellement<sup>43</sup>. C'est exactement ce que fait un client d'un autre type de professionnel dont l'activité est réglementée lorsqu'il n'existe pas de structure de rattachement des professionnels appelés à collaborer. Le problème, en cas de défaut de cadre pour l'échange d'informations à caractère secret, c'est que le client lui-même doit jouer le rôle d'intermédiaire, perdant, par la même, du temps. Les risques de redondance ou d'incohérence entre les travaux sont réels et la maîtrise du coût n'est pas assurée.

Il apparaît donc primordial de favoriser l'instauration de structures de coopération<sup>44</sup> ou d'ensembles présentant une organisation formalisée<sup>45</sup> à l'image de ce qui est envisagé dans le Code de la santé publique. En réalité, il ne faut pas se contenter des partenariats en cours ou bien des réseaux de professionnels existants pour la raison que ces cadres informels ont tendance à s'essouffler sur le long terme. La souplesse qu'ils accordent au départ, n'empêche pas que les courants d'affaires générés risquent de se tarir rapidement faute d'être relancés conjointement, qu'un déséquilibre dans l'entraide se produise faute de vision commune ou encore que les différences de rentabilité, de valorisation ternissent les relations professionnelles. La stratégie collective des professionnels doit avoir un impact sur les méthodes de travail. Ce n'est que de cette manière que le secret professionnel pourra être un fondement de la collaboration.

Partant, il est pertinent de s'inspirer de ce qui est affiché dans le domaine médical pour proposer les éléments essentiels d'une structure de coopération renforcée. Le Code de la santé publique rappelle, d'abord, l'impérieuse nécessité de la présence d'un professionnel soumis à une réglementation particulière<sup>46</sup>. L'impression se dégage qu'il sera le véritable garant du respect du secret professionnel. Ensuite, l'ensemble formé par les professionnels devra présenter une organisation formalisée et des pratiques conformes à un cahier des charges fixé par arrêté. Cet arrêté<sup>47</sup>

<sup>40</sup> V. I Annexe de l'arrêté du 25 novembre 2016 fixant le cahier des charges de définition de l'équipe de soins visées au 3° de l'article L. 1110-12 du Code de la santé publique, JORF n° 280 du 2 déc. 2016, texte n° 32.

<sup>41</sup> Art. 31-10 al. 2 modifié de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990, préc. Et, art. 25 I décret n° 2017-794 du 5 mai 2017, préc. : " Le contrat détermine l'identité du ou des professionnels auxquels le client entend confier ses intérêts".

<sup>42</sup> V. V. PELTIER, *op. cit.* sommaire, p.1.

<sup>43</sup> Art. L. 1110-12 2° du Code de la santé publique.

<sup>44</sup> Art. L. 1110-12 1° et art. D. 1110-3-4 du Code de la santé publique pour une liste exhaustive de ces structures. On constate qu'elles sont, pour la plupart, dénuées de la personnalité juridique à l'image des "plateformes territoriales d'appui" ou des "groupements hospitaliers de territoire".

<sup>45</sup> Art. L. 1110-12 3° du Code de la santé publique.

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> Arrêté du 25 nov. 2016, v. supra.

détaille ce qu'il faut mettre en œuvre pour répondre à cette exigence. Trois moyens doivent être développés cumulativement. En premier lieu, les professionnels devront "mettre en œuvre des protocoles communs relatifs à la réalisation [de leurs actes professionnels]", c'est-à-dire "un ensemble de consignes formalisées à suivre ou de techniques à utiliser dans différentes situations clairement identifiées"<sup>48</sup>.

Ce moyen ne paraît pas difficile à transposer en dehors du secteur médical étant donné que des "protocoles de coopération" ou des "chartes de cotraitance" sont déjà établis dans la pratique entre les professionnels. Le fait de rédiger ce type de documentation est un facteur d'organisation de l'interprofessionnalité. C'est un socle qui cimenter les relations entre les professionnels et peut justifier que la prise en charge d'un même client conduise à un échange d'informations secrètes. Le travail fourni dans ce cas accompagne fréquemment une démarche plus profonde d'amélioration de la qualité de service. Pour valoriser les solutions trouvées, les professionnels s'engagent dans la certification de leur structure à la norme ISO 9001 Management de la qualité, par exemple<sup>49</sup>. Cela sera très profitable pour mettre en œuvre corrélativement le deuxième moyen exigé par le Code de la santé publique.

En deuxième lieu, les professionnels doivent conduire "ensemble des actions d'amélioration des pratiques professionnelles"<sup>50</sup>. Or, dans le cadre d'une démarche qualité pour obtenir la certification ISO 9001, l'un des sept principes de management de la qualité est celui de l'amélioration " pour qu'un organisme conserve ses niveaux de performance, réagisse à toute variation du contexte interne et externe et crée de nouvelles opportunités"<sup>51</sup>. En conséquence, les actions éventuellement mises en place sur le fondement des protocoles précédents participeront aussi à remplir cette seconde exigence. Ces procédés d'amélioration, parmi lesquels le Code de la santé publique cite des réunions périodiques de suivi, peuvent être variés. Il peut s'agir d'élargir les compétences du personnel pour promouvoir et réaliser avec succès les projets d'amélioration ou développer et déployer des processus pour mettre en œuvre les projets d'amélioration à tous les niveaux de l'organisme.<sup>52</sup>

Grâce à ces deux moyens, l'ensemble constitué par les professionnels ayant à collaborer sera structuré par des directives interprofessionnelles communes.

En troisième et dernier lieu, il sera impératif que l'échange des données de santé entre les membres de l'équipe de soins s'appuie "sur un système d'information conforme aux dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée dite loi informatique et libertés"<sup>53</sup>. Cette exigence matérielle sera reprise dans les conditions d'exercice du secret interprofessionnel que nous allons développer désormais.

## **B – Les conditions d'exercice du secret interprofessionnel**

Pour exercer le secret interprofessionnel dans des conditions acceptables pour le client, il appartient de procéder à la sélection des informations qui vont circuler (1) ainsi qu'à la caractérisation du rôle qu'il tiendra (2).

### **1) La sélection des informations circulant**

Même si le Code pénal n'énonce pas avec exactitude les informations qui sont marquées par le sceau du secret professionnel, il est opportun ici de trouver un critère pour les sélectionner. Celui-ci sera en relation avec le contexte de la prise en charge du client (a). En outre, la manière dont la circulation va intervenir devra être prise en considération pour garantir sa sécurisation (b).

#### ***a) Les informations strictement nécessaires à la prise en charge du client***

Selon la conception pénaliste du secret professionnel, il n'existe pas de secret professionnel par nature. "Autrement dit, le secret est professionnel [...] parce que [la loi] considère que certaines informations doivent être exploitées sous le sceau du secret du fait de la fonction (mission...) exercée par celui qui les reçoit"<sup>54</sup>. Les informations

---

<sup>48</sup> II c) Annexe arrêté du 25 nov. 2016, v. supra.

<sup>49</sup> Sur ce phénomène v. récemment " Le Club des certifiés du notariat souhaite être un laboratoire de la profession - Entretien avec Sébastien GINON, notaire à Lyon et président du club des certifiés", *JCP N*, n° 45, 6 Novembre 2015, act. 1072. Sur la participation de cette démarche à la densification normative, v. C. THIBERGE, "La densification normative", *D.* 2014, p. 834, plus spé. II A.

<sup>50</sup> II c) Annexe arrêté du 25 nov. 2016, v. supra.

<sup>51</sup> Guide des principes de management de la qualité, <https://www.iso.org/files/live/sites/isoorg/files/archive/pdf/fr/pub100080.pdf>, p. 12.

<sup>52</sup> *Ibid.*, p. 13.

<sup>53</sup> II c) Annexe arrêté du 25 nov. 2016, v. supra.

<sup>54</sup> V. PELTIER, *op. cit.*, n° 30.

protégées sont donc uniquement celles qui sont utiles à l'accomplissement de la fonction, si celle-ci est officielle, ou de la mission du professionnel, sachant que cette dernière peut seulement être temporaire<sup>55</sup>.

La même conception est reprise dans le Code de la santé publique quand le secret interprofessionnel est appréhendé. L'article L. 1110-4 du Code de la santé publique dispose, dans son II et son III<sup>56</sup>, que des informations secrètes peuvent être échangées à condition d'être "strictement nécessaires à la coordination ou à la continuité des soins, à la prévention ou [au] suivi médico-social et social" du patient pris en charge. La concision des informations décrites montre bien que ce sont les informations strictement nécessaires à la prise en charge globale et collective du patient qui peuvent, seules, être échangées.

Cela prouve que le secret professionnel et le secret interprofessionnel sont parfaitement compatibles, compte tenu du fait qu'ils reposent sur les mêmes fondements.

Pour le confirmer, on peut se référer à deux autres textes spécifiques à l'interprofessionnalité. Le plus ancien est la Charte de collaboration inter-professionnelle signée le 15 juin 2006 entre le Conseil Supérieur de l'Ordre des Experts Comptables, le Conseil Supérieur du Notariat et le Conseil National des Barreaux<sup>57</sup>. L'article 4 stipule que "ne peuvent être échangées entre les professionnels participant à la mission commune, et seulement entre ceux-ci, que les informations communiquées ou recueillies dans le cadre de la mission commune et nécessaires à son exécution". Clairement, les mêmes conditions de circulation de l'information sont fixées, ce sont les limites de la mission commune de la prise en charge du client.

Le texte le plus récent est l'ordonnance de 2016 relative à la SPE<sup>58</sup>. L'article 31-10 modifié par l'ordonnance réduit le champ de circulations des informations à "toute information nécessaire à l'accomplissement des actes professionnels et à l'organisation du travail au sein de la société dans l'intérêt du client". Là encore, les informations visées sont identiques.

Il faut souligner qu'une critique est faite à l'encontre du texte de l'ordonnance, à cause de l'expression suivante : "et à l'organisation du travail". Celle-ci peut être rapprochée de l'expression du Code de la santé publique : "nécessaires à la coordination (...) des soins". Ceux qui expriment une telle critique redoutent qu'un trop grand nombre d'informations circulent et qu'ainsi le secret interprofessionnel ne soit pas suffisamment circonscrit. Il semble que cette critique ne soit pas fondée car, en matière médicale, alors que des informations très sensibles sont conduites à circuler, l'expression n'a pas fait débat. Cette précision est indispensable car l'interprofessionnalité commande d'organiser les rapports entre les professionnels. Parfois, l'assurance de la continuité du service offert au client emportera la circulation d'informations supplémentaires par rapport à la situation d'un traitement individuel de son cas. On ne sort donc pas du cadre de l'exécution stricte de la prise en charge, très bien exprimé dans la charte interprofessionnelle. Le secret interprofessionnel est un secret fonctionnel<sup>59</sup>.

Pour perfectionner les conditions de circulation des informations sélectionnées, encore faut-il qu'une attention particulière soit portée aux moyens de transmission de celles-ci.

### ***b) La circulation impérativement sécurisée des informations***

Nous l'avons relevé précédemment<sup>60</sup>, le Code de la santé publique est vigilant quant au mode de transmission des informations secrètes. Ce texte contient une obligation de s'appuyer sur un système d'information conforme à la réglementation en vigueur de sauvegarde des libertés de la personne concernée<sup>61</sup>.

---

<sup>55</sup> Art. 226-13 du Code pénal : " La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire [nous soulignons], est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende".

<sup>56</sup> Cela est aussi repris à l'art. R. 1110-1 1° du Code de la santé publique.

<sup>57</sup> V. " La charte de collaboration interprofessionnelle : de nouvelles synergies entre les professions du droit et du chiffre au service de l'accompagnement des clients communs", [https://encyclopedie.avocats.fr/GED\\_BWZ/192705791098/CNB-CP2006-06-15\\_Collaboration-interprofessionnelle.pdf](https://encyclopedie.avocats.fr/GED_BWZ/192705791098/CNB-CP2006-06-15_Collaboration-interprofessionnelle.pdf). Pour trouver le texte signé en présence de M. R DUTREIL, Ministre des Petites et Moyennes Entreprises, v. *Revue SIC*, n° 244, juillet-août 2006, p. 9 ; *Avocats et Droit*, n° 17, p. 25. Pour un commentaire rapide, v. R. MARTIN, *JCP G* 2006, n° 37, act. 420.

<sup>58</sup> Ord. n° 2016-394 du 31 mars 2016, *op. cit.*

<sup>59</sup> M.-O. GRILHOT BESNARD, *Le secret professionnel, Droit, déontologie et pratiques*, coll. Mémentos du travail social, Editions Sociales Françaises (ESF), 2013 : elle emploie souvent cette expression "du secret absolu au secret fonctionnel".

<sup>60</sup> V. supra, I A 2) b).

<sup>61</sup> Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, dite "loi informatique et libertés".

Cette même disposition ne se retrouve dans aucun autre texte relatif à l'interprofessionnalité. Il est intéressant de le noter car le secteur médical est en avance sur les autres activités réglementées sur cette question. La mise en œuvre d'un Dossier Médical Partagé (DMP)<sup>62</sup> d'ici la fin 2018 par l'Assurance Maladie va accentuer cette avance. Un enseignement est donc livré : pour parfaire le secret interprofessionnel, il faut spécifier aussi le moyen de le transmettre<sup>63</sup>.

Surtout, est ajoutée la nécessité de respecter l'article L. 1111-8 du Code de la santé publique. Cet article est relatif au stockage des informations médicales par des personnes qui ne sont pas des professionnels de santé mais des hébergeurs de données. Dans le V de cet article, il est formellement disposé que " les hébergeurs de données de santé à caractère personnel et les personnes placées sous leur autorité qui ont accès aux données déposées sont astreints au secret professionnel dans les conditions et sous les peines prévues à l'article 226-13 du Code pénal". Le secret professionnel est donc élargi à cette profession, notamment pour les besoins de l'exercice du secret interprofessionnel. "Un partage technique forcé du secret [est] imposé par les contraintes informatiques de stockage des données dématérialisées"<sup>64</sup>.

Outre cela, le même article aggrave les obligations de l'hébergeur car, "lorsqu'il est mis fin à l'hébergement, l'hébergeur restitue les données aux personnes qui les lui ont confiées, sans en garder de copie".

Ces manifestations de défiance vis-à-vis de l'hébergeur sont bien des indices qui attestent que lorsque ces dispositions sont appliquées, la sécurisation du système de circulation des informations est assurée.

Comme elles n'existent pas à propos des SPE ou des autres structures de coopération renforcée, il faudra proposer de modifier la loi et de les inclure dans les protocoles de collaboration nouveaux dans les autres activités réglementées. Parmi les éléments à mettre en place, il faudra notamment se conformer aux nouvelles dispositions relatives à la protection des données personnelles. Ces données recouvrent au moins en partie celles qui ont besoin de circuler dans le cadre de la prise en charge collaborative du client. Elles sont des "information se rapportant à une personne physique identifiée"<sup>65</sup>. Précisément, il sera impératif de sécuriser le traitement de ces données et donc de déployer des dispositifs de sécurisation physiques et numériques.

Le client restant le principal sujet lors du traitement licite des informations destinées à circuler, il convient d'aborder le rôle qu'il va tenir dans l'échange de celles-ci.

## **2) Le rôle du client dans l'échange d'informations**

En considérant toutes les conditions mises en place pour une prise en charge optimisée du client, son rôle va être diminué à l'étape de la circulation de l'information secrète : il n'aura pas à donner un consentement préalable (b). Cependant, vu que son intérêt prime, il aura toujours la possibilité de s'opposer spécialement à ce qu'une information circule entre les différents professionnels à son service (b).

### ***a) L'absence de consentement préalable à l'échange d'informations***

Cela peut surprendre mais, dans le Code de la santé publique, il a été introduit que "lorsque [des] professionnels appartiennent à la même équipe de soins [...], ils peuvent partager les informations concernant une même personne [...] [et] ces informations sont réputées confiées par la personne à l'ensemble de l'équipe"<sup>66</sup>. L'intégration d'une telle disposition dans le Code date de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé<sup>67</sup>. Lors des modifications successives, cette disposition n'a pas varié, démontrant de la sorte sa correspondance aux besoins de la pratique et son acceptation par les patients. Une grande confiance est donc placée dans les professionnels réunis au service d'un même patient.

Il faut, en revanche, remarquer que lorsque l'équipe de soins n'est plus exclusivement composée de professionnels dont la profession est réglementée, il faudra informer préalablement la personne concernée de la nature des

---

<sup>62</sup> Il s'agissait au départ du dossier médical personnel qui, à la suite de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé est devenu le dossier médical partagé. Le décret n° 2016-914 du 4 juillet 2016 (JORF n° 155 du 5 juillet 2016, texte n° 20) précise les conditions d'application du DMP. Ces dispositions ont été codifiées aux art. L. 1111-14 à 24 et R. 1111-26 à 43 du Code de la santé publique.

<sup>63</sup> Cette question est d'autant plus justifiée depuis l'entrée en vigueur le 21 mai 2018 du règlement n° 2016/679 dit règlement général sur la protection des données (RGPD) et la mise en place d'un référent, le délégué à la protection des données (DPO) dans chaque organisme.

<sup>64</sup> V. PELTIER, *op. cit.*, n° 33.

<sup>65</sup> Selon la définition des données à caractère personnel de l'article 4 du règlement.

<sup>66</sup> Art. L. 1110-4 III du Code de la santé publique.

<sup>67</sup> JORF du 5 mars 2002, texte n° 1. Elle est dite "loi KOUCHNER".

informations devant faire l'objet d'un échange et de l'identité du destinataire de celles-ci<sup>68</sup>. Certes, il n'est pas question d'obtenir un consentement préalable du patient mais, une certaine graduation dans la confiance accordée aux professionnels est opérée. Si l'on admet que pour couvrir les besoins de la prise de la charge d'un patient les professionnels associés peuvent appartenir à des sphères professionnelles différentes, ils ne doivent pas tous avoir accès à ses informations secrètes de la même manière.

Enfin, lorsqu'une personne est prise en charge par un professionnel ne faisant pas partie de son équipe de soins, celui-ci doit recueillir le consentement de la personne pour partager des données<sup>69</sup>. Le recueil de ce consentement peut se faire par tout moyen, même dématérialisé mais cela est contraignant. Il s'agit ici du dernier degré de confiance, justifié par la qualité du professionnel.

Or, dans les textes relatifs à la SPE, deux lourdes mesures ont été instituées pour la circulation des informations secrètes. Elles laissent penser que le client ne peut pas faire pleinement confiance à l'équipe constituée grâce à la SPE.

Il faut, dans un premier temps, que le contrat conclu entre la société et son client fasse " état de la nécessité d'un accord préalable du client dans le cas où le professionnel envisagerait, au cours de l'exécution du contrat, d'user de la faculté de communication prévue [par la loi]"<sup>70</sup>. Dans un second temps, l'accord préalable doit être recueilli par écrit. Il précise "la nature exacte des informations communiquées et détermine la qualité ou l'identité du ou des professionnels auxquels le client entend limiter la communication de ces informations"<sup>71</sup>.

Donc, non seulement, il est exigé un consentement préalable du client avant la circulation de l'information mais il faut, en plus, que le contrat stipule qu'un consentement préalable devra être recueilli. Dans ces conditions, ces deux mesures réduisent à néant les efforts de coopération fluide dans la prise en charge du client. En termes de "souplesse"<sup>72</sup>, le bilan n'est pas satisfaisant.

Il ne reste plus qu'à souhaiter qu'un changement progressif des mentalités dans les secteurs réglementés en dehors du secteur médical fasse changer progressivement le législateur de position. D'ailleurs, il est propice de souligner que le règlement européen sur la protection des données entré en vigueur le 21 mai 2018 établit qu'un traitement des données à caractère personnel est licite lorsqu'il est "nécessaire à l'exécution d'un contrat auquel la personne concernée est partie"<sup>73</sup>, sans imposer systématiquement un consentement préalable du sujet.

Il demeure à la disposition des professionnels souhaitant collaborer la voie contractuelle d'organisation de leur coopération. Cette voie emportera l'inclusion d'une clause à l'image de la disposition du Code de la santé publique dans les relations interprofessionnelles. A partir du moment où le client a bien conscience de s'adresser à une coopération interprofessionnelle, il espère, en principe, en tirer tous les avantages. Cette clause de présomption d'acceptation de circulation des informations paraît donc parfaitement justifiée.

Puisque le client est au centre de la prise en charge mise en place, il conserve, malgré cela, le droit de s'opposer à la circulation d'informations secrètes.

### ***b) L'existence d'un droit d'opposition à l'échange d'informations***

Il ne faut pas oublier que le client est à l'origine d'une prise en charge collective et coordonnée par des professionnels. Les informations qui vont s'échanger pour régler son cas d'espèce sont des informations qu'il aura lui-même délivrées. Il n'accepte de les délivrer que pour la bonne exécution des prestations donnant lieu à coopération. En contrepartie, il est libre de s'opposer à leur circulation.

C'est bien ce que fixe le Code de la santé publique. L'article L. 1110-4 IV signale que "la personne est dûment informée de son droit d'exercer une opposition à l'échange d'informations la concernant. Elle peut l'exercer à tout moment". C'est aussi ce que fixe la réglementation relative à la SPE. Le décret d'application de l'ordonnance de 2016 contient l'aménagement suivant : " Le client peut dénoncer sans préavis et sans pénalité l'accord prévu [pour donner son consentement préalable]"<sup>74</sup>.

<sup>68</sup> Art. R. 1110-3 du Code de la santé publique.

<sup>69</sup> Art. D. 1110-3-1 du Code de la santé publique.

<sup>70</sup> Art. 25 I du D. n° 2017-794 du 5 mai 2017, *précit.*

<sup>71</sup> Art. 25 II du D. n° 2017-794 du 5 mai 2017, *précit.*

<sup>72</sup> C'est cette souplesse qui a été mise en avant dans le Communiqué de presse du Conseil des ministres du 30 mars 2016 qui a adopté l'ordonnance n° 2016-394 relative à la SPE.

<sup>73</sup> Art. 6 du règlement 2016/679 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données,

<sup>74</sup> Art. 25 II du D. n° 2017-794 du 5 mai 2017, *précit.*

Si ce droit doit être pleinement reconnu au client, il serait préférable, pourtant, d'en tirer directement les conséquences dans les textes d'organisation de la collaboration professionnelle. C'est ce qui se produit dans la charte interprofessionnelle de 2006. L'article 4 alinéa 4 joint la règle suivante aux dispositions qui ont pour objet le secret professionnel : " Si le professionnel estime que le fait pour le client de conférer un caractère confidentiel à certaines informations est de nature à entraver le bon déroulement de la mission commune, il lui appartient de décider en conscience si son intervention peut dans ces conditions se poursuivre à charge pour lui d'en informer le client".

En définitive, cette règle est cohérente avec le contexte instauré d'un secret professionnel fonctionnel. Cette fonctionnalité pousse à créer un flux d'informations entre les professionnels pour leur permettre d'exécuter au mieux leur mission commune. Si le client stoppe l'échange d'informations, le ou les professionnel(s) qui coopèrent peuvent, de leur côté, mettre fin à leur prestation.

Cette règle devrait être judicieusement incorporée aux protocoles de coopération, quelle que soit leur forme, ainsi que dans la loi fondant la SPE.

Dans cette première partie, on a pu constater que l'exercice du secret professionnel par les membres des professions réglementées est renouvelé grâce à l'instauration entre eux d'une collaboration interprofessionnelle. Cette collaboration, motivée par l'assurance d'un service de prise en charge continue auprès du client, peut être mise en place en prêtant attention à la fixation de quelques limites.

Pour autant, les rapports entre les principaux protagonistes du secret ne sont pas tous réglés. Et, pour assurer une efficacité fonctionnelle au secret interprofessionnel, une protection devra voir le jour. Ce n'est finalement que la protection conférée au secret qui lui donnera tout son sens.

## **II – LA PROTECTION DU SECRET INTERPROFESSIONNEL**

Le secret interprofessionnel ne pourra être effectif que s'il fait l'objet d'une protection, au moins égale à celle qui prévaut en matière de secret professionnel. Cette protection doit se faire dans un double mouvement : elle doit s'appliquer aux échanges entre professionnels liés par la collaboration renforcée pour les couvrir du sceau du secret (A) et elle doit s'appliquer aux échanges envers les tiers pour faire du secret interprofessionnel une réalité (B).

### **A – Le secret des échanges entre professionnels associés**

Si le secret professionnel ne s'attache aujourd'hui qu'aux relations entre le client et le professionnel auquel il s'adresse directement, il serait juste qu'il couvre aussi la circulation des informations secrètes entre les professionnels ayant une mission commune de prise en charge du client (1). Un nouveau cas de violation du secret pourrait être rapporté dans le Code pénal, celui de la violation du secret interprofessionnel (2).

#### **1) Le justification de la protection du secret interprofessionnel**

Pour comprendre qu'il est juste d'accorder au secret interprofessionnel une protection, il est pertinent de s'assurer de la compatibilité de ses fondements avec les fondements classiques du secret professionnel (a). Une difficulté devra, en plus, être levée : celle de l'absence de la qualité de dépositaire du secret de certains professionnels associés. Ils ne sont que détenteur de l'information couverte par le secret (b) mais, cela sera suffisant pour justifier une protection.

##### ***a) La compatibilité des fondements du secret professionnel et interprofessionnel***

En droit pénal, il apparaît une incertitude quant au fondement du secret professionnel. Deux fondements sont distingués : l'intérêt privé du confident qui assigne au secret "le but de protéger celui qui est contraint de se confier à un professionnel"<sup>75</sup> et l'intérêt général qui attribue au secret "la finalité de préserver la nécessaire confiance que chacun doit légitimement pouvoir avoir en certaines professions"<sup>76</sup>. Devant la difficulté à concilier ces fondements, une troisième voie, de bon sens selon moi, a vu le jour reconnaissant que si le secret professionnel doit être garanti pour des motifs d'intérêt général, l'intérêt privé à protéger ne pouvait être nié<sup>77</sup>. Emile GARÇON lui-même

<sup>75</sup> V. PELTIER, *op. cit.*, n° 5.

<sup>76</sup> *Ibid.*

<sup>77</sup> Pour une illustration, CA Paris, 27 mai 1997: "Le délit de violation d'un secret professionnel est institué non seulement dans l'intérêt général, pour assurer la confiance qui s'impose dans l'exercice de certaines professions, mais également dans l'intérêt des particuliers, pour garantir la sécurité des confidences que ceux-ci sont dans la nécessité de faire à certaines personnes du fait de leur état et de leur profession". V. *JCP G* 1997, II, 22894, note E. DERIEUX ; *Gaz. pal.* 1997, 2, Somm. 362.

l'entendait lorsqu'il commentait ainsi l'article 378 relatif au secret professionnel<sup>78</sup>, remplacé en mars 1994 dans le nouveau Code pénal par l'article 226-13 en ces termes : "Sans doute [la] violation [du secret professionnel] peut créer un préjudice aux particuliers, mais cette raison ne suffirait pas pour en justifier l'incrimination. La loi la punit parce que l'intérêt général l'exige"<sup>79</sup>.

Ainsi, l'intérêt général justifie l'intégration dans le Code pénal de la violation du secret professionnel puisque le Code pénal édicte des règles d'ordre public. Néanmoins, l'intérêt privé insufflé aussi une logique particulière à la réglementation du secret professionnel. En effet, l'article 226-13 du Code pénal ne désigne pas expressément les professionnels tenus au secret<sup>80</sup>, comme le faisait l'article 378 ancien de manière non-exhaustive. Le Code pénal renvoie donc à d'autres textes le devoir de caractériser les personnes tenues de respecter le secret professionnel. Ces textes peuvent être indifféremment une loi, civile notamment, ou un règlement. Rien ne s'oppose à ce que ceux-ci désignent certains professionnels liés pour prendre en compte des intérêts privés. Par exemple, ne peut-on pas considérer que les masseurs-kinésithérapeutes sont soumis au secret professionnel<sup>81</sup> pour soulager ou accompagner en priorité un patient, plus que pour participer, comme ils le font en partie, au bon fonctionnement de la société et de la démocratie. Le texte réglementaire qui les soumet au respect du secret professionnel l'expose lui-même : " Le secret professionnel institué dans l'intérêt des patients s'impose au masseur-kinésithérapeute et à l'étudiant en masso-kinésithérapie [...]".

De surcroît, il faut noter que ces professionnels, qui appartiennent aux professions réglementées, interviennent souvent sur prescription médicale. Cela signifie que, séparément, le médecin et le masseur-kinésithérapeute vont contribuer aux bons soins d'un même patient. Une certaine continuité sera assurée par ce biais. Que cette continuité soit informelle ou le fruit d'une collaboration instaurée entre des professionnels pour la prise en charge d'un patient ou d'un client, les fondements du secret sont toujours les mêmes.

Il n'y a donc aucune difficulté à convenir que le secret interprofessionnel concourt à la défense des mêmes fondements que le secret professionnel. Il suppose donc une protection au moins à la hauteur de ce dernier.

Toutefois, pour que cette protection puisse être sollicitée, encore faut-il qu'une composante matérielle de l'infraction de la révélation d'une information à caractère secret soit conçue de manière élargie : la notion de dépositaire du secret.

### ***b) La détention de l'information couverte par le secret***

Selon l'article 226-13 du Code pénal, l'infraction de révélation d'une information à caractère secret est sanctionnée auprès "[d'] une personne qui en est dépositaire". Il est reconnu que la notion juridique employée par le Code, celle de dépositaire, n'est pas la plus adaptée parce qu'elle renvoie, pour le bien immatériel qu'est l'information, au contrat de dépôt afférent aux biens matériels. Ce contrat est celui par lequel une personne, le dépositaire, reçoit une chose que lui confie le déposant, en acceptant la charge de la garder et de la restituer en nature<sup>82</sup>.

Il est cependant commun de nuancer cette critique au moyen de deux arguments. Le premier est que l'existence d'un contrat de dépôt a été reconnue alors même que les titres financiers, qui sont des biens mobiliers, ont été dématérialisés<sup>83</sup>.

Le second est que le terme de "dépositaire" dispose, dans le langage courant, d'une signification différente toute aussi forte. Il est une "personne qui est investie d'une mission de confiance ; personne à qui l'on a confié un secret"<sup>84</sup>. Le dépositaire est donc, avant tout, "celui à qui l'on confie une chose précieuse ou intime, comme[...] un

---

<sup>78</sup> Cet article a été remplacé lors de la recodification du Code pénal en 1994 par l'article 226-13. Cette recodification est le fruit de plusieurs lois du 22 juillet 1992 (n° 92-683 portant réforme des dispositions générales du Code pénal et n° 92-684 portant réforme des dispositions du Code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes), la loi n° 92-1336 du 16 décembre 1992 relative à l'entrée en vigueur du nouveau code pénal et à la modification de certaines dispositions de droit pénal et de procédure pénale rendue nécessaire par cette entrée en vigueur, la loi n° 93-913 du 19 juillet 1993 reportant l'entrée en vigueur du nouveau code pénal et le décret n° 93-726 du 29 mars 1993 portant réforme du code pénal (deuxième partie : Décrets en Conseil d'Etat) et modifiant certaines dispositions de droit pénal et de procédure pénale. Le nouveau Code pénal est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 1994.

<sup>79</sup> E. GARÇON, *Code pénal – Tome premier. Art. 1 à 405*, coll. Codes annotés, éd. Sirey.- Journal du palais, 1901-1906.

<sup>80</sup> V. PELTIER, "Révélation d'une information à caractère secret – Justification de la révélation", *J.-Cl. Pénal Code*, Art. 226-13 et 226-14, Fasc. 30, éd. LexisNexis, n° 4.

<sup>81</sup> Art. R. 4321-55 du Code de la santé publique.

<sup>82</sup> Art. 1915 du Code civil. V° "Dépôt", in G. CORNU (sous la dir.), *Vocabulaire juridique*, Ass. H. CAPITANT, PUF, coll. Quadriga, 12<sup>ème</sup> éd., 2018.

<sup>83</sup> Exemple : Cass.com., 9 janv. 1990, n° 88-1791; note J.-P. BRILL, "Le banquier dépositaire ... de valeurs mobilières dématérialisées ... ?", *D.* 1990, p. 173.

<sup>84</sup> V. *Le trésor de la langue française informatisé*, TFLI, <http://www.le-tresor-de-la-langue.fr/>.

secret"<sup>85</sup>. Par conséquent, c'est bien le confident qui semble visé par le Code pénal plutôt que le dépositaire au sens juridique du terme.

Or, si une intimité unie un client ou un patient à un professionnel, c'est à cause d'un besoin qu'il ressent "d'une assistance quelconque"<sup>86</sup>. Il y a une démarche spontanée de la part du client<sup>87</sup>, une sollicitation qui a amené le professionnel à s'occuper de la situation de celui-ci. La confiance qui est faite par le client n'est donc pas destinée à rester dans une sphère intime figée. Avant tout, elle est destinée à être exploitée pour permettre la satisfaction du ou des besoins du client. Autrement dit, le professionnel doit être qualifié de préférence de "détenteur d'informations"<sup>88</sup>. Le recul du terme de dépositaire est motivé par le fait qu'il a tendance, au fond, à amoindrir le rôle du professionnel confident, faisant de lui un rétenteur d'informations<sup>89</sup>. Mieux vaut un détenteur d'informations secrètes qu'un rétenteur pour servir les intérêts du client.

En tenant compte de cette conception élargie du dépositaire, il est logique de reconnaître que, lorsqu'une personne cherche une prise en charge continue par plusieurs professionnels qui collaborent, le fait qu'elle se confie, en connaissance de cause, à l'un d'eux implique qu'elle crée une sphère d'intimité plurielle. C'est le dessein qu'elle poursuit. Le secret a donc ici une fonction d'affiliation plus étendue<sup>90</sup>. La transmission de l'information secrète et sa circulation sécurisée fédère un groupe plus important de personnes que ce qui est habituellement imaginé.

Attention, on ne remplace pas une multitude de rapports directs de détention de l'information par une détention globale de cette information. Il n'est pas procuré un bénéfice artificiel du secret à des personnes qui ne sont pas directement concernées par la mission commune, comme cela peut parfois être dénoncé pour les membres de certains organismes<sup>91</sup>. Le Code de la santé publique fait bien ressortir cette vigilance lorsque, pour la définition de l'équipe de soins et donc du cadre de l'échange d'informations, il astreint chaque professionnel à "participer directement au profit d'un même patient à la réalisation d'un acte [spécifique à l'obligation de soins] ou aux actions nécessaires à la coordination de plusieurs de ces actes"<sup>92</sup>.

Pour remplir l'objectif de protéger le secret interprofessionnel qui le "mérite", nous le savons à présent, il est inévitable de modifier les textes en vigueur en ce qui concerne sa violation.

## **2) La violation du secret interprofessionnel**

Lorsqu'un client confie ses intérêts à plusieurs professionnels associés en fournissant des informations secrètes, il ne renonce pas au niveau de protection qu'aurait pu lui offrir l'exercice individuel du secret professionnel. Il attend un niveau de protection constant, indépendamment des autres avantages escomptés.

Seulement, le contenu des textes en vigueur n'est pas en adéquation avec ces aspirations. Pour le percevoir, il faut revenir sur l'absence de réciprocité dans les réglementations professionnelles existantes (a) avant de proposer de compléter l'article 226-13 du Code pénal (b).

### ***a) L'absence de réciprocité dans les réglementations professionnelles existantes***

Le secret professionnel contemporain permet de protéger pénalement les informations secrètes d'une personne lorsqu'elle s'adresse à un professionnel soumis à celui-ci par un texte en dehors du domaine pénal. Seules les informations circulant dans le cadre de la relation exclusive du client avec le professionnel engagé sont protégées. Dès lors, les échanges entre les professionnels associés au service d'un même client ne sont, d'une part, pas couverts par le secret. Cela est logique à partir du moment où la transmission de l'information par un professionnel à un autre n'a pas été accomplie par un représentant du client. Une chaîne du secret ne relie donc pas les professionnels.

<sup>85</sup> V. PELTIER, *op. cit.*, n° 26.

<sup>86</sup> V. PELTIER, *op. cit.*, n° 27.

<sup>87</sup> B. PY, "Secret professionnel", *Rép. pén.*, Dalloz, n° 5.

<sup>88</sup> V. J.-J. GLEIZAL, "Le secret professionnel. Le cas du secret médical", in CURAPP (Centre Universitaire de Recherches Administratives et Politiques de Picardie), *Le for intérieur*, PUF, 1995, p. 226, spéc. p. 227. Dans le même sens de l'emploi d'un tel terme, v. V. PELTIER, *op. cit.*, n° 28. V. aussi depuis la loi n° 2018-670 du 30 juillet 2018 relative à la protection du secret des affaires (JORF n° 174 du 31 juillet 2018, texte n° 1) le terme de "détenteur légitime d'un secret des affaires" qui est employée à l'art. L151-2 du Code de commerce.

<sup>89</sup> Cela est cohérent avec la conception juridique du terme de dépositaire car celui-ci bénéficie, selon l'article 1948 du Code civil, d'un droit de rétention du dépôt jusqu'au paiement complet de ce qui lui est dû en raison du dépôt.

<sup>90</sup> Pour la reconnaissance d'une telle fonction, v. M. COUËTOUX, R. DI RUZZA, J. DUMOULIN, J.-J. GLEIZAL, *Figures du secret*, Presses universitaires de Grenoble, 1981.

<sup>91</sup> Sur ce point, v. V. PELTIER, *op. cit.*, n° 28 qui dénonce que les activités de certains organismes, par exemple la commission d'examen des pratiques commerciales, sont couvertes par le secret professionnel alors même qu'aucun secret ne leur a été confié. Tous les membres, sans distinction, bénéficient du secret, ce qui peut être artificiel pour certains d'entre eux.

<sup>92</sup> Art. L. 1110-12 du Code de la santé publique.

D'autre part, la circulation des informations secrètes entre les professionnels, même soumis au secret, n'est pas libre. Selon l'article 226-14 al. 1<sup>er</sup> du Code pénal, seule la loi peut imposer ou autoriser la révélation d'une information à caractère secret. Cet article prévoit, en outre, trois autres cas dans lesquels la révélation d'une information à caractère secret pourra être réalisée sans encourir de sanction. Aucune des exceptions connues à ce jour n'exonèrerait un échange d'informations dans le cadre d'une collaboration instaurée entre des professionnels pour la prise en charge d'un même client. Il n'existe pas de disposition générale sur ce point.

Tout est donc une question d'espèce pour fixer la frontière qui sépare l'échange licite d'informations secrètes de la révélation illégale de ces informations.

Les règles spéciales de déontologie règlementant les professions visées auraient pu prendre le relais du législateur. Malheureusement, on s'aperçoit que ce n'est pas une réalité. Certes, il y a peu de doutes sur la légalité des échanges entre des participants qui exercent des professions identiques, sur le modèle du secret des correspondances entre avocats<sup>93</sup>. Inversement, lorsque les professionnels ne se consacrent pas au même métier, aucune protection ne peut être revendiquée. Il n'y a pas de réciprocité dans les réglementations professionnelles particulières<sup>94</sup>.

Par exemple, si les correspondances reçues par un notaire de la part d'un avocat sont protégées par le secret professionnel<sup>95</sup>, les avocats ne sont pas liés par une disposition qui exigerait la réciprocité. Un autre exemple peut être pris, celui des échanges entre les avocats et les conseillers en propriété industrielle. En vertu de l'article L. 422-11 du Code de la propriété intellectuelle<sup>96</sup> les informations échangées entre ces deux acteurs entreront dans la champ de protection du secret professionnel exercé par le conseiller en propriété industrielle. La réciproque n'est pas vraie. Les avocats n'ont pas cette obligation textuellement.

Si ce "vide juridique" peut paraître logique en l'état actuel de la conception du secret professionnel individuel, il convient d'être comblé pour affermir dans le futur l'exercice d'une véritable interprofessionnalité.

#### ***b) Le complément de l'article 226-14 du Code pénal***

En principe, en adoptant la conception du secret interprofessionnel telle que nous l'avons décrite, il ne devrait pas être nécessaire de modifier ni l'article 226-13 ni l'article 226-14 du Code pénal. L'échange d'informations secrètes entre des professionnels associés à la prise en charge d'un même client ne fait pas sortir celles-ci de la sphère d'intimité couverte par le secret professionnel de l'un ou de l'autre des professionnels. Deux sphères existantes d'intimité de rapprochent et se mêlent dans l'intérêt du client pris en charge. Le secret professionnel individuel devrait donc être suffisant pour protéger le client contre une révélation non-justifiée d'une information secrète qu'il a livrée.

Malgré tout, une méfiance persiste à l'égard de l'interprofessionnalité, principalement à cause de l'exercice du secret professionnel<sup>97</sup>. Il importe donc de clarifier le texte du Code pénal.

A notre sens, il ne serait pas judicieux de créer une nouvelle exception spéciale à l'interdiction de révéler une information à caractère secret à partir de l'article 226-14 du Code pénal. Cela s'explique parce que, comme nous l'avons démontré<sup>98</sup>, l'exercice interprofessionnel du secret n'est pas incompatible avec la conception classique du secret professionnel. Ce mode d'exercice constitue simplement le prolongement de l'exercice individuel du secret

---

<sup>93</sup> Art. 66-5 al. 1<sup>er</sup> de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques : "[...] les correspondances échangées entre [...] l'avocat et ses confrères à l'exception pour ces dernières de celles portant la mention " officielle ", [...] sont couvertes par le secret professionnel". L'extension du secret professionnel de l'avocat aux correspondances entre avocats date de la loi n° 97-308 du 7 avril 1997 modifiant les articles 54, 62, 63 et 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques.

<sup>94</sup> Sur ce sujet, v. E. BONNISSOL, "La confidentialité dans les échanges entre professions réglementées", *LPA* du 15 juill. 2015, n° 140, p. 51.

<sup>95</sup> Le fondement de cette mesure est le règlement intérieur de la profession de notaire, appelé "règlement national, règlement interprofessionnel-cours" édicté par le Conseil supérieur du notariat et approuvé par arrêté le 22 juillet 2014, l'article 3-4 al. 3 relatif au secret professionnel : " Ce secret couvre tout ce qui a été porté à la connaissance du notaire dans l'exercice de ses fonctions". La formulation très générale permet de penser que les informations livrées par un avocat à un notaire seront couvertes par le secret professionnel.

<sup>96</sup> Art. L. 422-11 du Code de la propriété intellectuelle : "[...] le conseil en propriété industrielle observe le secret professionnel. Ce secret s'étend aux consultations adressées ou destinées à son client, aux correspondances professionnelles échangées avec son client, un confrère ou un avocat, aux notes d'entretien et, plus généralement, à toutes les pièces du dossier".

<sup>97</sup> Notamment de la part des notaires, v. *Dr. et patr.* n° 248, 1<sup>er</sup> juin 2015. On peut relever que de nombreuses questions sont soulevées dans des termes sévères qui prouvent cette défiance. Le secret professionnel est souvent évoqué.

<sup>98</sup> V. supra,

professionnel. Il faut, par préférence, l'inclure dans l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 226-14 du Code pénal pour lui attribuer une valeur générale.

Toutefois, ce n'est pas évident car une tentative d'introduction d'une mesure de ce type dans le Code pénal a précédemment échoué. Lors de la refonte du Code Pénal en 1992, il a été débattu la possibilité de partager des informations entre des professionnels soumis au secret. Le Sénat, puis l'Assemblée Nationale, craignant qu'une telle disposition ne fragilise le secret professionnel, et par là même occasion la protection de la vie privée des citoyens, ont éliminé son introduction dans la rédaction finale de l'article 226-13. Le législateur a refusé, à l'époque, de reconnaître la notion de secret partagé comme le prévoyait le projet de loi présenté par le gouvernement. L'argument avancé était le suivant : "cette notion présente aujourd'hui un caractère encore trop imprécis pour faire l'objet d'une définition législative"<sup>99</sup>. Ce qu'il faut surtout relever, c'est la phrase qui suit juste après : " Il résulte cependant clairement des débats que ce refus n'avait nullement pour objet de remettre en cause les pratiques qui, dans le silence des textes actuels, ont pu faire application de cette notion. Celles-ci conservent donc toute leur valeur [...]". Le parlement n'était donc pas hostile à l'introduction dans le Code d'une disposition ayant pour objet le partage d'information.

L'expression de "secret partagé" n'est pas très heureuse car elle est composée de termes contraires. "Le "secret partagé" que le législateur du nouveau Code pénal n'a cependant pas voulu consacrer, constitue une traduction juridique [maladroite] de l'incontournable socialisation du secret professionnel"<sup>100</sup>. Un secret, une fois partagé, n'en est plus un. Il paraît opportun de proposer, à la place, l'utilisation du terme d'"échange" d'informations. Ce terme présente l'avantage de sous-entendre que l'information demeure secrète mais qu'elle fait uniquement l'objet d'une transmission maîtrisée. En restreignant cette transmission à une finalité circonscrite, il sera possible d'aboutir à la création d'une disposition acceptable, du même ordre que celle qui est contenue dans le Code de la santé publique<sup>101</sup>.

L'article 226-14 pourrait être réécrit de la façon suivante :

" L'article 226-13 n'est pas applicable dans les cas où la loi impose ou autorise la révélation du secret [inchangé]. Un professionnel dont l'activité est réglementée pourra échanger avec un ou plusieurs autres professionnels identifiés et associés des informations confiées ou recueillies par une même personne prise en charge, à condition que ces informations soient strictement nécessaires à la continuité de cette prise en charge. En outre, il n'est pas applicable : [...] [inchangé]

Un décret en Conseil d'Etat définira le type de la collaboration qui devra être instaurée entre les professionnels et les conditions de l'échange d'informations entre professionnels<sup>102</sup>".

Si le secret permet d'établir une séparation entre la sphère intime et celle qui est extérieure à cette intimité, il protège aussi, en principe, l'intérieur de l'extérieur en constituant deux groupes distincts de personnes : celles qui peuvent avoir connaissance des informations secrètes grâce à des échanges et celles qui sont exclues de tels échanges. Il faut, en contrepartie de ce qui a déjà été introduit pour les échanges interprofessionnels entre les professionnels associés, assurer le secret des échanges interprofessionnels envers les tiers.

## **B – Le secret des échanges interprofessionnels envers les tiers**

Le secret interprofessionnel crée, en quelque sorte, une chaîne du secret dans laquelle celui qui est en principe exclu tient une place. Cette place, à l'extérieur du cercle de la confiance, doit persister pour que le secret maintienne sa fonction régulatrice dans les relations entre les acteurs. C'est pour cette raison qu'une utilisation équilibrée devra être réalisée de l'interception des correspondances entre professionnels associés (1) et que le recel d'informations à caractère secret devra être apprécié plus largement (2). On le voit, le renforcement du régime du secret professionnel individuel doit servir à la reconnaissance d'un secret interprofessionnel praticable.

### **1) L'utilisation équilibrée de l'interception des correspondances secrètes**

---

<sup>99</sup> Circulaire ministérielle citée par B. BOUQUET, *Ethique et travail social, une recherche du sens*, Dunod, 2003.

<sup>100</sup> J.-J. GLEIZAL, *op. cit.*, p. 234.

<sup>101</sup> Ainsi que la Charte interprofessionnelle précitée. V. art. 4 al. 3 : "Dès lors, ne peuvent être échangées entre les professionnels participant à la mission commune et seulement ceux-ci, que les informations communiquées ou recueillies dans le cadre de la mission commune et nécessaires à son exécution".

<sup>102</sup> Ce décret devrait reprendre les modalités fixées dans le I A 2) et le I B.

Les interceptions judiciaires, originellement limitées au champ de l'instruction de certaines affaires<sup>103</sup> ont vu leur domaine d'application s'étendre<sup>104</sup>. Et l'ordre est souvent donné par la loi pénale de lever le secret professionnel, en n'accordant qu'un minimum de mesures pour encadrer cette levée. En conséquence, il faudra suggérer de réduire les cas d'interception de correspondances lorsqu'elles sont revêtues du voile du secret professionnel (a). Pour aller plus loin, il sera aussi constructif de conseiller d'adopter un nouveau délit d'interception d'informations à caractère secret que la pratique appelle de ses vœux (b).

**a) La réduction des cas d'interceptions judiciaires de correspondances secrètes émises par la voie des communications électroniques**

L'article 100-7 du Code de procédure pénale a trait à la protection du secret dans la situation d'une interception des correspondances. Celle-ci n'est que minimale étant donné que seule la protection de certaines lignes téléphoniques n'est posée et seuls deux types de professionnels soumis au secret sont visés : les magistrats et les avocats. Pour ce qui intéresse notre démonstration, nous retiendrons le cas des avocats qui connaissent isolément une protection des informations secrètes qu'ils transmettent par la voie de communication téléphonique.

Cette protection consiste à prévoir qu'aucune interception ne peut avoir lieu sur la ligne d'un avocat sans que le bâtonnier soit informé<sup>105</sup>. Ce dernier, en tant qu'autorité de régulation et de contrôle au sein de l'ordre des avocats doit être averti. Et, même si cette formalité est prescrite à peine de nullité, elle n'a qu'une portée limitée. Le bâtonnier ne dispose pas davantage de moyen d'actions à partir de cet avertissement. Il ne peut pas, comme en matière de perquisitions et de saisies<sup>106</sup> bloquer, au moins temporairement, les investigations en s'opposant aux interceptions judiciaires. Un certain "droit à la preuve" ou "droit au savoir"<sup>107</sup> paraissent s'imposer<sup>108</sup>.

La portée du secret professionnel est réduite par cette disposition, contrairement aux droits de la défense. En effet, le principe de la libre défense qui domine la procédure pénale commande de respecter les communications confidentielles entre les personnes poursuivies et leurs avocats et interdit donc la saisie de leurs correspondances écrites<sup>109</sup>. Ce principe étant d'ordre public, sa portée est bien plus grande que celle du secret professionnel. Il a pour conséquence d'interdire également l'interception des correspondances que peuvent échanger les avocats et leurs clients par la voie des communications électroniques, même si cette interdiction n'est pas prescrite par la loi<sup>110</sup>.

Cette prépondérance des droits de la défense est regrettable et le secret professionnel devrait être doté d'une force juridique suffisante pour assurer son respect. Il est souvent affirmé en ce qui le concerne qu'il est d'ordre public et qu'il a un caractère absolu<sup>111</sup> puisque sa violation est sanctionnée par le Code pénal qui édicte des règles d'ordre public. Si cela était le cas, le secret professionnel devrait pouvoir stopper les interceptions des correspondances secrètes entre un client et un professionnel dont l'activité est réglementée. En réalité, c'est cette dernière infraction qui est d'ordre public, qui ne peut pas être aménagée et pas le secret lui-même car ce sont des textes spéciaux de toute nature qui déterminent les personnes qui y sont soumises. La défiance envers le secret professionnel vient de là, même si ce n'est pas légitime compte tenu de son fondement partiel sur l'intérêt général.

---

<sup>103</sup> Art. 100 à 100-8 du Code de procédure pénale.

<sup>104</sup> V. PELTIER, "Révélation d'une information à caractère secret – Justification de la révélation", *op. cit.*, n° 48. V. aussi, J. DUMONT, "Interceptions des correspondances émises par la voie des communications électroniques", *J.-Cl. Procéd. pén.*, Art. 100 à 100-7, LexisNexis.

<sup>105</sup> Art. 100-7 al. 3 du Code de procédure pénale : "Aucune interception ne peut avoir lieu sur une ligne dépendant du cabinet d'un magistrat ou de son domicile sans que le premier président ou le procureur général de la juridiction où il réside en soit informé".

<sup>106</sup> Ce droit du bâtonnier doit lui-même être nuancé puisque le bâtonnier ne peut s'opposer à une saisie que s'il estime qu'elle est irrégulière. V. V. PELTIER, *op. cit.*, n° 45. Surtout, la jurisprudence réduit énormément le rôle du bâtonnier.

<sup>107</sup> *Rapport annuel Cour de cassation 2010*, Troisième partie : Le droit de savoir. La Cour déclare dans ce rapport que "la vie privée de chacun s'arrêterait là où commence l'exigence de la manifestation de la vérité".

<sup>108</sup> V. A. BERGEAUD, *Le droit à la preuve*, coll. Thèses, LGDJ-Lextenso éditions, 2010.

<sup>109</sup> J. DUMONT, "Transports, perquisitions et saisie – Régime général", *J.-Cl. Procéd. Pén.*, Art. 92 à 98, Fasc. 20, LexisNexis, n° 161.

<sup>110</sup> J. DUMONT, "Interceptions [...]", *op. cit.*, n° 57.

<sup>111</sup> Les avocats sont les premiers à le rappeler, v. notamment le site internet de l'ordre des avocats parisiens : "Le secret professionnel de l'avocat est d'ordre public. Il est général, absolu et illimité dans le temps et couvre toutes les matières (conseil, défense...) et tous les supports (papier, télécopie, voie électronique...)", <http://www.avocatparis.org/mon-metier-davocat/deontologie/secret-professionnel-et-confidentialite>.

Pour réduire les interceptions des informations secrètes, il faudrait pouvoir remédier à cela par une reconnaissance officielle du secret professionnel<sup>112</sup>. Sans statut<sup>113</sup>, il devra toujours céder face à une autre disposition hiérarchiquement supérieure. Le droit au respect de la vie privée, conventionnellement reconnu<sup>114</sup>, n'englobera pas forcément toutes les situations de la prise en charge continue d'un même client. Si la relation médecin/patient en fait partie, rien n'est assuré pour la relation professionnel tenu au secret/client.

Le problème est que le contexte actuel de transparence n'est pas favorable à cette reconnaissance, malgré le fait que "le secret n'est pas plus un vice que la transparence une vertu"<sup>115</sup>. Pour s'en convaincre, il est possible de remarquer que la récente loi dite "renseignement"<sup>116</sup> contenait quelques dispositions qui ont heureusement été censurées par le Conseil constitutionnel et qui visaient, dans certaines circonstances, à passer outre le contrôle d'une autorité pour accéder à des informations privées<sup>117</sup>.

Un an et demi après, le législateur adoptait la loi dite Sapin 2<sup>118</sup> contenant des mesures pour protéger les lanceurs d'alerte, ces personnes physiques qui révèlent ou signalent des manquements graves au droit positif, en délaissant complètement le volet protection du secret des affaires qui devait y être adjoint<sup>119</sup>. Seuls "les faits, informations ou documents [...] couverts par le secret de la défense nationale, le secret médical ou le secret des relations entre un avocat et son client sont exclus du régime de l'alerte". Le secret professionnel ne figure pas sur cette liste. Pire, de nombreux cas supplémentaires de levée du secret professionnel sont additionnés aux existants<sup>120</sup>.

Pour ne pas nier ce contexte, il est peut-être préférable de proposer une alternative à la réduction des cas d'interception d'informations secrètes par le juge.

### ***b) Le nouveau délit d'interception, transcription ou divulgation publique d'informations à caractère secret***

En constatant le défaut de protection des correspondances secrètes échangées entre professionnels ou entre professionnels et clients<sup>121</sup>, les avocats ont voulu proposer de réformer la loi en créant un nouveau délit d'interception, transcription ou divulgation publique d'informations à caractère secret. Plusieurs textes ont été rédigés entre 2012<sup>122</sup> et 2015<sup>123</sup> sans qu'aucun n'ait pu aboutir à une modification de la loi. Ils ont l'avantage de contribuer à mettre en avant le rôle d'affiliation du secret professionnel et, du même coup, son rôle d'exclusion de certaines personnes du cercle du secret. Et, en contrepartie du fait que le client ne peut pas délier le professionnel de son secret, il serait injuste de laisser aux tiers le loisir d'intercepter, transcrire ou divulguer une information à caractère secret.

---

<sup>112</sup> A l'image de la reconnaissance du secret des affaires par la loi n° 2018-670 du 30 juillet 2018 relative à la protection du secret des affaires.

<sup>113</sup> J.-J. GLEIZAL, *op. cit.*, p. 227 : " Il lui [au secret professionnel] manque un statut qui en ferait le garant des droits du particulier concerné et la pièce d'un dispositif de protection des libertés publiques".

<sup>114</sup> V. art. 8 1. de la Convention européenne des droits de l'homme : " Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance".

<sup>115</sup> J.-J. URVOAS lors du Congrès des avocats du 14 oct. 2016 sur le thème : "L'avocat, le secret et la transparence".

<sup>116</sup> L. n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement, JORF n° 171 du 26 juillet 2015, texte n° 2.

<sup>117</sup> Il a été jugé que ces mesures portaient une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et au secret des correspondances. V. Décision n° 2015-713 DC du 23 juillet 2015, JORF n° 171 du 26 juillet 2015, texte n° 4.

<sup>118</sup> L. n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JORF n° 0287 du 10 décembre 2016, texte n° 2.

<sup>119</sup> Sur ce point, v. S. MARCELLIN et Th. DU MANOIR DE JUAYE, *Le secret des affaires*, coll. Droit & professionnels, LexisNexis, 2016.

<sup>120</sup> Par exemple, dans son article 25, la loi dispose que " la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique [...] [créée en 2013] peut se faire communiquer, sur pièce, par les représentants d'intérêts, toute information ou tout document nécessaire à l'exercice de sa mission, sans que le secret professionnel puisse lui être opposé".

<sup>121</sup> V. E. PIERROUX, "Du regrettable art perdu du secret", *Gaz. pal.*, 5 janvier 2016, n° 1, p. 23.

<sup>122</sup> En 2012, une proposition de l'ordre des avocats de Paris avait été effectuée. Elle s'intitule : "Proposition de l'ordre des avocats de Paris permettant d'assurer le secret des échanges sous quelque forme et quelque support que ce soit entre l'avocat et son client".

<sup>123</sup> Trois textes datent de 2015. Dans l'ordre chronologique, v. la "proposition de loi tendant à garantir concrètement le respect du secret professionnel de l'avocat", rédigé par la Fédération Nationale des Unions des Jeunes Avocats (FNUJA) et enregistrée sous le n° 2849 le 3 juin 2015 à l'Assemblée nationale. Pour un commentaire rapide, v. A. PORTMANN, "Les avocats rédigent un "projet de loi" pour protéger le secret professionnel", *D. act.*, 1<sup>er</sup> juin 2015.

En juin 2015, un projet de loi a été enregistré à l'Assemblée nationale, intitulé : "Projet de loi renforçant la protection du secret professionnel des avocats". Enfin, le 15 sept. 2015, sous le N° 3047, a été enregistrée une proposition de loi intitulée : "Proposition de loi visant à garantir le secret professionnel de l'avocat". Pour un commentaire rapide v. C. FLEURIOT, "Secret professionnel de l'avocat : un projet de réforme à l'Assemblée nationale", *D. act.*, 18 sept. 2015.

En même temps, l'article L. 1110-4 IV du Code de la santé publique dispose que "le fait d'obtenir ou de tenter d'obtenir la communication [d'] informations [concernant une personne] en violation du présent article est puni d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende". Deux éléments sont ici remarquables. Le premier est l'emploi du terme "obtenir" contenu dans la disposition du Code. Il marque bien ici que les assujettis à la norme sont ceux qui n'avaient pas accès, avant l'échange d'informations entre professionnels, à celles-ci parce qu'ils n'étaient pas le confident du patient. Il peut aussi bien s'agir de tiers que de professionnels, soumis ou non au secret professionnel, qui n'ont pas collaboré ensemble dans les conditions dictées par la loi. On comprend que l'établissement du périmètre de circulation de l'information revêtira une importance primordiale dans l'application de la sanction.

Le second élément remarquable est la peine encourue. Celle-ci est exactement la même que celle qui résulte de l'article 226-13 du Code pénal. La loi est donc aussi sévère avec un professionnel qui est soumis au secret professionnel qu'avec une personne qui porte atteinte au secret interprofessionnel.

Cette disposition du Code de la santé publique complète à la fois le dispositif déjà mis en place pour un partage sécurisé d'informations secrètes par le même Code et le Code pénal qui ne traite que du cas des personnes obligées par le secret professionnel.

Malheureusement, elle n'a qu'une portée limitée parce que c'est un texte spécial. Il faudrait adopter une mesure de portée générale pour qu'elle s'applique à toutes les professions réglementées. Nous pouvons nous inspirer de la proposition faite en 2012 par l'Ordre des avocats de Paris pour modifier l'article 100-5 du Code de procédure pénale qui régit la question de la transcription de la correspondance émises par la voie des communications électroniques dans diverses procédures. Seul, l'alinéa 3 de cet article serait modifié comme suit : "A peine de nullité [inchangé], ne peuvent être transcrits les correspondances et les échanges sous quelque forme et quelque support que ce soit entre une personne liée par le secret professionnel et son client".

Il faudra enfin admettre que l'interdiction de la transcription suppose l'interdiction de l'interception de ces correspondances et englobe leur divulgation publique.

L'utilisation des textes relatifs à l'interception des correspondances secrètes n'est pas aisée tellement ils concernent des acteurs qui interviennent pour des motifs différents. Cette complexité ne se vérifiera pas, dans les mêmes proportions, avec les textes relatifs au recel d'informations à caractère secret.

## **2) L'évolution de l'appréciation du recel d'informations à caractère secret**

L'infraction de recel est définie comme étant le "fait de dissimuler, de détenir ou de transmettre une chose, ou de faire office d'intermédiaire afin de la transmettre, en sachant que cette chose provient d'un crime ou d'un délit"<sup>124</sup>. Pour sanctionner ce type d'infraction, il faut prouver, au préalable, la commission d'une infraction d'origine criminelle ou délictuelle. Dans le cadre de la protection du secret interprofessionnel, cette preuve peut être difficile à rapporter. C'est pourquoi, il va être proposé de présumer l'existence de cette condition (a). Pour améliorer encore les chances de protection, il sera également proposé de faire de l'information secrète l'objet même du recel (b).

### ***a) La présomption de violation préalable du secret professionnel***

S'il n'est pas nécessaire que l'auteur de l'infraction préalable soit identifié, pour pouvoir conclure au recel de celui a profité de cette infraction ou de laquelle provient la chose recélée, il est indispensable de caractériser l'infraction à l'origine du recel. Un juge ne peut pas se contenter de l'affirmation de "l'origine frauduleuse des choses recélées"<sup>125</sup>. Il doit révéler dans sa décision les éléments constitutifs de l'infraction. Cette infraction peut être variée. Habituellement, le recel est le prolongement d'une infraction de vol, d'escroquerie ou d'abus de confiance. Il n'est pas rare qu'elle soit constituée par la violation du secret professionnel. Dans cette hypothèse, la preuve devra être rapportée de la révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en aurait été dépositaire.

Cette preuve est délicate à rapporter et risque d'entraver de nombreux recours qui seraient salutaires pour faire du secret interprofessionnel une réalité. Il faut effectivement éviter qu'un professionnel lié par le secret professionnel qui collabore avec d'autres à la prise en charge continue d'un même client se serve des informations dont il est détenteur pour en tirer profit. Il pourrait être tenté de se servir de certaines informations relatives à une personne dont il n'a plus la charge pour favoriser son nouveau client, opposé au précédent dans une affaire particulière. Pour éviter cette dérive et pouvoir le condamner facilement, il faudrait que l'infraction d'origine de la violation du secret professionnel soit présumée.

---

<sup>124</sup> Art. 321-1 al. 1<sup>er</sup> du Code pénal.

<sup>125</sup> V. P. MAISTRE DE CHAMBON, "Recel", *Rép. pén.*, Dalloz, n° 14.

Plusieurs indices concordants peuvent permettre de remporter l'adhésion sur ce point. Le premier est qu'à l'égard des journalistes, l'analyse des solutions prétoriennes révèle que les juges ont une prédisposition à présumer irréfragablement de l'existence de la violation du secret de l'instruction<sup>126</sup>. Il y a là un mouvement naturel car aujourd'hui, tous les protagonistes qui détiennent une pièce de l'instruction sont soumis au secret, y compris les parties<sup>127</sup>. De cette façon, même s'il est impossible de conclure avec certitude que l'infraction de violation du secret s'est produite en cas de recel commis par un journaliste, cela est très vraisemblable.

Le même raisonnement pourrait être tenu dans l'hypothèse décrite précédemment. Si un recel d'une information confiée ou recueillie par des professionnels associés dans la prise en charge d'une même personne se produit, c'est forcément que l'un d'eux a commis une violation du secret professionnel car ils y sont tous soumis, selon notre démonstration. Certes, la personne précédemment prise en charge par le professionnel fautif n'est pas, elle, liée par l'obligation au secret, mais il est peu probable qu'elle ait pris le risque de donner à nouveau une information à un professionnel qui défend des intérêts contraires aux siens. Le recel suppose que le professionnel se soit servi d'une information précédemment livrée sous le sceau du secret.

La qualité des professionnels liés par le secret interprofessionnel autoriserait une telle présomption.

Le second indice recoupe le précédent. L'exercice du secret interprofessionnel ne peut être rendu possible que si un client désigne nommément au préalable des professionnels associés dans une collaboration forte. C'est lui qui fixe donc le périmètre dans lequel il entend faire circuler les informations secrètes nécessaires à sa prise en charge continue. Pour être cohérent, il faut lui assurer l'efficacité du dispositif qu'il a contribué à mettre en œuvre. Cette efficacité commande de poser la présomption évoquée pour confirmer davantage que le secret interprofessionnel est un secret fonctionnel.

Il faut compléter la proposition que nous venons de faire par une autre, toute aussi importante pour remplir l'objectif de la protection du secret interprofessionnel.

#### ***b) L'information secrète nécessaire à la prise en charge du client, objet du recel***

La jurisprudence rappelle régulièrement que l'information elle-même est exclue du champ d'application du recel<sup>128</sup>. Cette solution résulte d'un arrêt du 3 avril 1995<sup>129</sup> dans lequel la chambre criminelle avait refusé d'admettre que l'information elle-même puisse, à elle seule, faire l'objet d'un recel de chose; l'information n'étant pas juridiquement une chose, dotée de matérialité. Certains auteurs<sup>130</sup> proposent alors de se tourner vers le recel-profit de l'alinéa 2 du même article du Code pénal<sup>131</sup>. Assurément, ce fondement correspondrait mieux aux hypothèses dans lesquelles le secret professionnel est à l'origine du recel. Il a, de plus, déjà été démontré son applicabilité à certaines informations, comme le secret de fabrique<sup>132</sup>. Dans ce cas, c'est la communication frauduleuse d'informations sur le secret de fabrication d'une boisson, un punch, qui a été sanctionnée. Néanmoins, il n'est pas opportun de s'arrêter à cette décision de la Cour de cassation puisqu'elle n'a pas été, a priori, réitérée.

La question se pose de savoir si, malgré la jurisprudence de 95, l'information secrète nécessaire à la prise en charge d'un client peut être l'objet de l'acte matériel de recel. Pour y répondre, il est bon de tirer les enseignements des réflexions doctrinales plus générales sur le statut juridique de l'information. En dehors de tout support, il est vrai qu'il est difficile d'appréhender une information, ce qui ne veut pas dire qu'elle ne mérite pas une protection. Celle-ci est notamment assurée grâce au Code de la propriété intellectuelle ou le Code monétaire et financier qui sanctionne, par exemple, le délit d'initié<sup>133</sup>. Il appert que seules certaines informations ont vocation à recevoir une protection spécifique. Celles-ci doivent être qualifiées, c'est-à-dire que leur atteinte doit concourir à la création

<sup>126</sup> Par exemple, Cass.crim., 19 juin 2001, n° 99-85188, *Bull. crim.* 2001, n° 149, spéc. le premier moyen.

<sup>127</sup> V. PELTIER, *op. cit.* n° 56.

<sup>128</sup> Cass.crim., 12 juin 2007, n° 06-87361, *Bull. crim.* 2007, n° 147.

<sup>129</sup> Cass.crim., 3 avril 1995, n° 93-81569. Sur l'interprétation de cette décision, v. RSC 1995, p. 599, obs. J. FRANÇILLON ; RSC 1995, p. 821, obs. R. OTTENHOF ; *Gaz. pal.* 1995. 1. 264, note D. PÉRIER-DAVILLE ; *Dr. pén.* 1995, comm. 175.

<sup>130</sup> En ce sens, v. G. BEAUSSONIE, " La protection pénale de la propriété sur l'information", *Dr. pén.*, n° 9, Sept. 2008, étude n° 19, n° 1.

<sup>131</sup> Art. 321-1 al. 2 du Code pénal : " Constitue également un recel le fait, en connaissance de cause, de bénéficier, par tout moyen, du produit d'un crime ou d'un délit".

<sup>132</sup> Cass. crim., 7 nov. 1974, n° 72-93034, *Bull. crim.* 1974, n° 323 ; *D.* 1974, somm. 144.

<sup>133</sup> Art. L. 465-1 du Code monétaire et financier.

d'un véritable préjudice<sup>134</sup>. Ce préjudice ne sera ressenti que si l'utilité de l'information était toute particulière, ce qui implique que le destinataire de l'information ait été identifié.

Lors de l'approche de l'exercice du secret interprofessionnel, il a été mis en relief que l'information secrète qui pourra être échangée sera une information nécessaire à la prise en charge continue d'un client par des professionnels associés. Dans le fond, elle peut correspondre aux critères de protection d'une information qualifiée.

Elle est, d'abord, une information particulière puisqu'elle est ciblée sur la satisfaction directe du besoin d'un client d'être pris en charge de manière continue par plusieurs professionnels liés. Ensuite, les destinataires de cette information secrète sont identifiés par leur profession réglementée et leur nom. Enfin, un réel préjudice serait ressenti par le client si cette information venait à être révélée et recélée. La sphère d'intimité construite par le client serait mise à mal. Les tiers auraient pu avoir connaissance d'une situation qui devait subsister dans l'ombre pour le bien du client. C'est ce bénéfice, perdu en l'occurrence, qui avait poussé le client à choisir le périmètre de circulation de l'information secrète.

Passé ces remarques, il faut ajouter que l'évolution de la notion de dépositaire de l'information à caractère secret vers celle de détenteur de l'information est un facteur complémentaire pour faire de cette information l'objet du recel. Quand une information est transmise à un dépositaire, il semble que celle-ci fasse l'objet d'une appropriation pleine et entière, lourde d'inertie. La détention présuppose plutôt que l'information n'est pas destinée à être conservée pour elle-même mais bien destinée à être exploitée pour toute l'utilité qu'elle affiche. L'impression se dégage que l'on s'éloigne de ce fait de la nécessaire appropriation de l'information, fondement de sa protection. Au contraire, la détention, par l'accent qu'elle met sur la valorisation de l'information secrète, exhorte à son appréhension par la réglementation.

En définitive, la protection pénale de l'information secrète est parfaitement envisageable.

On le voit, la nécessaire protection du secret interprofessionnel permet de renouveler la réflexion sur la protection du secret professionnel lui-même. Cet impératif, dérivé des besoins actuels de renouvellement des prestations des professions réglementées, rend plus pressant encore les changements de mentalités et de la loi. La perfection du système qui est proposée profiterait à tous les types de secret professionnel. Un statut du secret professionnel émergerait alors faisant de lui le garant des droits de la personne prise en charge et la pièce d'un dispositif de refonte de la relation client-professionnel mettant davantage en avant la qualité des professionnels. Il restera à enseigner le régime de cette interprofessionnalité d'exercice en dehors des facultés médecine pour le faire rayonner.

---

<sup>134</sup> G. BEAUSSONIE, *op. cit.*, n° 5.