

Numéro du rôle : 5458
Arrêt n° 127/2013 du 26 septembre 2013

ARRET

En cause : le recours en annulation de l'article 6 de la loi du 30 novembre 2011 modifiant la législation en ce qui concerne l'amélioration de l'approche des abus sexuels et des faits de pédophilie dans une relation d'autorité (article 458*bis* du Code pénal), introduit par l'« Orde van Vlaamse balies » et Edgar Boydens.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et J. Spreutels, des juges E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul et F. Daoût, et, conformément à l'article 60*bis* de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, du président émérite R. Henneuse, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 17 juillet 2012 et parvenue au greffe le 18 juillet 2012, un recours en annulation de l'article 6 (remplacement de l'article 458*bis* du Code pénal) de la loi du 30 novembre 2011 modifiant la législation en ce qui concerne l'amélioration de l'approche des abus sexuels et des faits de pédophilie dans une relation d'autorité (publiée au *Moniteur belge* du 20 janvier 2012, deuxième édition) a été introduit par l'« Orde van Vlaamse balies », dont le siège est établi à 1000 Bruxelles, rue Royale 148, et par Edgar Boydens, demeurant à 1560 Hoeilaart, Karel Coppensstraat 13.

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire, les parties requérantes ont introduit un mémoire en réponse et le Conseil des ministres a également introduit un mémoire en réplique.

A l'audience publique du 15 mai 2013 :

- ont comparu :
 - . Me J. Verbist, avocat à la Cour de cassation, pour les parties requérantes;
 - . Me M. Gees *loco* Me S. Ronse et Me K. Decock, avocats au barreau de Courtrai, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs T. Merckx-Van Goey et J.-P. Moerman ont fait rapport;
- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

A.1. Les parties requérantes demandent l'annulation de l'article 6 de la loi du 30 novembre 2011 modifiant la législation en ce qui concerne l'amélioration de l'approche des abus sexuels et des faits de pédophilie dans une relation d'autorité (ci-après : la loi du 30 novembre 2011), en ce que cet article étend également le champ d'application de l'article 458*bis* du Code pénal aux avocats et élargit ainsi les hypothèses dans lesquelles les avocats peuvent, voire doivent divulguer des données qu'ils ont obtenues dans le cadre d'une relation de confiance avec un client.

A.2. L'« Orde van Vlaamse Balies », première partie requérante, et le second requérant, qui agit en sa qualité de président de l'« Orde van Vlaamse Balies », déclarent défendre l'honneur, les droits et les intérêts professionnels communs des membres des barreaux.

Ils exposent que le secret professionnel de l'avocat constitue une garantie essentielle des droits de défense et de la liberté de l'individu et du bon fonctionnement de la justice. La relation de confiance nécessaire entre un avocat et son client ne peut être maintenue que si le justiciable a la garantie que ce qu'il confie à son avocat ne sera pas rendu public.

La disposition attaquée porte atteinte au secret professionnel de l'avocat et affecte directement et défavorablement sa situation et celle des justiciables, de sorte que les parties requérantes justifient de l'intérêt requis pour introduire un recours en annulation devant la Cour.

A.3. Les parties requérantes dénoncent le fait que la disposition attaquée constitue une extension de l'ancienne règle contenue dans l'article 458*bis* du Code pénal, inséré par l'article 33 de la loi du 28 novembre 2000.

En vertu de cette ancienne règle, le dépositaire du secret professionnel pouvait, sans s'exposer à des poursuites pénales pour violation de ce secret, informer le procureur du Roi de certaines infractions commises sur des mineurs, parmi lesquelles l'attentat à la pudeur, lorsqu'il était satisfait aux conditions suivantes :

- le dépositaire du secret professionnel a connaissance du délit parce qu'il a examiné la victime ou parce que celle-ci s'est confiée à lui;
- il existe un danger grave et imminent pour l'intégrité mentale ou physique de la victime;
- le dépositaire du secret professionnel n'est pas en mesure, seul ou avec l'aide de tiers, de protéger l'intégrité mentale ou physique de la victime.

Les parties requérantes soulignent que les cas dans lesquels le secret professionnel peut être rompu en vertu de la disposition attaquée sont considérablement étendus sur différents points :

- la règle s'applique non seulement à l'égard des victimes mineures d'âge mais aussi à l'égard d'« un mineur ou [...] une personne qui est vulnérable en raison de son âge, d'un état de grossesse, d'une maladie, d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale »;
- la dérogation au secret professionnel ne s'applique plus uniquement aux secrets que la victime a elle-même dévoilés mais aussi aux secrets révélés par l'auteur des faits ou par des tiers;
- la dérogation au secret professionnel ne s'applique plus uniquement lorsqu'il existe un danger grave et imminent pour l'intégrité mentale ou physique de la victime mais aussi lorsqu'il y a « des indices d'un danger sérieux et réel que d'autres mineurs ou personnes vulnérables visées soient victimes ».

Les parties requérantes invoquent deux moyens à l'appui de leur recours.

A.4.1. Elles prennent un premier moyen de la violation des articles 12 et 14 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Selon les parties requérantes, le principe de légalité en matière pénale contenu dans ces normes de référence est violé, parce que les termes dans lesquels l'extension de l'ancienne règle est formulée sont insuffisamment précis, clairs et propres à offrir la sécurité juridique, en particulier les mots « des indices d'un danger sérieux et réel et que d'autres mineurs ou personnes vulnérables visées soient victimes des infractions prévues aux articles précités ».

A.4.2.1. Le Conseil des ministres estime que la disposition attaquée ne prévoit pas une incrimination mais bien une extension du droit de parole. L'article 6 de la loi du 30 novembre 2011 n'a pas pour but de lever le secret professionnel ou d'imposer une obligation d'informer.

Le législateur a voulu éviter que le secret professionnel serve trop souvent d'alibi pour justifier un silence coupable, en particulier lorsqu'il s'agit de faits totalement inadmissibles commis à l'encontre d'enfants ou de personnes particulièrement vulnérables.

Tout comme dans l'ancien article 458*bis* du Code pénal, il est seulement fait référence à l'incrimination contenue dans l'article 422*bis* du Code pénal, mais aucune modification n'a été apportée à cette disposition.

A.4.2.2. Les parties requérantes répondent que le législateur, en définissant plus précisément les exceptions à l'incrimination de principe de la violation du secret professionnel, a nécessairement défini l'incrimination même d'une violation de l'article 458 du Code pénal.

A.4.2.3. Le Conseil des ministres réplique que la disposition attaquée prévoit seulement une extension du droit de parole. Ce droit de parole ne porte pas atteinte aux éléments constitutifs de l'abstention coupable, qui est punie par l'article 422*bis*, inchangé, du Code pénal.

A.4.3.1. Les parties requérantes soutiennent que la nouvelle disposition, contrairement à l'ancienne, ne permet pas à l'avocat ou à son client de déterminer jusqu'où va le droit de parole.

Elles soulignent que l'avocat est tirailé entre l'incrimination de la violation du secret professionnel, contenue dans l'article 458 du Code pénal, et l'incrimination de l'abstention coupable, contenue dans l'article 422*bis* du Code pénal, lorsqu'il ne fait aucune déclaration et que le juge estime par la suite qu'il existait des indices d'un danger sérieux et réel pour d'autres mineurs ou personnes vulnérables, visés dans le nouvel article 458*bis* du Code pénal.

A.4.3.2. Le Conseil des ministres cite les travaux préparatoires de la disposition attaquée, dont il ressort, selon lui, que les termes « indices d'un danger sérieux et réel » fixent un cadre suffisamment clair dans lequel le droit de parole pouvait être précisé pour permettre d'intervenir aussi préventivement.

On ne peut comprendre que la notion de « danger sérieux et réel » serait contraire au principe de légalité, alors que les parties requérantes disent elles-mêmes que la notion de « danger grave et imminent » était effectivement conforme au principe de légalité.

Selon le Conseil des ministres, le plaidoyer des parties requérantes en faveur du *statu quo* implique que la référence à l'article 422*bis* du Code pénal, qu'elles critiquent, est elle aussi maintenue.

Le Conseil des ministres soutient par ailleurs qu'il est établi de manière suffisamment claire, sur la base notamment des travaux préparatoires relatifs à la disposition attaquée, quelles sont les personnes vulnérables visées.

A.4.3.3. Les parties requérantes répondent que le Conseil des ministres analyse, à tort, de manière distincte les termes « danger sérieux et réel », d'une part, et « autres mineurs ou personnes vulnérables », d'autre part, alors que la violation du principe de légalité résulte du fait que ces termes doivent être lus ensemble.

Selon les parties requérantes, l'exemple suivant illustre le manque de clarté des dispositions attaquées : supposons que l'avocat soit confronté à un client qui est poursuivi pour le meurtre de son amie enceinte et que cet avocat constate que son client éprouve une haine anormale contre les femmes enceintes. Existe-t-il dans ce cas des « indices d'un danger sérieux et réel » si le client habite dans un quartier où vivent d'autres femmes enceintes ? Ou l'avocat ne peut-il briser le secret professionnel que si la sœur de son client, qui vit chez ce dernier, est enceinte ?

La disposition attaquée laisse dès lors un pouvoir d'appréciation trop large, aussi bien à l'avocat qu'au juge qui devra apprécier ultérieurement, le cas échéant, si cet avocat a violé le secret professionnel.

En ce qui concerne la référence à l'article 422*bis* du Code pénal, les parties requérantes affirment que l'ancienne règle contenue dans l'article 458*bis* du Code pénal établissait de manière suffisamment claire à quelles conditions un avocat pouvait rompre le secret professionnel et que ce n'est plus le cas en vertu de la nouvelle règle. Ainsi, il y a davantage de risques qu'un juge condamne un avocat sur la base de l'article 422*bis* du Code pénal, au motif que ce dernier s'est réfugié, à tort selon le juge, derrière le secret professionnel.

A.4.3.4. Le Conseil des ministres répète qu'il est établi de manière suffisamment claire, sur la base des travaux préparatoires, quelle omission peut engager la responsabilité pénale de la personne qui dispose d'un droit de parole étendu.

Selon le Conseil des ministres, il ressort de la jurisprudence de la Cour que les parties requérantes font preuve d'une rigueur excessive.

Selon le Conseil des ministres, il ressort de l'exemple cité par les parties requérantes que ces dernières ignorent le principe de subsidiarité contenu dans l'article 458*bis* du Code pénal : eu égard à l'article 422*bis* du Code pénal, chacun est tenu de mettre tout en oeuvre, mais si on ne peut agir de manière suffisante, même avec l'aide de tiers, on peut invoquer l'article 458*bis* du Code pénal (*Doc. parl.*, Chambre, 1999-2000, DOC 50-0695/009, p. 55). L'exemple illustre la nécessité d'une formulation large pour répondre à des situations très diverses, avec tout de même suffisamment de précision pour que les dépositaires d'un secret professionnel puissent évaluer s'ils peuvent ou non faire usage du droit de parole.

Le Conseil des ministres observe que les parties requérantes semblent comprendre l'expression « danger grave et imminent », mais pas l'expression « danger sérieux et réel ». Cette dernière permet précisément d'intervenir à titre préventif.

A.5.1. Les parties requérantes prennent un deuxième moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

Elles estiment qu'il existe, en ce qui concerne le droit de parole au sens de l'article 458*bis* du Code pénal, une égalité de traitement injustifiée entre les avocats et les autres catégories de personnes tenues au secret professionnel au sens de l'article 458 du Code pénal, telles que les médecins, les pharmaciens, les agents de police et les prêtres. Cette égalité de traitement entre des personnes qui se trouvent dans des situations non comparables n'est pas raisonnablement justifiée, eu égard aux objectifs poursuivis par le législateur.

De plus, les parties requérantes estiment qu'il n'existe aucun lien nécessaire et proportionné entre la mesure prise et les objectifs de la loi du 30 novembre 2011. La disposition attaquée implique dès lors une limitation disproportionnée du secret professionnel de l'avocat.

A.5.2.1. Le Conseil des ministres affirme tout d'abord que tous les dépositaires du secret professionnel appartiennent à des catégories comparables, étant donné qu'ils exercent tous des activités ayant pour dénominateur commun l'existence d'une relation de confiance.

Selon le Conseil des ministres, il ne se justifie ni objectivement ni raisonnablement de protéger une relation de confiance en particulier. La relation qu'entretiennent les avocats avec les prévenus n'est pas à ce point privilégiée qu'elle nécessite un traitement différent.

A.5.2.2. Les parties requérantes répondent que la Cour a déjà jugé, dans son arrêt n° 10/2008, du 23 janvier 2008, qu'il découle du statut particulier des avocats que la profession d'avocat en Belgique se distingue d'autres professions juridiques indépendantes.

Le statut particulier du secret professionnel de l'avocat découle du fait que ce statut est étroitement lié aux droits de la défense. Ainsi, le secret professionnel de l'avocat a une autre finalité que le secret professionnel des autres catégories professionnelles visées à l'article 458 du Code pénal.

A.5.2.3. Le Conseil des ministres réplique en renvoyant à sa défense exposée dans le premier mémoire, mais ajoute que les parties requérantes ne veulent rien changer, alors que l'ancien article 458*bis* du Code pénal établissait aussi une égalité de traitement entre tous les dépositaires du secret professionnel.

A.5.3. Le Conseil des ministres fait encore valoir que la Cour a jugé, dans son arrêt n° 10/2008 précité, que la règle du secret professionnel doit céder lorsqu'une nécessité l'impose ou lorsqu'une valeur jugée supérieure entre en conflit avec elle. En l'espèce, le secret professionnel peut être rompu par un droit de parole si un risque de violation des droits de l'homme existe. Ce lien supérieur qui mérite protection peut justifier la levée du secret professionnel.

A.5.4. En réponse à la thèse des parties requérantes selon laquelle il existe d'autres manières d'atteindre un résultat similaire, notamment en justifiant la possibilité de rompre le secret professionnel sur la base de la figure juridique de l'état de nécessité, le Conseil des ministres fait observer que, lors des travaux préparatoires, il est apparu que le régime légal existant était insuffisant.

L'état de nécessité requiert qu'il soit satisfait à une série de conditions et cette figure juridique ne couvre pas toutes les situations visées par la disposition attaquée. Selon la jurisprudence de la Cour de cassation, il doit en effet être question d'un danger grave et imminent, alors que la disposition attaquée permet également une intervention à titre préventif.

A.5.5.1. En réponse au grief des parties requérantes selon lequel la mesure attaquée contient une limitation disproportionnée du secret professionnel de l'avocat, le Conseil des ministres fait valoir qu'une déclaration au procureur du Roi ne constitue que l'ultime remède, qui doit seulement être utilisé lorsque l'avocat ne peut, lui-même ou avec l'aide d'autres personnes, offrir une protection.

A.5.5.2. Les parties requérantes répliquent que la nature du secret professionnel auquel est tenu l'avocat empêche ce dernier de divulguer des informations à des tiers.

A.5.5.3. Le Conseil des ministres rétorque que d'autres mesures peuvent être prises pour protéger l'intégrité d'éventuelles victimes. Il ne s'agit pas d'une obligation de parole, mais d'un droit de parole, à destination par exemple de personnes chargées de l'aide sociale.

Le Conseil des ministres conclut qu'il n'y a pas violation du principe d'égalité et de non-discrimination et que le recours doit être déclaré non fondé.

- B -

Quant à la disposition attaquée

B.1. Les parties requérantes demandent l'annulation de l'article 6 de la loi du 30 novembre 2011 « modifiant la législation en ce qui concerne l'amélioration de l'approche des abus sexuels et des faits de pédophilie dans une relation d'autorité », qui remplace l'article 458*bis* du Code pénal.

B.2.1. Avant sa modification par la disposition attaquée, l'article 458*bis* du Code pénal disposait :

« Toute personne qui, par état ou par profession, est dépositaire de secrets et a de ce fait connaissance d'une infraction prévue aux articles 372 à 377, 392 à 394, 396 à 405*ter*, 409, 423, 425 et 426, qui a été commise sur un mineur, peut, sans préjudice des obligations que lui impose l'article 422*bis*, en informer le procureur du Roi, à condition qu'elle ait examiné la victime ou recueilli les confidences de celle-ci, qu'il existe un danger grave et imminent pour l'intégrité mentale ou physique de l'intéressé et qu'elle ne soit pas en mesure, elle-même ou avec l'aide de tiers, de protéger cette intégrité ».

B.2.2. Cette disposition constituait une exception à la règle du secret professionnel contenue dans l'article 458 du Code pénal, lequel est libellé comme suit :

« Les médecins, chirurgiens, officiers de santé, pharmaciens, sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires, par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice ou devant une commission d'enquête parlementaire et celui où la loi les oblige à faire connaître ces secrets, les auront révélés, seront punis d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de cent euros à cinq cents euros ».

B.3.1. Le dépositaire du secret professionnel doit, en principe, garder secrète toute information confidentielle obtenue dans les conditions visées à l'article 458 du Code pénal.

Cette obligation de secret, mise à charge du dépositaire par le législateur, vise, à titre principal, à protéger le droit fondamental à la vie privée de la personne qui se confie, parfois dans ce qu'elle a de plus intime. Elle « ne s'étend toutefois pas aux faits dont [cette personne] aurait été la victime » (Cass., 18 juin 2010, *Pas.*, 2010, IV, n° 439).

B.3.2. A titre exceptionnel, le dépositaire du secret professionnel peut se délier de son obligation de secret, en invoquant l'état de nécessité.

L'état de nécessité est la situation dans laquelle se trouve une personne qui, eu égard à la valeur respective des obligations contradictoires et à l'existence d'un danger grave et imminent pour autrui, peut raisonnablement estimer qu'il ne lui est pas possible de sauvegarder, autrement qu'en commettant les faits qui lui sont reprochés, un intérêt plus impérieux qu'elle a le devoir ou qu'elle est en droit de sauvegarder avant tous les autres (notamment Cass., 13 mai 1987, *Pas.*, 1987, I, n° 535; 28 avril 1999, *Pas.*, 1999, I, n° 245; 13 novembre 2001, *Pas.*, 2001, n° 613; 24 janvier 2007, *Pas.*, 2007, n° 45).

Cet état de nécessité requiert qu'il soit satisfait à « plusieurs condition, à savoir que la valeur du bien sacrifié doit être inférieure ou à tout le moins équivalente à celle du bien que l'on prétend sauvegarder, que le droit ou l'intérêt à sauvegarder soit en péril imminent et grave, qu'il soit impossible d'éviter le mal autrement que par l'infraction et que l'agent n'ait pas créé par son fait » la situation qui le met en état de nécessité (notamment Cass., 28 avril 1999, *Pas.*, 1999, I, n° 245; 24 janvier 2007, *Pas.*, 2007, n° 45).

B.4. En adoptant l'article 458*bis* originaire, le législateur entendait définir les cas dans lesquels le respect dû au secret professionnel pouvait céder afin de protéger l'intégrité d'un mineur, en s'inspirant de la cause de justification que constitue l'état de nécessité (*Doc. parl.*, Sénat, 1999-2000, n° 2-280/2, pp. 7-8 et n° 2-280/5, pp. 107, 110 et 112; *Doc. parl.*, Chambre, 2000-2001, DOC 50-0695/009, pp. 52-53).

B.5. Tel qu'il a été remplacé par l'article 6, attaqué, de la loi du 30 novembre 2011, l'article 458*bis* du Code pénal dispose :

« Toute personne qui, par état ou par profession, est dépositaire de secrets et a de ce fait connaissance d'une infraction prévue aux articles 372 à 377, 392 à 394, 396 à 405*ter*, 409, 423, 425 et 426, qui a été commise sur un mineur ou sur une personne qui est vulnérable en raison de son âge, d'un état de grossesse, d'une maladie, d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale peut, sans préjudice des obligations que lui impose l'article 422*bis*, en informer le procureur du Roi, soit lorsqu'il existe un danger grave et imminent pour l'intégrité physique ou mentale du mineur ou de la personne vulnérable visée, et qu'elle n'est pas en mesure, seule ou avec l'aide de tiers, de protéger cette intégrité, soit lorsqu'il y a des indices d'un danger sérieux et réel que d'autres mineurs ou personnes vulnérables visées soient victimes des infractions prévues aux articles précités et qu'elle n'est pas en mesure, seule ou avec l'aide de tiers, de protéger cette intégrité ».

B.6.1. Cette disposition est inspirée d'une recommandation formulée par la commission spéciale relative au traitement d'abus sexuels et de faits de pédophilie dans une relation d'autorité, en particulier au sein de l'Eglise (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, DOC 53-0520/002, pp. 408-409; *ibid.*, DOC 53-1639/001, pp. 3 et 7-8; *ibid.*, DOC 53-1639/003, pp. 4-5, 20-21 et 24; *Ann.*, Chambre, 2010-2011, 19 juillet 2011, CRIV 53 PLEN 045, pp. 37-38).

La commission spéciale a estimé nécessaire de « préciser les dispositions relatives au secret professionnel concernant l'abus sexuel commis sur des mineurs et d'étendre aux personnes vulnérables les possibilités pour les détenteurs d'un secret professionnel de parler. La commission spéciale [reconnaissait] le secret professionnel, mais [voulait] surtout éviter ' le silence coupable ' » (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, DOC 53-1639/001, p. 8).

B.6.2. La proposition tendait à modifier ce qui suit :

« 1. le champ d'application de l'alinéa 1er de l'article 458*bis* du Code pénal se limite à la connaissance de secrets par le dépositaire du secret professionnel lorsque ces derniers lui ont

été révélés par la victime. La Commission spéciale a jugé opportun d'étendre ce champ d'application, en ce qui concerne les abus sexuels commis sur des mineurs, à la connaissance des secrets révélés au dépositaire du secret professionnel par l'auteur ou par une tierce personne. Par conséquent, la condition selon laquelle le dépositaire du secret professionnel doit avoir ' examiné la victime ou recueilli les confidences de celle-ci ', disparaît;

2. deuxièmement, en ce qui concerne les abus sexuels commis sur des mineurs, le champ d'application est également étendu à toutes les ' victimes potentielles ' et n'est plus limité exclusivement aux situations dans lesquelles il existe un danger grave et imminent pour l'intégrité de ' l'intéressé ';

3. enfin, la commission spéciale ' abus sexuels ' a aussi décidé de préciser clairement à l'alinéa 2 que celui qui n'use pas de son droit d'informer, alors que les conditions de cette dérogation au respect du secret professionnel sont réunies, peut se rendre coupable de non-assistance à personne en danger, comme le prévoit l'article 422*bis* du Code pénal » (*Doc. Parl.*, Chambre, 2010-2011, DOC 53-1639/001, pp. 7-8).

B.7. La Cour examine l'article 458*bis* du Code pénal dans la version précitée, abstraction faite de la loi du 23 février 2012 modifiant l'article 458*bis* du Code pénal en vue d'étendre celui-ci au délit de violence domestique, dont l'article 2 dispose :

« Dans l'article 458*bis* du Code pénal, inséré par la loi du 28 novembre 2000 et remplacé par la loi du 30 novembre 2011, les mots ' de la violence entre partenaires, ' sont insérés après les mots ' d'un état de grossesse, ' ».

B.8. Le droit de parole, tel qu'il est réglé par l'article 458*bis* du Code pénal, s'applique au dépositaire du secret professionnel « sans préjudice des obligations que lui impose l'article 422*bis* », lequel dispose :

« Sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de cinquante à cinq cents euros ou d'une de ces peines seulement, celui qui s'abstient de venir en aide ou de procurer une aide à une personne exposée à un péril grave, soit qu'il ait constaté par lui-même la situation de cette personne, soit que cette situation lui soit décrite par ceux qui sollicitent son intervention.

Le délit requiert que l'absténant pouvait intervenir sans danger sérieux pour lui-même ou pour autrui. Lorsqu'il n'a pas constaté personnellement le péril auquel se trouvait exposée la personne à assister, l'absténant ne pourra être puni lorsque les circonstances dans lesquelles il a été invité à intervenir pouvaient lui faire croire au manque de sérieux de l'appel ou à l'existence de risques.

La peine prévue à l'alinéa 1er est portée à deux ans lorsque la personne exposée à un péril grave est mineure d'âge ou est une personne dont la situation de vulnérabilité en raison de l'âge, d'un état de grossesse, d'une maladie, d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale était apparente ou connue de l'auteur des faits ».

Quant au premier moyen

B.9. Les parties requérantes allèguent la violation des articles 12 et 14 de la Constitution, combinés ou non avec l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, en ce que la lecture combinée des expressions « indices d'un danger sérieux et réel » et « autres mineurs ou personnes vulnérables », contenues dans la disposition attaquée, aboutirait à délimiter de manière trop imprécise l'incrimination de violation du secret professionnel visée à l'article 458 du Code pénal.

En ne se limitant plus à permettre la levée du secret professionnel uniquement lorsqu'un danger grave et imminent existe pour l'intégrité de la victime de l'infraction, le législateur rendrait impossible la détermination des cas dans lesquels la divulgation d'informations confidentielles par le dépositaire du secret professionnel ne serait pas pénalement répréhensible.

B.10. En ce qu'ils garantissent le principe de légalité en matière pénale, l'article 7.1 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 15, paragraphe 1, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ont une portée analogue aux articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution.

B.11.1. Le Conseil des ministres fait valoir que la disposition attaquée prévoit seulement une extension du droit de parole mais n'instaure aucune nouvelle incrimination.

B.11.2. Les personnes tenues au secret professionnel peuvent divulguer certaines informations dans les conditions prévues par la disposition attaquée et sont donc dispensées, lorsque ces conditions sont remplies, de leur obligation de se tenir au secret professionnel. Il s'ensuit que la disposition attaquée contient des modalités susceptibles d'être déterminantes

aux fins de l'application de l'article 458 du Code pénal, qui contient une incrimination. Elle relève dès lors du champ d'application des articles 12 et 14 de la Constitution.

B.12. Il y a encore lieu de relever que, bien que le moyen ne vise que la lecture combinée des deux expressions visées en B.9, il apparaît du libellé de la requête en annulation que les parties requérantes critiquent aussi l'imprécision de chacune des expressions prises isolément.

B.13.1. L'article 12 de la Constitution dispose :

« La liberté individuelle est garantie.

Nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi, et dans la forme qu'elle prescrit.

Hors le cas de flagrant délit, nul ne peut être arrêté qu'en vertu de l'ordonnance motivée du juge, qui doit être signifiée au moment de l'arrestation, ou au plus tard dans les vingt-quatre heures ».

L'article 14 de la Constitution dispose :

« Nulle peine ne peut être établie ni appliquée qu'en vertu de la loi ».

L'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« 1. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise.

2. Le présent article ne portera pas atteinte au jugement et à la punition d'une personne coupable d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle a été commise, était criminelle d'après les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ».

L'article 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose :

« 1. Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international au moment où elles ont été commises. De

même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. Si, postérieurement à cette infraction, la loi prévoit l'application d'une peine plus légère, le délinquant doit en bénéficier.

2. Rien dans le présent article ne s'oppose au jugement ou à la condamnation de tout individu en raison d'actes ou omissions qui, au moment où ils ont été commis, étaient tenus pour criminels, d'après les principes généraux de droit reconnus par l'ensemble des nations ».

B.13.2. En attribuant au pouvoir législatif la compétence de déterminer dans quels cas des poursuites pénales sont possibles, l'article 12, alinéa 2, de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucun comportement ne sera punissable qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue.

En outre, le principe de légalité en matière pénale qui découle des dispositions constitutionnelles et internationales visées dans le moyen procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation.

Toutefois, le principe de légalité en matière pénale n'empêche pas que la loi attribue un pouvoir d'appréciation au juge. Il faut en effet tenir compte du caractère de généralité des lois, de la diversité des situations auxquelles elles s'appliquent et de l'évolution des comportements qu'elles répriment.

La condition qu'une infraction doit être clairement définie par la loi se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les juridictions, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale.

Ce n'est qu'en examinant une disposition pénale spécifique qu'il est possible de déterminer, en tenant compte des éléments propres aux infractions qu'elle entend réprimer, si les termes généraux utilisés par le législateur sont à ce point vagues qu'ils méconnaîtraient le principe de légalité en matière pénale.

B.14. Quant à la notion de « personne vulnérable », le législateur a lui-même précisé, afin d'apporter suffisamment de clarté et de prévisibilité, que la vulnérabilité des personnes majeures visées par la disposition attaquée devait découler de leur âge, de l'état de grossesse, d'une maladie, d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale.

A cet égard, il s'est inspiré de la notion de « personne vulnérable », contenue dans la loi du 26 novembre 2011 modifiant et complétant le Code pénal en vue d'incriminer l'abus de la situation de faiblesse des personnes et d'étendre la protection pénale des personnes vulnérables contre la maltraitance (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, DOC 53-1639/002, pp. 15-16, et *ibid.*, DOC 53-1639/003, pp. 20-21 et 33).

La notion de « déficience ou infirmité physique ou mentale » figurait déjà dans la loi du 4 juillet 1989 modifiant certaines dispositions relatives au crime de viol, qui a modifié les articles 375 et 376 du Code pénal. Il ressort des travaux préparatoires relatifs à cette loi que cette notion vise aussi une infirmité ou une déficience temporaires résultant de l'absorption d'un médicament, d'alcool ou de drogue (*Doc. parl.*, Chambre, 1988-1989, n° 702/4, p. 13).

B.15. Compte tenu de ce qui précède, il ne peut être considéré que l'expression « vulnérable » est à ce point vague qu'elle ne permettrait pas au dépositaire du secret professionnel de déterminer si le comportement qu'il se propose d'adopter est susceptible d'engager sa responsabilité pénale. Le fait que le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation dans certaines circonstances propres à l'affaire n'enlève pas à la loi son caractère suffisamment précis pour satisfaire au principe de la légalité pénale.

B.16. La notion de « mineurs » constitue aussi un concept parfaitement clair et prévisible.

B.17. Quant à l'expression « indices d'un danger sérieux et réel », bien qu'elle n'ait pas été définie explicitement, il ne peut davantage être soutenu qu'elle ne répondrait pas à la condition de prévisibilité de la loi pénale.

En effet, rien dans les travaux préparatoires ne fait apparaître qu'il y aurait lieu d'accorder aux termes utilisés dans cette expression une autre signification que celle qui leur est conférée par l'usage courant.

En recourant à la notion d'« indices d'un danger sérieux et réel », le législateur a en effet entendu permettre la levée du secret professionnel afin de protéger des mineurs et d'autres personnes vulnérables, le législateur estimant que l'exigence d'un danger « actuel et imminent » était insuffisamment appropriée pour pouvoir agir préventivement (*Doc. parl. Chambre, DOC 53-1639/003, p. 25*).

En revanche, rien ne permet de soutenir que la disposition attaquée exigerait que l'auteur de l'infraction ait établi une relation particulière ou régulière avec une personne vulnérable ou une catégorie de personnes vulnérables pour que le dépositaire du secret professionnel puisse considérer, à la lumière des informations dont il a connaissance, qu'il existe des indices d'un danger sérieux et réel pour l'intégrité de ces personnes.

B.18. Il convient également d'observer que lorsque les destinataires d'une incrimination, comme ceux qui pourraient être poursuivis pour violation du secret professionnel, ont, comme en l'espèce, un statut particulier en vertu duquel ils disposent ou peuvent disposer d'une bonne information quant à l'opportunité de leurs comportements, on peut attendre de leur part qu'ils fassent preuve, en toute circonstance, de la vigilance nécessaire pour mesurer les limites du devoir de secret qu'implique leur état ou l'exercice de leur profession et d'une prudence accrue lorsqu'il n'existe pas de précédent comparable en jurisprudence (voy., *mutatis mutandis*, CEDH, 6 octobre 2011, *Soros c. France*, § 59).

B.19. Compte tenu de la diversité des situations susceptibles de se présenter en pratique, le juge doit apprécier les conditions d'application de l'article 458*bis* du Code pénal, non pas en fonction de conceptions subjectives qui rendraient imprévisible l'application de la disposition attaquée, mais en considération des éléments objectifs et en tenant compte des circonstances propres à chaque affaire et de l'interprétation restrictive qui prévaut en droit pénal.

B.20. Ainsi, lorsque, au vu des informations dont il dispose, aucun indice ne permet de supposer qu'une personne vulnérable est exposée à un danger sérieux et réel, en raison du comportement futur de l'auteur de l'infraction, le dépositaire du secret professionnel devra s'abstenir de divulguer les informations confidentielles qu'il a obtenues.

B.21. Compte tenu de ce qui précède, l'expression « indices d'un danger sérieux et réel » est suffisamment explicite pour que le justiciable soit raisonnablement capable d'en déterminer la portée.

B.22. Le premier moyen n'est pas fondé.

Quant au *second moyen*

B.23. Les parties requérantes font valoir que le droit de parole au sens de l'article 458*bis*, modifié, du Code pénal instaure une égalité de traitement injustifiée entre les avocats et d'autres catégories de personnes qui sont tenues au secret professionnel au sens de l'article 458 du Code pénal, telles que les médecins, les pharmaciens, les agents de police et les prêtres.

Il n'existerait, en outre, aucun lien nécessaire et proportionné entre la mesure adoptée et les objectifs poursuivis par l'article 6, attaqué, de la loi du 30 novembre 2011. La disposition attaquée entraînerait ainsi une restriction disproportionnée du secret professionnel de l'avocat, en violation des articles 10 et 11 de la Constitution.

B.24. Le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée. Ce principe s'oppose, par ailleurs, à ce que soient traitées de manière identique, sans qu'apparaisse une justification raisonnable, des catégories de personnes se trouvant dans des situations qui, au regard de la mesure considérée, sont essentiellement différentes.

L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.25.1. Il ressort des travaux préparatoires de la disposition attaquée que le législateur a opté pour une extension du droit de parole et que le dépositaire du secret peut déroger au secret professionnel, dans les circonstances prévues à l'article 458*bis* du Code pénal, non seulement en ce qui concerne les informations dont il a connaissance parce qu'il a examiné la victime ou a recueilli les confidences de celle-ci, mais également lorsqu'il a constaté ces éléments d'information ou appris ceux-ci par une tierce personne, voire par l'auteur lui-même (*Doc. parl.*, Chambre, 2010-2011, DOC 53-1639/001, p. 8, et *ibid.*, DOC 53-1639/003, pp. 16, 18 et 21; *Ann.*, Chambre, 2010-2011, 19 juillet 2011, CRIV 53 PLEN 045, pp. 39, 49-50 et 59).

Cette suppression du lien direct entre la victime et le dépositaire du secret a pour effet d'inclure la profession d'avocat dans le droit de parole établi par la disposition attaquée, alors que cette profession était uniquement tenue jusqu'ici au strict respect du secret professionnel consacré par l'article 458 du Code pénal et ne pouvait en être déliée que dans les conditions de l'état de nécessité.

B.25.2. Ainsi qu'il ressort de la modification attaquée, le dépositaire d'informations confidentielles peut, lorsqu'il a connaissance d'une infraction mentionnée à l'article 458*bis*, qui a été commise sur un mineur ou une personne vulnérable, être délié de son obligation de secret auprès du procureur du Roi, dans deux circonstances : d'une part, lorsqu'il existe un

danger grave et imminent pour l'intégrité physique ou mentale du mineur ou de la personne vulnérable et, d'autre part, lorsqu'existent des indices d'un danger sérieux et réel que d'autres mineurs ou personnes vulnérables visées soient victimes des infractions citées.

La première hypothèse impose l'existence d'un danger grave et imminent pour l'intégrité physique ou mentale du mineur ou de la personne vulnérable pour que l'avocat puisse lever le secret de ses échanges avec son client.

La seconde hypothèse permet à l'avocat de se délier de son secret professionnel dès qu'à son estime, il existe des indices d'un danger sérieux et réel qu'un mineur ou toute autre personne vulnérable soit victime d'une des infractions visées, sans avoir à apprécier si l'éventuelle commission de cette infraction risque effectivement d'occasionner de manière imminente un péril grave pour l'intégrité physique ou mentale du mineur ou de la personne vulnérable.

Dans l'un et l'autre cas, le dépositaire du secret ne peut faire usage du droit de parole que s'il n'est pas en mesure d'écarter efficacement, seul ou avec l'aide d'un tiers, le danger.

B.26. Les personnes vulnérables, et les mineurs en particulier, ont droit à la protection de l'Etat, sous la forme d'une prévention efficace, les mettant à l'abri de formes graves d'atteinte aux droits énoncés aux articles 3 et 8 de la Convention (CEDH, 15 décembre 2005, *Georgiev c. Bulgarie*; 2 décembre 2008, *K.U. c. Finlande*, § 46). Il s'ensuit que « dans le cas des personnes vulnérables, dont font partie les enfants, les autorités doivent faire preuve d'une attention particulière et doivent assurer aux victimes une protection accrue en raison de leur capacité ou de leur volonté de se plaindre qui se trouvent souvent affaiblies » (CEDH, 10 mai 2012, *R.I.P. et D.L.P. c. Roumanie*, § 58).

B.27. La Cour doit toutefois examiner si les avocats se trouvent dans une situation essentiellement différente de celle des autres catégories de personnes qui, par l'exercice de leur profession, tombent dans le champ d'application de l'article 458 du Code pénal.

B.28.1. Les avocats prennent une part importante dans l'administration de la justice, ce qui justifie que les conditions d'accès et d'exercice à cette profession obéissent à des règles propres, différentes de celles qui régissent d'autres professions libérales. Aux termes de l'article 456 du Code judiciaire, la profession d'avocat est fondée sur les principes « de dignité, de probité et de délicatesse ».

B.28.2. Les avocats sont soumis à des règles déontologiques strictes, dont le respect est assuré en première instance par le conseil de discipline de l'Ordre. Celui-ci peut, suivant le cas, « avertir, réprimander, suspendre pendant un temps qui ne peut excéder une année, rayer du tableau, de la liste des avocats qui exercent leur profession sous le titre professionnel d'un autre Etat membre de l'Union européenne ou de la liste des stagiaires » (article 460, alinéa 1er, du Code judiciaire).

B.29.1. Comme il a été exposé en B.3.1, le secret professionnel auquel sont astreintes les personnes visées à l'article 458 du Code pénal n'entend pas leur conférer un quelconque privilège mais vise, principalement, à protéger le droit fondamental à la vie privée de la personne qui se confie, parfois dans ce qu'elle a de plus intime.

B.29.2. S'il en va de même pour les informations confidentielles confiées à un avocat, dans l'exercice de sa profession et en raison de cette qualité, ces informations bénéficient aussi, dans certaines hypothèses, de la protection découlant, pour le justiciable, des garanties inscrites à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

En effet, l'effectivité des droits de la défense de tout justiciable suppose nécessairement qu'une relation de confiance puisse être établie entre lui et l'avocat qui le conseille et le défend. Cette nécessaire relation de confiance ne peut être établie et maintenue que si le justiciable a la garantie que ce qu'il confiera à son avocat ne sera pas divulgué par celui-ci. Il en découle que la règle du secret professionnel imposée à l'avocat est un élément fondamental des droits de la défense.

Comme l'observe la Cour de cassation, « le secret professionnel auquel sont tenus les membres du barreau repose sur la nécessité d'assurer une entière sécurité à ceux qui se confient à eux » (Cass., 13 juillet 2010, *Pas.*, n° 480; voy. aussi Cass., 9 juin 2004, *Pas.*, n° 313).

Même s'il n'est « pas intangible », le secret professionnel de l'avocat constitue dès lors « l'un des principes fondamentaux sur lesquels repose l'organisation de la justice dans une société démocratique » (CEDH, 6 décembre 2012, *Michaud c. France*, § 123).

B.29.3. Il en va d'autant plus ainsi en matière pénale, où le droit de tout accusé à ne pas contribuer à sa propre incrimination dépend indirectement mais nécessairement de la relation de confiance entre l'avocat et son client et de la confidentialité de leurs échanges (*ibid.*, § 118).

Ainsi la Cour européenne des droits de l'homme « a admis que, dans le cadre de procédures se rapportant à des abus sexuels et notamment sur des personnes vulnérables, des mesures soient prises pour protéger la victime, pourvu que ces mesures puissent être conciliées avec un exercice adéquat et effectif des droits de la défense » (CEDH, 16 février 2010, *V.D. c. Roumanie*, § 112).

B.30. Il découle du statut particulier des avocats, établi par le Code judiciaire et par les réglementations adoptées par les ordres créés par la loi du 4 juillet 2001, ainsi que de la mission spécifique que l'avocat accomplit dans le cadre de l'administration de la justice, qui implique le respect des principes énoncés en B.29.2 et B.29.3, que l'avocat se trouve sur ce point dans une situation essentiellement différente de celle des autres dépositaires d'un secret professionnel.

B.31.1. A cet égard, lorsqu'elle concerne, comme en l'espèce, des informations confidentielles communiquées par son client et susceptibles d'incriminer celui-ci, la faculté laissée à un avocat de se départir de son secret professionnel touche à des activités qui se situent au cœur de sa mission de défense en matière pénale.

B.31.2. La constitutionnalité de la disposition attaquée doit s'apprécier en tenant compte de ce que le secret professionnel de l'avocat est un principe général qui participe du respect des droits fondamentaux. Ainsi, les règles qui y dérogent ne peuvent être que de stricte interprétation, compte tenu de la manière dont est organisée la profession d'avocat dans l'ordre juridique interne. Ainsi la règle du secret professionnel ne doit-elle céder que si cela peut se justifier par un motif impérieux d'intérêt général et si la levée du secret est strictement proportionnée, eu égard à cet objectif.

B.32. Si la protection de l'intégrité physique ou mentale des personnes mineures ou majeures vulnérables constitue incontestablement un motif impérieux d'intérêt général, pareil motif ne peut raisonnablement justifier la mesure attaquée, compte tenu des particularités qui caractérisent la profession d'avocat par rapport aux autres dépositaires du secret professionnel, lorsque l'information confidentielle a été communiquée à l'avocat par son client et est susceptible d'incriminer celui-ci.

B.33. Par la mesure attaquée, le législateur a dès lors porté atteinte de manière disproportionnée aux garanties accordées au justiciable par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et a violé les articles 10 et 11 de la Constitution.

Par ailleurs, le respect des règles déontologiques propres à la profession d'avocat et des principes qui les sous-tendent, de même que le recours à l'état de nécessité aux conditions décrites en B.3.2 permettent de réaliser un juste équilibre entre les garanties fondamentales qui doivent être reconnues au justiciable, en matière pénale, et le motif impérieux d'intérêt général que constitue la protection de l'intégrité physique ou mentale des personnes mineures ou majeures vulnérables.

En effet, le recours à l'état de nécessité suppose, en l'espèce et à la différence de la disposition attaquée, que l'avocat démontre l'existence d'un péril imminent et grave qu'il est impossible d'éviter autrement que par la communication au procureur du Roi, fût-ce en dernier recours, de l'infraction commise par son client.

B.34. Le second moyen est fondé.

COPIE NON CORRIGÉE

Par ces motifs,

la Cour

- annule l'article 6 de la loi du 30 novembre 2011 « modifiant la législation en ce qui concerne l'amélioration de l'approche des abus sexuels et des faits de pédophilie dans une relation d'autorité », mais uniquement en ce qu'il s'applique à l'avocat dépositaire de confidences de son client, auteur de l'infraction qui a été commise au sens de cet article, lorsque ces informations sont susceptibles d'incriminer ce client;

- rejette le recours pour le surplus.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise, en langue française et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 26 septembre 2013.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt