

LES GUIDES DE LA CONFÉRENCE

Le nouveau guide de la
discipline des avocats
*(applicable pour les réclamations à compter
du 02/07/2022)*



Conférence
des
Bâtonniers

AVERTISSEMENT

Le guide de la discipline est destiné aux bâtonniers, aux présidents des conseils régionaux de discipline, et aux membres des conseils de l'ordre.

Ce document a pour but de faciliter leur travail et l'exercice de leurs missions.

Il a été réalisé sous la responsabilité des membres du Bureau et édité par les services de la Conférence des bâtonniers.

Sa réactualisation, en juillet 2022, a été effectuée par les membres de la Commission Discipline de la Conférence des bâtonniers.

En annexe au guide, sont joints, les matrices disciplines, retravaillées par plusieurs barreaux du GIE BAROTECH, mis à disposition de la Conférence des bâtonniers. Ces trames seront intégrées à BAROTECH au cours du mois de septembre 2022, en même temps que l'adaptation de l'outil en termes de délais et de procédures. Frédérique PAOLI, secrétaire générale de Lyon, et ancienne vice-bâtonnière de ce barreau, a largement participé à leur réécriture.

Chacun est invité, le cas échéant, à porter à la connaissance de la Conférence tout élément susceptible de le faire évoluer et donc de l'améliorer dans l'intérêt de tous.

Ce guide est mis en ligne sur le site de la Conférence : www.conferencedesbatonniers.com

INTRODUCTION

Par le Président Bruno BLANQUER

« La discipline, condition de l'indépendance : suivez le guide »

L'indépendance est le premier des principes généraux mis en avant par le code de déontologie des avocats de l'Union européenne, qui la définit comme suit :

« La multiplicité des devoirs incombant à l'avocat lui impose une indépendance absolue exempte de toute pression, notamment de celle résultant de ses propres intérêts ou d'influences extérieures. Cette indépendance est aussi nécessaire pour la confiance en la Justice que l'impartialité du juge. L'avocat doit donc éviter toute atteinte à son indépendance et veiller à ne pas négliger l'éthique professionnelle pour plaire à son client, au juge ou à des tiers.

Cette indépendance est nécessaire pour l'activité juridique comme pour les autres affaires judiciaires, le conseil donné à son client par l'avocat n'ayant aucune valeur réelle, s'il n'a été donné que par complaisance, ou par intérêt personnel ou sous l'effet d'une pression extérieure ».

Or, point d'indépendance sans autorégulation et point d'autorégulation sans que le respect des obligations qui pèsent sur les avocats ne soit contrôlé et leurs violations poursuivies et sanctionnées.

Déontologie et discipline sont deux des missions fondamentales des ordres et de leurs bâtonniers.

Quand la discipline est réformée, la Conférence des bâtonniers entend offrir, aux femmes et aux hommes qui sur le terrain doivent l'appliquer, le guide le plus complet et le plus précis.

Ensembles, bâtonniers, vice-bâtonniers, membres des conseils de l'ordre, présidents et des conseils de discipline, présidents et administrateurs de Carpas, constituent la remarquable équipe de l'ordinalité province que la Conférence est fière de fédérer et de représenter.

La Conférence aspire être à la hauteur de leurs engagements et être le partenaire des ordres dans l'exercice de leurs missions d'autorégulation.

Pour ce faire, les membres de la Commission discipline ont travaillé très activement dès avant la parution du décret n° 2022-965 du 30 juin 2022, sur la base des projets dont la Conférence disposait afin de pouvoir finaliser et diffuser le plus rapidement ce **Nouveau guide de la discipline des avocats**

Je les en remercie très vivement.

Je souhaite à tous les lecteurs de cet ouvrage d'y trouver l'ensemble des réponses aux nombreuses interrogations que les textes, qu'ils soient nouveaux ou anciens, posent.

La Commission discipline, comme l'ensemble des commissions de la Conférence, se tient bien évidemment à leur disposition pour répondre à leurs questions.

version pré-maquettée

PRÉAMBULE

Par le Président Thierry WICKERS

Depuis plusieurs années, la profession souhaitait qu'intervienne une nouvelle réforme de la discipline. Non plus, comme en 2004, pour rendre la procédure disciplinaire conforme aux exigences de la CEDH ; mais pour qu'elle devienne plus efficace, et aussi plus transparente.

Assurer la discipline est une lourde responsabilité, surtout pour une profession qui doit être exemplaire dans sa relation avec le public ; puisqu'elle revendique son alliance avec lui.

Comme la maîtrise du tableau, la discipline est un des éléments constitutifs de l'autorégulation, laquelle est indispensable pour assurer l'indépendance des avocats.

Pour conserver la maîtrise de la discipline, il n'est pas suffisant que le pouvoir disciplinaire ne soit (c'est une évidence) pas utilisé pour protéger des avocats ayant manqué à leurs obligations. Il faut aussi que la discipline soit tournée en priorité vers le service du public. Une discipline efficace, c'est une discipline qui règle les problèmes rencontrés par les clients, avant de se soucier des litiges entre avocats, ou des litiges entre les avocats et leur ordre.

Les avocats n'ont donc pas attendu le rapport de l'inspection générale de la justice « *Mission sur la discipline des professions du droit et du chiffre* », pour identifier plusieurs pistes d'améliorations comme :

- L'affirmation de l'autonomie de l'enquête déontologique par rapport à la procédure disciplinaire,
- La participation des pairs à la décision à tous les stades de la procédure (la présence des avocats en appel impliquant d'admettre aussi l'échevinage devant le conseil de discipline)
- Une meilleure prise en compte du plaignant et un renforcement de sa place au cours de l'instance disciplinaire,
- L'allongement des délais de la procédure, pour rendre celle-ci plus praticable,
- La mise en place d'une procédure simplifiée permettant d'évacuer plus rapidement les dossiers les moins difficiles
- La mise en valeur du rôle du bâtonnier dans la réponse aux plaintes.

Si la réforme est pour partie satisfaisante, c'est que, sur différents points, le législateur et le pouvoir réglementaire ont accepté de prendre en considération les propositions sur lesquelles la profession avait déjà réfléchi et de la pertinence desquelles, elle a su les convaincre.

Elle a aussi su éviter un alignement sur les règles applicables aux officiers ministériels, qui aurait méconnu le caractère libéral et indépendant de la profession d'avocat. En pratique, ce sont plutôt des solutions inspirées de la discipline du barreau qui s'appliqueront aux autres professions.

Pourtant, le résultat final reste assez éloigné de ce que l'on pouvait espérer, et faire progresser la discipline nécessitera une forte implication des autorités ordinales.

Les officiers ministériels vont disposer, avec le rappel à l'ordre, l'injonction de mettre fin à un manquement ou les sanctions financières, d'outils d'une grande souplesse, adaptés au traitement des cas simples. Il a été refusé aux avocats, pourtant la profession la plus nombreuse, toute procédure adaptée au traitement des infractions reconnues ou les moins graves.

Le règlement des litiges entre clients et avocats reste éclaté, dans des conditions peu lisibles pour le public, entre contentieux des honoraires, responsabilité professionnelle et procédure disciplinaire.

La lourdeur et la complexité du contentieux disciplinaire resteront des obstacles sérieux à l'efficacité de la réponse ordinale. Il n'était pourtant pas si difficile de les faire reculer.

Il faudra pourtant atteindre le niveau de qualité et d'efficacité qui sont nécessaires, pour préserver l'autorégulation. La discipline est la « vitrine » de l'autorégulation. C'est à l'aune de son efficacité, visible et vérifiable, que se juge la pertinence de l'autorégulation.

Au Royaume Uni, la carence des organisations professionnelles dans l'exercice de la discipline a été à l'origine des réformes qui ont privé les avocats de ce pan de l'autorégulation et d'une partie de leur indépendance.

Tel est le défi à relever, même si la réforme est insuffisante.

AVANT-PROPOS

Par la Commission discipline

« *Mobilis in mobili* », telle était la devise du capitaine NEMO, commandant du Nautilus de Jules VERNES. Elle s'applique également à la discipline de la profession d'avocat. En moins de 20 ans, elle est passée du secret des profondeurs à la transparence, qui caractérise les eaux de surface et la démocratie de notre époque. Entre-soi, insuffisance de sanctions, tels étaient en effet les griefs formulés par l'inspection générale de la justice dans le rapport d'octobre 2020 consacré à la discipline des professions juridiques réglementées. Ce rapport annonçait une volonté du ministère d'affirmer son autorité sur celles-ci, sans distinction, ni grand égard pour l'indépendance de la profession d'avocat. Ce rapport sous-tend en large part le projet qui a abouti à la loi du 22 décembre 2021, pour la confiance dans l'institution judiciaire. Contrairement à la réforme de 2004, suscitée par la profession pour sécuriser la procédure disciplinaire suivant les principes du procès équitable, celle-ci procède d'une exigence sociale extérieure. Un mouvement s'esquisse en direction d'un contrôle plus démocratique de la discipline. En effet, l'avocat répondait à l'origine de ses manquements seulement devant son ordre, puis devant la profession, et désormais devant la société. Le législateur ajoute, dans le paysage disciplinaire, deux représentants de la société : le juge et l'auteur de la réclamation.

La présence du magistrat en première instance a pour finalité principale de mettre fin à l'entre-soi de la profession d'avocat. Sous un certain angle, la loi vient parachever l'œuvre engagée en 2004. A l'époque, il s'agissait de mettre fin à l'entre-soi du conseil de l'Ordre. Ce mouvement n'avait pas touché PARIS, ce qui a pu être critiqué. La présidence de l'instance disciplinaire par un magistrat, lorsque l'avocat poursuivi le demande, tend à mettre fin à cette difficulté. Par une symétrie à l'italienne, en guise de compensation pour la profession, l'échevinage a également été introduit en appel, ce qui ne constitue pas un bouleversement.

L'innovation déterminante de la réforme n'en demeure pas moins la saisine directe de l'instance disciplinaire par l'auteur de la réclamation.

Les instances de la profession n'y étaient pas favorables. Elles considéraient que la procédure civile avait vocation à indemniser les dommages causés au client, par l'engagement de la responsabilité civile de l'avocat. S'agissant de l'application de la règle professionnelle, elles faisaient valoir que le parquet général avait la possibilité d'engager une action, y compris sur le plan pénal. Il convenait donc que celui-ci remplisse ses attributions – ce qu'il faisait rarement – pour répondre au grief de consanguinité. Telle n'a pas été la voie retenue par le législateur. Celui-ci a présenté la saisine directe comme un droit nouveau ouvert au justiciable.

Au-delà des vicissitudes du moment, cette création exprime un approfondissement de la dimension démocratique. Il est convenu d'évoquer un changement de paradigme. La règle de la profession d'avocat n'est plus l'expression de la volonté des ordres. Elle correspond, au moins en théorie, à la volonté générale dont la loi est issue. Les lois actuelles présentent une dimension internationale et européenne de plus en plus

marquée. De la sorte, le justiciable devient un consommateur de services juridiques, auquel la meilleure qualité de services est due. L'application des règles professionnelles est perçue à cette aune comme un instrument permettant d'assurer une meilleure qualité de service. C'est la vertu de l'exemplarité qui est recherchée. L'auteur de la réclamation n'a personnellement rien à gagner à l'action. Il n'est pas partie à l'instance disciplinaire. Il ne peut obtenir aucune indemnisation, pas même de ses frais de justice. Il ne peut réclamer aucune sanction. Il ne peut pas exercer de recours contre la décision au fond.

Lui permettre d'agir répond à l'idée qu'aucun manquement ne doit rester sans réponse. Cette évolution fait également écho à la place croissante reconnue à la victime dans la société. Autant dire qu'un retour en arrière à cet égard serait une chimère. On peut davantage conjecturer que l'édifice imparfait verra sa construction se poursuivre en faveur du justiciable.

Reste à traiter l'épineuse question de la quérulence processuelle. Chaque responsable public est destinataire de sollicitations parfois farfelues, dont les réseaux sociaux démultiplient l'impact. Il ne peut donc pas s'agir de faire droit à n'importe quelle réclamation. Les parlementaires l'ont entendu en créant, sur la demande de la profession, un mécanisme de filtrage. Ce mécanisme a été complété par le décret, qui fait peser sur le président du Conseil régional de discipline l'essentiel de la charge à ce niveau. La question des moyens accordés à celui-ci reste entière. S'appuyer uniquement sur l'engagement de bénévoles ne peut pas être une solution pérenne. La mobilisation devra se poursuivre. Le filtrage peut sembler aller à l'inverse de l'augmentation du nombre de sanction implicitement réclamé par le rapport d'octobre 2020.

A cet égard, l'ouvrage devra revenir sur le métier. Depuis 2012, constatant la complexité croissante des instances disciplinaires et, partant, leur diminution, les instances de la profession proposent la mise en œuvre d'une procédure simplifiée. Avec l'idée d'une reconnaissance préalable de culpabilité, il s'agit de pouvoir sanctionner rapidement les manquements les moins graves (généralement ceux dont se plaignent les auteurs de réclamation). A l'occasion de la loi « Confiance », cette demande a été réitérée, davantage lors de la discussion relative au décret que durant le débat parlementaire (où l'attention s'est focalisée sur le secret professionnel). La Chancellerie s'est montrée réceptive aux propositions de la profession, en intégrant le mécanisme proposé dans le projet de décret. Le Conseil d'Etat semble avoir considéré que la modification de la procédure ressortait du domaine législatif, et non du domaine réglementaire. La discussion devra donc être réouverte lors d'un prochain projet de loi, car sans procédure simplifiée le déséquilibre de l'édifice est tel qu'il risque de s'effondrer.

En attendant ce parachèvement, les développements qui vont suivre tendent à présenter l'état de la procédure disciplinaire. Le lecteur n'est pas tenu de les lire en intégralité. Ils ont été conçus à destination du praticien, qui y trouvera les textes applicables et un commentaire pour chacun d'eux.

Il s'agit d'une œuvre collective. Elle reprend en partie la précédente édition de ce guide, qui a été élaborée par le Bâtonnier Yves AVRIL.

Elle est complétée par le travail des membres de la Commission Discipline de la Conférence des Bâtonniers (**Olivier JOUGLA, Philippe LE GOFF, Catherine BECRET-CHRISTOPHE, Christine BLANCHARD-MASI, Bruno CARRIOU, Christophe DARBOIS, Nathalie DUPONT, Patrick LINGIBE, Stéphane NESA, Thierry WICKERS**).

Nécessairement imparfaite et incomplète, elle s'enrichira des contributions des lecteurs praticiens désireux de faire vivre la devise « *mobilis in mobili* ».

version pré-maquettée

SOMMAIRE

PREMIÈRE PARTIE : Le traitement des réclamations 12

- 1- FORME ET CONTENU DES RÉCLAMATIONS..... 14
- 2- L'INSTRUCTION DES RÉCLAMATIONS PAR LE BÂTONNIER 16
- 3- L'ENQUÊTE DÉONTOLOGIQUE..... 23
- 4- LA CONCILIATION 28
- 5- L'INFORMATION PAR LE BÂTONNIER SUR LES SUITES DONNÉES À LA RÉCLAMATION 35

DEUXIÈME PARTIE : L'instance disciplinaire 37

- 1- LE CONSEIL RÉGIONAL DE DISCIPLINE 39
- 2- L'INSTRUCTION DE L'AFFAIRE 54
- 3- L'AUDIENCE DISCIPLINAIRE..... 61

TROISIÈME PARTIE : Les sanctions disciplinaires 82

- 1- LES PEINES DISCIPLINAIRES..... 83
- 2- L'EXÉCUTION DES PEINES..... 88
- 3- LA PUBLICITÉ ET LA PUBLICATION DES DÉCISIONS DISCIPLINAIRES 89
- 4- LA MENTION AU DOSSIER ORDINAL 91
- 5- L'AMNISTIE 92

QUATRIÈME PARTIE : Les voies de recours 95

- 1- L'APPEL..... 96
- 2- LE POURVOI EN CASSATION 106

CINQUIÈME PARTIE : Les régimes dérogatoires ou d'exception à caractère disciplinaire 107

- 1- LA SUSPENSION PROVISOIRE 108
- 2- LES DÉLITS D'AUDIENCE..... 115
- 3- MANQUEMENT AUX OBLIGATIONS ISSUES DU CODE MONÉTAIRE ET

FINANCIER RELATIVES À LA LUTTE CONTRE LE BLANCHIMENT DE CAPITAUX ET LE FINANCEMENT DU TERRORISME (LCB-FT ou LBC-FT)	117
4- L'OMISSION.....	124

SCHÉMAS DE PRÉSENTATION : Les arborescences du Président Thierry WICKERS.....127

1. L'INSTRUCTION DES PLAINTES PAR LE BÂTONNIER.....	128
1.1 LA RÉCEPTION DE LA PLAINTE.....	128
1.2 LES PLAINTES JUGÉES ABUSIVES OU MAL FONDÉES.....	129
1.3 LA CONCILIATION.....	130
1.4 L'ÉCHEC DE LA CONCILIATION.....	131
1.5 LES DIFFÉRENTES SUITES POSSIBLES.....	132
2. DE LA SAISINE DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE À LA DÉCISION	133
2.1 DEUX CIRCUITS EN FONCTION DE L'AUTEUR DE LA SAISINE.....	133
2.2 LA SAISINE PAR L'AUTEUR DE LA RÉCLAMATION : LE POUVOIR DE CLASSEMENT DU PRÉSIDENT DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE.....	134
2.3 LA SAISINE PAR L'AUTEUR DE LA RÉCLAMATION : LE RECOURS CONTRE LE REFUS DE SAISIR LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE.....	135
2.4 LA DÉSIGNATION DU RAPPORTEUR.....	136
2.5 LE DÉPÔT DU RAPPORT.....	137
2.6 LA FIXATION DE L'AUDIENCE.....	138
2.7 SCHÉMA RÉCAPITULATIF.....	139



PREMIÈRE PARTIE

Le traitement des réclamations

- **Le texte**

Loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 (modifié par la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021) - Article 21 II et III :

« II. Le bâtonnier instruit toute réclamation formulée à l'encontre d'un avocat. Il accuse réception de la réclamation, en informe l'avocat mis en cause et invite celui-ci à présenter ses observations.

Lorsque la nature de la réclamation le permet, et sous réserve des réclamations abusives ou manifestement mal fondées, le bâtonnier peut organiser une conciliation entre les parties, à laquelle prend part un avocat au moins.

L'auteur de la réclamation et l'avocat mis en cause sont informés des suites réservées à la réclamation. En l'absence de conciliation, en cas d'échec de celle-ci ou en l'absence de poursuite disciplinaire, l'auteur de la réclamation est informé sans délai de la possibilité de saisir le procureur général près la cour d'appel de sa réclamation ou de saisir directement la juridiction disciplinaire.

III. Le bâtonnier prévient ou concilie les différends d'ordre professionnel entre les membres du barreau.

Tout différend entre avocats à l'occasion de leur exercice professionnel est, en l'absence de conciliation, soumis à l'arbitrage du bâtonnier qui, le cas échéant, procède à la désignation d'un expert pour l'évaluation des parts sociales ou actions de sociétés d'avocats. En cette matière, le bâtonnier peut déléguer ses pouvoirs aux anciens bâtonniers ainsi qu'à tout membre ou ancien membre du conseil de l'ordre.

La décision du bâtonnier peut être déférée à la cour d'appel par l'une des parties.

Les conditions dans lesquelles le bâtonnier peut déléguer ses pouvoirs et les modalités de la procédure d'arbitrage sont déterminées par décret en Conseil d'Etat pris après avis du Conseil national des barreaux. »

- **Commentaire introductif**

La véritable innovation majeure de la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021, modifiant la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, réside dans la possibilité pour l'auteur de la réclamation, quel qu'il soit, de saisir la juridiction disciplinaire (Art. 21 II, al 3).

Dans la perspective voulue par le législateur d'une meilleure transparence, en même temps qu'une meilleure efficacité, la réforme de 2021-2022 comporte deux volets de procédure, l'un concerne la procédure disciplinaire proprement dite (Chapitre III : Procédure disciplinaire (Articles 188 à 199)), l'autre, avant saisine de l'instance disciplinaire, concerne la procédure de traitement des réclamations dont sont

destinataires les bâtonniers (Chapitre II bis : Le traitement des réclamations (Articles 186-1 à 186-4)).

Le décret du 30 juin 2022 insère un Chapitre II bis nouveau, sous le Titre IV du décret N° 91-197 du 27 novembre 1991. Il détaille désormais la procédure d'instruction par le bâtonnier des réclamations des clients, en quatre sections : « *Forme et contenu des réclamations* » (Section I) (Article 186-1), « *L'instruction des réclamations* » (Section II) (Article 186-2), « *La conciliation* » (Section III) (Article 186-3), « *Information sur les suites données à la réclamation* » (Section IV) (Articles 186-4).

La nouvelle procédure d'instruction par le bâtonnier des réclamations formulées à l'encontre d'un avocat n'est pas en elle-même une innovation. Elle encadre une pratique déjà mise en œuvre par les bâtonniers pour le traitement des réclamations déontologiques, conformément aux recommandations de la doctrine (v. S. Bortoluzzi, D. Piau, T. Wickers, H. Ader, A. Damien, REGLES DE LA PROFESSION D'AVOCAT, Dalloz Action, 2022/2023, Chapitre 511. Réclamations déontologiques).

Ces dispositions nouvelles répondent, à la volonté de clarification et de diffusion des pratiques ordinaires, afin de rendre les procédures de traitement des réclamations à l'encontre des avocats plus lisibles, plus accessibles pour leurs auteurs (mieux informés sur leurs droits).

1- FORME ET CONTENU DES RÉCLAMATIONS

1.1 Le texte

Décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 (modifiée par décret n° 2022-965 du 30 juin 2022)

Chapitre II bis : Le traitement des réclamations (Articles 186-1 à 186-4)

Section I : Forme et contenu des réclamations (Article 186-1) Article 186-1 (nouveau)

« Toute réclamation formulée à l'encontre d'un avocat doit, au préalable, être adressée au bâtonnier.

Si elle émane d'une personne physique, la réclamation mentionne ses nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance.

Si elle émane d'une personne morale, la réclamation mentionne sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement.

Toute réclamation est datée et comporte les nom, prénoms et adresse de l'avocat mis en cause, et les faits à l'origine de la réclamation. Elle est accompagnée de toute pièce utile à son examen. Elle porte la signature de son auteur.

Elle est adressée par tout moyen conférant date certaine à sa réception. »

1.2 Commentaires du texte

1.2.1 Le traitement de « toute » réclamation

Toute réclamation formulée à l'encontre d'un avocat doit, *au préalable*, être adressée au bâtonnier.

La loi et le décret ne distinguant pas la nature de la réclamation, sont concernés les réclamations à l'initiative d'un client de l'avocat, d'un magistrat, mais également d'une partie adverse, comme d'un justiciable destinataire d'une sollicitation personnalisée d'un avocat... ainsi que celle d'un avocat, voire du procureur général.

S'agissant de la réclamation d'un avocat à l'encontre d'un avocat, elle n'est concernée par le régime de la réclamation préalable que si elle ne relève pas d'un différend d'ordre professionnel visé au paragraphe III modifié de l'article 21 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, ou d'une réglementation procédurale particulière comme :

- les contestations en matière d'honoraires (Décr. préc., 27 nov. 1991, art. 174 s.),
- les désaccords sur le partage de l'indemnité d'aide juridictionnelle en cas de succession d'avocats (Décr. N° 91-1266 du 19 déc. 1991, art. 103, Partie II, I, Aide juridique, I, Réglementation générale),
- les litiges nés à l'occasion d'un contrat de travail ou d'un contrat de collaboration libérale qui sont soumis à l'arbitrage du bâtonnier (L. 31 déc. 1971, art. 7 ; Décr. Préc., 27 nov. 1991, art. 142 s.).

Pour le plaignant, la formulation de sa réclamation auprès du bâtonnier est un **préalable obligatoire** avant toute saisine de la juridiction disciplinaire.

En effet, la requête afin de saisine de la juridiction disciplinaire, lorsqu'elle émane de l'auteur de la réclamation contient sous peine d'irrecevabilité, la réclamation préalable adressée au bâtonnier (Art. 188 nouv, 3ème al).

1.2.2 La présentation formelle de « toute » réclamation

La réclamation émanant d'une personne physique mentionne ses nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance ; lorsqu'elle émane d'une personne morale, elle mentionne sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement.

La réclamation est datée.

Elle comporte les nom, prénoms et adresse de l'avocat mis en cause, et les faits à l'origine de la réclamation. Elle est accompagnée de toute pièce utile à son examen. Elle porte la signature de son auteur. Elle est adressée par tout moyen conférant date certaine à sa réception, incluant ainsi la notification par voie électronique lorsqu'elle offre cette caractéristique.

La réclamation préalable adressée au bâtonnier n'ouvre pas l'instance disciplinaire. Cependant, pour qu'une instance soit ouverte elle doit être jointe, à peine d'irrecevabilité, à la requête aux fins de saisine directe de la juridiction disciplinaire par le plaignant (Art. 188 nouv, 3ème al).

Il n'est pas prévu par les dispositions réglementaires de sanction de l'irrégularité formelle de la réclamation préalable adressée au bâtonnier pour absence des mentions suffisante requises. On peut en cela se référer à la procédure civile (Art. 57 CPC).

Le bâtonnier doit être en mesure à la lecture de la réclamation d'instruire celle-ci, en l'absence de précisions requises, il ne peut ni la traiter, ni donner aucune suite.

En toute hypothèse, le bâtonnier informe son auteur des suites données à sa réclamation (Art.186-4 nouv.).

2- L'INSTRUCTION DES RÉCLAMATIONS PAR LE BÂTONNIER

2.1 Texte

Décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 (modifiée par décret n° 2022-965 du 30 juin 2022)

Chapitre II bis : Le traitement des réclamations (Articles 186-1 à 186-4)

Section II : L'instruction des réclamations (Article 186-2)

Article 186-2 (nouveau)

« Le bâtonnier accuse réception sans délai des réclamations formulées à l'encontre d'un avocat relevant de son barreau en indiquant à son auteur qu'il sera informé des suites qui lui seront données. »

Lorsqu'il estime qu'une réclamation est abusive ou manifestement mal fondée, le bâtonnier en informe sans délai son auteur en lui indiquant qu'il n'entend pas y donner suite.

Lorsqu'une réclamation n'entre pas dans le champ de l'alinéa précédent, le bâtonnier en informe l'avocat mis en cause et l'invite à présenter ses observations. »

2.2 Commentaires du texte

2.2.1 L'accusé réception de la réclamation par le bâtonnier

Le bâtonnier accuse réception « *sans délai* » des réclamations formulées à l'encontre d'un avocat relevant de son barreau.

Le texte ne mentionne ni une durée, ni une condition de forme à l'accusé de réception.

L'accusé de réception par le bâtonnier, par tout moyen, est purement formel, il n'interrompt ou ne fait courir aucun délai de procédure. Il est recommandé à réception de la réclamation de procéder à son enregistrement avec un numéro d'ordre permettant de la référencer, et de la tracer utilement à des fins statistiques.

La seule indication de délai concerne la faculté de conciliation, qui peut être organisée par le bâtonnier, en ce cas « *dans un délai de trois mois à compter de la réception de la réclamation formulée à l'encontre d'un avocat* » (Art. 186-3 nouveau).

Dès lors que l'ordre assure un traitement numérique des informations (enregistrement des parties, suivi des délais et des réponses...) il appartient au bâtonnier de s'assurer du respect des règles posées par le Règlement Général sur la Protection des Données (RGPD).

Le bâtonnier vérifie la forme et le contenu de la réclamation, la présence des mentions requises en conformité avec l'article 186-1 nouveau du décret.

A défaut de précision ou de mention suffisante dans la réclamation, conformément à l'esprit de la nouvelle procédure d'instruction des réclamations, le bâtonnier en accusant réception, invite son auteur, à compléter ou préciser sa réclamation. Il peut aussi lui signifier que celle-ci est en l'état irrecevable en l'absence des mentions requises, ou encore abusive ou manifestement mal fondée. S'agissant d'une décision sur les suites données à la réclamation, le bâtonnier précise en toute hypothèse à l'auteur de la réclamation qu'il dispose de la possibilité d'en saisir le procureur général de la cour d'appel ou de saisir directement la juridiction disciplinaire (Art. 186-4 nouveau).

Le bâtonnier indique à son auteur qu'il sera informé des suites qui seront données à sa réclamation.

L'accusé réception n'a pas à préciser de délai.

Le décret n'a pas prévu pour la procédure de traitement des réclamations un régime de décision implicite de rejet, à la différence de la procédure disciplinaire (D. n° 91-1197, 27 nov.1991, art. 195 modifié).

En l'absence de précision de délai, le traitement des réclamations requiert naturellement du bâtonnier célérité et efficacité dans le traitement de celles-ci.

Il appartiendra au bâtonnier, comme il le fait déjà en pratique, de discerner la véritable nature de la réclamation (contentieux de l'honoraire, contentieux de la responsabilité, contentieux déontologique, contentieux des différends professionnels entre avocats, contentieux disciplinaire, etc...).

Il est très fréquent qu'une même demande contienne des réclamations de différentes natures, sans qu'une qualification explicite ne leur soit donnée. Le bâtonnier filtre, oriente, qualifie, instruit les demandes, étant précisé qu'il existe une orientation procédurale et un régime juridique propre par nature de réclamations, ce que le législateur a persisté à méconnaître malgré les avertissements de la profession tout au cours des débats parlementaires.

Il appartiendra donc au bâtonnier d'informer dans les mêmes conditions de temps, *sans délai*, l'auteur de la réclamation, sur le régime adéquat de traitement de sa demande, selon sa nature.

La vigilance toute particulière des bâtonniers est appelée sur la *nature* des réclamations « *notamment au regard de l'accès aux documents administratifs d'une part, et du secret professionnel d'autre part* » (v. S. Bortoluzzi, D. Piau, T. Wickers, H. Ader, A. Damien, REGLES DE LA PROFESSION D'AVOCAT, Dalloz Action, 2022/2023, Chapitre 511. Réclamations déontologiques, § 2 Nature juridique, N°511.30).

Enfin si la réclamation met en cause le bâtonnier en exercice, ou si le bâtonnier estime lui-même en conscience devoir s'abstenir d'intervenir, les dispositions du Chapitre II bis sur « *Le traitement des réclamations* » (Articles 186-1 à 186-4) seront mises en œuvre par le bâtonnier le plus ancien dans l'ordre du tableau, membre du conseil de l'ordre ou, à défaut, le membre du conseil de l'ordre le plus ancien dans l'ordre du tableau.

2.2.2 Le classement sans délai d'une réclamation abusive ou manifestement mal fondée par le bâtonnier

Lorsqu'il estime qu'une réclamation est abusive ou manifestement mal fondée, le bâtonnier en informe sans délai son auteur en lui indiquant qu'il n'entend pas y donner suite.

La décision du bâtonnier n'a pas de caractère juridictionnel. Elle doit être motivée (Art. 186-4 nouveau).

Elle n'est pas susceptible de recours en tant que telle, et ne méconnaît ni le droit au recours du plaignant, ni le droit à un procès équitable. En effet la notification de la décision de classement de la réclamation doit préciser les raisons pour lesquelles le

bâtonnier n'entend pas engager une procédure disciplinaire, et mentionner que l'auteur de la réclamation dispose de la possibilité d'en saisir le procureur général de la cour d'appel ou de saisir directement la juridiction disciplinaire (Art. 186-4 nouveau).

La question est ouverte de savoir si le bâtonnier doit préciser l'adresse à laquelle la saisine de la juridiction disciplinaire doit intervenir (toutes les adresses des conseils de discipline n'étant pas publiées en l'état). Il est possible de considérer que cela conditionne l'effectivité du recours. Chaque bâtonnier conserve son pouvoir d'appréciation à ce sujet.

De jurisprudence constante (antérieure au Décret du 30 juin 2022), la décision de classement de la plainte par le bâtonnier n'est pas susceptible de recours. Il a été jugé en outre qu'il n'appartient pas aux juridictions administratives de connaître d'un recours contre une décision du bâtonnier refusant de donner suite à une plainte déposée par un client contre son avocat (CE 12 octobre 1988, Pincet, req. N° 97 778).

A noter que « *Le bâtonnier constitue une autorité au sens de l'article 226 - 10 du code pénal, ayant le pouvoir de donner suite ou de saisir l'autorité compétente, en conséquence une telle plainte est de nature à constituer une dénonciation calomnieuse dès lors qu'elle porte sur des faits de nature à constituer des infractions pénales ou des fautes disciplinaires* » (v. S. Bortoluzzi, D. Piau, T. Wickers, H. Ader, A. Damien, REGLES DE LA PROFESSION D'AVOCAT, Dalloz Action, 2022/2023, Chapitre 511. Réclamations déontologiques, N°511.112).

La réclamation abusive ou manifestement mal fondée adressée au bâtonnier expose donc la responsabilité pénale ou civile de son auteur, si elle est de nature à caractériser une dénonciation calomnieuse ; une plainte abusive entreprise avec une légèreté certaine exposant son auteur au paiement de dommages intérêts pour abus manifeste de procédure.

2.2.3 L'avis donné à l'avocat de la réclamation

Lorsqu'il estime qu'une réclamation n'est ni abusive, ni manifestement mal fondée, le bâtonnier en informe l'avocat mis en cause et l'invite à présenter ses observations.

Le texte souligne ainsi l'exigence de respect du principe contradictoire.

Le bâtonnier transmet à l'avocat mis en cause copie de la réclamation, et des pièces à l'appui.

La vigilance des bâtonniers est appelée, de nouveau, sur la problématique des demandes de communication dans le cadre du traitement des réclamations, et notamment des réponses apportées par l'avocat à la réclamation le visant.

Cette question est prégnante, les saisines de CADA sont fréquentes, et sans doute appelées à se multiplier avec l'accroissement des recours possibles en rapport avec le déploiement de la nouvelle procédure de traitement des réclamations formulées à l'encontre d'un avocat.

La CADA a déjà considéré, lorsque la réclamation déontologique émane d'un client de l'avocat, que la réponse de l'avocat devait être communiquée au plaignant, à moins qu'elle ne fasse apparaître le comportement d'une personne physique nommément désignée ou aisément identifiable, et que sa divulgation pourrait lui porter préjudice.

À cet égard la doctrine recommande aux bâtonniers d'être prudents dans le cadre du traitement des réclamations et « *de solliciter dans cette hypothèse systématiquement de l'avocat mis en cause des observations sous forme de lettre portant la mention « officielle » afin de pouvoir les communiquer au plaignant et que l'avocat les établisse en toute connaissance de cause.* » afin d'assurer le caractère contradictoire du traitement de la réclamation. (Pour l'ensemble de ces questions voir. S. Bortoluzzi, D. Piau, T. Wickers, H. Ader, A. Damien, « *Règles de la profession d'avocat* », Dalloz Action, 2022, Chapitre 511. Réclamations déontologiques N°511.41 à N°511.94).

Il apparaît recommandé de considérer, par exception au droit de communication, et par précaution, que les réponses apportées par l'avocat à la réclamation le visant, doivent selon les critères légaux, être considérées comme présentant le caractère d'un document nominatif dont la divulgation pourrait lui porter préjudice, portant atteinte de surcroît au secret professionnel protégé par la loi.

Le texte ne précise pas de délai imparti à l'avocat pour faire connaître ses observations. Le bâtonnier, raisonnable et diligent, reste maître du temps imparti.

Pour rappel, le fait pour un avocat de ne pas répondre aux interrogations de son bâtonnier, ou de son délégué, relativement à une réclamation déontologique, comme à tout autre sujet, constitue une faute disciplinaire.

2.2.4 L'instruction par le Bâtonnier

L'instruction de la réclamation est une compétence exclusive du bâtonnier et en aucun cas du conseil de l'ordre.

Le bâtonnier peut toutefois déléguer pour un temps limité ses pouvoirs en la matière, au vice-bâtonnier ou à d'autres membres du conseil de l'ordre (Art. 7 Décret N°91-1197 du 27 novembre 1991).

Ni la loi ni le décret ne précisent les modalités d'instruction des réclamations par le bâtonnier ou son délégué, et n'imposent aucune condition de délai.

L'esprit qui anime la nouvelle procédure disciplinaire requiert du bâtonnier célérité et efficience.

Outre l'enjeu de l'autorégulation, qui s'attache à la maîtrise des procédures disciplinaires et pré-disciplinaires par la profession, dont la gestion du temps est un des critères d'appréciation qualitative de son efficacité, la doctrine souligne, à propos du traitement des réclamations déontologiques, l'enjeu de responsabilité civile éventuellement lié à l'intervention du bâtonnier, exposant que *« l'inaction en la matière pourrait conduire un avocat à causer, par la poursuite de ses agissements ou de son activité, un préjudice à ses clients ou à des tiers, ce qui serait de nature à engager la responsabilité civile du barreau à l'égard de ces derniers. »* (v. S. Bortoluzzi, D. Piau, T. Wickers, H. Ader, A. Damien, « Règles de la profession d'avocat », Dalloz Action, 2022/2023, Chapitre 511. Réclamations déontologiques N°511.29)

Le bâtonnier est libre d'accomplir toutes les diligences qu'il estime utiles à l'instruction de la réclamation. Il peut agir dans le cadre d'une simple instruction contradictoire, ou décider de faire procéder, ou procéder lui-même à une enquête déontologique.

Dans la plupart des cas le bâtonnier ou son délégué sollicitera simplement les observations de l'avocat mis en cause afin de réunir les éléments permettant au bâtonnier d'émettre un avis motivé sur les suites à donner à la réclamation.

Le bâtonnier dispose des moyens usuels d'information et d'investigation sur la base des obligations déclaratives de l'avocat, de ses prérogatives propres de contrôle et/ou après autorisations du conseil de l'ordre (comptabilité de l'avocat, obligations de vigilance en matière de blanchiment, SPFPL, contrat de collaboration, convention d'honoraires, etc...).

Le bâtonnier ou son délégataire dans l'exercice des prérogatives de contrôle qu'ils tiennent de la loi ne peuvent se voir opposer le secret professionnel, et sont dans un rapport de confidentialité partagée avec l'avocat mis en cause.

Sur la confidentialité partagée la Cour de cassation a déjà jugé que le délit de recel de violation du secret professionnel ne peut être caractérisé dans la transmission par un avocat, d'échanges entre son cabinet ses clients, au bâtonnier *« qui a la mission de concilier les différends d'ordre professionnel entre les membres du barreau et d'instruire toute réclamation formulée par des tiers, a été effectuée par l'associée de M. B...dans le cadre d'un tel différend, pour prévenir une éventuelle mise en cause de la responsabilité professionnelle de la société d'avocats ; »* (Cour de cassation, criminelle, Chambre criminelle, 16 décembre 2015, 14-85.068). Dans le cadre d'un différend entre associés, un avocat avait produit un courrier de son associé couvert par le secret professionnel devant le bâtonnier, compétent pour régler le différend. Un commentateur avisé de cette décision souligne qu'il s'agit d'une application extensive, au demeurant justifiée, de l'exception au secret professionnel visée à l'article à l'article 2.1 du R.I.N (*« Sous réserves des strictes exigences de sa propre défense devant toute juridiction et des cas de déclaration ou de révélations prévues ou autorisées par la loi, l'avocat ne commet,*

en toute matière, aucune divulgation contrevenant au secret professionnel » (Art.4 du Décret N°2005-790)(V Monsieur le Bâtonnier Yves Avril).

Le bâtonnier autorité de poursuite qui dispose de l'opportunité des poursuites est libre de la qualification des faits et dans la recherche des éléments de preuve (Civ. 1ère 17 janvier 2017 N°17-10 596). Toutefois, il veille à ne se départir de « l'impartialité requise dans l'exercice des fonctions d'autorité de poursuite ». (Cass. civ., 1re, 30 juin 2021, n° 19-23.722).

Le bâtonnier autorité de poursuite disciplinaire ne peut être récusé (2ème Civ. 28 septembre 2017 N° 16-17 583).

A minima, l'instruction d'une réclamation doit être conduite contradictoirement, les principes professionnels l'imposent (Art.5 RIN), la loi et le décret y incitent (Art.21 II de loi du 31/12/1971 et 186-2 alinéa 3 nouveau du décret du 27/11/1991).

Dans la mesure où la nature de la réclamation laisse présumer la commission d'une infraction disciplinaire, il est recommandé au bâtonnier, autorité de poursuite disciplinaire, de déléguer l'instruction de la réclamation, de rappeler à l'avocat poursuivi qu'il dispose à tout moment d'un droit d'accès au dossier de la plainte, de la possibilité d'être entendu, de la possibilité enfin d'être assisté d'un avocat de son choix.

2.2.5 Le traitement des réclamations entre avocats de barreaux différents

Le bâtonnier n'a de compétence qu'à l'égard des seuls membres de son barreau.

En cas de réclamations entre avocats de barreaux différents, il est procédé comme en matière de traitement des réclamations déontologiques inter-barreaux.

L'auteur de la réclamation s'il est avocat s'adresse à son bâtonnier, lequel se met en relation avec le bâtonnier de l'avocat mis en cause, qui se charge de recueillir ses observations.

Si la difficulté d'ordre déontologique survenue entre avocats de barreaux différents n'a pu être réglée par l'avis commun de leurs bâtonniers respectifs, il est procédé selon les dispositions du RIN (RIN, Art.20.1 RÈGLEMENT DES LITIGES DÉONTOLOGIQUES).

Les bâtonniers respectifs veillent à l'application de l'avis du bâtonnier tiers désigné, en ouvrant le cas échéant une procédure disciplinaire.

L'application conjointe des dispositions du RIN, de la loi pour la confiance dans l'institution judiciaire et de son décret d'application, devrait conduire le bâtonnier de l'avocat mis en cause à informer le bâtonnier de l'avocat auteur de la réclamation des suites qu'il entend donner à celle-ci.

Il devrait le cas échéant lui faire connaître les raisons pour lesquelles il n'entend pas engager une procédure disciplinaire, à charge pour le bâtonnier de l'avocat auteur de la réclamation de répercuter à celui-ci l'information sur les suites données à sa réclamation, en l'avisant de la possibilité d'en saisir, le procureur général de la cour d'appel, ou directement la juridiction disciplinaire, territorialement compétents.

Il serait, en toute hypothèse, parfaitement judicieux de maintenir en l'état des dispositions légales et réglementaires, la faculté de recourir à l'avis d'un bâtonnier tiers.

3- L'ENQUÊTE DÉONTOLOGIQUE

3.1 Le texte

Décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 (modifiée par décret n° 2022-965 du 30 juin 2022)

Chapitre II ter : L'enquête déontologique (Article 187)

Article 187

« Le bâtonnier peut, soit de sa propre initiative, soit à la demande du procureur général, soit sur la plainte de toute personne intéressée, procéder à une enquête sur le comportement d'un avocat de son barreau. Il peut désigner à cette fin, parmi les membres ou anciens membres du conseil de l'ordre, un ou plusieurs délégués qui établissent un rapport et le transmettent au bâtonnier. Lorsqu'il décide de ne pas procéder à une enquête, il en avise sans délai et par tout moyen l'auteur de la demande ou de la plainte. »

Au vu des éléments recueillis au cours de l'enquête déontologique, le bâtonnier décide s'il y a lieu d'exercer l'action disciplinaire. Il avise de sa décision sans délai et par tout moyen le procureur général et, le cas échéant, le plaignant.

Lorsque l'enquête a été demandée par le procureur général, le bâtonnier lui communique le rapport.

Le bâtonnier le plus ancien dans l'ordre du tableau, membre du conseil de l'ordre ou, à défaut, le membre du conseil de l'ordre le plus ancien dans l'ordre du tableau, met en œuvre les dispositions du présent article lorsque des informations portées à sa connaissance mettent en cause le bâtonnier en exercice. »

3.2 Commentaires du texte

L'enquête déontologique a été introduite par la réforme de la procédure disciplinaire de 2005 (Décret n° 2005-531 du 24 mai 2005, qui instaura un nouvel article 187, unique, sous la « *Section I L'enquête déontologique* », du « *Chapitre III Procédure disciplinaire* » du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991).

Elle reprenait une tradition ancienne suivant laquelle le bâtonnier mène une enquête sur le comportement du confrère avant de décider de le poursuivre disciplinairement, ou d'opérer un classement. Cette enquête était alors conçue comme l'antichambre de la saisine de l'instance disciplinaire.

Dans la perspective de la réforme de la procédure disciplinaire, il avait été proposé par la profession de créer, concernant l'enquête déontologique, un chapitre distinct du chapitre III sur *La procédure disciplinaire*, aux motifs qu'une enquête déontologique n'aboutit pas nécessairement à la mise en œuvre d'une procédure disciplinaire, et qu'une procédure disciplinaire peut être engagée sans enquête déontologique préalable.

Chacun s'accordait à considérer cependant, que celle-ci devait être absolument maintenue dans son principe pour répondre précisément à des situations les plus complexes, nécessitant d'éclairer le bâtonnier, et d'approfondir un comportement ou des faits portés à la connaissance de ce dernier, susceptibles de constituer des manquements aux règles déontologiques.

Le décret du 30 juin 2022 a repris la proposition de la profession et insère un Chapitre II ter (nouveau) « *L'enquête déontologique* », précédant le Chapitre III « *Procédure disciplinaire* » au décret du 27 novembre 1991 (D. n° 91-1197, 27 nov.1991, art. 187 mod.).

3.2.1 La décision du bâtonnier de procéder à l'enquête déontologique

Le bâtonnier peut, soit de sa propre initiative, soit à la demande du procureur général, soit sur la plainte de toute personne intéressée, procéder à une enquête sur le comportement d'un avocat de son barreau.

Le bâtonnier dispose pour l'instruction des réclamations préalables de la faculté de faire procéder à une enquête déontologique sur le comportement de l'avocat mis en cause.

La faculté d'ouvrir une enquête déontologique est une prérogative propre du bâtonnier. Le conseil de l'ordre n'a pas à en être informé, a fortiori il n'a pas à l'autoriser.

Cette observation est renforcée par le fait que l'enquête déontologique n'a rien d'obligatoire, elle est bien facultative. La juridiction disciplinaire dans les cas prévus à l'article 183 est saisie « *directement ou après enquête déontologique* » à la requête du bâtonnier dont relève l'avocat mis en cause, du procureur général, ou de l'auteur de la réclamation (D. n° 91-1197, 27 nov.1991, art. 188 mod.).

Le bâtonnier peut se contenter des éléments qu'il possède pour introduire la poursuite disciplinaire (CA Angers, 5 févr. 2007, arrêt n° 42 dont le pourvoi a été rejeté par Civ. 1ère, 16 octobre 2008, n° 07-11.810, Bull. Civ., I, n° 225).

La question reste posée de savoir si, en considération de la modification de l'article 188 du décret du 27 novembre 1991, par le décret du 30 juin 2022, la demande d'enquête déontologique par le procureur général est une formalité substantielle préalable à la saisine de la juridiction disciplinaire, qui fait grief au sens de la jurisprudence, de nature à vicier la procédure disciplinaire engagée par le procureur général.

Dans un arrêt rendu le 17 février 2011, la première chambre civile de la Cour de cassation a jugé :

« Attendu qu'après avoir exactement énoncé qu'en application de l'article 188 du décret du 27 novembre 1991 modifié, le procureur général aurait dû informer préalablement le bâtonnier, la cour d'appel, abstraction faite du terme impropre de "tentative de conciliation", a constaté que l'inobservation de cette formalité avait privé le représentant de l'ordre de toute marge de manœuvre et ainsi fait perdre à l'avocat une chance d'échapper aux poursuites ; qu'elle en a souverainement déduit que l'irrégularité avait causé un grief à l'intéressé ; que le moyen est mal fondé ; » (Civ. 1^{ère}, 17 février 2011, 10-30.334)

A l'appui du maintien de cette jurisprudence, il faut citer les dispositions de l'article 21 § II nouvelles de la loi de 1971, selon lesquelles « *Le bâtonnier instruit toute réclamation formulée à l'encontre d'un avocat.* »

La jurisprudence a déjà eu l'occasion de préciser que la décision du bâtonnier de mettre en œuvre une enquête déontologique de sa propre initiative doit être motivée, justifiée par des raisons objectives, ou légitimes, et ne pas constituer en cela un excès de pouvoir de la part du bâtonnier (Cass. 1^{ère} Civ. 17 octobre 2012, n° 11-17999, note in Gaz Pal., 2 au 6 novembre 2012 p. 17 CEDH, 28 août 2018, n° 25038/13 R.T./France).

A l'évidence la demande du procureur général, ou la plainte de toute personne intéressée, est un motif objectif, légitime pour le bâtonnier d'ouverture d'une enquête déontologique.

L'enquête déontologique étant une modalité de traitement des réclamations à la discrétion du bâtonnier, il n'est pas tenu d'aviser l'auteur d'une réclamation qui n'est pas demandeur de la mesure, de l'ouverture d'une enquête déontologique à l'encontre de l'avocat mis en cause. Les seules exigences prévues par les dispositions réglementaires consistent en l'accusé réception de la réclamation, puis l'information par le bâtonnier sur les suites données à la réclamation.

En revanche, lorsqu'il décide de ne pas procéder à une enquête, le bâtonnier en avise sans délai et par tout moyen l'auteur de la demande.

Si le bâtonnier décide de ne pas donner de suite disciplinaire à la réclamation il informe le plaignant dans les conditions de l'article 186-3 du décret sans qu'il soit besoin de préciser qu'il ne recourt pas à une enquête déontologique.

3.2.2 La mise en œuvre de l'enquête déontologique

L'enquête déontologique n'est soumise à aucune condition de forme ou de délai.

Toutefois, en l'absence de délai précis, la réforme du traitement des réclamations clients, requiert diligence et efficacité de la part des bâtonniers.

Le règlement intérieur du barreau peut prévoir d'encadrer les modalités de mise en œuvre de l'enquête déontologique.

Toutes mesures d'instruction sont envisageables : visite domiciliaire, audition de tout intéressé y compris de l'avocat mis en cause, demande de communication de documents, y compris dans le cadre des prérogatives de contrôle du bâtonnier et/ou du conseil de l'ordre...

Le bâtonnier comme autorité de poursuite ne peut être récusé. Il peut réaliser lui-même l'enquête déontologique, ou désigner à cette fin, parmi les membres ou anciens membres du conseil de l'ordre, un ou plusieurs délégués. Le bâtonnier ne doit pas se départir de « l'impartialité requise dans l'exercice des fonctions d'autorité de poursuite ». (Cass. civ., 1re, 30 juin 2021, n° 19-23.722).

Dans les cas les plus complexes, selon la diversité des mesures d'enquête, il est recommandé au bâtonnier autorité de poursuite, de déléguer en pratique l'enquête déontologique, et de forger sa décision à l'aune des éléments recueillis au cours de cette enquête dans le rapport qui lui sera remis par son ou ses délégués.

Les principes directeurs du procès disciplinaire n'ont pas lieu *a priori*, d'être mis en œuvre dans le cadre de l'enquête déontologique (droit d'information et de communication du dossier disciplinaire, assistance d'un avocat, principe du contradictoire etc....).

La jurisprudence est apparue partagée sur le fait que l'enquête déontologique pouvait être non contradictoire (Civ 1^{ère}, 17 octobre 2012, 11-17.999 - Civ 1^{ère}, 30 juin 2021, 19-23.722).

Telle n'est pas l'opinion majoritaire (CNB, Comm.RU avis n°2017-19).

Les principes généraux au premier chef desquels, le respect du principe du contradictoire, semblent prégnants dans la conduite de l'enquête déontologique. La nouvelle procédure de traitement des réclamations incite textuellement au respect du contradictoire.

S'il existe une impérieuse nécessité pour le bâtonnier, dans le cadre de l'exercice de ses prérogatives en matière de contrôle, dans le cadre d'une enquête déontologique, de passer outre le principe du contradictoire, par exemple à l'occasion d'une visite domiciliaire, il est entendu que le principe du contradictoire ne lui est pas opposable ; son non-respect n'est pas de nature à entacher la procédure disciplinaire en résultant (Civ 1ère, 17 octobre 2012, 11-17.999).

Dès lors qu'il est envisagé de recueillir les observations de l'avocat sur le contenu et les pièces à l'appui de la réclamation qui le mettent en cause, a fortiori s'il doit être entendu, il n'apparaît pas possible de s'affranchir, du respect du principe du contradictoire, de la nécessité de s'assurer de l'effectivité des droits de la défense, et donc d'inviter l'avocat mis en cause à se faire assister d'un avocat de son choix.

Il est donc recommandé aux bâtonniers, et à leurs délégués, de veiller, y compris lors de l'enquête déontologique, au respect du droit de communication des éléments du dossier disciplinaire, du principe du contradictoire, de l'assistance de l'avocat mis en cause par un avocat de son choix.

Pour autant, la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 30 juin 2021 a déjà jugé que les griefs formulés à propos de l'enquête déontologique sont sans effet sur la régularité de la procédure disciplinaire ultérieure (Civ.1^{ère}, 30 juin 2021, 19-23.722, Inédit).

Si le bâtonnier est lui-même concerné, que des informations portées à sa connaissance le mettent en cause, le bâtonnier le plus ancien dans l'ordre du tableau, membre du conseil de l'ordre ou, à défaut, le membre du conseil de l'ordre le plus ancien dans l'ordre du tableau, met en œuvre les dispositions de l'article 187 du décret.

3.2.3 L'issue de l'enquête déontologique

a) Le rapport

Le bâtonnier, ou l'enquêteur délégué établit un rapport des éléments recueillis au cours de l'enquête déontologique.

Lorsque l'enquête a été demandée par le procureur général, le bâtonnier lui communique le rapport.

En revanche aucune disposition légale ne prévoit la communication du rapport au plaignant.

Cette question demeure toutefois prégnante.

En témoigne, deux récents avis de la CADA, contradictoires sur le caractère communicable ou non du rapport d'enquête :

- Avis 20194923 Séance du 02/04/2020 : « *La commission considère que le rapport sollicité, dont elle n'a pas pu prendre connaissance, porte nécessairement une appréciation sur le respect par Maître X de ses obligations déontologiques. Ainsi, en application des dispositions citées, il n'est communicable qu'à l'intéressée. La commission émet en conséquence un avis défavorable.* »
- Avis 20192391 Séance du 28/11/2019 : « *En conséquence, la commission estime que les documents relatifs à l'enquête déontologique menée par le bâtonnier à la demande d'un particulier, en application de l'article 187 du décret du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat sont communicables à l'intéressé, sous réserve des secrets protégés par l'article L311-6 du code des relations entre le public et l'administration. Elle émet donc, sous cette réserve, un avis favorable à la demande.* »

Dans l'hypothèse où le rapport d'enquête déontologique sert de base à la saisine de la juridiction disciplinaire, il devient une pièce constitutive du dossier disciplinaire, cotée et paraphée, dont copie est délivrée à l'avocat poursuivi sur sa demande (D. n° 91-1197, 27 nov.1991, art. 190).

b) La décision du bâtonnier

Au vu des éléments recueillis au cours de l'enquête déontologique, le bâtonnier décide s'il y a lieu d'exercer l'action disciplinaire. Il avise de sa décision sans délai et par tout moyen le procureur général et, le cas échéant, le plaignant.

Pour le cas où le bâtonnier décide de ne pas saisir la juridiction disciplinaire, la décision du bâtonnier doit être motivée. L'avis donné au plaignant précise qu'il dispose de la possibilité de saisir de sa plainte le procureur général de la cour d'appel, ou de saisir directement la juridiction disciplinaire.

Dans le cas d'une saisine directe, il est recommandé de préciser l'adresse du conseil régional de discipline dans ce courrier, afin d'assurer l'effectivité du recours (aucun annuaire des conseils régionaux de discipline n'étant à ce jour accessible au public).

Comme moyen terme, à l'issue de l'enquête déontologique, le bâtonnier peut en l'absence de saisine disciplinaire, rendre un avis déontologique invitant l'avocat à s'y conformer, délivrer injonction, ou encore délivrer une admonestation à l'avocat mis en cause, laquelle ne constitue pas une sanction mais une simple remontrance qui comme telle ne peut être jointe au dossier administratif ordinal de l'avocat.

L'avocat mis en cause est naturellement avisé de la décision du bâtonnier.

4- LA CONCILIATION

4.1 Les textes

Loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 (modifiée par la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021)

Article 21 II, alinéa 2 :

« Lorsque la nature de la réclamation le permet, et sous réserve des réclamations abusives ou manifestement mal fondées, le bâtonnier peut organiser une conciliation entre les parties, à laquelle prend part un avocat au moins. »

Décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 (modifié par décret n° 2022-965 du 30 juin 2022)

Section III : La conciliation (Article 186-3)

Article 186-3 (nouveau)

« Dans un délai de trois mois à compter de la réception de la réclamation formulée à l'encontre d'un avocat, le bâtonnier peut organiser une conciliation entre les parties lorsque la nature de la réclamation le permet. »

Le bâtonnier convoque les parties, par tout moyen, dix jours avant la date de la séance de conciliation sauf à ce que les parties aient consenti à un délai plus court.

La convocation adressée aux parties leur indique qu'elles peuvent être assistées d'un avocat.

La conciliation se déroule selon les modalités fixées par le bâtonnier, sous l'autorité de ce dernier ou d'un avocat membre ou ancien membre du conseil de l'ordre, ou d'un avocat honoraire qu'il délègue. Le délégué du bâtonnier peut être un membre de la juridiction disciplinaire mais il ne peut siéger dans les affaires dans lesquelles il est intervenu au stade de la conciliation.

En cas de conciliation, un procès-verbal est établi. Le procès-verbal est signé par l'avocat mis en cause, l'auteur de la réclamation et le bâtonnier ou son délégué à la conciliation. Un exemplaire du procès-verbal est remis à chacun des signataires.

Dans le cas contraire, le bâtonnier ou son délégué atteste l'absence de conciliation.

Les constatations et les déclarations recueillies au cours de la conciliation ne peuvent être ni produites ni invoquées dans la suite de la procédure ni, en tout état de cause, dans une quelconque autre procédure. »

4.2 Commentaires des textes

4.2.1 Le concept de conciliation

« *Concilier c'est rapprocher des personnes que leur opinion ou leur intérêt divisent. En droit, la conciliation est, d'une part, l'accord par lequel deux personnes en litige y mettent fin et, d'autre part, la phase de la procédure au cours de laquelle il est tenté de parvenir à cet accord* » (G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 13^e éd., PUF, 2020 – T. Debard et S. Guinchard, *Lexique des termes juridiques 2020-2021*, Dalloz, 2020 – cit in Dalloz *action Droit et pratique de la procédure civile*, Chapitre 436).

L'article 1530 C. pr. civ. précise que la médiation et la conciliation conventionnelles, régies par ce code : « *s'entendent, en application des articles 21 et 21-2 de la loi [no 95-125] du 8 février 1995 [...], de tout processus structuré, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord, en dehors de toute procédure judiciaire en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers choisi par elles qui accomplit sa mission avec impartialité, compétence et diligence* ».

Elles sont toutes deux soumises au principe de confidentialité.

La conciliation peut recouvrir une renonciation pure et simple d'une partie à ses prétentions ou être le résultat de concessions réciproques de la part de chacune des parties, il s'agit alors d'une transaction.

La conciliation, comme la transaction, nécessite pour la solution du litige un accord de volontés, qui suppose, un consentement libre et éclairé, une pleine capacité juridique des parties à la conciliation.

En outre, comme le souligne un auteur, « *Pour donner toutes ses chances à la conciliation, des impératifs de loyauté et d'indépendance sont imposés* » (Dalloz actualité 06 juillet 2022, « *La nouvelle discipline applicable à l'avocat* », Yves Avril, Docteur en droit, Avocat honoraire, Ancien Bâtonnier).

Il n'est pas possible d'aborder ici l'ensemble du concept juridique de conciliation.

Le temps de l'approfondissement du **concept de conciliation** appliqué dans la nouvelle procédure de traitement des réclamations à l'encontre des avocats viendra inévitablement, à l'aune de la pratique, de la jurisprudence. Les questions qu'il suggère sont nombreuses et naturellement complexes.

4.2.2 La décision du bâtonnier d'organiser une conciliation

À la différence des dispositions concernant les officiers ministériels (D. n° 2022-900, 17 juin 2022, art. 5), la conciliation préalable, n'est pour le bâtonnier qu'une simple faculté là où, pour d'autres professions réglementées, il s'agit, y compris en matière disciplinaire, d'un préalable obligatoire.

Le législateur a pris en compte les explications de la profession d'avocat sur la diversité de nature, et l'important volume des réclamations dont sont destinataires les bâtonniers, pour considérer que toutes n'avaient pas vocation, et ne pouvaient en pratique, être soumises à un régime de conciliation préalable obligatoire.

Ayant écarté ab initio les réclamations abusives ou manifestement mal fondées, il appartient au bâtonnier d'apprécier si la nature de la réclamation permet l'organisation d'une conciliation entre les parties.

Il s'agit donc là d'une prérogative du bâtonnier, laissée à sa libre appréciation.

En cas de réclamation entre avocats de barreaux différents, on peut penser que le bâtonnier de l'avocat mis en cause est seul compétent pour décider l'organisation d'une conciliation.

Il est difficile à ce stade d'anticiper une définition, ou une identification précise des réclamations *de la nature de celles permettant l'organisation d'une conciliation*. Les bâtonniers dans leur grande sagesse, et finalement la pratique, s'en chargeront au fil de la mise en œuvre de la réforme.

La Conférence des Bâtonniers avait souligné lors des débats parlementaires qu'il n'était pas envisageable en toute hypothèse, pour le bâtonnier, autorité de poursuite, de transiger ou de compromettre en matière de manquement disciplinaire avéré.

L'objection de nature disciplinaire demeure. On ne transige pas avec la discipline.

Il avait été rappelé également que l'action disciplinaire n'a pas de vocation indemnitaire, elle ne sanctionne pas l'application d'un droit pour le justiciable, mais seulement le manquement disciplinaire de l'avocat à l'égard d'une règle déontologique. Il ne peut donc y avoir valablement de transaction, en l'absence de contrepartie réelle à la renonciation par l'auteur de la réclamation à saisir la juridiction disciplinaire à l'encontre de l'avocat mis en cause.

Il ne s'agit pas non plus de concilier sur la sanction, le bâtonnier n'ayant à cet égard aucun pouvoir de sanction.

La conciliation, recouvrant une renonciation pure et simple, et sans contrepartie de l'auteur de la réclamation, à l'action disciplinaire, ne risque-t-elle pas d'apparaître comme une protection de l'avocat, à l'inverse des objectifs poursuivis par la loi, consistant à promouvoir des impératifs de transparence, de loyauté, et d'indépendance, destinés à contrebalancer les effets de l'asymétrie de l'information entre le client et l'avocat, principal reproche formulé contre l'autorégulation de la profession d'avocat ?

Les bâtonniers, et leurs délégués devront être vigilants sur l'appréciation de la pertinence du recours à la conciliation, et son déroulement, non pas seulement en

fonction de la nature de la réclamation, mais également de la personnalité des parties, notamment lorsqu'elles ne sont pas assistées d'un avocat.

Les bâtonniers apprécieront au fil de la procédure nouvelle de traitement des réclamations, l'usage et la mesure qu'il convient de donner en pratique à cette conciliation nommément désignée par les textes, qu'il s'agisse en pratique, et a minima de concilier, de médier, ou de transiger.

Si la conciliation est envisagée, on imagine peut-être qu'elle puisse permettre, soit des actions correctives par l'avocat mis en cause sous couvert du pouvoir d'injonction du bâtonnier, soit *in fine* la mise œuvre d'une pratique conventionnelle restaurative de simple réconciliation.

En réalité, il est probable que la conciliation ne puisse être réservée, qu'à toutes réclamations autres que celles de nature disciplinaire, sauf à traiter en cette matière de manquements tout à fait mineurs, à propos desquels l'échange, la compréhension mutuelle, et finalement la restauration d'une certaine civilité entre les parties, permettra d'éviter un contentieux lourd et finalement de peu d'intérêt pour chacune.

Pour rappel, ne sont pas concernées les réclamations dont la nature ou l'objet relève de procédures particulières (cf supra 1.2.1) : contentieux de l'honoraire, contentieux de la responsabilité civile professionnelle, contentieux de la collaboration, contentieux des différends entre avocats à l'occasion de leur exercice professionnel.

Cela étant les bâtonniers seront parfois confrontés à des situations complexes, que l'organisation d'une telle conciliation pourra justement permettre d'appréhender et de régler, dans toutes leurs composantes.

A l'évidence aucune conciliation ne pourra s'envisager en cas de manquement caractérisant une atteinte à l'honneur, la probité, les bonnes mœurs.

4.2.3 L'organisation de la conciliation

La conciliation se déroule selon les modalités fixées par le bâtonnier, sous l'autorité de ce dernier ou d'un avocat membre ou ancien membre du conseil de l'ordre, ou d'un avocat honoraire qu'il délègue.

Le délégué du bâtonnier peut être un membre de la juridiction disciplinaire mais il ne peut alors siéger dans les affaires dans lesquelles il est intervenu au stade de la conciliation.

Le texte de l'article 21 § II de la loi du 31 décembre 1971 modifié par la loi du 22 décembre 2021 mentionne « *le bâtonnier peut organiser une conciliation entre les parties, à laquelle prend part un avocat au moins.* »

S'agissant de *l'avocat qui prend part à la conciliation* les questions demeurent. S'agit-il de l'avocat du plaignant, insistant ainsi sur la faculté des parties d'être assistées dès la phase de conciliation d'un avocat, ou bien cet avocat est-il l'un des conciliateurs délégués, ou encore un témoin de la conciliation ? Les débats parlementaires n'éclairent pas sur les réponses à apporter à ces questions.

Il semble que le législateur ait eu l'idée, un moment, à l'instar d'autres professions réglementées d'instaurer une commission de conciliation, composée de personnes qualifiées, tiers à la profession, dont l'organisation de détail eut été prévue par les dispositions du décret d'application. Cette idée a été largement combattue par la profession tout au cours des débats parlementaires.

Le décret prévoit *in fine* la possibilité de délégation de l'autorité du bâtonnier, mais qu'à une seule personne, avocat de surcroît, membre ou ancien membre du conseil de l'ordre, ou d'un avocat honoraire.

En outre, la convocation aux fins de conciliation adressée aux parties leur indique qu'elles peuvent être assistées d'un avocat.

L'exercice de cette faculté de délégation de l'autorité du bâtonnier dans la phase de conciliation, plus qu'une simple recommandation pratique, apparaît indispensable, pour éviter toute confusion des rôles au regard des principes de procédure, préserver l'autorité du bâtonnier, et son impartialité même subjective.

Le bâtonnier, demeure autorité de poursuite disciplinaire, il décide des suites à donner à la réclamation, y compris en décidant de saisir la juridiction disciplinaire en l'absence de conciliation.

Lors des débats parlementaires il avait été proposé au législateur que le Bâtonnier délègue systématiquement la conciliation, en proposant de modifier le projet texte comme suit pour plus de clarté : « *Le Bâtonnier peut organiser une conciliation qu'il délègue en ce cas, à au moins un avocat* ».

Cette proposition n'a pas été acceptée.

Il n'en demeure pas moins que le bâtonnier doit, selon nous, déléguer l'organisation de la conciliation.

Enfin, en raison du principe de confidentialité de la conciliation, il est recommandé dans un souci de transparence et de loyauté, d'aviser les parties dès le stade de la convocation en conciliation, que les constatations et les déclarations recueillies au cours de la conciliation ne peuvent être ni produites ni invoquées dans la suite de la procédure ni, en tout état de cause, dans une quelconque autre procédure.

4.2.4 Les délais

L'organisation de la conciliation intervient dans un délai de 3 mois à compter de la réception de la réclamation formulée à l'encontre d'un avocat ; le bâtonnier convoque les parties, par tout moyen, 10 jours avant la date de la séance de conciliation sauf à ce que les parties aient consenti à un délai plus court.

Il s'agit là des seuls délais indicatifs donnés pour l'organisation de la conciliation par le décret dans la procédure nouvelle de traitement des réclamations.

Le décret n'a pas prévu de sanction du non-respect de ces délais, suivant par exemple régime de la demande est réputée rejetée (D. n° 91-1197, 27 nov.1991, art. 195 modifié) ; on renvoie aux règles de procédure civile quant à la validité de la conciliation.

4.2.5 Le résultat de la conciliation

a) L'existence d'une conciliation

En cas de conciliation, un procès-verbal est établi. Le procès-verbal est signé par l'avocat mis en cause, l'auteur de la réclamation et le bâtonnier ou son délégué à la conciliation. Un exemplaire du procès-verbal est remis à chacun des signataires.

Cet écrit est requis *ad probationem*, il est nécessaire pour prouver l'existence de la conciliation, il ne peut y avoir de conciliation tacite.

b) Les effets d'une conciliation

Il n'est pas possible ici de revenir sur le concept processuel de conciliation, et l'on renvoie de nouveau aux règles de procédure civile ainsi qu'à la doctrine.

En revanche les effets juridiques attachés à la conciliation sont a priori, ceux classiquement attachés au règlement conventionnel d'un litige :

- La force obligatoire, corrélée par la responsabilité contractuelle, et le cas échéant l'exécution forcée des engagements pris ;
- L'effet extinctif, la renonciation de l'auteur de la réclamation à saisir la juridiction disciplinaire ;
- L'effet déclaratif, la conciliation éteint seulement le droit d'agir en justice qui existait ;
- L'effet relatif, la conciliation est opposable seulement aux parties, mêmes si la situation, le fait juridique créé par la conciliation s'imposera aux tiers.

Lorsqu'elle est passée en matière disciplinaire, elle n'empêchera pas l'action du procureur général

c) L'absence de conciliation

Le bâtonnier ou son délégué atteste de l'absence de conciliation.

Il est recommandé au délégué du bâtonnier d'établir un écrit, une attestation d'absence de conciliation.

Il peut aussi s'agir d'un procès-verbal de non-conciliation, signé par chacune des parties présentes ou représentées.

Les constatations et les déclarations recueillies au cours de la conciliation ne peuvent être ni produites ni invoquées dans la suite de la procédure ni, en tout état de cause, dans une quelconque autre procédure.

Le bâtonnier peut décider de classer la réclamation, de l'instruire, de saisir la juridiction disciplinaire.

Le bâtonnier informe selon les dispositions réglementaires l'auteur de la réclamation des suites qu'il entend donner à celle-ci (Art. 186-4 nouv.).

Il informe naturellement l'avocat mis en cause.

5- L'INFORMATION PAR LE BÂTONNIER SUR LES SUITES DONNÉES À LA RÉCLAMATION

5.1 Le texte

Section IV : Information sur les suites données à la réclamation :

Article 186-4 (nouveau)

« Sauf signature du procès-verbal mentionné au cinquième alinéa de l'article 186-3, le bâtonnier informe par tout moyen l'auteur de la réclamation des suites qu'il entend donner à celle-ci. Le cas échéant, il lui fait connaître les raisons pour lesquelles il n'entend pas engager une procédure disciplinaire. Dans cette hypothèse, il précise que l'auteur de la réclamation dispose de la possibilité d'en saisir le procureur général de la cour d'appel ou de saisir directement la juridiction disciplinaire. »

5.2 Commentaires du texte

La décision sur les suites données à la réclamation est une prérogative du bâtonnier. Le bâtonnier en informe par tout moyen l'auteur de la réclamation, sans condition de forme ou de délai.

Le bâtonnier reste maître de l'issue de la nouvelle procédure d'instruction des réclamations formulées à l'encontre d'un avocat.

Le cas échéant, il fait connaître à l'auteur de la réclamation, les raisons pour lesquelles il n'entend pas engager une procédure disciplinaire.

La décision de classement du bâtonnier doit être motivée.

La notification de la décision de classement du bâtonnier précise à l'auteur de la réclamation qu'il dispose de la possibilité d'en saisir le procureur général de la cour d'appel, ou de saisir directement la juridiction disciplinaire. Quoique le texte ne le précise pas, il est recommandé pour assurer une information effective des droits du réclamant, de préciser dans le courrier de notification, l'adresse du procureur général et celle du conseil régional de discipline du ressort de la cour.

Cette notification de classement ne fait courir aucun délai de prescription ou de forclusion.

Si même le texte ne le mentionne pas, la décision du bâtonnier et sa motivation sur les suites données à la réclamation, quelles qu'elles soient sont à l'évidence portées à la connaissance de l'avocat mis en cause.



DEUXIÈME PARTIE

L'instance disciplinaire

L'instance disciplinaire connaît deux des nouveautés essentielles issues de la réforme.

En effet, première nouveauté, la saisine du conseil régional de discipline (1. b) est désormais ouverte à l'auteur de la réclamation, outre le procureur général et le bâtonnier.

L'instruction de l'affaire (2) se trouve également modifiée, le président du conseil régional de discipline étant désormais chargé de saisir le conseil de l'ordre afin de désigner un rapporteur, au lieu du bâtonnier. Les délais de procédure sont allongés.

Enfin, deuxième nouveauté essentielle, l'audience disciplinaire (3) est profondément transformée par l'arrivée de l'échevinage, tant en première instance qu'en appel.

1- LE CONSEIL RÉGIONAL DE DISCIPLINE

1.a La constitution du Conseil régional de discipline

1.a.1 Les textes

Loi du 31 décembre 1971 :

Article 22

« Un conseil de discipline institué dans le ressort de chaque cour d'appel connaît des infractions et fautes commises par les avocats relevant des barreaux qui s'y trouvent établis.

Toutefois, le Conseil de l'ordre du barreau de Paris siégeant comme conseil de discipline connaît des infractions et fautes commises par les avocats qui y sont inscrits.

L'instance disciplinaire compétente en application des alinéas qui précèdent connaît également des infractions et fautes commises par un ancien avocat, dès lors qu'à l'époque des faits il était inscrit au tableau ou sur la liste des avocats honoraires de l'un des barreaux établis dans le ressort de l'instance disciplinaire. »

Article 22-1

« Le conseil de discipline mentionné au premier alinéa de l'article 22 est une juridiction composée de représentants des conseils de l'ordre du ressort de la cour d'appel. Aucun conseil de l'ordre ne peut désigner plus de la moitié des membres du conseil de discipline et chaque conseil de l'ordre désigne au moins un représentant. Des membres suppléants sont nommés dans les mêmes conditions.

Peuvent être désignés les anciens bâtonniers, les membres des conseils de l'ordre autres que le bâtonnier en exercice et les anciens membres des conseils de l'ordre ayant quitté leur fonction depuis moins de huit ans.

Le conseil de discipline élit son président parmi ses membres.

Les délibérations des conseils de l'ordre prises en application du premier alinéa et l'élection du président du conseil de discipline peuvent être déferées à la cour d'appel.

Le conseil de discipline siège en formation d'au moins cinq membres délibérant en nombre impair. Il peut constituer plusieurs formations, lorsque le nombre des avocats dans le ressort de la cour d'appel excède cinq cents.

La formation restreinte peut renvoyer l'examen de l'affaire à la formation plénière.

Un décret en Conseil d'Etat fixe les conditions d'application du présent article. »

Décret du 27 novembre 1991 :

Article 180

« Sauf à Paris, le conseil de discipline est constitué dans les conditions fixées ci-après.

Après chaque renouvellement prévu à l'article 15 de la loi du 31 décembre 1971 susvisée, le conseil de l'ordre désigne pour siéger au conseil de discipline :

Un membre titulaire et un membre suppléant dans les barreaux où le nombre des avocats disposant du droit de vote est de huit à quarante-neuf ;

Deux membres titulaires et deux membres suppléants dans les barreaux où le nombre des avocats disposant du droit de vote est de cinquante à quatre-vingt-dix-neuf ;

Trois membres titulaires et trois membres suppléants dans les barreaux où le nombre des avocats disposant du droit de vote est de cent à deux cents.

Toutefois, lorsqu'il existe seulement deux barreaux dans le ressort de la cour d'appel, chaque conseil de l'ordre désigne au moins trois membres titulaires et trois membres suppléants du conseil de discipline.

Dans les barreaux où le nombre d'avocats est inférieur à huit, l'assemblée générale désigne un membre titulaire et un membre suppléant. La désignation a lieu au cours du dernier trimestre de l'année civile.

Chaque barreau réunissant plus de deux cents avocats disposant du droit de vote désigne un représentant supplémentaire et son suppléant par tranche de deux cents, sous réserve que les membres de ce barreau ne composent pas plus de la moitié du conseil de discipline de la cour d'appel.

Les avocats disposant du droit de vote sont ceux qui sont inscrits au barreau au 1er septembre précédant le renouvellement du conseil de l'ordre.

Les désignations ont lieu avant le 1er janvier qui suit le renouvellement annuel du conseil de l'ordre. »

Article 181

« Lorsque, dans le ressort de la cour d'appel, le nombre des avocats disposant du droit de vote excède cinq cents, le conseil de discipline peut constituer une formation supplémentaire par tranche de cinq cents avocats.

Le président du conseil de discipline, et, à Paris, le bâtonnier doyen, membre du conseil de l'ordre, et s'il est empêché, le plus ancien bâtonnier, membre du conseil de l'ordre, répartit les affaires entre les formations. »

Article 182

« Le conseil de discipline établit le règlement intérieur, fixe le nombre et la composition des formations et élit son président. Il en informe le procureur général dans un délai de huit jours. »

1.a.2 Commentaires des textes

- **Désignation et non élection des membres du Conseil Régional de Discipline**

La loi et le décret visent une désignation, pas une élection.

Chaque conseil de l'ordre est libre des modalités de désignation (cooptation, tirage au sort, élection, notamment).

Seule la désignation devra faire l'objet d'une mention au procès-verbal du conseil de l'ordre.

Ce procès-verbal devra uniquement faire état des noms des avocats désignés, sur le mode :

« En application des articles 22 et 22-1 de la loi du 31 décembre 1971 et de l'article 180 du décret du 27 novembre 1991, le Conseil de l'Ordre désigne pour siéger au Conseil régional de discipline en qualité de :

- *Membre(s) titulaire(s) : Me ...*
- *Membre (s) suppléant(s) : Me ... »*

Les modalités de désignation n'ont pas à figurer au procès-verbal.

Il s'agit d'éviter un recours contre une élection.

La désignation doit être notifiée au Procureur général.

Le procès-verbal devra également faire l'objet d'une notification aux avocats du barreau, afin de faire courir les délais de recours de deux mois résultant de l'article 19 al. 2 de la loi du 31 décembre 1971 et des articles 15 et 16 du décret du 27 novembre 1991. Une notification par voie électronique est la plus indiquée.

- **Calcul des tranches pour déterminer le nombre de membres du Conseil régional de discipline**

L'article 180 du décret fait varier le nombre de membres du Conseil régional de discipline désignés par chaque barreau en fonction de ses effectifs.

L'appréciation intervient après chaque renouvellement prévu à l'article 15 de la loi du 31 décembre 1971.

Pour les barreaux de plus de 100 membres, le calcul s'opère par tranche entamée et non par tranche complète (Cass. 1ere civ., 10 nov. 2021, n° 20-11922). Il en résulte que dès qu'il atteint 100 avocats inscrits, un barreau désigne trois membres titulaires et trois membres suppléants. Il n'est pas nécessaire qu'il dépasse 200 inscrits pour ce faire.

- **Choix des désignations**

L'article 22-1 de la loi permet au conseil de l'Ordre de procéder à la désignation de membres du Conseil régional de discipline parmi les trois catégories d'avocats suivantes :

- Les membres du conseil de l'Ordre en exercice, ce qui exclut le bâtonnier (qui préside le conseil, sans en être membre) ;
- Les anciens bâtonniers, sans limitation quant à leur ancienneté ;
- Les anciens membres du conseil de l'Ordre ayant quitté leur fonction depuis moins de huit ans.

Il est utile de recourir aux deux dernières catégories. La complexité de la procédure peut justifier la désignation d'avocats expérimentés. D'autre part, la désignation du rapporteur prévu par l'article 188-3 du décret devra intervenir de manière impartiale.

Ceci signifie que lorsque le conseil de l'ordre délibère à cet effet, le bâtonnier et les membres du conseil de l'ordre membres du Conseil Régional de Discipline et de la formation de la cour en appel doivent quitter la salle, outre les membres du conseil de l'ordre qui pourraient être à l'origine de la plainte ou visés par celle-ci ; le procès-verbal devra en faire état. Une difficulté de constitution de quorum peut en résulter, notamment lorsque les effectifs du Conseil de l'Ordre sont peu nombreux. Pour pallier cette difficulté, la désignation d'anciens bâtonniers ou anciens membres du conseil de l'ordre depuis moins de huit ans est utile.

Il conviendra de veiller à désigner des avocats demeurant inscrits au tableau jusqu'à la fin de leur mandat. En effet, les avocats honoraires ne peuvent siéger au Conseil Régional de Discipline, ni dans la formation disciplinaire de la cour en appel. Si un titulaire ne peut plus siéger pour cette raison, il est remplacé par un membre suppléant.

- **Qualification de juridiction**

La loi qualifie le Conseil Régional de Discipline de juridiction. Cette qualification a été retenue pour permettre la présidence par un magistrat de l'ordre judiciaire (voir ci-dessous). Ceci le fait ressortir du Code de l'organisation judiciaire. La question du greffe de la juridiction reste ouverte.

- **Règlement intérieur**

Il est pertinent que le Conseil Régional de Discipline arrête son règlement intérieur afin de prévoir ses modalités pratiques de fonctionnement, notamment l'élection du président, la composition et la présidence des formations restreintes, le secrétariat, le budget, l'échange des écritures et pièces devant lui.

- **Contentieux sur la composition**

Il advient assez fréquemment que des avocats poursuivis soulèvent des moyens de nullité relatifs à la composition du conseil de discipline.

Ce contentieux peut commencer par la contestation de l'élection du bâtonnier, qui peut aboutir (Civ. 1ère, 24 oct. 2019, n° 18-10.553) ou échouer (Civ. 1ère, 11 mai 2017, n° 16-15.549, 16-60.115, JCP 2017, n° 695, note Landry et Villacèque).

La contestation peut également concerner l'élection du président du Conseil de discipline pour une même affaire (Civ. 1ère, 11 janv. 2017, n° 15-29.336).

La contestation sur la régularité du Conseil de discipline doit être formulée avant l'ouverture des débats pour être recevable (Civ. 1ère, 17 mars 2016, n° 15-13.966).

L'avocat qui conteste les élections doit le faire dans le mois de la publication de la composition du Conseil de discipline. Il a été jugé « qu'aucun texte ne prévoit de notification particulière et individualisée à chaque avocat ». La Cour relève la notification du procès-verbal d'élections au procureur général et l'information dans la lettre du barreau. Chaque avocat étant tenu d'avoir une adresse électronique par le R.I.N., il convient d'effectuer une notification individuelle. Le conseil de discipline étant régional, cette information devra être faite dans tous les barreaux qui le composent (CA Lyon, Aud. solen., 17 déc. 2019, RG n° 19/04038).

Concernant l'élection du président du Conseil régional de discipline, il convient de se référer au règlement intérieur du conseil de discipline. Tous les membres titulaires sont appelés à participer au vote. Si un membre titulaire est empêché, il convient qu'il en fasse part par écrit et mandate son suppléant.

Selon le règlement intérieur-type, généralement adopté en 2005, la moitié des membres doit être présente au moment du vote.

L'émargement doit être opéré avec la plus grande vigilance, en précisant le nom de l'avocat, son barreau, sa qualité de titulaire ou de suppléant et, dans ce cas, en joignant le mandat donné par le titulaire.

Ce procès-verbal sera notifié au procureur général et le nom du président élu pourra être communiqué aux avocats des différents barreaux du ressort par voie électronique.

Il convient à cet égard d'être vigilant sur le respect des règles posées par le RGPD.

Si une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) soulevait l'inconstitutionnalité du conseil de discipline, elle devrait être rejetée comme irrecevable, la question étant déjà jugée (Civ. 1^{ère}, 4 mai 2012, n° 12-40.017).

- **Formations restreintes**

Le conseil de discipline peut statuer en formation restreinte comportant au moins cinq membres. Il peut constituer plusieurs formations lorsque les avocats du ressort de la cour d'appel excèdent cinq cents au moins. Le conseil de discipline ne doit pas comporter plus de la moitié de ses membres qui appartiennent au même barreau (art. 22-1 de la loi du 31 décembre 1971). Cette règle ne s'applique pas à la formation restreinte (Civ. 1^{ère}, 10 juillet 2015, n° 14-15.402).

- **Quorum pour le vote**

Selon l'article 22-1, alinéa 5 de la loi du 31 décembre 1971 : « *Le conseil de discipline siège en formation d'au moins cinq membres délibérant en nombre impair.* »

Si la juridiction n'était pas composée en nombre impair, la cour d'appel ou la Cour de cassation annulerait la décision (CA Agen, 30 janvier 2019, RG n° 30/2019, cassée pour une autre cause par Civ. 1^{ère}, 25 mars 2020, n° 19-14.413).

1.b La saisine du Conseil régional de discipline

1.b.1 Les textes

Loi du 31 décembre 1971 :

Article 21 - II al. 3

« L'auteur de la réclamation et l'avocat mis en cause sont informés des suites réservées à la réclamation. En l'absence de conciliation, en cas d'échec de celle-ci ou en l'absence de poursuite disciplinaire, l'auteur de la réclamation est informé sans délai de la possibilité de saisir le procureur général près la cour d'appel de sa réclamation ou de saisir directement la juridiction disciplinaire ».

Article 23 al. 1

« L'instance disciplinaire compétente en application de l'article 22 est saisie par le procureur général près la cour d'appel dans le ressort de laquelle elle est instituée, par le bâtonnier dont relève l'avocat mis en cause ou par l'auteur de la réclamation. »

Décret du 27 novembre 1991 :

Article 188

« Dans les cas prévus à l'article 183, directement ou après enquête déontologique, la juridiction disciplinaire est saisie par requête du bâtonnier dont relève l'avocat mis en cause, du procureur général ou de l'auteur de la réclamation.

La requête contient, à peine de nullité, les mentions prescrites par l'article 57 du code de procédure civile. Elle est accompagnée des pièces justificatives.

Lorsqu'elle émane de l'auteur de la réclamation, elle contient, en outre, sous peine d'irrecevabilité, la réclamation préalable adressée au bâtonnier. »

Article 188-1

« Sous réserve des dispositions du troisième alinéa du présent article, le président de la juridiction disciplinaire saisit le conseil de l'ordre dont relève l'avocat poursuivi.

La requête et l'acte de saisine sont notifiés par le requérant à l'avocat poursuivi par tout moyen conférant date certaine à sa réception. Copies en sont adressées par le secrétariat de la juridiction au bâtonnier et au procureur général lorsqu'ils ne sont pas requérants.

Toutefois le président peut, sans tenir d'audience et avant saisine du conseil de l'ordre, rejeter par ordonnance motivée la requête de l'auteur de la réclamation s'il l'estime irrecevable, manifestement infondée ou si elle n'est pas assortie des précisions permettant d'en apprécier le bien-fondé. Dans ce cas, l'ordonnance est notifiée par tout moyen conférant date certaine à sa réception au requérant. Copie en est communiquée par le secrétariat de la juridiction à l'avocat poursuivi, au bâtonnier dont il relève et au procureur général. »

Article 188-2

« L'ordonnance de rejet peut être déférée à la cour d'appel. Le recours devant la cour d'appel est formé, instruit et jugé selon les règles applicables en matière contentieuse à la procédure avec représentation obligatoire sous réserve des dispositions suivantes.

Le recours est formé dans le délai de quinze jours à compter du jour de la notification de la décision.

La décision de la cour d'appel est notifiée par le greffe à l'auteur de la réclamation par tout moyen conférant date certaine à sa réception. Copie de la décision est communiquée à l'avocat poursuivi et au bâtonnier dont il relève.

Dans le cas où l'ordonnance de rejet est infirmée, le greffe communique la décision à l'avocat poursuivi, et au conseil de l'ordre dont il relève aux fins de désignation d'un rapporteur. Copie de la décision est communiquée au bâtonnier et au procureur général. »

1.b.2 Commentaires

a) Saisine par les autorités de poursuite

Les autorités de poursuite habituelles sont le Procureur général et le bâtonnier. La majeure partie des saisines émane des bâtonniers. Les saisines par le parquet général ne constituent que quelques cas par an, fréquemment dans des dossiers médiatiques, notamment en lien avec des incidents d'audience.

Le bâtonnier ne peut pas être récusé comme le serait un juge : « *le bâtonnier de l'ordre, qui a qualité d'autorité de poursuite, ne peut être récusé* » (Civ. 2^e, 28 septembre 2017, n° 16-17583).

- **Information de l'autre autorité**

Sous l'empire de l'ancien article 188 du décret du 27 novembre 1991, chaque autorité de poursuite devait informer l'autre quand elle prenait l'initiative de l'action disciplinaire.

L'omission d'information au bâtonnier par le procureur général a entraîné la nullité de la poursuite (Civ. 1^{ère}, 17 févr. 2011, n° 10-30.334, JCP 2011, 468, note 17, obs. Pillet). Les juges ont estimé que la notification au bâtonnier aurait permis à celui-ci d'intervenir auprès de son confrère et peut-être d'interrompre les poursuites. Ceci causait un grief à l'avocat poursuivi.

Le nouveau texte de l'article 188 a supprimé la phrase « *Il en informe au préalable l'autorité qui n'est pas à l'initiative de l'action disciplinaire* ».

L'article 188-1 al. 2 nouveau du décret du 27 novembre 1991 fait désormais peser la charge de la diffusion de l'information sur le secrétariat de la juridiction, explicitement lorsque la requête émane de l'auteur de la réclamation. Dans ce cas, le secrétariat doit adresser copie de la requête et de l'acte de saisine au procureur général et au bâtonnier.

Par contre, rien n'est explicitement prévu lorsque le requérant est le procureur général ou le bâtonnier. Le respect du contradictoire à l'égard de l'ensemble des parties peut conduire à estimer, en application des articles 15 et 16 du Code de procédure civile, que Procureur général et bâtonnier doivent être informés de la requête déposée par l'autre autorité. Il convient donc qu'ils y procèdent, le cas échéant sur invitation de la juridiction disciplinaire s'ils n'y ont pas satisfait spontanément. Toutefois, en l'absence de disposition explicite, à la différence du texte ancien, il n'est pas certain que l'omission d'information cause un grief à l'avocat poursuivi.

- **Saisine par requête**

Le texte ancien indiquait que l'acte de saisine doit être « motivé ». Il convenait donc que les faits soient suffisamment détaillés et que soit mentionné avec précision en quoi ils étaient

susceptibles d'être réprimés par le droit disciplinaire comme manquements aux obligations déontologiques (loi du 31 décembre 1971, décret du 27 novembre 1991, décret du 12 juillet 2015, RIN, règlement intérieur du Barreau), en visant précisément le texte et la disposition applicables.

L'article 188 nouveau prévoit que la saisine intervient par requête :

« La requête contient, à peine de nullité, les mentions prescrites par l'article 57 du code de procédure civile. Elle est accompagnée des pièces justificatives.

L'article 57 du Code de procédure civile prévoit que :

« Lorsqu'elle est formée par le demandeur, la requête saisit la juridiction sans que son adversaire en ait été préalablement informé. Lorsqu'elle est remise ou adressée conjointement par les parties, elle soumet au juge leurs prétentions respectives, les points sur lesquels elles sont en désaccord ainsi que leurs moyens respectifs.

Elle contient, outre les mentions énoncées à l'article 54, également à peine de nullité :

-lorsqu'elle est formée par une seule partie, l'indication des nom, prénoms et domicile de la personne contre laquelle la demande est formée ou s'il s'agit d'une personne morale, de sa dénomination et de son siège social ;

-dans tous les cas, l'indication des pièces sur lesquelles la demande est fondée.

Elle est datée et signée. »

L'article 54 du Code de procédure civile, auquel se réfère l'article 57, prévoit que :

« La demande initiale est formée par assignation ou par requête remise ou adressée au greffe de la juridiction. La requête peut être formée conjointement par les parties.

A peine de nullité, la demande initiale mentionne :

1° L'indication de la juridiction devant laquelle la demande est portée ;

2° L'objet de la demande ;

3° a) Pour les personnes physiques, les nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance de chacun des demandeurs ;

b) Pour les personnes morales, leur forme, leur dénomination, leur siège social et l'organe qui les représente légalement ;

4° Le cas échéant, les mentions relatives à la désignation des immeubles exigées pour la publication au fichier immobilier ;

5° Lorsqu'elle doit être précédée d'une tentative de conciliation, de médiation ou de

procédure participative, les diligences entreprises en vue d'une résolution amiable du litige ou la justification de la dispense d'une telle tentative. »

L'obligation de faire figurer dans la requête l'objet de la demande, ce qui peut être analysé comme les prétentions et les moyens du requérant, rejoint l'obligation ancienne d'une motivation en fait et en droit, la plus précise possible.

Les pièces justificatives doivent être jointes à la requête, selon bordereau.

Une bonne pratique consiste à viser dans le corps de la requête chaque pièce avec son numéro, chaque fois que le développement de l'argumentation le rend opportun.

b) Saisine par l'auteur de la réclamation

La loi conçoit la saisine directe par l'auteur de la réclamation comme un droit nouveau ouvert au justiciable, présenté comme de nature à lutter contre la tentation de l'entre-soi des professionnels. Une telle appréhension était contestée par la profession d'avocat, qui faisait valoir que le Parquet général avait pour mission d'éviter l'entre-soi. Il en résulte un manque de conception pratique, qui suscite des difficultés de mise en œuvre.

- La requête

• Dispositions communes

Ce qui vient d'être dit au sujet de la requête est applicable à celle présentée par l'auteur de la réclamation.

Le formalisme accru du nouveau texte a pour objet d'écartier, à la mesure du possible, les prétentions fantaisistes, dénuées d'articulation factuelle ou de fondement textuel.

Bien que la représentation obligatoire – qui limiterait ce risque – ne soit pas prévue, il est manifeste qu'elle est présente à l'esprit des rédacteurs du texte. Ceux-ci l'ont rendue obligatoire s'agissant de l'appel de l'ordonnance du président du Conseil régional de discipline, dont il sera question ci-dessous.

• Réclamation préalable au bâtonnier obligatoirement jointe

Il existe une spécificité lorsque la saisine émane de l'auteur de la réclamation ; elle doit, à peine d'irrecevabilité, être accompagnée de la requête initiale adressée au bâtonnier, prévue par l'article 186-1 du décret (pour rappel, celui-ci prévoit :

« Toute réclamation formulée à l'encontre d'un avocat doit, au préalable, être adressée au bâtonnier.

Si elle émane d'une personne physique, la réclamation mentionne ses nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance.

Si elle émane d'une personne morale, la réclamation mentionne sa forme, sa dénomination, son siège social et l'organe qui la représente légalement.

Toute réclamation est datée et comporte les nom, prénoms et adresse de l'avocat mis en cause, et les faits à l'origine de la réclamation. Elle est accompagnée de toute pièce utile à son examen. Elle porte la signature de son auteur.

Elle est adressée par tout moyen conférant date certaine à sa réception. »).

Selon l'article 186-4 du décret, le bâtonnier doit répondre de façon motivée à cette réclamation.

L'article 188 nouveau du décret ne prévoit pas que la réponse du bâtonnier soit jointe à la requête de l'auteur de la réclamation.

Néanmoins, dans le cadre des attributions qui lui sont reconnues au stade de l'examen de la recevabilité de la requête, le président du Conseil régional de discipline doit, afin de s'assurer que l'on se trouve effectivement dans un des cas où le plaignant peut agir directement (*en l'absence de conciliation, en cas d'échec de celle-ci ou en l'absence de poursuite disciplinaire*), lui demander communiquer la décision du bâtonnier prise en application de l'article 186-4.

Une bonne pratique consistera donc à joindre systématiquement cette décision à la requête de l'auteur de la réclamation et à préciser les raisons pour lesquelles la décision du bâtonnier n'apparaît pas satisfaisante, tant en droit qu'en fait.

- Le « filtre »

Les bâtonniers et les présidents de Conseil régional de discipline ont exprimé la crainte, fondée sur une expérience quasi-systématique, que des personnes quérulentes processuelles ne saisissent la juridiction sans fondement, ni en droit, ni en fait.

La faiblesse des moyens des Conseils régionaux de discipline pourrait par ce biais se traduire par une thrombose de l'institution.

Afin de limiter ce risque, un filtrage des requêtes a été prévu, avec possibilité de recours.

- **Rejet de la requête sans audience**

Auteur de l'ordonnance :

Il s'agit du président de la juridiction, à savoir l'avocat élu par les membres du Conseil régional de discipline.

Le magistrat président de la formation de jugement ne dispose pas de cette attribution.

Moment de l'examen :

L'ordonnance peut être prononcée après le dépôt de la requête, avant la saisine du conseil de l'Ordre par le Président du conseil de discipline afin qu'un rapporteur soit désigné.

Comme indiqué plus haut, on peut recommander pour assurer l'effectivité du recours que la décision du bâtonnier mentionne l'adresse du conseil régional de discipline que l'auteur de la réclamation peut directement saisir.

En effet, le texte n'indique pas quel est le secrétariat de la juridiction qui doit recevoir la requête (services d'un ordre, de quel ordre, cabinet du président, prestataire privé, greffe constitué spécifiquement... ?).

Le texte n'indique pas non plus le délai dans lequel l'ordonnance doit être prononcée après le dépôt de la requête. Le décret n'organise pas ce qui se rapporte au point de départ d'un délai. On peut donc s'interroger sur les conséquences d'une requête qui ne recevrait aucune réponse, faute pour le texte de prévoir qui doit la recevoir et assurer sa notification. En l'état, il n'est pas prévu que l'absence de réponse sous tel délai vaille décision de rejet, ce qui permettrait l'exercice d'une voie de recours. L'article 195 du décret prévoit que l'absence de décision du conseil dans les 12 mois de la désignation du rapporteur vaut décision de rejet. L'article 188-1 ne prévoit rien dans le cas où le président du conseil de discipline ne saisirait pas le conseil de l'ordre aux fins de désignation d'un rapporteur.

Conditions de l'examen :

L'ordonnance peut être prononcée sans audience.

La logique du filtrage peut conduire à rejeter immédiatement les requêtes posant difficulté.

Toutefois, s'il l'estime opportun, pour éviter un recours ou une succession de requêtes, il n'est pas exclu que le président puisse procéder à une forme de mise en état de la réclamation (l'auteur de la réclamation peut en effet présenter la requête autant de fois qu'il le souhaite).

Le Président dispose ainsi de la possibilité d'interroger l'auteur de la réclamation afin que sa requête soit complétée, soit pour préciser le fondement de la poursuite, soit pour produire des pièces manquantes, soit tout autre élément lui permettant de fonder son appréciation.

Dans la logique d'une procédure sans audience, ces interrogations devront être écrites.

Il conviendra d'indiquer explicitement un délai de réponse à l'auteur de la réclamation, par exemple 15 jours, en lui précisant qu'au-delà de ce délai une ordonnance sera prononcée sans nouvel avis.

Contenu de l'ordonnance :

L'ordonnance doit être motivée. Un appel étant possible, la motivation doit être précise, en fait et en droit.

Le rejet de la requête peut être fondé, exclusivement, sur trois éléments :

- L'irrecevabilité :

Deux points sont visés.

Il peut s'agir des conditions de forme des dispositions des articles 57, et par renvoi de celui-ci, 54 du Code de procédure civile.

Il peut également s'agir de la fourniture, à l'appui de la requête, de la réclamation initiale au bâtonnier, qui constitue pour l'auteur de la réclamation une condition de recevabilité spécifique. Il convient en effet que le Conseil de discipline ne soit pas saisi avant que le bâtonnier ne l'ait été, et avant qu'il n'ait statué. L'intervention du bâtonnier est un préalable nécessaire. Il semble donc que si le délai de 3 mois donné au bâtonnier par l'article 186-3 du décret n'est pas écoulé, le président du conseil régional de discipline puisse rejeter la requête comme irrecevable. Le non-respect de ce délai causerait en effet grief à l'avocat visé par la réclamation.

- Le caractère manifestement mal-fondé

L'absence de fondement peut s'apprécier au niveau du droit ou des faits. Ce pourra être le cas si aucun texte n'est visé ou si aucune pièce n'est produite, ou aucune pièce en rapport avec les griefs visés dans la requête. L'analyse doit porter sur chacun des griefs mentionnés dans la requête. Elle doit être opérée de façon circonstanciée et non pas globalement.

Le défaut de fondement doit être manifeste, évident, ne pas prêter à discussion. A défaut, il appartiendra à la juridiction de trancher.

- L'absence de précision permettant d'apprécier le bien-fondé

Cette rédaction semble destinée à couvrir les hypothèses dans lesquelles une requête serait rédigée de façon particulièrement confuse, notamment si son auteur ne paraît pas disposer de toutes ses facultés.

Notification de l'ordonnance :

A l'égard du requérant, la notification de la requête intervient par tout moyen conférant date certaine à sa réception. Cette formulation vise le classique courrier recommandé avec accusé de réception, la signification par voie d'huissier ou une notification numérique présentant les mêmes effets quant à la date certaine.

Une copie de l'ordonnance est adressée à l'avocat poursuivi, au bâtonnier et au procureur général, sans précision quant aux modalités de communication, ce qui semble indiquer que la date certaine n'est pas requise.

La notification pose la question de l'organisation du secrétariat ou du greffe de la juridiction, dont le texte ne dit rien.

- **Appel de l'ordonnance de rejet**

Juridiction compétente :

L'ordonnance peut être déférée à la cour d'appel dont relève le Conseil régional de discipline, au greffe de celle-ci. Le premier président de la cour d'appel n'a pas de compétence à ce niveau.

Forme de l'appel :

L'appel est formé, instruit et jugé selon les règles applicables en matière contentieuse à la procédure avec représentation obligatoire, sauf les exceptions prévues par le texte.

La formalisation du recours est ici maximale, pour limiter les contestations fantaisistes. L'appel en matière contentieuse est complexe. Il a manifestement été retenu par une volonté dissuasive, comme un filtre encore plus marqué.

Il faut supposer que l'avocat intervenant pour former appel pourra bénéficier de l'aide juridictionnelle, a priori dans les conditions d'un appel civil avec représentation obligatoire.

Le texte prévoit que l'appel soit instruit et jugé comme en matière contentieuse. L'expression semble se rapporter aux articles 899 à 949 du Code de procédure civile. L'article 902 CPC prévoit que le greffe informe les intimés de la déclaration d'appel. Or le texte du décret n'indique pas qui est l'intimé, étant observé qu'il n'existe qu'une seule partie en première instance. On peut supposer qu'il ne s'agit pas du président du Conseil de discipline. Il s'agirait plus probablement de l'avocat visé par la plainte. Habituellement en matière disciplinaire, le bâtonnier est convoqué afin d'être entendu par la cour. Il serait cohérent qu'il le soit ici également.

Les rédacteurs ont voulu écarter l'accusation « d'entre soi », mais l'absence de discussion avec les instances de la profession aboutit, là également, à une confusion et une difficulté certaine de mise en œuvre.

Délai de recours :

Par exception au principe en matière de représentation obligatoire, le délai de recours est ramené à 15 jours, à compter de la notification de la décision.

Il s'agit là aussi de limiter les recours.

Lorsque l'avocat devant inscrire le recours intervient à l'aide juridictionnelle, cela peut poser difficulté, au vu des délais de réponse du Bureau d'aide juridictionnelle.

Notification de la décision :

La décision de la cour d'appel est notifiée par le greffe à l'auteur de la réclamation par tout moyen conférant date certaine à sa réception (courrier postal par LRAR, signification par voie d'huissier ou par voie électronique conférant date certaine). Cette notification fait courir le délai de pourvoi en cassation de deux mois.

Copie de la décision est communiquée à l'avocat poursuivi et au bâtonnier dont il relève. La question se pose de la possibilité pour l'avocat poursuivi ou le bâtonnier d'inscrire un pourvoi en cassation. La réponse à cette question est liée au point de savoir si l'on considère qu'ils sont intimés devant la cour.

Seulement dans le cas où l'ordonnance de rejet est infirmée, le greffe communique la décision à l'avocat poursuivi, et au conseil de l'ordre dont il relève aux fins de désignation d'un rapporteur. Copie de la décision est communiquée au bâtonnier et au procureur général.

2- L'INSTRUCTION DE L'AFFAIRE

2.a La désignation du rapporteur

2.a.1 Texte

Loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971

Art.23 alinéa 4 modifié

« L'instance disciplinaire statue par décision motivée, après instruction contradictoire. Le conseil de l'ordre dont relève l'avocat poursuivi désigne l'un de ses membres pour procéder à l'instruction contradictoire de l'affaire. Ce dernier, s'il est membre titulaire ou suppléant de l'instance disciplinaire, ne peut siéger au sein de la formation de jugement réunie pour la même affaire. »

Décret du 27 novembre 1991

Article 188- 1 nouveau alinéa 1

« Sous réserve des dispositions du troisième alinéa du présent article, le président de la juridiction disciplinaire saisit le conseil de l'ordre dont relève l'avocat poursuivi. »

Article 188-2 dernier alinéa

« Dans le cas où l'ordonnance de rejet est infirmée, le greffe communique la décision à l'avocat poursuivi, et au conseil de l'ordre dont il relève aux fins de désignation d'un rapporteur. Copie de la décision est communiquée au bâtonnier et au procureur général. »

Article 188-3 nouveau :

« Le conseil de l'ordre désigne, dans le délai d'un mois à compter de la saisine du président de la juridiction disciplinaire ou de la décision de la cour d'appel mentionnée au dernier alinéa de l'article 188-2, un de ses membres, en qualité de rapporteur, pour procéder à l'instruction de l'affaire.

A défaut de désignation d'un rapporteur par le conseil de l'ordre, l'autorité qui a engagé l'action disciplinaire ou le procureur général en cas de saisine directe de la juridiction disciplinaire par l'auteur de la réclamation, saisit le premier président de la cour d'appel qui procède alors à cette désignation parmi les membres du conseil de l'ordre. »

2.a.2 Commentaires

L'instance disciplinaire statue par décision motivée, *de lege* après instruction

contradictoire qui s'avère donc obligatoire, peu important l'existence par ailleurs d'un rapport d'enquête déontologique.

En revanche, à propos du recours contre une décision implicite de rejet de la demande le conseil de discipline n'ayant pas statué dans les délais, la Cour de cassation a déjà jugé ce qui suit :

« Mais attendu que, si, selon l'article 188 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, le conseil de l'ordre désigne un rapporteur, qui a pour mission de procéder à une instruction objective et contradictoire de l'affaire et d'établir un rapport avant la comparution de l'avocat poursuivi devant le conseil de discipline, cette exigence n'est pas requise, lorsque l'autorité poursuivante, constatant que le conseil de discipline n'a pas statué dans le délai imparti, saisit la cour d'appel d'un recours contre la décision implicite de rejet, dans les conditions édictées par l'article 195 du même décret ; qu'après avoir constaté que le conseil de l'ordre des avocats au barreau de Périgueux avait désigné deux rapporteurs, qui ont été récusés par Mme Y...-X..., et que le bâtonnier avait saisi le premier président de la cour d'appel de Bordeaux aux fins de désignation d'un rapporteur conformément à l'article 188, alinéa 5, du décret précité, laquelle n'était pas intervenue dans un délai permettant au conseil de discipline de statuer dans les huit mois suivant sa saisine, la cour d'appel a exactement décidé qu'elle pouvait se prononcer sur les poursuites disciplinaires, malgré l'absence d'un rapport d'instruction, en tenant compte des éléments d'investigation versés aux débats, résultant notamment de la procédure pénale ; que le moyen, inopérant en ses deux dernières branches qui critiquent des motifs surabondants, ne peut être accueilli pour le surplus ; » (Civ. civile 1, 6 septembre 2017, 16-13.624).

La désignation du rapporteur par le conseil de l'ordre dont relève l'avocat poursuivi, doit désormais intervenir dans un délai d'un mois à compter de sa saisine par le président de la juridiction disciplinaire ou de la notification par le greffe de la cour d'appel de la décision ayant infirmé l'ordonnance de rejet de la requête de l'auteur de la réclamation.

A ce stade, le désistement de l'auteur de la réclamation serait sans effet, même « dans un souci d'apaisement » et l'instance se poursuit (Civ. 1ère, 16 déc. 2003, n° 03-13.353, 03-14.649, Bull. civ., I, n° 256 ; D. 2004, n° 2826). Aucune possibilité de classement n'existe au profit de l'autorité de poursuite.

Ce délai doit être impérativement respecté, ce qui peut contraindre à provoquer une réunion spéciale du conseil de l'ordre. Cela évitera :

- que le premier président cour d'appel, confrontée à une carence du conseil de l'ordre, ait à se substituer à celui-ci.
- que l'avocat poursuivi essaie de tirer argument d'une tardivité de la désignation pour invoquer une nullité, indiquant par exemple que cette désignation tardive a affecté les droits de la défense en retardant les autres étapes de la procédure.

Le conseil de l'ordre n'a pas à délibérer sur l'opportunité des poursuites, ou l'opportunité

de la désignation du rapporteur. Il est tenu d'un devoir de neutralité.

Dans un souci de neutralité et d'impartialité du conseil, il est nécessaire d'éviter que le bâtonnier assure la présidence du conseil de l'ordre chargé de délibérer sur la désignation du rapporteur. Cette présidence reviendra au bâtonnier le plus ancien dans l'ordre du tableau et, à défaut, mais il s'agit sans doute d'une hypothèse d'école, à l'avocat le plus ancien dans l'ordre du tableau.

Le conseil peut désigner un ou plusieurs rapporteurs dans les affaires les plus complexes.

Le ou les rapporteurs sont désignés parmi les membres du conseil de l'ordre dont relève l'avocat poursuivi. Ils doivent avoir la qualité de membre du conseil de l'ordre non seulement au moment de leur désignation, mais également au moment du dépôt du rapport (CA Angers, 25 février 2014). Au moment de sa désignation, le conseil de l'ordre aura donc soin d'intégrer cette exigence de présence au sein du conseil pour le rapporteur.

Dans le choix des rapporteurs, le conseil de l'ordre veille à ce qu'ils présentent toutes les garanties d'impartialité inhérente à leur fonction.

Celle-ci a reçu un éclairage particulier dans une espèce concernant un bâtonnier convaincu d'avoir bourré les urnes à son profit lors d'élections au Conseil de l'ordre, au moment où il quittait le bâtonnat (Civ. 1^{ère}, 2 avr. 2009, n° 08-12.246, Bull. Civ. I, n° 71 ; D. 2009, 1135, note Avena-Robardet ; D. 2009, 2011, note Roux ; D. 2009, Pan 2704, obs Blanchard ; JCP 2009, II, 10090, note Putman, Gaz. Pal. 17-18 juin 2009, note Douville et Rachel).

La Cour de cassation précise que « *l'exigence d'impartialité s'impose aux rapporteurs qui ont pour mission de procéder à une instruction objective et contradictoire de l'affaire et dont le rapport, obligatoire, est déterminant du sort ultérieurement réservé aux poursuites par la formation de jugement* ».

Dans le choix des rapporteurs le conseil de l'ordre pensera aussi à éviter de désigner des personnes qui seraient appelées à faire partie du conseil de discipline (Cass civ. 1^{ère}, 6 avril 2016, n° 15-17116), comme de la formation de jugement en appel.

Pour les mêmes raisons, les membres du conseil de l'ordre, membres du CRD ou de la formation de jugement en appel, doivent quitter la salle, outre les membres du conseil de l'ordre qui pourraient être à l'origine de la plainte ou visés par celle-ci.

Il est également prudent que le rapporteur, dont la désignation est envisagée lors des débats, s'abstienne de prendre part au vote.

Par précaution, le procès-verbal du conseil de l'ordre devra porter mention de ces précisions.

Spécialement lorsque les effectifs du conseil de l'ordre sont peu nombreux, cela peut rendre difficile l'obtention du quorum.

Il est donc opportun pour éviter cet écueil, de désigner en qualité de membres du conseil de discipline en priorité des anciens bâtonniers non-membres du conseil de l'ordre et des

anciens membres du conseil de l'ordre ayant quitté leur fonction depuis moins de huit ans (article 22-1 de la loi du 31 décembre 1971).

La désignation du rapporteur faite, l'avocat poursuivi peut-il la contester ? Dans l'affirmative sous quelles formes ?

Normalement, la décision est insusceptible d'appel car il s'agit d'un acte d'administration. L'appel sera alors recevable avec l'appel de la décision sur le fond. On trouve toutefois deux décisions divergentes (pour l'irrecevabilité de l'appel CA Agen, 8/11/2006 ; contra CA Colmar 29/11/2009).

La Cour de cassation a exercé sa fonction régulatrice en tranchant la divergence. La désignation du rapporteur, qualifiée d'acte d'administration, ne peut être frappée d'appel par l'avocat poursuivi qu'avec la décision qui statue sur le fond (Civ 1ère, 12 octobre 2016, n° 15-24.450 ; D. 2016, 271 ; D. 2017, 74, obs. Wickers).

En revanche, il est jugé que l'avocat poursuivi est en droit de solliciter la récusation du rapporteur désigné par le conseil de l'ordre (Civ.1ère 2 avril 2009 N° 08-12. 246). En l'absence de dispositions particulières, les règles de procédure de récusation du rapporteur, les conditions de fond et de fond sont celles du droit commun prévues aux articles 341 suivants du CPC.

Le rapporteur pressenti ou désigné, qui suppose en sa personne une cause de récusation ou estime en sa conscience devoir s'abstenir, doit refuser cette désignation.

2.b Les mesures d'instruction

2.b.1 Les textes

Décret du 27 novembre 1991

Article 189 modifié – « *Le rapporteur a pour mission de procéder à une instruction objective, impartiale et contradictoire de l'affaire. Il procède, à cette fin, à toute mesure d'instruction nécessaire.*

Le rapporteur peut entendre toute personne susceptible d'éclairer l'instruction. Dans le respect du principe du contradictoire, le rapporteur informe l'avocat poursuivi de l'audition éventuelle d'un tiers et l'invite à y assister.

L'avocat poursuivi peut demander à être entendu. Il peut se faire assister d'un conseil. Il est dressé procès-verbal de toute audition. Les procès-verbaux sont signés par la personne entendue et par le rapporteur.

Toute convocation est adressée à l'avocat poursuivi par tout moyen conférant date certaine à sa réception. »

Article 190 – « *Toutes les pièces constitutives du dossier disciplinaire, et notamment les rapports d'enquête et d'instruction, sont cotées et paraphées. Copie en est délivrée à l'avocat poursuivi sur sa demande.* »

2.b.2 Commentaires des textes

Le rapporteur est seul maître et décide de toutes mesures d'instruction qu'il estime nécessaire (demande de communication de pièces, audition du plaignant, audition de tiers, de l'avocat poursuivi, confrontation etc....).

Dans ce contexte, au visa de l'article 6 de la CEDH, du respect des droits de la défense et du principe du contradictoire, l'audition de l'avocat, bien que le texte la dise facultative, s'impose.

Toute convocation est adressée à l'avocat poursuivi par tout moyen conférant date certaine à sa réception.

Il est recommandé dans toute convocation de rappeler les droits propres de l'avocat mis en cause concernant : la demande de communication de toutes les pièces constitutives du dossier disciplinaire, cotées et paraphées, délivrées en copie sur sa demande, la faculté pour celui-ci d'être assisté d'un conseil qui ne peut qu'être un avocat, mais encore, le droit de garder le silence, de refuser de répondre aux questions, de faire toutes déclarations. Le droit disciplinaire est un droit répressif et le rapporteur veille au respect des droits du mis en cause qui n'est pas tenu d'un devoir de vérité.

Si le rapporteur veut entendre toute personne susceptible d'éclairer l'instruction, il le fait de manière contradictoire, et à tout stade ; l'avocat poursuivi doit être invité à assister à l'audition éventuelle d'un tiers.

Si l'auteur de la réclamation demande à être entendu, le rapporteur doit l'auditionner au risque de voir son impartialité remise en cause, son rapport vicié à défaut d'y répondre positivement. S'il y fait droit, l'audition doit être contradictoire, l'avocat poursuivi et son éventuel défenseur doivent être invités à assister à cette audition.

L'avocat peut solliciter du rapporteur toute mesure d'instruction qu'il estime utile à la défense de ses intérêts, telle que toute audition de tiers. Il remet au rapporteur toutes pièces utiles, lesquelles sont immédiatement cotées et paraphées jointes au rapport d'instruction.

Toute audition par le rapporteur fait l'objet d'un procès-verbal signé de la personne entendue et du rapporteur.

Si l'avocat poursuivi ne défère pas à une convocation du rapporteur celui-ci doit établir un procès-verbal de carence.

Sur la demande de communication par le rapporteur d'éléments d'un dossier pénal en cours ou déjà jugé, la Cour de cassation a jugé que l'ouverture d'une instance disciplinaire ne déroge pas à l'application des dispositions de l'article 11 du code de procédure pénale sur le

2.c Le rapport

2.c.1 Le texte

Décret du 27 novembre 1991 – article 191 modifié :

« Le rapporteur transmet le rapport d'instruction au président de la juridiction disciplinaire, et, à Paris, au bâtonnier doyen, membre du conseil de l'ordre, et s'il est empêché, au plus ancien bâtonnier, membre du conseil de l'ordre au plus tard dans les quatre mois de sa désignation. Ce délai peut, à la demande du rapporteur, être prorogé dans la limite de quatre mois par décision motivée du président de la juridiction disciplinaire ou, à Paris, du bâtonnier doyen, membre du conseil de l'ordre, et s'il est empêché, du plus ancien bâtonnier, membre du conseil de l'ordre. Cette décision est notifiée aux parties par tout moyen conférant date certaine à sa réception.

Copie en est adressée au bâtonnier et au procureur général si ce dernier a pris l'initiative de l'action disciplinaire.

La date de l'audience est fixée par le président de la juridiction disciplinaire et, à Paris, par le bâtonnier doyen, membre du conseil de l'ordre, et s'il est empêché, par le plus ancien bâtonnier, membre du conseil de l'ordre. »

2.c.2 Commentaires du texte

Conformément au texte, le rapport et ses annexes sont transmis par le rapporteur, au plus tard dans les quatre mois de sa désignation, au président du conseil de discipline, avec copie au bâtonnier, et au procureur général si celui-ci est à l'origine des poursuites.

Ce délai peut être prorogé dans la limite de quatre mois par décision motivée du président de la juridiction disciplinaire. Cette décision de prorogation est notifiée aux parties par tout moyen conférant date certaine à sa réception. Le délai prorogé est inclus dans le délai imparti à l'instance disciplinaire pour statuer.

Le contenu du rapport disciplinaire peut conduire à relever le manque d'impartialité du rapporteur. La cour de cassation a relevé que *« des témoignages indirects relayant de simples rumeurs ne constituaient pas une preuve suffisante pour établir la partialité du rapporteur »* (Civ. 1^{ère}, 12 juin 2012, n° 11-16.408, Bull. Civ. I, n° 128).

En revanche, si d'emblée le rapporteur indique *« je ne pense pas que tu sois poursuivi injustement »*, cet a priori entrainera la nullité du rapport quand la cour d'appel se fonde *« pour asseoir sa décision sur un rapport dont l'auteur avait donné son assentiment aux poursuites engagées, laissant ainsi douter de son impartialité »* (Civ. 1^{ère}, 4 mai 2012, n° 10-27.520).

Si le rapporteur, après un travail même impartial, conclut à la culpabilité de l'avocat poursuivi, le rapport mérite d'être annulé et s'opère alors une cassation sans renvoi (Civ. 1ère, 6 avril 2016, n° 15-17.116).

Si des pièces sont produites en cours d'instruction, le rapporteur les annexe au procès-verbal. Il n'a pas à se prononcer sur la régularité d'une demande de rejet d'une production. Celle-ci relève de la juridiction statuant au fond. Ainsi la Cour de cassation a été conduite à se prononcer en faveur du maintien dans la procédure de relevés d'indemnités journalières trouvés par un avocat sur l'ordinateur de son associée (Civ. 1ère, 16 oct. 2008, n° 07-11.810, Bull. Civ. I, n° 225).

De même, il n'a pas à se prononcer sur la régularité des pièces produites, même lorsqu'il y est invité par l'une des parties (CA Poitiers 21 juillet 2020, RG 20/00775).

Après avoir coté et paraphé les pièces, le rapporteur les annexe à son rapport. Toutes les pièces du dossier disciplinaire doivent être remises à l'avocat poursuivi s'il en fait la demande (décret du 27 nov. 1991, art. 190). Même si l'avocat demande les pièces au fur et à mesure de leur production, il y a lieu d'y faire droit.

Il s'en déduit que toutes les pièces et actes doivent impérativement non seulement être cotées, mais aussi paraphées au fur et à mesure de l'instruction, au risque à défaut d'être écartées et de vicier le rapport d'instruction.

Quand le rapporteur présente trois pièces à l'avocat poursuivi, mais que le rapport signifié contient en annexe 19 documents nouveaux, il y a une atteinte au principe du contradictoire. Cela entraîne l'annulation du rapport (Civ. 1ère, 13 mars 2019, n° 18-11.755).

In fine le dossier disciplinaire établi par le rapporteur réunit les éléments suivants :

- la réclamation préalable auprès du bâtonnier, ses pièces à l'appui
- la requête et l'acte de saisine
- les différentes correspondances échangées
- le rapport d'enquête déontologique s'il y a lieu
- les éléments sur la personnalité, la carrière de l'avocat mis en cause, extraits du dossier administratif ordinal de l'avocat
- tous actes d'instruction
- toute communication de pièces par l'avocat mis en cause

L'ensemble des pièces constitutives du dossier disciplinaire doit impérativement être coté et paraphé avant toute consultation, communication, et pour pouvoir être pris en compte par l'instance disciplinaire.

La copie du rapport peut être adressée à l'avocat poursuivi, même si le texte ne le prévoit pas expressément conformément aux règles du procès équitable. Il est en toute hypothèse coté paraphé joint au dossier disciplinaire (Art.190).

Le rapport d'instruction à un caractère obligatoire. Le conseil de discipline qui annule le rapport ne peut valablement statuer en fonction des seuls éléments de preuves mêmes accablants, figurant par ailleurs au dossier disciplinaire (CA Rennes, 12 oct. 2018, RG n° 06/07566).

La solution jurisprudentielle est subtile car limitée au Conseil de discipline. La Cour de cassation considère en effet que « si le rapport d'instruction est obligatoire devant le conseil de discipline, la cour d'appel peut se prononcer sur les poursuites disciplinaires malgré l'absence de ce rapport, en tenant compte des éléments de fait et de preuve contradictoirement débattus » (Civ. 1ère, 12 nov. 2020, n° 19-14.599).

3- L'AUDIENCE DISCIPLINAIRE

3.a L'organisation administrative de l'audience

3.a.1 Le texte

Décret du 27 novembre 1991 – article 193

« *L'audience se tient dans la commune où siège la cour d'appel.* »

3.a.2 Commentaires

En dehors du lieu où l'audience doit se tenir, les textes ne contiennent aucune précision sur l'organisation administrative de l'audience.

Charge est donc laissée au président du Conseil régional de discipline d'organiser l'audience au mieux.

Très souvent, les audiences se tiennent dans les locaux de l'ordre du barreau de cour, mais le décret ne l'impose pas. Le coût de location de la salle peut être sujet à question, ainsi que la répartition de ce coût entre les barreaux.

Au-delà de la salle, il en est de même du secrétariat, qu'il n'apparaît pas équilibré de faire peser sur le cabinet de l'avocat président du Conseil régional de discipline.

Le président doit veiller au fait que la salle puisse accueillir du public. En fonction de la configuration de la salle, et des éventuelles prescriptions sanitaires, il définit le nombre de places accordées au public.

Pour assurer le déroulement paisible de l'audience, il peut être conduit à organiser un service d'ordre, éventuellement en lien avec le ministère public, si l'intervention de la police devait être nécessaire (ce que des dossiers très tendus peuvent occasionner).

La nouvelle procédure impose une articulation avec le magistrat de la cour qui présidera l'audience, notamment sur le calendrier des audiences, dont il sera question ci-dessous.

3.b L'échevinage

3.b.1 Le texte

- En première instance

Loi du 31 décembre 1971 – article 22-3 :

« Par dérogation aux articles 22-1 et 22-2, le conseil de discipline est présidé par un magistrat du siège de la cour d'appel, en activité ou honoraire, désigné par le premier président, lorsque la poursuite disciplinaire fait suite à une réclamation présentée par un tiers ou lorsque l'avocat mis en cause en fait la demande. Le magistrat honoraire président du conseil de discipline ne peut siéger au-delà de la date de son soixante et onzième anniversaire. »

Décret du 27 novembre 1991 – article 192 al. 3

« La convocation rappelle à l'avocat mis en cause la faculté dont il dispose de solliciter que l'audience soit présidée par un magistrat, prévue à l'article 22-3 de la loi du 31 décembre 1971 susvisée. Cette demande doit, à peine de forclusion, être formulée quinze jours au plus tard avant l'audience. Elle doit être portée sans délai à la connaissance du premier président de la cour d'appel. »

- En appel

Loi du 31 décembre 1971 – Article 23 al. 5

« La décision de l'instance disciplinaire peut faire l'objet d'un appel devant la cour d'appel de la part de l'avocat poursuivi, du bâtonnier dont il relève ou du procureur général. La formation de jugement de la cour d'appel comprend trois magistrats du siège de cette cour, en activité ou honoraires, et deux membres des conseils de l'ordre du ressort de la cour d'appel. Elle est présidée par un magistrat du siège. Les magistrats honoraires membres des juridictions disciplinaires ne peuvent siéger au-delà de la date de leur soixante et onzième anniversaire. »

Décret du 27 novembre 1991 – Article 197

« L'avocat qui fait l'objet d'une décision en matière disciplinaire, le procureur général et le bâtonnier peuvent former un recours contre la décision. La cour d'appel est saisie et statue dans les conditions prévues à l'article 16, le procureur général entendu.

La formation de jugement de la cour d'appel comprend trois magistrats du siège de cette cour et deux membres des conseils de l'ordre du ressort de la cour.

Les conseils de l'ordre du ressort de la cour d'appel désignent de concert, pour siéger au sein de cette formation de jugement pendant un an, au moins deux membres titulaires et deux membres suppléants parmi les membres de leurs conseils de l'ordre.

Les désignations ont lieu avant le 1er janvier qui suit le renouvellement annuel des conseils de l'ordre. A Paris, les désignations ont lieu chaque année au mois de janvier. ...»

Décret du 30 juin 2022 - article 28

« Les dispositions prévues aux articles 8 à 27 du présent décret s'appliquent aux procédures disciplinaires engagés et aux réclamations reçues postérieurement à la publication du présent décret. Jusqu'aux prochaines désignations, les conseils de l'ordre du ressort de la cour d'appel désignent de concert parmi leurs membres, ceux qui siégeront dans la formation de jugement de la cour d'appel selon les modalités fixées au dernier alinéa de l'article 23 de la loi du 31 décembre 1971 susvisée. »

3.b.2 Commentaires

L'échevinage est, avec la saisine directe du plaignant, l'une des nouveautés essentielles de la réforme de la discipline.

En première instance, l'intervention d'un magistrat professionnel pour présider l'audience constitue une garantie pour éviter l'entre-soi, dont le législateur faisait grief à l'ancienne procédure.

En appel, pour contrebalancer d'une certaine façon le premier point, il s'agit de faire entrer deux avocats dans la composition de la cour, pour permettre à celle-ci de disposer d'une meilleure appréhension pratique des dossiers qui lui sont soumis.

- En première instance

Désignation du magistrat :

Le juge intervenant en première instance est un magistrat du siège de la cour d'appel.

Il peut s'agir d'un magistrat en activité ou un magistrat honoraire de moins de 71 ans.

Le magistrat est désigné par le Premier président de la Cour d'appel. Il est possible de supposer que cette désignation résulte de l'ordonnance de roulement, prise en application de l'article L121-3 du Code de l'organisation judiciaire. Ceci conduit en pratique à la désignation d'un titulaire et d'un suppléant. Cette pratique semble recommandable, afin que le magistrat désigné puisse avoir une connaissance effective des textes applicables et de la jurisprudence.

Toutefois, le décret indique que lorsque l'avocat poursuivi demande la désignation d'un magistrat pour présider l'audience, le premier président doit en être averti sans délai.

Cela pourrait laisser supposer que la désignation du magistrat interviendrait uniquement à ce moment. Il serait de meilleure pratique de considérer que cette information a pour objet de prévenir le magistrat désigné par le premier président. Si l'ordonnance de roulement a procédé à cette désignation, il semble pertinent que le secrétariat du Conseil de discipline informe directement ce magistrat, son agenda étant par hypothèse concerné. En pratique, il est probable que ceci conduise à un report de l'audience.

Pour assurer l'impartialité objective de la composition, ce magistrat ne devra pas avoir siégé dans une autre affaire dans laquelle il aurait eu à se prononcer sur les faits (par exemple, dans le cas d'un dossier en matière de responsabilité civile de l'avocat). Pour la même raison, il ne devra pas participer à la composition de la cour en appel.

Rôle du magistrat :

Le magistrat préside la formation de jugement. Il conduit les débats. Il a la police de l'audience. Il organise le délibéré, lors duquel sa voix pèse comme celle des autres membres de la formation. Il signe la décision.

Le magistrat ne préside pas le Conseil régional de discipline. Il n'assure donc pas le filtrage des requêtes, il ne saisit pas le conseil de l'ordre pour désigner un rapporteur. Il ne reçoit pas le rapport de celui-ci, ni ne décide d'un éventuel prolongement du délai pour ce rapport. Il ne fixe pas la date de l'audience.

Sur ce dernier point, il semble de bonne pratique que le président du conseil régional de discipline soit en contact régulier avec le magistrat désigné par le premier président, afin notamment de connaître ses disponibilités et d'éviter un renvoi de l'audience. La présidence par un magistrat est de droit lorsque l'auteur de la réclamation a saisi le conseil régional de discipline, ainsi que lorsque l'avocat poursuivi le demande.

De fait, le président du conseil régional de discipline devra donc être en rapport avec le magistrat pour fixer la date de l'audience dans ces cas.

- **En appel**

Désignation des avocats participant à la formation de jugement :

L'échevinage en appel n'est applicable qu'aux procédures disciplinaires engagées après la publication du décret, à savoir les procédures engagées à partir du 2 juillet 2022.

Au vu des délais de procédure, très peu de dossiers devraient donc être concernés durant l'année 2022.

Néanmoins, une désignation immédiate est prévue.

Le décret n'en précise pas les modalités.

Il est uniquement indiqué qu'il s'agit d'une désignation.

Celle-ci doit s'opérer de concert entre les conseils de l'ordre.

Elle tend à la désignation d'au moins deux titulaires et deux suppléants pour siéger en formation de jugement.

Les particularités locales rendent probablement difficiles l'adoption de modalités de désignation uniformes.

Par ailleurs, la Conférence ne dispose pas de pouvoir normatif.

Une concertation doit intervenir entre les acteurs concernés.

En l'état, au vu du contentieux ayant affecté la désignation des membres du CRD, il convient de rappeler quelques points de vigilance.

⇒ **Désignation et non pas élection**

Le décret vise une désignation, pas une élection.

Chaque conseil de l'ordre est libre des modalités de désignation (cooptation, tirage au sort, élection, notamment).

Seule la désignation devra faire l'objet d'une mention au procès-verbal du conseil de l'ordre.

Ce procès-verbal devra uniquement faire état des noms des membres du conseil de l'Ordre désignés, sur le mode :

« En application de l'article 28 du décret n° 2022-965 du 30 juin 2022, le Conseil de l'Ordre désigne :

- *Membre(s) titulaire(s) : Me ...*
- *Membre (s) suppléant(s) : Me ... »*

Les modalités de désignation n'ont pas à figurer.

Il s'agit d'éviter un recours contre une élection.

Le procès-verbal devra faire l'objet d'une notification aux avocats du barreau, afin de faire courir les délais de recours de deux mois résultant de l'article 19 al. 2 de la loi du 31 décembre 1971 et des articles 15 et 16 du décret du 27 novembre 1991.

Au vu du rôle attribué aux avocats siégeant dans la formation en appel, il apparaît pertinent de désigner des personnes ayant une pratique avérée des conseils régionaux de discipline.

⇒ **Quorum**

Pour rappel, la désignation d'un rapporteur par le conseil de l'ordre, en application de l'article 188-3 nouveau du décret du 27 novembre 1991 (ancien article 188 du décret), doit intervenir de façon impartiale.

Ceci signifie que lorsque le conseil de l'ordre délibère à cet effet, le bâtonnier, les membres du conseil de l'ordre membres du CRD et les membres du conseil de l'ordre siégeant dans la formation de jugement en appel doivent quitter la salle, outre les membres du conseil de l'ordre qui pourraient être à l'origine de la plainte ou visés par celle-ci.

Spécialement lorsque les effectifs du conseil de l'ordre sont peu nombreux, cela peut rendre difficile l'obtention du quorum.

Pour cette raison, il n'apparaît pas pertinent que chaque conseil de l'ordre désigne deux titulaires et deux suppléants parmi ses membres pour siéger dans la formation disciplinaire en appel.

Une concertation devra avoir lieu entre les barreaux pour envisager une répartition des désignations, en fonction des effectifs des conseils de l'ordre (par exemple, dans le cas d'une cour à 4 barreaux, le barreau A désigne un titulaire, le barreau B également, le barreau C désigne un suppléant, le barreau D également, une rotation a lieu l'année suivante).

La profession avait proposé que des anciens membres du conseil de l'Ordre ou des anciens bâtonniers puissent être désignés, comme en première instance.

La Chancellerie n'a pas retenu cette proposition.

⇒ **Mandat en cours**

Au sujet du rapporteur désigné par le conseil de l'ordre en application de l'article 188 ancien du décret, il a été jugé que celui-ci devait toujours disposer de cette qualité au moment du dépôt de son rapport (CA Angers, 25 février 2014).

Il importe donc de veiller à ce que les désignations de membres du conseil de l'ordre pour siéger dans la formation disciplinaire en appel portent sur des personnes qui resteront en fonction jusqu'au terme de leur désignation. Le texte ne permet pas la désignation d'un ancien membre du conseil de l'ordre.

Pour la première désignation devant intervenir en 2022, il semble justifié de désigner des membres du conseil de l'ordre qui resteront en fonction jusqu'au 31 décembre 2023.

Rôle des avocats participant à la formation de jugement :

Ils disposent des mêmes attributions que les magistrats professionnels assesseurs de la composition. Ils ont vocation à apporter un éclairage à la juridiction sur la pratique professionnelle des avocats, qu'il s'agisse de l'exercice de la profession ou de celle de la discipline.

Sous cet angle, il serait pertinent que les conseils de l'ordre désignent des avocats ayant une bonne pratique des conseils régionaux de discipline.

3.c La convocation à l'audience

3.c.1 Le texte

Décret du 27 novembre 1991 – article 192

« L'avocat est convoqué un mois avant l'audience par tout moyen conférant date certaine à sa réception.

La convocation comporte, à peine de nullité, l'indication précise des faits reprochés ainsi que la référence aux dispositions législatives ou réglementaires précisant les obligations auxquelles il est reproché à l'avocat poursuivi d'avoir contrevenu, et, le cas échéant, une mention relative à la révocation du sursis.

La convocation rappelle à l'avocat mis en cause la faculté dont il dispose de solliciter que l'audience soit présidée par un magistrat, prévue à l'article 22-3 de la loi du 31 décembre 1971 susvisée. Cette demande doit, à peine de forclusion, être formulée quinze jours au plus tard avant l'audience. Elle doit être portée sans délai à la connaissance du premier président de la cour d'appel.

L'auteur de la réclamation est informé de la date de l'audience et de la faculté dont il dispose de demander, par tout moyen, à être entendu par la juridiction disciplinaire. »

3.c.2 Commentaires des textes

Le délai de convocation à l'audience est porté de 8 jours à un mois. Cet allongement doit permettre une meilleure organisation de l'audience, en facilitant en amont l'échange des écritures entre les parties.

Comme indiqué ci-dessus, si cette date n'est pas arrêtée par le magistrat présidant la composition, mais par le président du conseil régional de discipline, une concertation doit intervenir entre eux afin d'éviter toute difficulté. La convocation a lieu par tout moyen conférant date certaine.

En l'état, la citation par voie d'huissier reste le moyen le plus indiqué (étant celui qui présente le moins de contestation possible).

En effet, la réception d'une lettre recommandée dépend de la diligence du destinataire, car ce n'est pas la date de la présentation qui importe (Civ. 2ème, 10 mars 2005, n° 03-11.033, Bull. Civ., II, n° 64 ; Procédures 2005, com. 121).

Quant à la computation des délais, le dies a quo et le dies a quem ne seront pas comptés (article 641 du Code de procédure civile). « *Le délai qui expirerait normalement un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé, est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant* » (art. 641 CPC al. 4).

La convocation comporte, à peine de nullité, l'indication précise des faits reprochés ainsi que la référence aux dispositions législatives ou réglementaires précisant les obligations auxquelles il est reproché à l'avocat poursuivi d'avoir contrevenu, et, le cas échéant, une mention relative à la révocation du sursis.

La convocation, conformément à l'article 665-1 du Code de procédure civile, doit porter « *l'indication que, faute par le défendeur de comparaître, il s'expose à ce qu'un jugement soit rendu contre lui sur les seuls éléments fournis par son adversaire* » (Civ. 1ère, 27 févr. 2013, n° 12-15.441, Bull. Civ., I, n° 23). Si le terme d'adversaire est peu approprié, les règles de procédure civile s'appliquant, on ne voit pas comment trouver un autre terme. Elle doit également préciser que l'avocat doit comparaître en personne et peut se faire assister par un avocat de son choix.

La convocation doit donc être motivée, en fait et en droit, afin de permettre à l'avocat poursuivi de comprendre quels sont les éléments qui lui sont reprochés et de pouvoir y répondre. Une convocation imprécise encourt l'annulation. Son rédacteur doit donc s'attacher à exposer l'un après l'autre chacun des faits reprochés à l'avocat poursuivi, et à viser explicitement les textes applicables.

La jurisprudence est rigoureuse à cet égard. Si un conseil de l'ordre, puis une cour d'appel ne s'inquiètent pas d'une qualification précise, au regard des principes essentiels, des manquements constatés, la Cour de cassation exerce sa censure (Civ. 1ère, 6 févr. 2013, n° 11-28.338).

La citation, qui émane d'une autorité de poursuite, n'est pas critiquable quand elle se prononce sur la culpabilité. L'autorité de poursuite n'est pas tenue à une obligation d'impartialité (Civ. 1ère, 17 janvier 2018, n° 17-10.596).

En revanche la citation doit être annulée quand la cour d'appel condamne pour des détournements à l'encontre de deux sociétés alors que la citation ne visait que l'une d'entre elles (Civ. 1ère, 5 juillet 2017, n° 16-20.864).

La jurisprudence ne s'arrête pas à une erreur matérielle si celle-ci ne cause aucun grief. Tel est le cas d'une citation qui vise à tort l'article 1.3 du R.I.N quand elle voulait viser à l'évidence l'article 1.3 du Règlement intérieur du Barreau de Paris (Civ. 1ère, 10 oct. 2019, n° 18-21.966).

Le plus grand soin doit s'attacher à la rédaction de la convocation, car la sanction est radicale. L'annulation de la citation entraîne une cassation sans renvoi. L'instance disciplinaire est terminée sans égard pour la gravité des faits (Civ. 1ère, 6 févr. 2013, n° 11-28.338), étant observé que l'absence de prescription peut permettre de reprendre à zéro une nouvelle procédure (Sous réserve que le temps écoulé entre la faute et la sanction ne porte pas atteinte aux droits de la défense et à l'équité de la procédure « *il appartient, dès lors à l'autorité disciplinaire compétente, sous le contrôle du juge, de veiller à ce que l'ancienneté des faits pris en compte ne conduise pas à entraver l'exercice effectifs des droits ainsi garantis* » CE 7 juin 2017 Vaillance Courtaga(Sté), req. N°393509).

Par ailleurs, la convocation doit explicitement rappeler la possibilité dont l'avocat poursuivi dispose quant à la présidence de la formation par un juge professionnel. Le défaut de cette mention semble faire grief à l'avocat poursuivi, ce qui serait de nature à entraîner la nullité de la convocation.

Lorsque l'avocat poursuivi le demande, il dispose d'un droit à ce que l'audience soit présidée par un magistrat professionnel. Le président du conseil régional de discipline est tenu de déférer à cette demande.

La bonne pratique le conduira à prendre directement contact à cet effet avec le magistrat désigné par le premier président. Ce dernier doit être averti sans délai de la demande de l'avocat poursuivi. Le texte ne précise pas quelle sanction interviendrait à défaut.

On peut supposer que si l'audience a été effectivement présidée par un magistrat, l'avocat poursuivi ne serait pas en mesure de faire valoir un grief.

Si l'avocat poursuivi ne formule pas cette demande dans les 15 jours qui suivent la convocation (en prenant en considération la date à laquelle l'avocat poursuivi a connaissance de la convocation), il est forclus pour le faire. Le texte ne précise pas comment la demande doit être formulée, ce qui tendrait à considérer qu'elle peut l'être par tout moyen.

Si l'avocat poursuivi ne demande pas la présidence par un magistrat professionnel, la décision du Conseil régional de discipline devra explicitement constater sa renonciation.

L'auteur de la réclamation est informé de la date de l'audience et de la faculté dont il dispose de demander, par tout moyen, à être entendu par la juridiction disciplinaire. L'information relative à la date d'audience doit être réalisée par le Conseil régional de discipline, par tout moyen en l'absence d'autre indication dans le texte. Un écrit semble toutefois justifié. Le texte ne vise qu'une information relative à l'audience. Il n'est pas prévu de communication de la convocation. L'auteur de la réclamation peut demander, également par tout moyen, à être entendu.

Si l'auteur de la réclamation n'a pas saisi directement le conseil régional de discipline (c'est-à-dire lorsque le bâtonnier ou le procureur général engage l'instance à la suite d'une plainte), il n'a pas la possibilité de demander qu'un magistrat professionnel préside la formation.

S'il a engagé la procédure, la formation sera nécessairement présidée par un magistrat.

3.d La tenue de l'audience

3.d.1 L'audience

3.d.1.1 Le texte

Décret du 27 novembre 1991 – article 193 modifié :

« L'audience se tient dans la commune où siège la cour d'appel. L'avocat poursuivi comparaît en personne. Il peut se faire assister par un avocat.

La formation restreinte ne peut renvoyer l'examen de l'affaire à la formation plénière de la juridiction disciplinaire qu'après audition de l'avocat qui comparaît.

Le président donne la parole au bâtonnier, au procureur général si ce dernier a pris l'initiative d'engager l'action disciplinaire et à l'auteur de la réclamation si celui-ci a demandé à être entendu.

L'avocat poursuivi a la parole en dernier. »

3.d.1.2 Commentaires

L'avocat doit comparaître en personne, mais la représentation, en l'absence de l'avocat poursuivi, est considérée comme valide (CA Caen, 9 févr. 1982, D. 43, note Avril), arrêt définitif après que le pourvoi ait été rejeté (Civ. 1^{ère}, 12 avr. 1983, n° 82-12.517, Bull. Civ., I, n° 114, Gaz. Pal. 1983, 436, note Damien).

L'usage veut que l'avocat poursuivi et les membres du conseil soient en robe. On peut même justifier cet usage par un texte. Les avocats « *revêtent, dans l'exercice de leurs*

fonctions judiciaires, le costume de leur profession » (Loi du 31 décembre 1971, art. 3 alinéa 3).

L'absence du bâtonnier à l'audience n'est pas une irrégularité. Il suffit de constater qu'il a été régulièrement convoqué (Civ. 1^{ère}, 17 mars 2016, n° 15-13.966, à publier au Bulletin).

Comme indiqué ci-dessus, l'auteur de la réclamation peut demander à être entendu.

Cette possibilité ne semble pas lui conférer la qualité de partie à l'audience. Il en résulte qu'il peut formuler des observations, mais pas présenter des demandes (ni quant à la sanction requise, ni quant à une indemnisation, y compris de ses frais de procédure).

Il n'est pas destinataire de la copie de la convocation, il n'a pas accès au dossier.

Le conseil de discipline est seulement tenu d'entendre l'auteur de la réclamation, pas de recevoir des pièces ou des écritures de sa part, étant rappelé que la requête de l'auteur de la réclamation répond normalement à cette préoccupation.

Le conseil peut néanmoins accepter la remise de pièces ou d'écritures complémentaires, au sujet desquels il devra veiller au respect du contradictoire. Le président de la formation dispose de la police de l'audience, ce qui lui permet d'interrompre l'intervention de l'auteur de la réclamation s'il estime la juridiction suffisamment éclairée.

L'auteur de la réclamation ne semble pas pouvoir être assisté à l'audience par un avocat, dans la mesure où il n'est pas partie à l'audience. Sa position peut être, dans ce cadre, assimilée à celle d'un témoin en matière civile, qui doit déposer personnellement.

En application des articles 15 et 16 du Code de procédure civile, le Conseil doit respecter et faire respecter le principe du contradictoire. Les principes de la procédure orale s'appliquent. Il n'existe pas de mise en état, ni d'ordonnance de clôture. Il est toutefois souhaitable qu'une mise en état informelle soit convenue entre le président et les parties et, ou leur conseil. L'allongement à un mois du délai de convocation doit faciliter ce procédé, favorable à la sérénité des débats.

Le Conseil doit s'assurer également du contradictoire concernant le contenu du dossier sur lequel il statue. Quand le rapporteur présente trois pièces à l'avocat poursuivi, mais que le rapport signifié contient en annexe 19 documents nouveaux, il y a une atteinte au principe du contradictoire. Cela entraîne l'annulation du rapport (Civ. 1^{ère}, 13 mars 2019, n° 18-11.755). Cette solution semble pouvoir être transposée au stade de l'audience de jugement.

Le président devra donner à l'avocat poursuivi la parole en dernier et indiquer dans la décision qu'il l'a fait à peine de nullité.

Ce double critère formel, lorsqu'il n'est pas respecté en appel, entraîne inévitablement la cassation (Civ. 1^{ère}, 16 mai 2012, n° 11 17.683, Bull. civ. I, n° 108 ; Civ. 1^{ère}, 3 juil. 2013, n° 12-23.553 ; Civ. 1^{ère}, 15 janv. 2015, n° 14-10.683). Les cassations à ce titre sont récurrentes (Civ. 1^{ère}, 25 mars 2020, n° 19-14.413), faute pour les cours d'appel de respecter cet impératif. Si une note en délibéré a été prise, celle-ci est insuffisante à établir que l'avocat poursuivi a eu la parole en dernier (Civ. 1^{ère}, 10 févr. 2019, n° 18-12.468, à publier au Bulletin). L'omission de la mention dans l'arrêt ne peut être régularisée par la procédure de rectification des erreurs matérielles ou omissions de statuer (Civ. 1^{ère}, 13 mars 2019, n° 18-12.468).

L'article 449 du Code de procédure civile précise que la décision est rendue à la majorité des voix.

Selon l'article 450 du Code de procédure civile, à l'issue des débats, le président indique la date du prononcé de la décision qui pourra être tenue à la disposition des parties au greffe de la juridiction à la date indiquée, en veillant à ce que la décision soit prononcée à l'intérieur du délai de l'article 195 du décret (un an à compter de la désignation d'un rapporteur par le conseil de l'ordre, avec prorogation éventuelle de huit mois par décision expresse du CRD).

3.d.2 Les nullités

Il convient que le président demande le plus tôt possible à l'avocat poursuivi s'il a des moyens de procédure à faire valoir, tant sur la procédure suivie jusqu'alors que sur la tenue de l'audience elle-même. En effet « *l'inobservation des règles relatives à la composition de la juridiction et au déroulement des débats ne peuvent donner lieu à nullité si elle n'a pas été invoquée devant la juridiction concernée* » (Civ. 1^{ère}, 4 mai 2012, n° 10-27.520).

Les griefs sur la composition de la juridiction doivent être soulevés avant le commencement des débats (Civ., 17 mars 2016, n° 15-13.966).

Les moyens de récusation et de suspicion légitime sont souvent soulevés et, sortis de ce contexte procédural bien défini, l'exigence d'impartialité subsiste.

Pour la récusation, l'article 341 du Code de procédure civile renvoie à l'article L114-6 du Code de l'organisation judiciaire qui décrit ainsi les cas de récusation :

- un intérêt personnel à la contestation pour le juge et son conjoint ;
- la qualité de créancier, débiteur, héritier présomptif ou donataire de l'une des parties ;
- un lien de parenté avec l'une des parties ou son conjoint jusqu'au 4^{ème} degré inclusivement ;
- un procès entre lui ou son conjoint et l'une des parties ou son conjoint ;
- avoir connu de l'affaire comme juge ou comme arbitre, ou avoir conseillé l'une des parties ;

- si le juge ou son conjoint administre les biens de l'une des parties ;
- s'il existe un lien de subordination entre le juge, son conjoint, et l'une des parties ou son conjoint ;
- une amitié ou une inimitié notoire entre le juge et l'une des parties.
- un conflit d'intérêts au sens du statut de la magistrature.

Toutefois, si le juge chargé d'apprécier la récusation se bornait à ces neuf cas, sans aborder plus avant le respect de l'article 6-1° de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme soulevé par l'avocat poursuivi, la cassation serait encourue (Civ. 1^{ère}, 7 nov. 2000, n° 97-21.883, Bull. Civ. I, n° 278 ; D. 2001, p. 811, note P. Cassuto-Teytaud, JCP 2001, II, 10484, note Martin ; D. 2002, Somm. 860, obs. Blanchard ; Gaz. Pal. 14-16 avr. 2002, p. 14, obs. du Rusquec).

Aux termes de l'article 342 du Code de procédure civile : « *La partie qui veut récuser un juge doit, à peine d'irrecevabilité, le faire dès qu'elle a connaissance de la cause de récusation* ».

Quand un avocat pouvait connaître plusieurs mois auparavant la composition des chambres de la cour d'appel appelée à le juger, attendant le dernier moment, sa demande de récusation sera jugée irrecevable (Amiens, 1^{ère} et 2^{ème} ch. civ. réunies, 28 avr. 1995, Gaz. Pal. 1995, J., p. 585, note Damien). Une avocate ne sera pas mieux entendue lorsqu'elle se plaint, pour soulever la suspicion légitime, d'une persécution systématique du conseil de l'ordre remontant à dix années. La citation avait été délivrée le 16 janvier pour une audience du 29 janvier. L'avocate avait attendu le 28 janvier, la veille de l'audience pour invoquer la suspicion légitime. Conformément à l'avis du ministère public, sa demande a été écartée (CA Paris, 14 oct. 2008, 1^{ère} ch., Sect. A, RG n° 08/02630). L'article 342 indique « *En aucun cas la demande ne peut être formée après la clôture des débats* ».

Le premier président de la cour d'appel statue sur la récusation, ce qui enlève, à ce stade, toute possibilité d'évocation comme le retenait la jurisprudence. Le magistrat statue dans le mois et quand la décision est notifiée le délai pour se pourvoir en cassation est de quinze jours (art. 346 du code de procédure civile).

Le premier président statuera d'abord sur la requête et le juge de première instance reprendra ensuite l'examen du fond de telle sorte que le justiciable bénéficie du double degré de juridiction. Le premier président statue valablement sans qu'il ne soit nécessaire d'appeler les parties (Civ. 2^e, 28 sept. 2017, n° 16-17.583).

Quand la récusation et la suspicion légitime aboutissent à la paralysie d'un conseil de discipline, il semble difficile de renvoyer l'affaire à un conseil de discipline voisin puisque l'article 347 du Code de procédure civile dispose que « *le renvoi est fait à une juridiction de même nature* ». Il semble difficile d'accorder à un conseil de discipline voisin le caractère de juridiction de même nature puisque la totalité des avocats seront étrangers à toute appartenance à l'ordre de l'avocat poursuivi.

Dans ces conditions, la solution paraît être celle qui a été retenue par la Cour de cassation (Civ. 1^{ère}, 7 nov. 2000, n° 97-21.883, Bull. civ. I, n° 278 ; D. 2001, p. 811, note Cassuto

Teytaud ; JCP 2001 ; II. 10484, note Martin ; D. 2002. Somm. 860, obs. Blanchard ; Gaz. Pal. 14-16 avr. 2002, p. 14, obs. du Rusquec). La Cour de cassation précise qu'il convient « *en l'absence de dispositions légales permettant le renvoi devant un autre conseil de l'ordre, d'évoquer et de statuer au fond* ».

L'article 345 du Code de procédure civile indique que la demande de récusation et de renvoi pour cause de suspicion légitime, présentée au premier président, ne dessaisit ni le magistrat ni la juridiction. « *Toutefois le premier président peut, après avis du procureur général, ordonner qu'il soit sursis à toute décision juridictionnelle jusqu'à la décision sur la demande...* ».

On relève que le contentieux jugé à propos de la récusation se nourrit de l'imagination des plaideurs. Un avocat était débouté de sa demande pour avoir invoqué l'amitié qui résultait des échanges par réseaux sociaux. La jurisprudence a jugé qu'il y avait « ami » et « ami » (Civ. 2^e, 5 janv. 2017, n° 16-12.394).

3.d.3 La QPC

3.d.3.1 Les textes

Les textes applicables sont les articles 126-1 et suivants du Code de procédure civile.

3.d.3.2 Commentaires sur le cadre général de la QPC

La loi organique n° 2009-1523 du 10 septembre 2009 permet à tout justiciable de poser au juge en charge d'un litige une question prioritaire de constitutionnalité.

La partie qui soulève cette exception peut faire juger que le droit qu'elle revendique lui est refusé par un texte législatif ou par un droit ou une liberté que la Constitution garantit. Inversement, le justiciable peut soutenir que le droit qui lui est opposé est accordé par un texte législatif contraire à une norme relevant du bloc de constitutionnalité. A titre d'exemple, ce peut être la Constitution du 4 octobre 1958, la Déclaration des Droits de l'homme, des principes fondamentaux reconnus tels que les droits de la défense, la liberté d'association, etc...

Toutefois, l'inconstitutionnalité doit viser un texte législatif et non réglementaire. Ainsi il a été répondu succinctement à la question suivante : « *Les dispositions des articles 528 et 528-1 du Code de procédure civile portent-elles atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution ?* ». La Cour de cassation répond que « *les dispositions contestées, de nature réglementaire, n'entrent pas dans le champ de l'article 6-1 de la Constitution du 4 octobre 1958, lequel est applicable aux seules dispositions législatives* ». La question prioritaire de constitutionnalité est alors déclarée irrecevable (Civ. 2^{ème}, 31 mai 2012, n° 12-40.030, Bull. civ. II, n° 92).

La question prioritaire de constitutionnalité peut être soulevée par toute partie à l'action, mais sur le plan pratique elle n'émanera que de l'avocat poursuivi.

Si la question est jugée recevable et sérieuse, elle est transmise par la Cour de cassation au Conseil constitutionnel, seul compétent pour apprécier la constitutionnalité des lois.

- **L'application à la discipline de l'avocat**

Pour être recevable, la question prioritaire de constitutionnalité doit être présentée dans un « écrit distinct et motivé » (ordonnance du 7 novembre 1958, art. 23-1, alinéa 1 et art. 23-5 alinéa 1) devant le juge qui connaît de l'instance, conseil de discipline, cour d'appel, Cour de cassation. Devant cette juridiction, il faudra respecter les règles de représentation obligatoire. S'il n'y a pas d'écrit distinct et motivé, la juridiction peut sans risque déclarer la question prioritaire de constitutionnalité irrecevable.

Outre cet aspect élémentaire de forme, le juge, en droit, ne doit transmettre à la Cour de cassation la question que si trois conditions cumulatives sont réunies (ordonnance du 7 novembre 1958, art. 23-2) :

- la disposition législative dont la constitutionnalité est contestée doit être applicable au litige ou à la procédure ;
- la même disposition ne doit pas avoir déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs ou le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement de circonstances ;
- la question ne doit pas être dépourvue de caractère sérieux.

La juridiction qui reçoit la question doit « statuer sans délai » sur sa transmission à la cour de cassation, mais après que les parties aient été entendues ou appelées (Code de procédure civile, art. 126-7, alinéa 3).

Le juge disciplinaire dispose alors de deux possibilités : rejeter la question ou surseoir à statuer jusqu'à ce que des suites aient été réservées à la décision de transmission.

La décision de refus de transmission peut être contestée, mais seulement avec la décision sur le fond. En cas de refus, l'instance disciplinaire reprendra sur le fond (Code de procédure civile, article 126 alinéa 3).

- **Absence d'écrit distinct et motivé**

Le conseil de discipline ne prendra aucun risque en écartant la question. La Cour de cassation, si nécessaire, le suivra sans difficulté sur cette seule question de forme (Civ. 1^{ère}, 4 mai 2012, n° 10-27.520).

- **Question concernant une disposition réglementaire**

Dès le 5 octobre 2010, une cour d'appel (CA Nîmes, 5 octobre 2010, n° 10/00589) écartait une question fondée sur l'inconstitutionnalité de l'article 185 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 : « *il s'agit d'une disposition réglementaire dont le contrôle relève de la compétence des juridictions administratives* ».

Si la question vise telle ou telle disposition du décret du 27 novembre 1991, du décret du 12 juillet 2005 ou du règlement intérieur national, lui-même rendu obligatoire par décret, on n'hésitera pas à écarter la question soulevée.

- **La disposition législative doit être applicable au litige ou à la procédure**

Il sera difficile au conseil de discipline de déclarer la question prioritaire irrecevable pour ce seul motif.

En effet, l'expérience montre que l'avocat poursuivi n'hésite pas à mêler dans une seule question plusieurs aspects dont l'un au moins mérite d'être transmis à la cour de cassation. Ainsi la prudence s'impose.

Tel est le cas d'un avocat qui soulève deux questions. L'une relative aux articles 23, 24 et 25 de la loi du 31 décembre 1971 (instauration et composition d'un conseil de discipline) alors que la Constitution garantit un procès équitable. L'autre question est relative aux articles 22, 22-2, 23, 24, 25 et 25-1 de la loi du 31 décembre 1971 qui ne prévoit aucun délai de prescription pour l'action disciplinaire. Cela heurterait les droits et libertés garantis par la Constitution, plus particulièrement les droits de la défense et le droit à un procès juste et équitable.

La cour de cassation retient en premier lieu que les questions sont nouvelles parce qu'elles n'ont pas été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs ou le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel. La cour de cassation retient en second lieu que la question relative à la suspension provisoire est étrangère au litige. Il lui faut alors se pencher sur le fond et la question qui tient tout à la fois au conseil lui-même et au rapporteur. La cour de cassation explicite les garanties d'impartialité dont bénéficie l'avocat poursuivi et se refuse à examiner le rôle et le statut du rapporteur puisqu'ils sont régis par des dispositions réglementaires, l'article 191 du décret du 27 novembre 1991.

Devant deux questions de cette nature, le Conseil de l'Ordre de Paris ne pouvait faire autrement que de les transmettre à la cour de cassation qui les analyse de façon argumentée avant de les rejeter (Civ. 1^{ère}, 28 juin 2012, n° 12-40.034).

- **La même disposition ne doit pas déjà avoir été déclarée conforme à la Constitution**

Là encore, il faudrait une bonne connaissance du sujet pour que le conseil de discipline déclare irrecevable la question soulevée devant lui.

Telles seraient les questions relatives à la possibilité pour le législateur de renvoyer à des décrets en Conseil d'Etat la définition des règles de déontologie et la fixation des sanctions disciplinaires.

Tel serait le cas de la question qui soulèverait l'inconstitutionnalité de deux formations distinctes : les conseils régionaux de discipline en province et le Conseil de l'Ordre à Paris. La cour de cassation les écarte alors : « *attendu qu'elles ont déjà été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif de décisions du Conseil constitutionnel - décision 29 septembre 2011 - 179 QPC et décision 29 septembre 2011-171/178 QPC* » (Civ. 1^{ère}, 6 oct. 2011, n° 11-14.054).

Au reste, ce qui peut paraître avoir déjà été jugé par le Conseil Constitutionnel ne l'est pas forcément. La cour de cassation n'a pas assimilé à la décision prise pour le Conseil de l'Ordre du Barreau de Paris la situation du Conseil de l'ordre du Barreau de Papeete ou, de façon aussi dérogatoire, il n'y a pas de conseil régional de discipline. En renvoyant la question au Conseil constitutionnel la Haute juridiction a estimé que l'avocat au Barreau de Papeete « *au regard du faible nombre d'avocats de ce barreau et contrairement à l'intention du législateur de garantir, par l'institution d'un conseil de discipline unique dans le ressort de chaque cour d'appel, l'impartialité de l'instance disciplinaire est exposé aux risques de proximité avec les membres qui la composent dans le ressort de la cour d'appel de Papeete* » (Civ. 1^{ère}, 20 février 2013, n° 12-40.093).

En réponse le Conseil constitutionnel a rendu une décision avec réserve d'interprétation (Décision 2013-310 QPC du 19 mai 2013). Par cette forme de décision, d'origine prétorienne, le Conseil constitutionnel rappelle ici dans le dispositif de sa décision que le bâtonnier en exercice et que les anciens bâtonniers ayant engagé la poursuite ne sauraient siéger dans la formation disciplinaire.

- **La question ne doit pas être dépourvue de caractère sérieux**

L'avocat doit soulever une question de constitutionnalité dont le caractère sérieux va être exigé. Ainsi le moyen d'inconstitutionnalité dirigé contre l'article 23 de la loi du 31 décembre 1971 sur l'instance disciplinaire est jugé peu sérieux. « *En effet, la composition de la formation disciplinaire conduit à faire juger l'avocat par une instance régionale dans laquelle l'autorité poursuivante ne siège pas et dans laquelle le barreau auquel (il) appartient n'a pas la majorité* » (CA Lyon, 20 octobre 2011, n° 11/02040).

- **La procédure disciplinaire est conforme à la Constitution**

Après un renvoi de la Cour de cassation le Conseil constitutionnel a jugé que la procédure disciplinaire propre à l'avocat n'était contraire à aucun principe constitutionnel (Cons. Const. Décision n° 2017-630, QPC du 19 mai 2017, Lexbase Hebdo édition professions n° 24 du 15 juin 2017, note Avril).

3.e Les débats

3.e.1 Le texte

Décret du 27 novembre 1991 – article 194 :

« Les débats sont publics. Toutefois, l'instance disciplinaire peut décider que les débats auront lieu ou se poursuivront en chambre du conseil à la demande de l'une des parties ou s'il doit résulter de leur publicité une atteinte à l'intimité de la vie privée. »

3.e.2 Commentaires du texte

La publicité est donc la règle, sauf :

- si l'une des parties le demande (avocat ou autorité de poursuite).
- s'il doit résulter de la publicité une atteinte à l'intimité de la vie privée.

C'est seulement dans cette dernière hypothèse que le conseil de discipline peut décider de siéger en chambre du conseil.

A noter que l'atteinte à la vie privée peut concerner tout aussi bien l'avocat poursuivi que des tiers.

Le règlement intérieur-type prévoit qu'un secrétaire d'audience sera élu. Il tiendra la plume et signera la décision avec le président. En l'absence de dispositions du règlement intérieur, la présence d'un secrétaire d'audience paraît nécessaire au bon déroulement de l'audience.

3.f La décision

3.f.1 Le texte

Décret du 27 novembre 1991 – article 195

« Si, dans les douze mois de la désignation du rapporteur par le conseil de l'ordre, la juridiction disciplinaire n'a pas statué au fond ou par décision avant dire droit, la demande est réputée rejetée et l'autorité qui a engagé l'action disciplinaire ou, en cas de saisine directe de la juridiction disciplinaire par l'auteur de la réclamation, le procureur général peut saisir la cour d'appel.

Lorsque l'affaire n'est pas en état d'être jugée ou lorsqu'elle prononce un renvoi à la demande de l'une des parties, la juridiction disciplinaire peut décider de proroger ce délai dans la limite de huit mois. La demande de renvoi, écrite, motivée et accompagnée de tout justificatif, est adressée au président de la juridiction disciplinaire ou, à Paris, au

bâtonnier doyen, membre du conseil de l'ordre, et s'il est empêché, au plus ancien bâtonnier, membre du conseil de l'ordre.

Dans les cas prévus aux alinéas précédents, la cour d'appel est saisie et statue, le procureur général entendu, dans les conditions prévues à l'article 197. »

3.f.2 Commentaires

3.f.2.1 Le délai

Sauf prorogation de huit mois décidée par la juridiction, la décision doit impérativement être prononcée dans les douze mois de la désignation du rapporteur par le conseil de l'ordre. Le conseil de discipline qui ne statue pas dans ce délai est dessaisi par sa décision implicite de rejet. L'autorité qui a engagé l'action disciplinaire peut saisir la cour d'appel (Art.195 Décret n°91-1197 du 27 novembre 1991) dans le mois de la décision implicite de rejet (Civ. 1^{ère}, 4 mai 2012, n° 10-27.520). Quand le délai n'est pas respecté, et faute d'appel dans le mois, les poursuites sont déclarées non avenues (Civ. 1^{ère}, 20 oct. 2011, n° 10-24.662, Bull. civ. I, n° 168, D. 2011, Act. 2606 ; JCP 2011, 1972, note Bortoluzzi ; Gaz. Pal. 11, 13 déc. 2011, p. 19, note Gaineton et Villacèque).

A noter une interprétation discutable mais devant laquelle il faut s'incliner (Civ. 1^{ère}, 20 mars 2013, n° 12 19.710). Si le bâtonnier écrit le 2 septembre 2009 à un avocat qu'il saisit le conseil de discipline, mais ne le fait que le 19 octobre 2009, le délai de huit mois (délai en vigueur jusqu'au 1^{er} juillet 2022) court dès la première date de sorte que faute de respecter le délai de huit mois, la poursuite est annulée. Ceci ne semble plus valoir sous le régime actuel, dans lequel la saisine du conseil de l'ordre incombe au président du conseil régional de discipline et non plus au bâtonnier.

Ce délai, initialement de six mois, a été porté à huit mois en 2007. Il a été modifié en 2007 par une réforme de procédure (décret n° 2007-932 du 15 mai 2007 sur la profession d'avocat). Ce délai est passé à douze mois en dernier lieu (décret n°2022-965 du 30 juin 2022)

Il a été jugé à ce sujet que les réformes de procédure sont d'application immédiate, ce qui a sauvé la procédure disciplinaire quand l'avocat encourt la radiation (Civ. 1^{ère}, 27 février 2013, n° 12-15.338).

Quand une décision implique un sursis à statuer, cela n'est pas suffisant pour que la procédure reste régulière. Le sursis à statuer doit être expressément prévu dans la décision pour produire un effet interruptif valable (Civ. 1^{ère}, 28 nov. 2018, n° 17-16.523). Le calcul du délai ouvert par le juge par la décision de sursis à statuer se fait par application de l'article 378 du Code civil : « *La décision de sursis à statuer suspend le cours de l'instance pour le temps où jusqu'à ce que la survenance de l'évènement qu'elle détermine* » (Civ. 1^{ère}, 30 sept. 2015, n° 14-23.372, JCP 2015, 135, note Caseau-Roche ; Gaz. Pal. 16.17 oct. 2015, p. 9, note Piau).

En statuant sur la peine les juges doivent dire que la sanction, ici une radiation, est proportionnée à la garantie des manquements. Est irrégulier « *l'arrêt qui se borne à énoncer que l'attitude de M. K... démontre que cet avocat s'affranchit gravement des règles de sa profession et ne respecte pas sciemment ses règles essentielles, portant à celui-ci et à son image une atteinte grave* » (Civ. 1^{ère}, 1^{er} juillet 2020, n° 19-19.666).

Une affaire fameuse (Frank Berton) a censuré un certain conformisme des juges (Civ. 1^{ère}, 20 mai 2020, n° 18-21.136 et 19-10.868). Quand un avocat a refusé de déférer à une commission d'office de la présidente d'une cour d'assises, les juges disciplinaires doivent se prononcer sur les motifs d'excuse qui sont fournis, soit pour relaxer, soit pour condamner.

3.f.2.2 Le contenu de la décision

Certaines mentions sont obligatoires, à peine de nullité :

- le fait que la parole a été donnée à l'avocat en dernier (voir ci-dessus) ;
- le nom des juges et différentes mentions obligatoires (art. 454 du Code de procédure civile, CA Riom, 29 mars 1993, Gaz. Pal. 1994, J., p. 392).

Dans la décision rendue ne peut apparaître le nom, pour le prononcé, d'un magistrat qui n'a pas assisté à l'audience de plaidoirie. Cette irrégularité entraîne la cassation de l'arrêt (Civ. 1^{ère}, 22 mai 2019, n° 18-15.815).

En revanche, des appréciations sont facultatives mais vivement recommandées, à savoir la qualification des faits retenus en précisant s'ils sont constitutifs d'atteinte à l'honneur et/ou à la probité.

3.f.2.3 La notification de la décision

Conformément à l'article 196 modifié du décret du 27 novembre 1991 :

« Toute décision prise en matière disciplinaire est notifiée à l'avocat poursuivi, au procureur général et au bâtonnier dans les huit jours de son prononcé par tout moyen conférant date certaine à sa réception.

L'auteur de la réclamation est informé du dispositif de la décision lorsque celle-ci est passée en force de chose jugée. »

On préférera la signification par huissier à la notification par lettre recommandée avec demande d'avis de réception pour les raisons qui ont été examinées à propos de la délivrance de la citation.

Pour faire courir le délai d'appel, il est nécessaire d'indiquer en caractères apparents le délai d'appel (un mois), l'endroit exact où il doit être formalisé (le secrétariat-greffe de la cour d'appel dont on fournira l'adresse) et la façon dont le recours doit être formalisé. Il peut l'être par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par déclaration remise contre récépissé au greffier en chef de la Cour (décret du 27 novembre 1991, art. 16).

A noter que si un recours incident est formalisé, il doit l'être dans les quinze jours de la notification du recours principal (art. 197).

S'il est écrit que la décision doit être notifiée ou signifiée dans les huit jours de son prononcé, on ne voit pas quel grief serait causé par un retard et, faute de texte spécifique, comment une nullité pourrait être encourue.



TROISIÈME PARTIE

Les sanctions disciplinaires

1- LES PEINES DISCIPLINAIRES

- Les textes

Décret du 27 novembre 1991 – article 184 à 186

Article 184

« I.- Les peines disciplinaires sont :

1° L'avertissement ;

2° Le blâme ;

3° L'interdiction temporaire d'exercice, qui ne peut excéder trois années ;

4° La radiation du tableau des avocats, ou le retrait de l'honorariat.

II.- La juridiction disciplinaire peut, à titre de peine complémentaire ordonner la publicité du dispositif et de tout ou partie des motifs de sa décision, dans le respect de l'anonymat des tiers.

La juridiction fixe les modalités de cette publicité, notamment sa durée.

III.- L'avertissement, le blâme et l'interdiction temporaire d'exercice peuvent être assortis des peines complémentaires suivantes :

1° La privation du droit de faire partie du conseil de l'ordre, du Conseil national des barreaux, des autres organismes ou conseils professionnels ainsi que des fonctions de bâtonnier pendant une durée n'excédant pas dix ans ;

2° L'interdiction temporaire, et ce quel que soit le mode d'exercice, de conclure un nouveau contrat de collaboration ou un nouveau contrat de stage avec un élève-avocat, et d'encadrer un nouveau collaborateur ou un nouvel élève-avocat, pour une durée maximale de trois ans, ou en cas de récidive une durée maximale de cinq ans.

IV.- L'interdiction temporaire d'exercice peut être assortie en tout ou partie du sursis pour son exécution. Le sursis ne s'étend pas aux peines complémentaires éventuelles.

Si, dans le délai de cinq ans à compter du prononcé de la peine, l'avocat a commis une infraction ou une faute ayant entraîné le prononcé d'une nouvelle peine disciplinaire, celle-ci entraîne sauf décision motivée l'exécution de la première peine sans confusion avec la seconde.

Lorsqu'une interdiction temporaire d'exercice est assortie du sursis, la peine complémentaire prévue au 2° du III prend effet immédiatement. Dans le cas contraire, elle prend effet à l'expiration de la période d'interdiction temporaire d'exercice.

V. – La juridiction disciplinaire peut également prescrire à l'avocat poursuivi une formation complémentaire en déontologie dans le cadre de la formation continue, ne pouvant excéder 20 heures sur une période de deux ans maximum à compter du caractère définitif de la sanction prononcée. Cette formation complémentaire s'ajoute à l'obligation de formation prévue à l'article 85 du présent décret.

VI. – Lorsque la juridiction disciplinaire retient l'existence d'une faute disciplinaire, elle peut ajourner le prononcé de la sanction en enjoignant à l'avocat poursuivi de cesser le comportement jugé fautif dans un délai n'excédant pas quatre mois. La notification de la décision d'ajournement vaut convocation à l'audience sur le prononcé de la sanction. »

Article 184-1

« Tout manquement aux obligations prévues par les dispositions des sections 3 à 6 du chapitre 1er du titre VI du livre V du code monétaire et financier donne également lieu à la mise en œuvre des mesures et sanctions prévues par l'article L. 561-36-3 de ce code, ces sanctions étant publiées dans les conditions définies aux articles R. 561-42-1 et R. 561-42-2 du même code. »

Article 185

« L'avocat radié ne peut être inscrit au tableau d'aucun autre barreau. »

Article 186

« L'avocat interdit temporairement doit, dès le moment où la décision est passée en force de chose jugée, s'abstenir de tout acte professionnel. Il ne peut en aucune circonstance faire état de sa qualité d'avocat. Il ne peut participer à l'activité des organismes professionnels auxquels il appartient. »

1.a Les peines principales

Elles sont expressément listées par l'article 184 du décret.

Dans le cadre des contributions à la rédaction du décret du 30 juin 2022, les institutions représentatives de la profession avaient émis le souhait de permettre au bâtonnier de mettre en place une procédure simplifiée.

Il s'agissait notamment de permettre au bâtonnier de décider seul d'une sanction (avertissement par exemple), portée au dossier de l'avocat, sans devoir mettre en œuvre la procédure devant le conseil régional de discipline.

Cette éventualité n'a pas été retenue dans le texte définitif.

On ne peut que le regretter, non pas pour éluder la place du plaignant, mais au regard de la lourdeur de la procédure disciplinaire.

- L'avertissement est la sanction la plus légère.

Il se définit comme un appel à l'attention de quelqu'un pour le détourner d'une action, rappel à l'ordre (CNRTL)

- Le blâme est une réprimande et a une dimension infamante.
- L'interdiction temporaire d'exercer peut-être prononcée pour une durée maximale de trois années.

Il s'agit de la seule sanction qui peut être assortie du sursis (Cass Civ 1 23 octobre 1984 n°83-14806).

S'agissant d'une peine avec sursis, un point mérite attention : le conseil de discipline doit nécessairement motiver la décision si un nouveau sursis est accordé alors qu'un sursis précédent a été prononcé. A défaut de précision, le parquet général, lors de l'exécution de la décision, va considérer que le sursis tombe.

L'interdiction temporaire, dès lors qu'elle est définitive, interdit à l'avocat de réaliser des actes professionnels. Il ne peut donc pas recevoir de clients, rédiger d'actes, ou intervenir en audience.

Il ne peut pas, pendant la durée de l'interdiction, faire état de sa qualité d'avocat.

L'interdiction temporaire, comme la suspension, n'emporte pas le retrait du tableau (Cass Civ 1^{ère} 15 juin 1999 n° 96-19641), le cabinet de l'avocat continuant son activité, pour les affaires anciennes, et les affaires nouvelles, dans le cadre de l'administration provisoire mise en œuvre.

Les modalités de l'administration provisoire dépendent des conditions d'exercice de l'avocat condamné.

L'article 173 du décret prévoit que le bâtonnier désigne un ou des administrateurs provisoires.

Le bâtonnier informe le procureur général.

Si l'avocat exerce en structure d'exercice, l'administrateur provisoire sera l'un de ses associés.

La désignation incombe au conseil de discipline, ou à la cour d'appel, si l'interdiction vise l'associé unique, tous les associés ou la structure d'exercice (article 53 du décret du 20 juillet 1992 et article 29 du décret du 25 mars 1993).

La désignation incombe au conseil de l'ordre pour les sociétés pluriprofessionnelles d'exercice.

L'associé interdit temporairement conserve sa qualité d'associé, avec les droits et obligation qui en découlent, à l'exclusion du paiement des bénéficiaires professionnels.

Si l'interdiction temporaire est égale ou supérieure à trois mois, l'avocat peut être contraint de se retirer de la structure d'exercice. Dans cette hypothèse, ses parts sociales sont cédées comme dans le cas de la cession forcée.

L'avertissement, le blâme et l'interdiction temporaire peuvent être assortis des peines complémentaires prévues par l'article 184 du décret.

- La radiation

En application de l'article 185 du décret, l'avocat radié cesse d'appartenir au barreau et ne peut plus être inscrit au tableau d'un autre barreau.

Il ne peut plus exercer la profession, ni utiliser la qualité d'avocat ou d'ancien avocat, sous peine de poursuites pénales pour usurpation du titre ou d'exercice illégal de la profession.

Il convient également de rappeler que l'article 184-1 du décret vise les sanctions disciplinaires spécifiques LCB-FT et de gel des avoirs, avec la précision qu'un cumul des sanctions de droit commun et de nature disciplinaire peut intervenir.

1.b Les peines complémentaires

L'article 184 dispose que la juridiction disciplinaire peut, à titre de peine complémentaire, ordonner la publicité du dispositif et de tout ou partie des motifs de sa décision, dans le respect de l'anonymat des tiers.

Le décret du 30 juin 2022 a ajouté des peines complémentaires qui visent

- A priver l'avocat du droit d'être élu ou désigné au sein de tous les organes de la profession
- A interdire la conclusion d'un contrat de collaboration ou d'une convention de stage
- A imposer le suivi d'une formation en déontologie ne pouvant excéder 20 heures, cette obligation s'ajoutant à l'obligation de formation tirée de l'article 83 du décret de 1991

Le sursis ne s'étend pas aux peines complémentaires éventuelles.

Les nouvelles peines complémentaires ne manqueront sans doute pas de poser des difficultés d'application.

- L'interdiction d'être élu ou désigné au sein de tous les organes de la profession

Les organes de la profession ne sont pas définis, et la sémantique retenue est large. S'il est possible de considérer sans difficulté que sont visées les élections au conseil de l'ordre ou à la fonction de bâtonnier, les désignations dans les instances disciplinaires et celles pour devenir membre des institutions représentatives de la profession (CNB et Conférence des bâtonniers), la question peut se poser d'une extension aux organes techniques, telles que la CNBF, les CARPA, l'UNCA par exemple.

Reste en suspens l'intervention au sein des écoles d'avocats, en qualité d'enseignant, en formation continue ou en formation initiale.

Par ailleurs, la rédaction du texte semble viser la période future, sans incidence sur les mandats éventuellement en cours.

- L'interdiction de la conclusion d'un contrat de collaboration ou d'une convention de stage

Elle s'applique à l'avocat condamné par le CRD ou la Cour d'Appel, sans extension générale à la structure d'exercice à laquelle il appartient le cas échéant.

Par ailleurs, cette peine complémentaire pourrait être contestée au visa de la liberté d'entreprendre, laquelle est reconnue comme un principe à valeur constitutionnelle par le Conseil constitutionnel (Cons Constit 81-132 du 16 janvier 1982).

Cette liberté présente deux aspects, constamment rappelés par la jurisprudence du Conseil constitutionnel : D'une part, la liberté d'établissement : chacun peut créer une entreprise et initier l'activité économique de son choix. D'autre part, la liberté d'exercice : l'entrepreneur gère comme il l'entend son entreprise, et l'exploite selon sa volonté

Si le législateur a fait évoluer sa position au fil du temps, il considère toutefois que toute limitation doit être justifiée par une exigence constitutionnelle ou par un motif d'intérêt général. Il n'est plus fait mention de ce que la liberté d'entreprendre n'est ni générale ni absolue. La censure n'est plus limitée au cas où la liberté d'entreprendre serait " dénaturée". Un certain contrôle de proportionnalité devient possible. La protection de la liberté d'entreprendre en sort donc sensiblement renforcée. (Décision 2000 – 433 du 27 juillet 2000).

Si l'on comprend l'objectif des rédacteurs, tendant à ne pas permettre de nouveaux recrutements à un avocat dont le comportement a été jugé comme déviant à l'égard des collaborateurs ou stagiaires, la mise en œuvre pourrait se heurter à une contestation du principe.

Cette analyse est en outre sans doute renforcée par le fait que les collaborateurs sont, en majorité, des avocats libéraux, de telle sorte que la décision impacterait leur propre liberté.

- L'obligation d'une formation en déontologie d'une durée maximale de 20 heures

Le texte précise que cette formation en déontologie s'ajoute à l'obligation de formation de l'article 83 du décret. Il ne précise toutefois pas le délai pour la réaliser, de telle sorte qu'il appartiendra au juge de le fixer dans le temps, afin de permettre de s'assurer du respect de l'obligation.

Il appartiendra également au bâtonnier de s'assurer que la condamnation a été exécutée, au travers à la fois de la déclaration que chaque avocat doit faire avant le 31 janvier de chaque année, mais également dans le délai fixé par la décision de condamnation.

2- L'EXÉCUTION DES PEINES

Le conseil régional de discipline ne peut pas assortir sa décision de l'exécution provisoire.

En conséquence, la sanction produit ses effets à l'expiration du délai d'appel, une fois la décision passée en force de chose jugée ou, en cas d'appel, à compter de la notification de l'arrêt de la cour, le pourvoi en cassation n'étant pas suspensif.

A cet égard, il convient de rappeler que le décret du 30 juin 2022 n'a pas modifié les règles relatives à l'exécution provisoire de la décision judiciaire rendue par le conseil régional de discipline.

L'article 16 du décret du 27 novembre 1991, non modifié, dispose en effet expressément que l'appel est suspensif de la décision.

Certains auteurs semblent toutefois déduire du fait que le CRD est désormais une juridiction civile, qu'il conviendrait d'appliquer les dispositions de l'article 514 du code de procédure civile, modifiées à effet au 1er janvier 2020, qui dispose « *Les décisions de première instance sont de droit exécutoires à titre provisoire à moins que la loi ou la décision rendue n'en dispose autrement* ».

Ils estiment donc que l'exécution provisoire devrait être attachée à la décision du conseil régional de discipline.

Une telle analyse n'est pas conforme aux textes du décret de 1991 non modifiés dont il résulte expressément que l'appel est suspensif (article 16 et 186 du décret du 27/11/1991).

Ainsi, il n'y a pas d'exécution provisoire de la décision du conseil régional de discipline.

Pour rappel, le conseil de l'ordre peut être saisi, au cours de l'instance disciplinaire, d'une demande de suspension provisoire d'un avocat, au visa de l'article 24 de la loi du 31 décembre 1971 et des articles 198 et 199 du décret de 1991.

Le procureur général assure et surveille l'exécution des sanctions disciplinaires, notamment par une communication de la décision à tous les procureurs généraux.

Le bâtonnier doit également assurer et surveiller l'exécution de la décision définitive, en mettant en œuvre les mesures qui s'en évincent (mention au dossier ordinal, inscription au tableau notamment, ou désignation d'un ou plusieurs administrateurs notamment).

3- LA PUBLICITÉ ET LA PUBLICATION DES DÉCISIONS DISCIPLINAIRES

3.1 Les destinataires

Outre l'avocat poursuivi, la décision doit être portée à la connaissance du procureur général et du bâtonnier, qu'il soit ou non l'autorité de poursuite (art. 196 du décret du 27 novembre 1991).

La notification au plaignant est faite, mais avec deux restrictions :

- elle « informe » du dispositif, ce qui sur le plan pratique impose que la décision en comporte formellement un.
- elle n'est faite que lorsque la décision est passée en force de chose jugée.

En application de l'article 196 du décret de 1991, toute décision est notifiée par le secrétariat de la juridiction à l'avocat poursuivi, au procureur général et au bâtonnier.

La notification doit intervenir dans le délai de huit jours, par tout moyen conférant date certaine à la réception.

3.2 La publicité de la peine disciplinaire

La publicité comme sanction accessoire est prévue à l'alinéa 3 de l'article 184 du décret du 27 novembre 1991 qui traite des peines disciplinaires.

« La juridiction disciplinaire peut, à titre de peine complémentaire ordonner la publicité du dispositif et de tout ou partie des motifs de sa décision, dans le respect de l'anonymat des tiers. ».

A l'origine, cette sanction consistait à publier la décision ou un extrait dans les locaux de l'Ordre.

Aujourd'hui le texte est plus vaste et permet une publicité plus large.

Il a déjà été jugé une publicité dans la presse locale (CA Fort de France, 25 mai 2012, RG n° 12/00018), mais cette décision paraît isolée.

La décision disciplinaire doit préciser la durée de la mesure de publicité, alors que le texte n'en prévoit pas expressément la limite.

3.3 La communication et la diffusion des décisions disciplinaires.

Les décisions disciplinaires constituent des décisions de justice au sens de l'article 451 du code de procédure civile.

Les articles 1440 et suivants du code de procédure civile déterminent les conditions de délivrance des copies aux tiers, ainsi que celles d'occultation de l'identité des personnes.

La conférence des bâtonniers recense, et met en ligne, sur son site intranet, les décisions rendues par les conseils régionaux de discipline qui les lui ont transmis.

Les décisions publiées sont préalablement anonymisées.

4- LA MENTION AU DOSSIER ORDINAL

Il n'existe pas de dispositions légales ou réglementaires qui encadre la composition du dossier administratif ordinal de l'avocat, son contenu, son transfert, en ce compris la mention des sanctions disciplinaires éventuelles de l'avocat.

Si le casier judiciaire national automatisé peut recevoir et comporter les décisions disciplinaires entraînant ou édictant des incapacités, au sens de l'article 768, 4° du code de procédure pénale, ni les conseils de l'ordre, chargés du contrôle de l'exercice de l'activité professionnelle de leurs membres, autorités de contrôle à l'inscription au tableau, ni les bâtonniers, bien qu'autorités de poursuite en matière disciplinaire, ne sont visés par les dispositions des articles D.571-4 à D.571-7 du même code, et ne peuvent obtenir directement la délivrance de casier judiciaire B2.

Les sanctions disciplinaires qui entraînent ou édictent des incapacités d'exercice, au sens de l'article 768, 4° du code de procédure pénale, soit donc d'interdiction d'exercice, sont réservés aux manquements les plus graves à l'honneur et à la probité ce que vérifient les conseils de l'ordre en cas de demande d'admission et de mobilité inter-barreau.

Rappelons que le bâtonnier est destinataire des décisions de CRD (Art.196 D.27/11/1991), lesquelles sont en pratique déposées et mentionnées au dossier administratif ordinal des avocats concernés.

Aucune disposition n'impose à l'ordre dont relève l'avocat condamné pour manquement disciplinaire, et donc à son bâtonnier de tenir comme strictement confidentielles la décision du CRD le concernant, de telle sorte que celle-ci ne puisse être effectivement, en cas de mobilité de l'avocat, être transmise à la connaissance de l'ordre auprès duquel le confrère sollicite son inscription.

La « mémoire des décisions rendues » par les instances disciplinaires en l'état, leur conservation, mais aussi leur transmission, ne font donc nul défaut aux ordres qui dans l'exercice de leurs prérogatives de contrôle des avocats pour l'admission dans la profession, et pour l'inscription ou la réinscription à leur barreau en cas de mobilité des avocats ont accès à l'ensemble des informations, y compris disciplinaires, jointes au dossier administratif ordinal de l'avocat, transmis par le barreau d'origine.

En toute hypothèse de demande d'inscription ou de réinscription, le barreau d'accueil est destinataire de l'entier dossier administratif ordinal du confrère transmis par le barreau d'origine, comprenant la justification des 6 conditions exigées par l'article 11 de la loi du 31 décembre 1971, en ce compris dès lors, s'il y a lieu, un relevé des sanctions disciplinaires.

En pratique, dans l'exercice des prérogatives qu'il tient de la loi, le conseil de l'ordre, qui a la maîtrise de son tableau, alors même que le confrère est muni de l'exeat de son barreau, doit à l'occasion de toute demande d'inscription à son barreau vérifier si d'éventuels manquements à la probité, à l'honneur, ou à la délicatesse, ont été commis par l'avocat dans son barreau d'origine et ne font pas obstacle à son inscription.

L'enquête diligentée par un membre du conseil de l'ordre délégué à cet effet, chargé du rapport au conseil, a précisément pour objet de vérifier que le postulant présente les garanties suffisantes pour exercer et continuer d'exercer, dignement la profession, et en respecter les règles d'exercice dans le barreau d'accueil.

Le membre du conseil de l'ordre délégué pour l'enquête, doit pour cela s'assurer du fait que le confrère n'a fait l'objet d'aucune sanction disciplinaire, notamment en raison d'un manquement à l'honneur, la probité ou aux bonnes mœurs, en interrogeant le barreau et bâtonnier de provenance. Certains conseils de l'Ordre demandent à l'impétrant de rédiger une attestation par laquelle il certifie n'avoir fait l'objet d'aucune condamnation.

Rappelons que chaque conseil de l'ordre est souverain dans la maîtrise de son tableau, et donc dans l'appréciation des conditions remplies ou non par l'impétrant, pour être admis à son barreau, cela bien entendu, sous le contrôle de l'autorité judiciaire en cas de recours contre délibération de refus d'inscription par le conseil de l'ordre.

5- L'AMNISTIE

5.1 L'intérêt relatif de la question de l'amnistie en matière disciplinaire

Depuis le 6 août 2002¹, plus aucune loi d'amnistie n'a été votée en sorte que la question a quelque peu perdu de son intérêt sans qu'il ne puisse être toutefois exclu qu'une telle loi intervienne à l'avenir.

La question de l'amnistie intéresse tout autant la question de l'inscription ou de la réinscription au Barreau. Elle concerne aussi l'octroi de l'honorariat par le conseil de l'ordre à l'avocat qui remplit la condition d'ancienneté. Ces questions ne relèvent toutefois pas de la discipline à proprement parler.

Néanmoins, et dès lors que l'infraction disciplinaire n'est soumise à aucune prescription et que, par suite, rien ne pourrait interdire une poursuite pour des faits antérieurs à la date déterminée par la loi d'amnistie mais dont on imagine, pour les besoins de la démonstration, qu'ils ont été découverts beaucoup plus tardivement ; la question se pose alors de savoir si l'amnistie ne fait pas échec à toute poursuite.

En outre, lorsque le conseil de discipline doit statuer sur le quantum de la sanction, il a pour pratique de se pencher sur les antécédents judiciaires de l'avocat poursuivi. Il ne peut évoquer ceux qui ont été amnistiés ou ceux qui ont été poursuivis quand la condamnation entre dans le champ de la loi d'amnistie.

Le conseil de discipline le peut d'autant moins que faire allusion à une condamnation pénale ou une condamnation amnistiée peut constituer une diffamation condamnable, comme l'a éprouvé un avocat².

¹ Loi n°2022-1062 du 6 août 2002. NB : Une circulaire du même jour est relative à son application pour les infractions pénales et disciplinaires commises avant le 17 mai 2002

² CA Paris, 8 déc. 1971, D. 1973, Jur. 370, note Brunois

5.2 Les conséquences pratiques de l'amnistie

Traditionnellement, et depuis 1925, une clause de style de toutes les lois d'amnistie exclut de leur portée « *les manquements à l'honneur, à la probité et aux bonnes mœurs* », en sorte que toute loi d'amnistie impose « *au juge saisi d'une demande de bénéfice de l'amnistie de rechercher si ces faits constituent un manquement à la probité* », à l'honneur ou aux bonnes mœurs³.

Par suite, l'amnistie n'interdit pas nécessairement la poursuite disciplinaire⁴ ; des faits amnistiés peuvent en effet constituer de tels manquements déontologiques. Tout est affaire de cas d'espèce.

Par ailleurs, la loi subordonne l'amnistie des sanctions disciplinaires à l'amnistie des sanctions pénales : il s'ensuit que les infractions fiscales n'entrant pas dans le champ de la loi, les sanctions disciplinaires prises à leur suite ne peuvent être amnistiées⁵.

A titre d'exemple, certains auteurs retiennent que « *ne peut être amnistiée la sanction encourue par un avocat qui était le conseil d'une banque pour le recouvrement d'une créance au moyen de la vente judiciaire ou amiable d'un immeuble et qui conseillait dans le même temps un client intéressé par l'acquisition de l'immeuble auquel il avait facturé ses prestations. De tels faits constituent un manquement à la probité.* »⁶.

A toutes fins utiles, il convient de rappeler que le bâtonnier, qui n'a pas le pouvoir d'apprécier si des faits ayant donné lieu à des sanctions disciplinaires prononcées constituent ou non des manquements à la probité, aux bonnes mœurs et à l'honneur, ne peut prendre l'initiative de reconnaître de sa propre autorité le bénéfice de l'amnistie⁷. De même, l'appréciation du caractère des manquements à l'honneur, la probité et aux bonnes mœurs nécessitant des constatations de faits, la cour de cassation ne peut, pas plus, connaître de la demande d'application d'une loi d'amnistie qui serait formée par un avocat condamné à une peine disciplinaire⁸.

Toutefois, c'est à la juridiction disciplinaire saisie, faute de précision dans une condamnation, de décider si la condamnation prononcée caractérise des manquements à l'honneur et/ou à la probité et dès lors peuvent être prises en compte dans les antécédents disciplinaires. Faute de précisions, l'avocat peut revenir devant la juridiction initiale comme cela a été fait en 1989⁹.

Pour éviter des saisines inutiles de la juridiction disciplinaire l'on préconisera, dans la décision de condamnation, d'indiquer si les faits retenus portent atteinte à l'honneur et/ou à la probité, ce qui constituera en outre, le moment venu, une indication

³ Civ. 1^{ère}, 9 mars 1999, Bull. civ. I, n°83 ; D.1999, IR, p.94

⁴ B. MERCADAL, « *L'amnistie des interdictions professionnelles* », D. 1993, Chron. 141.

⁵ CA Paris, 27 janvier 1999, Gaz. Pal., 4-8 avr. 1999, p.22

⁶ Sous la direction de BERNARD BEIGNER et JEAN VILLACEQUE, « *Droit et déontologie de la profession d'avocat* », 2^{ème} éd., La Gazette du Palais sous la direction

⁷ CA Nancy, 16 nov. 1989, Gaz. Pal. 28 avril 1990, 16 - Sur les effets de l'article 775-I du code de procédure pénale, voir également : CE, 25 juillet 1980, Tusseau, n°15363, Rec. Lebon ; D.1981.8, concl. J-M Galabert.

⁸ Civ. 1^{ère}, 22 nov. 1988, n°87-11.274, Bull. civ. I, n°325 ; D.1988.290.

⁹ CA Paris, 1^{er}, 2^{ème}, 3^{ème} ch., 22 févr. 1989, Gaz. Pal. 1989, I, p. 617

intéressante si l'avocat sollicite l'honorariat.

Une décision n'aura pas à préciser comment une infraction au code de la route « constituait concrètement un manquement à l'honneur ». L'avocat avait été condamné définitivement à deux mois d'emprisonnement avec sursis, une amende et dix-huit mois de suspension de son permis de conduire pour une conduite sous l'empire d'un état alcoolique. La cour de cassation approuve les premiers juges qui ont déduit à bon droit de la condamnation pénale, une atteinte à la considération due aux avocats et par là une atteinte à l'honneur excluant le bénéfice de la loi d'amnistie du 6 août 2002¹⁰.

Malgré l'éloignement de la dernière loi d'amnistie, il n'est pas sans intérêt de connaître le mécanisme pour qui s'intéresse à la discipline des avocats.

De façon contemporaine, il arrive en effet que la cour de cassation retienne un moyen étranger à son application. Toutefois, l'examen du pourvoi montre que l'amnistie était bien soulevée comme moyen exonératoire¹¹.

Dans un même état d'esprit, une demande de réinscription peut conduire à se pencher sur les conséquences de la loi d'amnistie.

Pour écarter la demande, la cour de cassation revient sur les faits, l'appropriation par différents moyens frauduleux de fonds appartenant à la société d'avocats dont le demandeur faisait partie. Elle retient que malgré la réhabilitation et la loi d'amnistie, les faits subsistent dans leur matérialité et permettent d'opposer la condition de moralité nécessaire pour écarter la réinscription¹².

Un pourvoi ne sera pas mieux accueilli quand l'avocat a été condamné pénalement pour violation du secret professionnel en divulguant des renseignements relatifs à des procédures pénales concernant une personne avec laquelle il était en litige. Là encore, la Haute juridiction considère que la nature de l'infraction caractérise un manquement à l'honneur et à la probité exclu du bénéfice de la loi d'amnistie du 6 août 2002¹³.

Un avocat cherchant à échapper à la peine d'un mois d'interdiction ne sera pas mieux entendu dans son pourvoi. L'avocat avait écrit à son bâtonnier en lui annonçant qu'il portait plainte contre lui pour des « soustractions » de pièces dans son dossier disciplinaire et des « malversations ». La cour de cassation considère que l'emploi de ces mots outrageants sont des manquements à l'honneur de la profession interdisant de bénéficier de la loi d'amnistie¹⁴.

¹⁰ Civ. 1^{ère}, 30 mars 2005, n° 03-19.557, Bull. civ. I, n° 155

¹¹ Civ. 1^{ère}, 3 juill. 2013, n° 12-23.553, Bull. civ. I, n° 143

¹² Civ. 1^{ère}, 1^{er} juill. 2015, n° 13- 17.152, Bull. civ. I, n°19 :

« Ayant énoncé, à bon droit, que la réhabilitation légale dont un condamné a bénéficié sur le plan pénal ne fait pas disparaître la réalité des faits commis, la cour d'appel, qui, après avoir rappelé que les faits commis par le requérant, avocat radié disciplinairement du tableau, ayant consisté à s'approprié, par divers moyens frauduleux, des fonds appartenant à la société d'avocats dont il faisait alors partie, étaient directement contraires à la probité, a retenu, par des motifs non critiqués, que l'intéressé n'offrait pas, actuellement, les gages d'amendement suffisants pour remplir à nouveau la condition de moralité exigée par l'article 11 de la loi du 31 décembre 1971, a pu, par ces seuls motifs, et abstraction faite du rappel de la date et de la teneur de condamnations pénales réhabilitées, rejeter sa demande d'inscription au tableau. »

¹³ Civ. 1^{ère}, 30 mars 2005, n° 03-17.907, Bull. civ. I, n° 156

¹⁴ Civ. 1^{ère}, 25 mai 2005, n° 03-17.514, Bull. civ. I, n° 227



QUATRIÈME PARTIE

LES VOIES DE RECOURS

1- L'APPEL

1.a Les textes

Loi du 31 décembre 1971

Article 23 dernier alinéa (modifié par Loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 – art.42)

« La décision de l'instance disciplinaire peut faire l'objet d'un appel devant la cour d'appel de la part de l'avocat poursuivi, du bâtonnier dont il relève ou du procureur général. La formation de jugement de la cour d'appel comprend trois magistrats du siège de cette cour, en activité ou honoraires, et deux membres des conseils de l'ordre du ressort de la cour d'appel. Elle est présidée par un magistrat du siège. Les magistrats honoraires membres des juridictions disciplinaires ne peuvent siéger au-delà de la date de leur soixante et onzième anniversaire. »

Décret du 27 novembre 1991

Article 16

« Le recours devant la cour d'appel est formé par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au secrétariat-greffe de la cour d'appel ou remis contre récépissé au greffier en chef. Il est instruit et jugé selon les règles applicables en matière contentieuse à la procédure sans représentation obligatoire.

Le délai du recours est d'un mois.

Sauf en matière disciplinaire, le conseil de l'ordre est partie à l'instance.

La cour d'appel statue en audience solennelle dans les conditions prévues à l'article [R. 212-5¹⁵](#) du code de l'organisation judiciaire et en la chambre du conseil, après avoir invité le bâtonnier à présenter ses observations. Toutefois, à la demande de l'intéressé, les débats se déroulent en audience publique ; mention en est faite dans la décision.

La décision de la cour d'appel est notifiée par le secrétariat-greffe par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au procureur général, au bâtonnier et à l'intéressé.

Le délai d'appel suspend l'exécution de la décision du conseil de l'ordre. L'appel exercé dans ce délai est également suspensif. »

¹⁵ Lire l'article R. 312-9 et non pas R.212-5 du code de l'organisation judiciaire
[Les Guides de la Conférence - La discipline](#)
96 / 139

Article 194

« Les débats sont publics. Toutefois, l'instance disciplinaire peut décider que les débats auront lieu ou se poursuivront en chambre du conseil à la demande de l'une des parties ou s'il doit résulter de leur publicité une atteinte à l'intimité de la vie privée. »

Article 195 (modifié par Décret n°2022-965 du juin 2022 – art. 23)

« Si, dans les douze mois de la désignation du rapporteur par le conseil de l'ordre, la juridiction disciplinaire n'a pas statué au fond ou par décision avant dire droit, la demande est réputée rejetée et l'autorité qui a engagé l'action disciplinaire ou, en cas de saisine directe de la juridiction disciplinaire par l'auteur de la réclamation, le procureur général peut saisir la cour d'appel.

Lorsque l'affaire n'est pas en état d'être jugée ou lorsqu'elle prononce un renvoi à la demande de l'une des parties, la juridiction disciplinaire peut décider de proroger ce délai dans la limite de huit mois. La demande de renvoi, écrite, motivée et accompagnée de tout justificatif, est adressée au président de la juridiction disciplinaire ou, à Paris, au bâtonnier doyen, membre du conseil de l'ordre, et s'il est empêché, au plus ancien bâtonnier, membre du conseil de l'ordre.

Dans les cas prévus aux alinéas précédents, la cour d'appel est saisie et statue, le procureur général entendu, dans les conditions prévues à l'article 197. »

Article 197 (modifié par Décret n°2022-965 du 30 juin 2022 – art. 25)

« L'avocat qui fait l'objet d'une décision en matière disciplinaire, le procureur général et le bâtonnier peuvent former un recours contre la décision. La cour d'appel est saisie et statue dans les conditions prévues à l'article 16, le procureur général entendu. La publicité des débats est assurée conformément aux dispositions de l'article 194.

La formation de jugement de la cour d'appel comprend trois magistrats du siège de cette cour et deux membres des conseils de l'ordre du ressort de la cour.

Les conseils de l'ordre du ressort de la cour d'appel désignent de concert, pour siéger au sein de cette formation de jugement pendant un an, au moins deux membres titulaires et deux membres suppléants parmi les membres de leurs conseils de l'ordre.

Les désignations ont lieu avant le 1er janvier qui suit le renouvellement annuel des conseils de l'ordre. A Paris, les désignations ont lieu chaque année au mois de janvier.

Le directeur de greffe de la cour d'appel notifie l'appel à toutes les parties, par tout moyen conférant date certaine à sa réception, en indiquant la date à laquelle l'affaire sera appelée.

Le délai du recours incident est de quinze jours à compter de la notification du recours principal.

Le procureur général assure et surveille l'exécution des peines disciplinaires. »

1.b Commentaires

1.b.1 Les saisines de la Cour d'appel

1.b.1.1 Les parties à la procédure

- **L'appel de la décision disciplinaire**

Le droit d'appel d'une décision disciplinaire appartient à l'avocat qui en fait l'objet, au Bâtonnier et au Procureur Général (Art. 197 modifié).

L'appel concerne la décision au fond ; l'appel immédiat des décisions statuant sur une exception de procédure, n'est pas recevable (Civ. 1^{ère}, 28 avril 1998, 95-22241 – CPC Art 544 et 545).

Le plaignant à l'origine de la réclamation n'est pas véritablement une partie à la procédure, le texte ne lui confère pas la possibilité de faire appel de la décision disciplinaire.

Le bâtonnier, autorité de poursuite, a la qualité de partie.

La cour de cassation avait jugé que *« le bâtonnier à l'origine des poursuites, disposant des mêmes facultés pour l'exercice des voies de recours que l'avocat poursuivi, la cour d'appel lui a à bon droit reconnu la qualité de partie intimée dès lors qu'il n'avait pas participé au jugement de la procédure disciplinaire dont il n'était pas appelant »* (Civ. 1^{ère}, 22 oct. 2009, n° 08-18.369).

Il appert désormais qu'il n'est pas nécessaire que le bâtonnier ou le procureur général ait été à l'origine des poursuites disciplinaires pour qu'il puisse interjeter appel de la décision disciplinaire. La loi leur conférant un droit propre et autonome de déférer la décision à la cour d'appel sans considération de leur qualité de partie devant le conseil de discipline (Art.23 modifié, loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971).

Reste qu'il a été jugé *« que le bâtonnier qui, en application des articles 193 et 16 du décret du 27 novembre 1991 modifié, s'est borné à formuler devant les juridictions disciplinaires du premier et du second degrés des observations sur les mérites de poursuites engagées par le procureur général n'est pas partie à la procédure ; que son pourvoi est irrecevable »* (Civ. 1^{ère}, 14 oct. 2010, n° 09-16.495, n° 09-69.266).

Le conseil disciplinaire n'est pas partie à l'instance. Cela paraît nécessaire de le préciser puisqu'un pourvoi a été dirigé contre un arrêt qui lui avait donné la qualité de partie. La cassation était inévitable (Civ. 1^{ère}, 3 juil. 2013, n° 12-23.553, Bull. civ. I, n° 143).

- **L'appel de la décision implicite de rejet de la demande**

Si dans les douze mois (éventuellement avec une prorogation de huit mois) de la désignation du rapporteur par le conseil de l'ordre, la juridiction disciplinaire n'a pas statué au fond ou par décision avant dire droit, la demande est réputée rejetée et l'autorité qui a engagé l'action disciplinaire ou, en cas de saisine directe de la juridiction disciplinaire par l'auteur de la réclamation, le procureur général peut saisir la cour d'appel.

A noter que même au cas de saisine directe de la juridiction disciplinaire, le plaignant à l'origine de la réclamation, ne dispose pas du droit de saisine de la cour d'appel de la décision réputée rejetée, la poursuite de la procédure est laissée en ce cas à la faculté, et donc l'appréciation, du procureur général.

1.b.1.2 La forme des déclarations d'appel

L'appel principal, l'appel incident, de la décision disciplinaire, comme de la décision implicite de rejet des demandes, sont formés par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au secrétariat-greffe de la cour d'appel ou déclaration remise contre récépissé au greffier en chef (Décret n°91-1197 du 27 novembre 1991, Art. 16).

Il est instruit et jugé selon les règles applicables en matière contentieuse à la procédure sans représentation obligatoire.

Le greffier notifie l'appel.

L'appelant n'a plus besoin de dénoncer le recours au bâtonnier et au procureur général.

En revanche les règles de forme de l'appel doivent être respectées strictement à peine d'irrecevabilité de l'appel.

L'appel formé par un procureur général par déclaration orale au greffier a été déclaré irrecevable (Civ. 1^{ère}, 18 févr. 2015, n° 14-50.040, à publier au Bulletin ; Civ. 1^{ère}, 8 févr. 2017, n° 16-19.855, à publier au Bulletin, D. avocats 2017, 117, note Royer).

Il faut se conformer à l'exigence du texte : le recours se forme par lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée au secrétariat-greffe de la cour d'appel, ou déclaration remise mais alors uniquement au greffier en chef avec délivrance d'un récépissé distinct du recours lui-même (Civ. 1^{ère} 29 juin 2016, N° 15-19. 589)

1.b.1.3 Le contenu de déclarations d'appel

L'article 16 du décret du 27 novembre 1991 qui fixe les modalités de saisine de la cour d'appel, ne prévoit pas d'exigence particulière quant à son contenu, en exigeant par exemple que soient expressément visés les chefs de la décision indiquée.

S'agissant ici d'une procédure sans représentation obligatoire, on relève que la Cour de cassation concernant les procédures sans représentation obligatoire en général, considère que la déclaration d'appel qui mentionne que l'appel tend à la réformation de

la décision déferée à la cour d'appel, en omettant d'indiquer les chefs du jugement critiqués, doit s'entendre comme déferant à la connaissance de la cour d'appel l'ensemble des chefs de ce jugement, l'effet dévolutif s'opérant pour le tout (Cass. 2e civ., 9 sept. 2021, N° 20-13662 – CPC Art. 562).

1.b.1.4 La recevabilité de l'appel

L'appel est recevable à l'encontre de la décision de la juridiction disciplinaire, et de la décision implicite de rejet.

L'appel immédiat des décisions statuant sur une exception de procédure seul, n'est pas recevable distinctement de la décision au fond qui s'en suit (Civ. 1^{ère}, 28 avril 1998, 95-22241 – CPC Art 544 et 545).

L'appel n'est pas davantage recevable à l'encontre d'une décision de sursis à statuer. Faute de disposition particulière, il faut se reporter aux dispositions de l'article 380 du Code de procédure civile. Il faudrait l'autorisation du premier président de la cour d'appel jugeant qu'il y a un motif grave et légitime (Civ. 1^{ère}, 22 mai 2002, n° 99-13.871, Bull. civ. I, n° 140 ; JCP 2002, IV, 2140).

La voie de l'appel est recevable à l'encontre d'une décision d'incompétence dans les 15 jours de la notification de la décision (Décret N° 2017-891 du 6 mai 2017 – CPC Art. 84).

1.b.1.5 Le délai

Il est d'un mois à compter de la notification de la décision prononcée par la juridiction disciplinaire, ou de la décision implicite de rejet.

Le délai de recours incident est de quinze jours à compter de la notification du recours principal.

1.b.1.6 L'effet suspensif de l'appel

Il est suspensif de façon absolue.

Le délai d'appel suspend l'exécution de la sanction disciplinaire. L'appel exercé dans ce délai est également suspensif (art. 16 décret N° 91 – 1197 du 27 novembre 1991).

En cela la décision disciplinaire déroge à l'article 514 du CPC sur l'exécution provisoire des décisions de première instance. L'effet suspensif de l'appel de la décision disciplinaire demeure la règle. Alors même que la décision du CRD devient une décision prononcée par une juridiction, le décret du 30 juin 2022 ne modifie pas le renvoi fait à l'article 16 dans l'article 197 du décret du 27 novembre 1991, et ne comporte aucune disposition contradictoire par ailleurs.

En conséquence, la sanction produit ses effets à l'expiration du délai d'appel, ou, en cas d'appel, à compter de la notification de l'arrêt de la cour, le pourvoi en cassation n'étant

pas suspensif (art. 186 décret N° 91 - 1197 du 27 novembre 1991).

De même, l'auteur de la réclamation n'est informé du dispositif de la décision que lorsque celle-ci est passée en force de chose jugée.

La seule possibilité d'obtenir une décision exécutoire de plein droit, malgré l'appel, concerne la décision de suspension provisoire prononcée par le conseil de l'ordre et non le conseil de discipline (Art. 24 - Loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971).

1.b.1.7 L'effet dévolutif de l'appel

L'effet dévolutif de l'appel opère pour l'ensemble de la décision soumise à la cour d'appel.

Si l'appel tend à l'annulation du jugement, que la cour d'appel annule la décision du conseil de discipline, elle peut évoquer le litige afin de statuer sur le fond.

Ainsi jugé par exemple que le défaut de réponse à des conclusions soulevant l'irrégularité de la juridiction est inopérant, car la cour d'appel, saisie de l'entier litige par le recours en annulation, applique l'effet dévolutif et doit statuer sur le fond de la contestation (Civ. 1^{ère}, 12 juin 2012, n° 11-16.408, Bull. civ. I, n° 128 ; Civ. 1^{ère}, 3 juin 2015, n° 14-16.426).

1.b.1.8 La convocation et procédure devant la Cour d'appel

Les règles de convocation et de procédure sont celles du code de procédure civile pour la procédure civile sans représentation obligatoire (CPC Art. 931 s.). Le greffier en chef notifie les convocations à l'audience de la cour d'appel quinze jours au moins à l'avance, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception (CPC Art.937).

La convocation obéit aux mêmes règles de validité que la citation devant la juridiction disciplinaire, elle précise à peine de cassation de l'arrêt à intervenir, que faute pour une partie de comparaître, elle s'expose à ce qu'une décision soit rendue contre elle sur les seuls éléments fournis par son adversaire.

Toute omission ouvre un moyen sûr de cassation tant au visa de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme qu'au visa des articles 56 et 665-1 du Code de procédure civile (Civ. 1^{ère}, 27 févr. 2013, n° 12-15.441, Bull. civ. I, n° 23, JCP 2013, n° 288, note Guichard).

Rappelons que la procédure en principe est orale de sorte que seule la comparution des parties à l'audience est de nature à saisir valablement la cour, et que seuls les arguments développés à l'occasion de cette audience peuvent être pris en compte. On renvoie aux dispositions de l'article 446-1 du code de procédure civile.

Lorsque les parties sont assistées de leur avocat, il est recommandé de formuler par écrit les moyens de fait et de droit à l'appui de leurs demandes, récapitulées en un dispositif détaillé rédigé avec soin, avec l'indication des pièces invoquées, numérotées, jointes en annexe aux conclusions (CPC Art. 446-2).

1.b.2 La composition de la Cour d'appel

Conformément aux dispositions de l'article 16 du décret du 27 novembre 1991, la cour statue en audience solennelle, sous la présidence du premier président. En cas d'absence du premier président, l'assemblée des chambres de la cour ne peut être présidée que par un président de chambre (COJ, art. R 213-3 et R 213-6).

1.b.2.1 L'échevinage de la formation de jugement en appel

La loi « Confiance » du 22 décembre 2021 introduit l'échevinage en appel, sans préciser les modalités de désignation.

Cependant les nouvelles dispositions, insérées dans le Décret n°2022-965 du 30 juin 2022, en vigueur à compter du 2 juillet 2022 précisent que la formation de jugement de la cour d'appel comprend trois magistrats du siège de cette cour, et deux membres des conseils de l'ordre du ressort de la cour, présidée par un magistrat du siège.

Si le principe est clair, son application nécessite une réflexion commune de la profession. Les particularités locales rendent probablement difficiles l'adoption de modalités de désignation uniformes qui doit pourtant être recherchée, en vue de limiter les risques de recours.

En vertu de l'article 197 du Décret « *Les conseils de l'ordre du ressort de la cour d'appel désignent de concert, pour siéger au sein de cette formation de jugement pendant un an, au moins deux membres titulaires et deux membres suppléants parmi les membres de leurs conseils de l'ordre.* »

Cette désignation doit intervenir avant le 1er janvier qui suit le renouvellement annuel des conseils de l'ordre. A Paris, les désignations ont lieu chaque année au mois de janvier.

Le décret vise une désignation, et non une élection, de concert par les conseils de l'Ordre du ressort de la Cour d'appel et non par les Bâtonniers (bien que ceux-ci puissent intervenir dans l'organisation de la désignation de concert ; le texte n'impose pas une réunion des conseils de l'ordre).

Chaque conseil de l'ordre est libre des modalités de désignation (cooptation, tirage au sort, élection, notamment).

Seule la désignation devra faire l'objet d'une mention au procès-verbal du conseil de l'ordre.

Ce procès-verbal devra uniquement faire état des noms des membres du conseil de l'Ordre désignés, sur le mode :

« *En application de l'article 197 du décret du 27 novembre 1991, le Conseil de l'Ordre désigne :*

- *Membre(s) titulaire(s) : Me ...*

- *Membre (s) suppléant(s) : Me ... »*

Les modalités de désignation n'ont pas à figurer.

Comme pour la désignation du rapporteur disciplinaire il convient de prévoir que le Bâtonnier ne préside pas la séance du conseil de l'ordre lors des désignations.

Le procès-verbal devra faire l'objet d'une notification aux avocats du barreau, afin de faire courir les délais de recours de deux mois résultant de l'article 19 al. 2 de la loi du 31 décembre 1971 et des articles 15 et 16 du décret du 27 novembre 1991.

Il importe de veiller à ce que les désignations de membres du conseil de l'ordre pour siéger dans la formation disciplinaire en appel portent sur des personnes qui resteront en fonction jusqu'au terme de leur désignation soit un an.

Pour la première désignation devant intervenir en 2022, il apparaît justifié de désigner des membres du conseil de l'ordre qui resteront en fonction jusqu'au 31 décembre 2023.

Il apparaît opportun de désigner des membres titulaires et suppléants de barreaux différents.

1.b.2.2 Les contestations relatives à la composition des juridictions

Elles doivent avoir été présentées dès l'ouverture des débats pour être recevables (art. 430 du Code de procédure civile). Une décision illustre cette règle (Civ. 1^{ère}, 17 mars 2016, n° 13-13.966).

On renverra ici à toutes les règles de procédure civile pour ce qui concerne, la récusation, la suspicion légitime et l'exigence d'impartialité.

A noter que pour la procédure en appel, l'exigence d'impartialité s'applique aux juges et non au ministère public (Civ. 1^{ère}, 22 mai 2002, n° 99-13.871, n° 99-13.872, Bull. civ. I, n° 140 ; JCP 2002, IV, 2140).

Elle ne s'applique pas davantage au bâtonnier. Celui-ci n'étant pas juge ne peut être récusé (Civ. 2^{ème}, 28 sept. 2017, n° 16-17.583).

En ce qui concerne l'application des dispositions de l'article 47 du code de procédure civile qui prévoit un privilège de juridiction la Cour de cassation a rappelé à maintes reprises qu'il n'était pas applicable (Civ. 1^{ère}, 12 février 1991, Bull 1991 I n°60)

1.b.3 L'audience en appel

1.b.3.1 Le rôle du bâtonnier

Il faut ici s'attacher à bien distinguer les différentes possibilités car les exemples de cassation fourmillent, faute d'avoir opéré dans l'arrêt des classifications claires.

a/ Le bâtonnier n'est pas autorisé de poursuite et n'a pas fait appel

Sa présence doit être notée dans l'arrêt, mais il faut éviter toute référence qui pourrait donner à penser que l'Ordre est partie à la procédure. A défaut, la cassation s'impose.

b/ Le bâtonnier qui n'a pas été autorisé de poursuite, mais qui a relevé appel

Il lui faudra développer les raisons de son appel ; des conclusions écrites, même si la procédure est orale, sont une saine précaution. Toutefois l'arrêt devra dire si des écritures existent et dans l'affirmative que l'avocat poursuivi les a eues en temps utile, comme les réquisitions du procureur général, pour y répondre. A défaut, la cassation de l'arrêt s'impose (Civ. 1^{ère}, 18 déc. 2014, n° 14-10.103. Civ. 1^{ère}, 3 juin 2015, n° 14-16.426).

c/ Le bâtonnier qui a été autorisé de poursuite, mais qui n'a pas relevé appel

La même exigence s'impose si l'arrêt précise qu'il a pris position, par exemple en demandant la confirmation de la décision de première instance.

S'il se borne à se rapporter à la sagesse de la cour, pour reprendre une formule consacrée, aucune exigence particulière ne va s'appliquer.

d/ Le bâtonnier qui a été l'autorité de poursuite et qui a relevé appel principal ou incident

Il paraît sage qu'il prenne des conclusions écrites et veille à ce qu'elles soient remises et visées en temps utile, tant par l'avocat poursuivi que par le secrétariat-greffe de telle sorte qu'il en soit fait mention dans l'arrêt.

1.b.3.2 La représentation du bâtonnier

Si le bâtonnier est représenté, il n'a pas à justifier les motifs de son empêchement, sa seule absence suffisant à la caractériser. Ce moyen a été soulevé, mais écarté (Civ. 1^{ère}, 3 juin 2015, n° 14-16.426).

Le délégataire du bâtonnier n'aura pas davantage à justifier d'un pouvoir, aucun texte particulier ne dérogeant à la dispense pour l'avocat de justifier de son mandat (art. 416 du Code de procédure civile, à rapprocher de l'article 6 du R.I.N).

L'arrêt doit préciser si le bâtonnier a été appelé à fournir ses observations et s'il les a formulées par écrit (Civ. 1^{ère}, 11 mai 2017, n° 16-16.427).

1.b.3.3 L'ordre des interventions

L'appelant principal doit se voir donner la parole en premier. Ce peut être l'avocat poursuivi, le procureur général ou le bâtonnier.

En toute hypothèse, l'avocat poursuivi doit avoir la parole en dernier, c'est-à-dire la reprendre si nécessaire et à peine d'encourir la cassation, l'arrêt doit le préciser dans son libellé. La 1^{ère} Chambre Civile a rendu plusieurs arrêts au visa de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et de l'article 16 du Code de Procédure Civile cassant les arrêts de Cour d'appel pour avoir mentionné que le Ministère Public a été entendu en ses conclusions, sans préciser que l'avocat poursuivi avait eu la parole en dernier

1.b.3.4 La publicité des débats

La règle est la même que celle qui prévaut aujourd'hui devant le conseil de discipline où la publicité est le principe.

Les textes de référence sont les articles 16, 194 et 197 du décret du 27 novembre 1991.

Un arrêt de principe garde encore son actualité. Deux avocats étant poursuivis devant une cour d'appel, l'un d'eux avait demandé la publicité des débats, ce qui lui avait été refusé. Cette solution a entraîné la censure de la cour de cassation (Civ. 1^{ère}, 6 nov. 2001, n° 99-13.659, Bull. civ. I, n° 262 ; D. 2001, I.R. 3394).

En pareille hypothèse, la seule solution consisterait à disjoindre les deux poursuites et à statuer par deux arrêts distincts.

Si l'avocat émet pour la première fois en cassation des critiques relatives à la publicité des débats en appel, sa contestation est jugée irrecevable comme tardive (Civ. 1^{ère}, 6 avril 2004, n° 00-19.245, Gaz. Pal. 30 mai 2004, p. 6, avis Sainte-Rose).

1.b.3.5 Le pouvoir de la cour d'appel

Un principe de droit disciplinaire interdit que la personne poursuivie, appelante, se voit infliger au deuxième degré une sanction plus sévère, en l'absence d'appel incident de l'autorité de poursuite (CE, 4^{ème} et 5^{ème} ss-sect, 17 juillet 2013, n° 362481).

Ce principe s'applique à l'avocat.

Il est jugé au cas d'appel émanant du seul avocat poursuivi, et en l'absence d'appel incident du parquet général ou du bâtonnier, que la cour d'appel ne peut juger au-delà des limites de la décision disciplinaire de première instance et ne peut aggraver là où les sanctions prononcées (Civ 1^{ère} 16 novembre 2016 numéro 15 – 26. 725).

Ce principe constant peut entraîner des conséquences inattendues.

Un avocat avait été condamné par un conseil de discipline à la peine d'un an d'interdiction en raison d'infractions fiscales. La cour d'appel, saisie par l'avocat, a prononcé une interdiction de dix-huit mois dont quinze mois avec sursis. La cour de cassation rappelle que le sursis n'est qu'une simple modalité d'exécution de la sanction et dès lors estime que l'aggravation, illégale, doit être censurée (Civ. 1^{ère}, 19 novembre 2009, n° 09-10.963, D. 2011, p. 561, note Blanchard). Or la volonté de la Cour était certainement de rendre une décision plus clémentine que celle qui a été prononcée par les juges de première instance.

En revanche, en cas d'appel de l'autorité de poursuite, principal ou incident, il semble que la Cour de cassation ait considéré qu'une cour d'appel saisie par l'effet dévolutif de l'appel n'est pas liée par les conclusions de l'autorité de poursuite, et peut ainsi prononcer n'importe quelles sanctions prévues par les textes (v. S. Bortoluzzi, D. Piau, T. Wickers, H. Ader, A. Damien, REGLES DE LA PROFESSION D'AVOCAT, Dalloz Action, 2022/2023, paragraphe 522.461 à 522.466)

2- LE POURVOI EN CASSATION

Les parties aptes à former un pourvoi

Outre l'avocat poursuivi, on doit compter le procureur général et le bâtonnier.

La représentation se fait, pour chacune d'entre-elles, par un avocat au conseil d'Etat et à la cour de cassation. Le procureur général est dispensé du ministère d'avocat, mais il doit former le recours par une déclaration remise au greffe de la cour de cassation, une lettre simple rendant le pourvoi irrecevable (Civ. 1^{ère}, 22 oct. 2003, n° 01-03714).

Par ailleurs, lorsque le bâtonnier s'est borné à formuler devant les juridictions disciplinaires du premier et du second degré des observations sur les mérites de poursuites engagées, il n'est pas partie à la procédure. Dès lors, son pourvoi est irrecevable (Civ. 1^{ère}, 14 oct. 2010, n° 09-16.495 et 09-69.286).



CINQUIÈME PARTIE

Les régimes dérogatoires ou d'exception à caractère disciplinaire

1- LA SUSPENSION PROVISOIRE

La suspension provisoire, qui conduit un avocat à ne plus exercer temporairement son activité, peut être prononcée à la demande de plusieurs personnes, à savoir d'une manière générale par le bâtonnier ou le procureur général (1.1) mais également par un juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention (1.2) dans le cadre d'un contrôle judiciaire.

Selon l'auteur de la demande, les délais de réponse du Conseil de l'Ordre devront être adaptés.

1.1 Cas général

1.1.1 Les textes

Loi du 31 décembre 1971 – article 24 modifié :

« Lorsque l'urgence ou la protection du public l'exigent, le conseil de l'ordre peut, à la demande du procureur général ou du bâtonnier, suspendre provisoirement de ses fonctions l'avocat qui en relève lorsque ce dernier fait l'objet d'une poursuite pénale ou disciplinaire. Cette mesure ne peut excéder une durée de six mois, renouvelable une fois, ou au-delà de cette limite lorsque l'action publique a été engagée contre l'avocat à raison des faits qui fondent la suspension.

Les membres du conseil de l'ordre, membres titulaires ou suppléants du conseil de discipline ou de la formation disciplinaire visée à l'article 22-2, ne peuvent siéger au sein du conseil de l'ordre ou de la formation disciplinaire susvisée lorsqu'ils se prononcent en application du présent article.

Le conseil de l'ordre peut, dans les mêmes conditions, ou à la requête de l'intéressé, mettre fin à cette suspension, hors le cas où la mesure a été ordonnée par la cour d'appel qui demeure compétente.

La suspension provisoire cesse de plein droit dès que les actions pénale et disciplinaire sont éteintes.

Les décisions prises en application du présent article peuvent être déferées à la cour d'appel par l'avocat intéressé, le bâtonnier dont il relève ou le procureur général. »

Décret du 27 novembre 1991

Article 198 – *« La mesure de suspension provisoire prévue par [l'article 24 de la loi du 31 décembre 1971](#) susvisée ne peut être prononcée sans que l'avocat mis en cause ait été entendu ou appelé au moins huit jours à l'avance.*

L'avocat est convoqué ou cité dans les conditions prévues à l'article 192. L'audience se déroule dans les conditions fixées aux articles 193 et 194.

Si, dans le mois d'une demande de suspension provisoire, le conseil de l'ordre n'a pas statué, la demande est réputée rejetée et, selon le cas, le procureur général ou le bâtonnier peut saisir la cour d'appel.

Toute décision prise en matière de suspension provisoire est notifiée dans les conditions fixées à l'article 196.

L'avocat qui fait l'objet d'une décision en matière de suspension provisoire, le procureur général et le bâtonnier peuvent former un recours contre la décision. La cour d'appel est saisie et statue dans les conditions prévues à l'article 197. »

Article 199 - « *La décision suspendant provisoirement de ses fonctions l'avocat qui fait l'objet d'une poursuite pénale ou disciplinaire est exécutoire nonobstant appel.*

Le procureur général assure et surveille l'exécution de la mesure de suspension provisoire. »

1.1.2 Commentaires

1.1.2.1 Conditions de mise en œuvre

Il faut qu'un avocat fasse l'objet :

- soit de poursuites pénales ;
- soit de poursuites disciplinaires.

La mesure envisagée s'inscrit alors soit comme une « mesure de sauvegarde » (Lamy, Le Guide, 2014, n° 533) soit comme une mesure de « sûreté » (Ader et Damien, 13^e éd., 2013, op. cit. n° 84.28).

En conséquence, la mesure ne peut s'envisager :

- qu'en raison de l'urgence ;
- qu'en raison de la protection du public.

1.1.2.2 La gravité de la mesure

Cette mesure est grave puisqu'elle est absolue dans ses effets et immédiate dans son application.

Selon une Ordonnance du Président du Tribunal de Grande Instance de VERSAILLES (TGI VERSAILLES 09.12.1976 Gazette du Palais 1977.1,64), cette mesure qui « *porte irréversiblement atteinte à l'honneur et aux intérêts de celui qui en est l'objet, en raison*

de la publicité même qui s'y attache, par l'interdiction de continuer l'exercice des fonctions et l'obligation de désigner un suppléant de l'avocat suspendu, ne doit être utilisée qu'avec beaucoup de précaution et que sa nécessité doit être appréciée de manière très stricte, de façon à ce que la sanction ne se révèle pas disproportionnée avec les fautes démontrées ».

On rencontre cette mesure dans des affaires lourdes, où l'avocat est mis en cause dans la commission d'infractions graves. Ainsi on rencontre les hypothèses suivantes : recel de fonds provenant d'un trafic de stupéfiants (Civ. 1^{ère}, 28 janv. 1976, n° 74-11.766, Bull. civ. I, n° 34), règlement de multiples factures au nom de clients douteux par le compte CARPA (CA Aix-en-Provence, 10 mars 1980, Gaz. Pal. I, 1980, J., p. 269), recel de vol (Civ. 1^{ère}, 3 mars 1993, n° 91-17.380. D. 1994, 193), faux, usage de faux et abus de biens sociaux (Civ. 1^{ère}, 17 oct. 1995, n° 94-19.400, Bull. civ. I, n° 364 ; D. 1995, 339).

La nécessité de la suspension provisoire doit être appréciée en tenant compte de plusieurs éléments très justement décrits dans un commentaire d'André Damien (CA Riom, 8 juil. 1980, Gaz. Pal. 1981, I, 21, note Damien) qui garde toute son actualité.

« Le fondement de l'interdiction provisoire d'un avocat ne doit pas être recherché dans les seuls risques que la poursuite de ses activités ferait courir à ses clients, mais essentiellement dans l'amoralité que les faits qui lui sont reprochés manifestent et qui lui font perdre tout crédit de la part des tribunaux et portent atteinte à la dignité de la justice, et dans la nécessité de faire cesser le trouble que causerait au sein des juridictions l'auxiliaire de justice qui, faisant l'objet de poursuites pour des actes apparemment illicites, n'en continuerait pas moins à plaider, à postuler et à consulter, notamment au siège de la juridiction, où ces poursuites sont exercées. »

Conçue comme une mesure de sûreté, la suspension provisoire doit être motivée par la situation de l'avocat qui présente un danger tant les faits, hors tout examen de culpabilité, paraissent lourds. Tel est le cas d'un avocat qui avait falsifié un avis de classement sans suite remis par sa co-inculpée. En toile de fond l'avocat était mis en examen à deux reprises pour avoir détenu, enregistré, diffusé, fixé, transmis des images à caractère pornographique de mineures. Pour prononcer une suspension provisoire les juges retiennent que l'établissement du faux est de nature à nuire aux clients de l'avocat et à sa crédibilité auprès des magistrats sur la véracité des pièces qu'il serait amené à produire dans les dossiers qu'il défendrait (CA Douai, 3 avr. 2017, RG 16/05020, D. avocats 2017, Actu. 711).

1.1.2.3 Compétence et procédure

En raison d'une réactivité nécessaire, la compétence est exclusivement celle du conseil de l'ordre. Pour une garantie d'impartialité, les membres du Conseil de l'Ordre, également membres du conseil régional de discipline ou appelé à siéger dans la formation de jugement en appel, devront s'abstenir de siéger pour connaître de la suspension provisoire (loi du 31 décembre 1971, art. 24 alinéa 2).

L'avocat doit être convoqué par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par citation de commissaire de justice, au moins huit jours avant que la demande de suspension provisoire ne soit étudiée par le Conseil de l'Ordre.

La convocation ou la citation doit comporter, à peine de nullité, l'indication précise des faits à l'origine des poursuites, ainsi que la référence aux dispositions législatives ou réglementaires que l'avocat n'aurait pas respectées, avant de lui rappeler celles gouvernant la suspension provisoire.

Le Conseil de l'Ordre doit statuer dans le mois de la demande de suspension. A défaut de respecter ce délai, la demande est réputée rejetée et le requérant peut saisir la Cour d'Appel.

L'avocat poursuivi peut se faire assister d'un avocat.

Les débats sont publics, sauf décision contraire du Conseil de l'Ordre (sur demande de l'Avocat poursuivi ou en cas d'atteinte à l'intimité de la vie privée).

Le président du Conseil de l'Ordre donne la parole au bâtonnier, et au procureur général si celui-ci a engagé l'action disciplinaire.

L'avocat poursuivi doit avoir la parole en dernier.

La décision du Conseil de l'Ordre est notifiée à l'avocat poursuivi, au Bâtonnier et au Procureur Général, dans les 8 jours de son prononcé par tous moyens permettant de conférer date certaine à sa réception.

Cette décision peut être déférée à la Cour d'appel dans le mois, par lettre recommandée avec accusé de réception ou par remise contre récépissé du greffier en chef.

1.1.2.4 La durée de la mesure

Alors que la durée de suspension était de quatre mois, renouvelable sans restriction, la loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire a limité ce délai à six mois, renouvelable une fois, soit 12 mois au maximum.

Cette durée peut être dépassée seulement si l'action publique a été engagée contre l'avocat concerné, au sujet des faits qui fondent la suspension.

La décision suspendant provisoirement un avocat est exécutoire, nonobstant appel en vertu de l'article 199 du décret du 27 novembre 1991.

Pour la mainlevée, le conseil de l'ordre peut être saisi par l'avocat ou le procureur général. Il peut même se saisir d'office. Toutefois il doit aviser le procureur général de sa saisine, cette autorité ayant la possibilité de prendre des réquisitions. Rendue sous l'empire de l'article 23

de la loi du 31 décembre 1971, on peut penser qu'au visa de l'article 24, une décision identique serait rendue : l'annulation de la mainlevée faute d'avoir averti le procureur général de la saisine (Civ. 1^{ère}, 12 oct. 2004, n° 02-21.611, Bull. civ. I, n° 222).

Si la mesure elle-même cesse de plein droit lorsqu'il a été statué au fond, l'appel de la décision de suspension demeure recevable et doit être jugé si l'avocat l'exige (Civ. 1^{ère}, 6 oct. 2011, n° 10-20.721, Bull. civ. I, n° 155).

Il est clair toutefois que lorsque la juridiction disciplinaire a statué, la suspension provisoire n'a plus lieu d'être (Civ. 1^{ère}, 24 mai 2017, n° 16-24.662, à publier au Bulletin, Gaz. Pal., 5 déc. 2017, n° 16-24.662, note J.L. Gaineton).

1.1.2.5 Conséquences de la suspension provisoire

La conséquence la plus sévère est l'exécution provisoire de plein droit.

Elle emporte les mêmes effets que l'interdiction temporaire. L'avocat ne peut plus faire état de sa qualité professionnelle. En conséquence, l'avocat suspendu ne peut faire grief aux administrateurs de son cabinet de ne plus faire figurer son nom sur le papier à en-tête (Civ. 1^{ère}, 1^{er} déc. 2011, n° 10-26.026).

Pour cette même raison, l'avocat suspendu ne peut faire grief à un administrateur de se faire expédier et de traiter tout le courrier du cabinet (Civ. 1^{ère}, 7 nov. 2006, n° 05-19.367, Bull. civ. I, n° 456).

L'avocat qui ne respecterait pas la mesure de suspension provisoire s'exposerait de ce seul fait à une sanction disciplinaire (CA Paris, Pôle 2, 1^{ère} Ch., 10 mai 2012, RG n° 11/06627).

Pendant la durée de la suspension provisoire, l'avocat n'est pas délié de ses obligations déontologiques.

Quant à l'administration provisoire, elle a un caractère obligatoire pour l'avocat exerçant à titre individuel (article 173 du décret du 27 novembre 1991). Il est en effet clairement précisé que l'avocat « *est remplacé dans ses fonctions* », ce qui ne laisse pas place à un exercice partiel de la profession. L'avocat suspendu ne choisit pas et ne suggère même pas le nom de l'administrateur à la différence de la suppléance qui peut entrer dans un cadre contractuel.

En revanche, la décision qui prononce la suspension provisoire d'un ou plusieurs avocats associés, mais non de la totalité d'entre eux, ou de la société, ne justifie pas la désignation d'un administrateur (articles 53 et 55 du décret n°92-680 du 20 juillet 1992 pour les SCP, articles 29 et 31 du décret n° 93-492 du 25 mars 1993 pour les SEL).

Lorsque le bâtonnier, par une décision discrétionnaire, a nommé un ou plusieurs administrateurs, il en avise le procureur général. L'administration provisoire cessera de plein droit avec la suspension conformément au texte.

Il faut noter que le texte relatif à l'administration provisoire (Décret 27 nov. 1991, art. 173) prévoit que l'administrateur perçoit à son profit « *les rémunérations relatives aux actes qu'il a accomplis* ». Il paie à concurrence de ces rémunérations les charges afférentes au fonctionnement du cabinet. Toutefois, cette possibilité de rémunération pour l'administrateur reste souvent théorique.

L'analyse de la suspension provisoire comme une mesure de sûreté exclut qu'elle soit considérée comme une peine. En conséquence, sa durée ne s'impute pas sur l'interdiction temporaire. Cette solution n'est en rien contraire à l'article 1 de la Convention EDH car le droit d'exercer la profession d'avocat ne constitue pas, par lui-même, un bien protégé (Civ. 1^{ère}, 22 nov. 2007, n° 06-17.048, Bull. civ. I, n° 365 ; D. 2008, 27, D. 2008, pan. 944, obs. ; Blanchard ; JCP 2008, I, 140, n° 14, obs. Jamin).

1.2 Cas particulier : l'interdiction d'exercer dans le cadre d'un contrôle judiciaire

1.2.1 Le texte

Code de procédure pénale, article 138 alinéa 2, 12°

« [L. n°75-701, 6 août 1975, JO 7, art. 23; L. n°2004-204, 9 mars 2004, JO 10, art. 126, IV]. [...] »

Le contrôle judiciaire peut être ordonné par le juge d'instruction ou par le juge des libertés et de la détention si la personne mise en examen encourt une peine d'emprisonnement correctionnel ou une peine plus grave. Ce contrôle astreint la personne concernée à se soumettre, selon la décision du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention, à une ou plusieurs des obligations ci-après énumérées. [...]

12° Ne pas se livrer à certaines activités de nature professionnelle ou sociale, à l'exclusion de l'exercice des mandats électifs et des responsabilités syndicales, lorsque l'infraction a été commise dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ces activités et lorsqu'il est à redouter qu'une nouvelle infraction soit commise. Lorsque l'activité concernée est celle d'un avocat, le Conseil de l'ordre, saisi par le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention, a seul le pouvoir de prononcer cette mesure à charge d'appel, dans les conditions prévues à l'article 24 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques ; le Conseil de l'ordre statue dans les quinze jours ; »
[...]

1.2.2 Commentaires

Le texte permet au juge d'instruction ou au juge des libertés et de la détention, lorsqu'il laisse en liberté un avocat mis en examen, de lui interdire, dans le cadre du contrôle judiciaire, d'exercer sa profession.

Le juge d'instruction est tenu de saisir le Conseil de l'Ordre, exclusivement compétent, pour prononcer à l'encontre d'un avocat une interdiction d'exercer dans le cadre d'un contrôle judiciaire.

Le Conseil de l'Ordre est saisi par le juge d'instruction par une demande écrite accompagnée de l'intégralité des pièces de procédure.

Ainsi, dès l'instant où le Conseil de l'Ordre est saisi par le biais des dispositions de l'article 138 alinéa 2-12°, celui-ci doit avoir accès au dossier pénal, et ce, sans violation des dispositions de l'article 11 du Code de Procédure Pénale précisant le secret de l'instruction.

Le Conseil de l'Ordre doit alors statuer sur la demande de suspension provisoire dans les quinze jours de sa saisine (et non plus dans le mois). S'il ne le fait pas, il est réputé avoir refusé de prononcer la suspension provisoire. Le parquet général peut alors saisir la cour d'appel.

Dans les faits, le Bâtonnier qui sera saisi par le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention, devra être particulièrement réactif pour réunir le Conseil de l'Ordre.

En effet, les règles de procédure de la suspension provisoire s'appliquent : aussi, l'avocat concerné devra être convoqué au moins 8 jours avant la réunion du Conseil de l'Ordre, sachant que celui-ci doit statuer dans les 15 jours de la demande reçue du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention.

La jurisprudence est maigre, mais on peut citer le cas d'un avocat qui a tenté de faire qualifier une mesure de contrôle judiciaire prononcée par le juge d'instruction de véritable suspension provisoire de l'exercice professionnel échappant alors à sa compétence et annulable comme telle. Ainsi, un avocat au barreau de Paris avait été mis en examen des chefs d'infractions à la législation sur l'entrée et le séjour des étrangers en bande organisée, association de malfaiteurs, corruption, travail dissimulé et faux. Le juge d'instruction avait interdit à l'avocat de sortir du territoire français sans autorisation, de se rendre dans les départements de Seine-Saint-Denis et du Val-de-Marne. Il lui avait imparti en outre le versement d'une caution de 50.000 € payable en cinquante versements de 1.000 €. La cour de cassation, saisie d'un pourvoi, n'a pas vu dans ces mesures une suspension provisoire déguisée, qui aurait dû relever du conseil de l'ordre (Cass. Crim., 9 mars 2011, n° 10-88.756, Bull. Crim. n° 51).

A noter que lorsque la juridiction pénale s'est prononcée sur le fond, la mesure de contrôle judiciaire n'a plus lieu d'être. Dès lors l'interdiction d'exercer la profession prononcée dans ce cadre doit être levée (Civ. 1^{ère}, 24 mai 2017, n° 16-24.662 ; il est à

noter que la mesure avait été prononcée par le Conseil de l'ordre d'où la compétence de la juridiction civile).

2- LES DÉLITS D'AUDIENCE

2.1 Le texte

Après la célèbre affaire Choucq (CA Rennes, 14 mai 1981, Gaz. Pal. 1981, I, 345, note A.D), Robert Badinter, qui avait écrit un article dans le Journal le Monde en 1981 (« L'avocat bâillonné », 15 janvier 1981) a utilisé son pouvoir de Garde des Sceaux pour qu'une loi traite autrement les délits d'audience. Il s'agit de la loi n° 82-506 du 15 juin 1982 modifiée par la loi n° 2004-130 du 13 février 2007. Cette loi est insérée dans l'article 25 de la loi du 31 décembre 1971 :

Article 25 - « *Toute juridiction qui estime qu'un avocat a commis un manquement aux obligations que lui impose son serment, peut saisir le procureur général en vue de poursuivre cet avocat devant l'instance disciplinaire dont il relève.*

Le procureur général peut saisir l'instance disciplinaire qui doit statuer dans le délai de quinze jours à compter de la saisine. Faute d'avoir statué dans ce délai l'instance disciplinaire est réputée avoir rejeté la demande et le procureur général peut interjeter appel. La cour d'appel ne peut prononcer la sanction disciplinaire qu'après avoir invité le bâtonnier ou son représentant à formuler ses observations.

Lorsque le manquement a été commis devant une juridiction de France métropolitaine et qu'il y a lieu de saisir une instance disciplinaire située dans un département ou un territoire d'outre-mer ou à Mayotte, le délai à l'alinéa précédent est augmenté d'un mois.

Il en est de même lorsque le manquement a été commis dans une juridiction ou un département d'outre-mer, ou à Mayotte et qu'il y a lieu de saisir une instance disciplinaire située en France métropolitaine ».

2.2 Commentaires

Des délais particulièrement brefs conditionnent la régularité de cette procédure. Est-ce la raison qui explique le peu de jurisprudence en la matière ? En outre, à partir du moment où l'audience est passée, l'utilisation de cette procédure perd de son intérêt. Certes il y a des exemples montrant des poursuites à l'égard d'avocats qui ont eu à l'audience un comportement critiquable, mais elles relèvent en général du droit commun.

En la matière, les juridictions font montre d'indulgence et n'hésitent pas à remettre les propos litigieux dans leur contexte. (CA DIJON 15.12.1998 Gazette du Palais 30 janvier 2000 p7)

« Dans l'intérêt de son client, un avocat peut et doit tout dire, mais il n'est pas en droit pour autant d'injurier, d'outrager ou de diffamer. Ainsi, lorsqu'un président de tribunal de grande instance estime qu'un avocat a tenu des propos outrageants lors d'une audience de cabinet et qu'il a déposé plainte, il y a lieu de replacer le « commentaire » retenu à charge dans son contexte. Dès lors qu'il apparaît que l'avocat avait la conviction d'une violation grave et manifeste du principe du contradictoire, qu'il s'est trouvé dans l'impossibilité de faire entendre sa cause dont il était fondé à penser qu'elle était juste, il convient de considérer que la faute disciplinaire n'est pas suffisamment caractérisée et par conséquent de confirmer la décision de relaxe prononcée à l'égard de l'avocat par le conseil de l'ordre. »

Il reste que l'immunité de parole dont jouit l'avocat, reconnue par l'article 41 de la loi sur la presse de 1881, n'est pas absolue

« Mais attendu qu'ayant constaté qu'étaient démontrés, d'une part, la véhémence de M. X..., ses attaques ad hominem à l'encontre d'un juge des libertés et de la détention, mettant en cause sa compétence professionnelle, et la menace annoncée de faire en sorte que ce magistrat soit démis de ses fonctions, d'autre part, l'agressivité, la virulence et le volume sonore inhabituel de la plaidoirie de cet avocat, qui avait, au cours d'une audience, mis en cause l'impartialité d'un juge assesseur et qui, par son attitude agressive, exprimait une animosité dirigée contre ce magistrat, visant à le discréditer et à le déconsidérer, la cour d'appel, rappelant que, si l'avocat a le droit de critiquer le fonctionnement de la justice ou le comportement de tel ou tel magistrat, sa liberté d'expression n'est pas absolue et ne s'étend pas aux propos véhéments dirigés contre un juge, mettant en cause son éthique professionnelle, a pu déduire de ces constatations et appréciations que les propos proférés par M. X... étaient exclus de la protection de la liberté d'expression accordée par l'article 10 § 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et qu'ils caractérisaient un manquement aux principes essentiels de délicatesse et de modération qui s'appliquent à l'avocat en toutes circonstances ». (Civ. 1^{ère}, 10 sept. 2015, n° 14-24.208).

Il sera enfin souligné que l'outrage à magistrat constitue également un délit pénal en vertu de l'article 434-24 du Code Pénal.

3- MANQUEMENT AUX OBLIGATIONS ISSUES DU CODE MONÉTAIRE ET FINANCIER RELATIVES À LA LUTTE CONTRE LE BLANCHIMENT DE CAPITAUX ET LE FINANCEMENT DU TERRORISME (LCB-FT ou LBC-FT)

La lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme constitue un impératif majeur que la profession d'avocat doit assumer dans un cadre d'autorégulation, ainsi que le prévoient les directives de l'Union européenne et notre code monétaire et financier national tels qu'interprétés par les juridictions européennes et nationales.

La lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme doit s'exercer suivant un principe général d'approche par les risques, consistant à identifier les risques auxquels les professionnels assujettis sont exposés, à les évaluer, et à définir les mesures et procédures permettant de les traiter et d'en réduire l'intensité, en vue de faire échec à toute participation involontaire à une opération de blanchiment.

Si, l'article 1.5 du Règlement intérieur national des avocats (RIN) pose un devoir général de prudence et de vigilance qui concerne toutes les activités de l'avocat, sans exception y compris en matière de consultation ou d'activité juridictionnelle, et trouve sa place dans les principes fondamentaux de la profession¹⁶ avec pour principale conséquence un devoir de prudence et la nécessité pour l'avocat d'être particulièrement vigilant au regard de tout risque d'instrumentalisation, la profession d'avocat figure également au nombre des assujettis aux obligations de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme issues des sections 2 à 7 du chapitre I du Titre VI du Livre V du code monétaire et financier¹⁷, et ce, dans les conditions prévues au I et II de l'article L.561-3 du même code¹⁸, avec la précision

¹⁶ Article 1.5 RIN, créé par DCN n°2011-002, AG du CNB du 18 juin 2011 – Publiée au JORF du 21 juillet 2011, par décision du 30 juin 2011 :

« En toutes circonstances, la prudence impose à l'avocat de ne pas conseiller à son client une solution s'il n'est pas en mesure d'apprécier la situation décrite, de déterminer à qui ce conseil ou cette action est destiné, d'identifier précisément son client. A cette fin, l'avocat est tenu de mettre en place, au sein de son cabinet, une procédure lui permettant d'apprécier, pendant toute la durée de sa relation avec le client, la nature et l'étendue de l'opération juridique pour laquelle son concours est sollicité. Lorsqu'il a des raisons de suspecter qu'une opération juridique aurait pour objet ou pour résultat la commission d'une infraction, l'avocat doit immédiatement s'efforcer d'en dissuader son client. A défaut d'y parvenir, il doit se retirer du dossier. »

¹⁷ Article L.561-2 du code monétaire et financier :

« Sont assujettis aux obligations prévues par les dispositions des sections 2 à 7 du présent chapitre : (...) »

^{13°} Les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, les avocats, les notaires, les commissaires de justice, les administrateurs judiciaires et les mandataires judiciaires, dans les conditions prévues à l'article L. 561-3 ; (...)

^{18°} Les caisses des règlements pécuniaires des avocats créées en application du 9° de l'article 53 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 au titre des fonds, effets ou valeurs déposés par les avocats pour le compte de leurs clients dans le cadre des activités mentionnées au I de l'article L. 561-3 ; (...)

Les personnes assujetties mentionnées aux 1° à 19° comprennent les personnes physiques et les personnes morales. »

¹⁸ Article L.561-3 du code monétaire et financier :

« I. – Les personnes mentionnées au 13° de l'article L. 561-2 sont soumises aux dispositions du présent chapitre lorsque, dans le cadre de leur activité professionnelle :

1° Elles participent au nom et pour le compte de leur client à toute transaction financière ou immobilière ou agissent en qualité de fiduciaire ;

2° Elles assistent leur client dans la préparation ou la réalisation des transactions concernant :

[Les Guides de la Conférence - La discipline](#)

que le II précité concerne spécifiquement les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation, les avocats et les CARPA.

Sommairement résumé, le code monétaire et financier soumet les avocats à une double obligation :

- d'une part à une obligation d'identification du client et du bénéficiaire effectif de la prestation lors de l'entrée en « relation d'affaires » et pendant le cours de celle-ci – obligation qui doit le conduire à la mise en œuvre de procédures internes - et de vigilance (qui évolue selon l'intensité du risque auquel est soumis l'avocat),
- d'autre part, à une obligation de déclaration de soupçon au bâtonnier dans les conditions définies par le code monétaire et financier. Un guide pratique élaboré par le Conseil national des barreaux sous forme de fiches pratiques est à disposition sur le site institutionnel auquel les bâtonniers sont invités à ce se reporter ¹⁹.

Depuis le 1^{er} octobre 2018 et aux termes de l'article 184-1 du décret n°91-1197 du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat, tel qu'issu du décret n°2018-284 du 18 avril 2018 renforçant le dispositif français de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme²⁰, sans que le décret n°2022-965 du 30 juin 2022²¹ n'en soit venu modifier le contenu :

« Tout manquement aux obligations prévues par les dispositions des sections 3 à 6 du chapitre Ier du titre VI du livre V du code monétaire et financier donne également lieu à la mise en œuvre des mesures de sanctions prévues par l'article L.561-36-3 de ce code, ces sanctions étant publiées dans les conditions définies aux articles R.561-42-1 et R.561-42-2 du même code. »

a) L'achat et la vente de biens immeubles ou de fonds de commerce ;

b) La gestion de fonds, titres ou autres actifs appartenant au client ;

c) L'ouverture de comptes bancaires, d'épargne ou de titres ou de contrats d'assurance ;

d) L'organisation des apports nécessaires à la création des sociétés ;

e) La constitution, la gestion ou la direction des sociétés ;

f) La constitution, la gestion ou la direction de fiducies, régies par les articles 2011 à 2031 du code civil ou de droit étranger, ou de toute autre structure similaire ;

g) La constitution ou la gestion de fonds de dotation ou de fonds de pérennité ;

3° Elles fournissent, directement ou par toute personne interposée à laquelle elles sont liées, des conseils en matière fiscale.

II. – Les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, les avocats et les personnes mentionnées au 1^{er} de l'article L. 561-2 dans l'exercice d'une activité mentionnée au I ne sont pas soumis aux dispositions de la section 4 du présent chapitre et de l'article L. 561-25 lorsque l'activité se rattache à une procédure juridictionnelle, que les informations dont ils disposent soient reçues ou obtenues avant, pendant ou après cette procédure, y compris dans le cadre de conseils relatifs à la manière d'engager ou d'éviter une telle procédure, non plus que lorsqu'ils donnent des consultations juridiques, à moins qu'elles n'aient été fournies à des fins de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme ou en sachant que le client les demande aux fins de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme. »

¹⁹ CNB – 3^{ème} édition du Guide pratique « Lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme – à jour de l'ordonnance n°2020-115 du 12 février 2020 renforçant le dispositif de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme et des décrets d'application ainsi que de la réglementation sur le gel des avoirs

²⁰ JORF n°0092 du 20 avril 2018

²¹ Décret n°2022-965 du 30 juin 2022 modifiant le décret n°91-1197 du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat – JORF n°0151 du 1^{er} juillet 2022

Les manquements dont s'agit relèvent donc de la discipline et de sa procédure, avec toutefois certaines particularités.

Si lorsque dans l'accomplissement de sa mission de contrôle, prévue par les dispositions du 13° de l'article 17 de la loi du 31 décembre 1971, le conseil de l'ordre découvre des faits susceptibles d'être liés au blanchiment des capitaux ou au financement du terrorisme, le bâtonnier en informe le procureur général près la cour d'appel qui transmet cette information sans délai à Tracfin²².

De même, saisi en ce sens d'une réclamation concernant un avocat, ou bien si à l'occasion d'une vérification par le conseil de l'ordre sont par exemple mis en évidence un grave défaut de vigilance, des carences dans l'organisation des procédures internes au cabinet qui a conduit un avocat à ne pas respecter les obligations de vigilance et de déclaration de soupçon, ou encore que sont révélés des manquements graves, répétés ou systématiques aux obligations précitées issues du code monétaire et financier, le bâtonnier peut – et dans certains cas semble devoir – engager une procédure disciplinaire. Il devra alors en aviser le procureur général près la cour d'appel.

3.1 Manquements relevant de la compétence des conseils de discipline

S'il est acquis que la vérification du respect par les avocats de leurs obligations prévues par le code monétaire et financier relatives à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme relève de la compétence du conseil de l'ordre, la question de l'autorité de sanction concernant les manquements auxdites obligations s'est posée en raison de la rédaction même des dispositions du I de l'article L. 561-36, 3° dudit code telle qu'issue de l'ordonnance n°2016-1635 du 1^{er} décembre 2016 (art.7-1)²³.

²² Article L.561-28 du code monétaire et financier :

« (...) III. - Par dérogation au II, lorsque, dans l'accomplissement de ses missions, le conseil de l'ordre des avocats a connaissance de faits susceptibles d'être liés au blanchiment des capitaux ou au financement du terrorisme, le bâtonnier en informe le procureur général près la cour d'appel qui transmet cette information sans délai au service mentionné à l'article L. 561-23. »

²³ Article L.561-36, 3° du code monétaire et financier : « I. Le contrôle du respect, par les personnes mentionnées à l'article L.561-2, des obligations prévues au chapitres I^{er} et II du présent titre et, le cas échéant, le pouvoir de sanction en cas de non-respect de celles-ci sont assurés : (...) 3° Par le conseil de l'ordre du barreau auprès duquel les avocats sont inscrits, conformément à l'article 17 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques. Il peut être assisté dans sa mission de contrôle par le Conseil national des barreaux conformément à l'article 21-1 de la même loi. »

NB : L'article 17 de la loi du 31 décembre 1971 auquel font référence les dispositions précitées ne concernent que, s'agissant du conseil de l'ordre, la vérification du respect par l'avocat des obligations issues du code monétaire et financier et la possibilité de faire communiquer relatifs au respect de ces obligations :

« Les conseils de l'ordre a pour attribution de traiter toutes questions intéressant l'exercice de la profession et de veiller à l'observation des devoirs des avocats ainsi qu'à la protection de leurs droits. Sans préjudice des dispositions de l'article 21-1, il a pour tâches, notamment : (...) »

13° De vérifier le respect par les avocats de leurs obligations prévues par le chapitre I^{er} du titre VI du livre V du code monétaire et financier en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme et de se faire communiquer, dans des conditions fixées par décret e, Conseil d'Etat, les documents relatifs au respect de ces obligations. »

En prolongement de l'ordonnance n°2016-1635 du 1^{er} décembre 2016 renforçant le dispositif français de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme²⁴, par un courrier du 4 janvier 2017, le président du Conseil national des barreaux s'était inquiété auprès du ministre de l'économie et des finances du fait que :

« (...) si la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques donne compétence au Conseil de l'Ordre pour contrôler le respect par les avocats des obligations imposées par le Code monétaire et financier dans le cadre de la lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme, le prononcé de sanctions disciplinaires relève dans tous les cas d'une instance distincte.

L'article 22 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 donne compétence au Conseil de discipline pour prononcer des sanctions à raisons des infractions et fautes commises par les avocats relevant des barreaux qui s'y trouvent établis (D. 91-1197 du 27 novembre 1991, art. 180 et s.).

Pour ce qui concerne le barreau de Paris, la loi a prévu que le conseil de l'ordre du barreau siège comme conseil de discipline (L.31 déc. 1971, art. 22). Un second conseil de discipline est compétent pour apprécier les fautes commises par les avocats appartenant aux autres barreaux du ressort de la Cour d'appel de Paris.

En l'état des textes applicables, nous pouvons donc craindre des difficultés d'application du dispositif de sanctions de l'article L.561-36-3.

Pour la profession d'avocat, l'instance chargée de prononcer ces nouvelles sanctions doit être celle qui est appelée à connaître des poursuites disciplinaires engagées à l'encontre d'un avocat pour manquement à ses obligations issues de la législation « anti-blanchiment ».

Répondant, par un courrier en date du 4 avril 2017, auxdites interrogations du président du Conseil national des barreaux, le ministre de l'économie et des finances a clairement retenu la compétence des conseils de discipline :

« Vous indiquez que le pouvoir de contrôle et de sanction sur les avocats en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme appartient au Conseils de l'Ordre du barreau auprès duquel les avocats sont inscrits, en application du I de l'article L.561-36 du code monétaire et financier (CMF), tandis que la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques confère aux conseils de discipline le soin de sanctionner les manquements des avocats à leurs obligations.

*Il existe en effet une dichotomie, pour les professionnels du droit, entre l'autorité de contrôle et l'autorité de sanction. Cette situation préexiste à la publication de l'ordonnance du 1^{er} décembre 2016. A l'exception des dispositions spéciales relatives à la Commission nationale des sanctions, le CMF n'a pas précisé les autorités de sanction lorsque celles-ci diffèrent de l'autorité de contrôle. **Pour les avocats, la compétence en***

²⁴ Pris en application de l'article 118 de la loi n°2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé pour assurer la transposition de la directive 2015/849 du mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme

matière de sanction relève bien des conseils de discipline, lorsque le Conseil de l'Ordre a constaté l'existence de manquements en application de l'article L.561-36 du code précité. (...) »

La compétence des conseils de discipline se déduit enfin des dispositions de l'article 184-1 du décret n°91-1197 du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat²⁵, telles que créées par l'article 80 du décret n°2018-284 du 18 avril 2018 renforçant le dispositif français de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme²⁶ et entrées en vigueur depuis le 1^{er} octobre 2018. Ce nouvel article vient en effet prendre rang au Titre IV relatif à « *La discipline* », et plus particulièrement au chapitre II concernant « *Les sanctions disciplinaires* » (art. 183 à 186), lesquelles relèvent de l'appréciation du « *conseil de discipline* » en application du chapitre I (art. 180 à 182)²⁷.

3.2 Un régime particulier des poursuites

Les poursuites concernant les manquements aux obligations issues du code monétaire et financiers concernant la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme sont régies par les dispositions spéciales du II de l'article L.561-36 du code monétaire et financier²⁸ qui distinguent selon que l'assujetti a manqué à tout ou partie des obligations lui incombant à ce titre ou l'existence de faits « *susceptibles de constituer des manquements graves, répétés ou systématiques à ces obligations* ».

Dans cette seconde situation, les dispositions précitées ne semblent laisser guère de place à l'opportunité dès lors qu'elles prévoient que : « *Une telle procédure est engagée dans tous les cas lorsqu'il existe des faits susceptibles de constituer des manquements graves, répétés ou systématiques à ces obligations.* »

²⁵ Article 184-1 du décret n°91-1197 du 27 novembre 1991 : « *Tout manquement aux obligations prévues par les dispositions des sections 3 à 6 du chapitre Ier du titre VI du livre V du code monétaire et financier donne également lieu à la mise en œuvre des mesures de sanctions prévues par l'article L.561-36-3 de ce code, ces sanctions étant publiées dans les conditions définies aux articles R.561-42-1 et R.561-42-2 du même code.* »

²⁶ JORF n°0092 du 20 avril 2018

²⁷ Voir également, Règles de la profession d'avocat, Dalloz Action, 15^{ème} édition, n°492.92 *in fine* : est devenu 482 et s. – en vérifier le contenu

« *Lorsque, par suite, soit d'un grave défaut de vigilance, soit d'une carence dans l'organisation de ses procédures internes de contrôle, un avocat a omis de respecter les obligations en matière de blanchiment, il y a lieu de mettre en œuvre une procédure disciplinaire à son encontre, suivant les règles de droit commun.* »

²⁸ Article L.561-36, II du code monétaire et financier :

« *II. - En cas de manquement par une personne mentionnée à l'article L. 561-2 à tout ou partie des obligations lui incombant en vertu du présent titre, l'autorité compétente peut engager à l'égard de cette personne une procédure de sanction. Une telle procédure est engagée dans tous les cas lorsqu'il existe des faits susceptibles de constituer des manquements graves, répétés ou systématiques à ces obligations.*

En cas de manquement par une personne mentionnée à l'article L. 561-2 à tout ou partie des obligations lui incombant en vertu du présent titre, l'autorité compétente peut également sanctionner les dirigeants de cette personne ainsi que les autres personnes physiques salariées, préposées, ou agissant pour le compte de cette personne, du fait de leur implication personnelle.

Dans le cas où l'autorité compétente engage une procédure de sanction, elle en avise le procureur de la République. Par dérogation, pour les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, les avocats et les personnes mentionnées au 18° de l'article L. 561-2, elle en avise, selon le cas, le procureur général près la Cour de cassation ou le procureur général près la cour d'appel. »

Dès lors enfin qu'une procédure de sanction est engagée, le procureur général près la cour d'appel doit en être informé par le bâtonnier.

3.3 Sanctions spécifiques

Pour rappel et aux termes de l'article 184-1 du décret du 27 novembre 1991 modifié organisant la profession d'avocat, les manquements aux obligations prévues par les dispositions du code monétaire et financier concernant la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme « *donne également lieu à la mise en œuvre des mesures de sanctions prévues par l'article L.561-36-3 de ce code, ces sanctions étant publiées dans les conditions définies aux articles R.561-42-1 et R.561-42-2 du même code.* »

Ces sanctions spécifiques sont prévues par les dispositions du I de l'article L.561-36-3 précité du code monétaire et financier, dans sa version issue de l'ordonnance n°2020-1342 du 4 novembre 2020²⁹ :

« I. - Tout manquement aux obligations prévues par les dispositions des sections 3 à 6 du présent chapitre, du chapitre II du présent titre, des dispositions européennes directement applicables en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, y compris celles des règlements européens portant mesures restrictives pris en application des articles 75 ou 215 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ainsi que celles prises en application du même article 215 à d'autres fins par les personnes mentionnées aux 12°, 13°, 14°, 18° et 19° de l'article L. 561-2 peut donner lieu aux mesures et sanctions suivantes :

- 1° Une injonction ordonnant à l'une de ces personnes de mettre un terme au comportement en cause et lui interdisant de le réitérer ;*
- 2° Une interdiction temporaire d'exercice de responsabilités dirigeantes au sein d'une de ces personnes ;*
- 3° Une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à un million d'euros. Lorsque l'avantage retiré du manquement peut être déterminé, cette sanction peut être au plus le double du montant de cet avantage. (...)*

IV. - Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à la mise en œuvre, du fait des manquements mentionnés au premier alinéa du I, aux dispositions particulières applicables aux personnes mentionnées à ce même alinéa »

Il résulte de ce qui précède qu'en application du IV des dispositions précitées, les sanctions prévues au I de l'article L.561-36-3 s'appliquent sans préjudice des dispositions particulières applicables aux avocats.

Par suite, si la liste des sanctions prévues au I de l'article L.561-36-3 relève d'une stricte application de la directive 2015/849 du 20 mai 2015, transposée en droit interne par l'ordonnance n°2016-1635 du 1^{er} décembre 2016 (art.7-IV) précitée, les dispositions du IV de l'article L.561-36-3 élargissent cette liste aux sanctions disciplinaires déjà

²⁹ Ordonnance n°2020-1342 du 4 novembre 2020 renforçant le dispositif de gel des avoirs et d'interdiction de mise à disposition (art.2) – JORF n°0269 du 5 novembre 2020

applicables aux avocats et issues de l'article 184 du décret du 27 novembre 1991 modifié organisant la profession d'avocat.

Il ne s'agit donc pas d'un cumul de sanctions mais d'un élargissement du champ des sanctions pouvant être prononcées en cas de manquement aux obligations en matière de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme.

Enfin, l'appréciation de l'autorité de sanction est guidée par les dispositions du II de l'article L.561-36-3 du code monétaire et financier selon lequel, le montant et le type de sanction sont fixés en tenant compte :

- de la gravité et la durée des manquements
- du degré de responsabilité de l'auteur des manquements, de sa situation financière, de l'importance des gains qu'il a obtenus ou des pertes qu'il a évitées, de son degré de coopération lors des contrôles et de la procédure ainsi que des manquements qu'il a précédemment commis
- s'ils peuvent être déterminés, du préjudice subi par des tiers du fait des manquements

3.4 Publicité de la décision de sanction

Le code monétaire et financier a fixé un principe de publicité tant de la décision prise par l'autorité de sanction, que le cas échéant du recours contre cette décision, l'issue de ce recours, de même que la décision d'annulation d'une sanction précédemment imposées³⁰.

La publicité est réalisée « *dans un format proportionné à la faute commise et à la sanction infligée. Les frais sont supportés par les personnes sanctionnées* ».

Par exception, les décisions mentionnées ci-dessus sont publiées de manière anonyme dans les deux cas suivants :

- 1° Lorsque la publication sous forme non anonyme compromettrait une enquête pénale en cours

³⁰ Article L.561-36-3, III du code monétaire et financier :

« III. – Dans les conditions fixées par un décret en Conseil d'Etat, la décision de l'autorité de sanction, le cas échéant le recours contre cette décision, l'issue du recours, de même que la décision d'annulation d'une sanction précédemment imposée sont rendues publiques dans les publications, journaux ou supports désignés par cette autorité dans un format proportionné à la faute commise et à la sanction infligée. Les frais sont supportés par les personnes sanctionnées.

Toutefois, les décisions mentionnées ci-dessus sont publiées de manière anonyme dans les cas suivants :

1° Lorsque la publication sous une forme non anonyme compromettrait une enquête pénale en cours ;

2° Lorsqu'il ressort d'éléments objectifs et vérifiables fournis par la personne sanctionnée que le préjudice qui résulterait pour elle d'une publication sous une forme non anonyme serait disproportionné.

Lorsque les situations mentionnées aux 1° et 2° sont susceptibles de cesser d'exister dans un court délai, l'autorité de sanction peut différer la publication pendant ce délai.

L'autorité de sanction peut mettre à la charge de la personne sanctionnée tout ou partie des frais occasionnés par les mesures de contrôle ayant permis la constatation des faits ayant donné lieu à sanction. »

2° Lorsqu'il ressort d'éléments objectifs et vérifiables fournis par la personne sanctionnée que le préjudice qui résulterait pour elle d'une publication sous une forme non anonyme serait disproportionné

Toutefois, lorsque les situations mentionnées aux 1° et 2° sont susceptibles de cesser d'exister dans un court délai, l'autorité de sanction peut différer la publication pendant ce délai.

En pratique, et aux termes de l'article R.561-42-1 du code monétaire et financier, la publication mentionne au moins la sanction infligée et la nature de l'infraction commise, ainsi que, sauf lorsque l'autorité de sanction fait application du deuxième alinéa du III de l'article L. 561-36-3, l'identité de la personne physique ou morale sanctionnée.

Cette publication intervient après que l'autorité a notifié sa décision à la personne sanctionnée.

Lorsque la décision de sanction sus-évoquée fait l'objet d'un recours juridictionnel, l'autorité publie cette information, ainsi que toute information relative à l'issue de ce recours, dans les mêmes conditions. Il en va de même lorsque la décision de sanction est annulée ou réformée.

La décision publiée conformément à ce qui précède demeure disponible pendant une période d'au moins cinq ans à compter de la publication initiale. Toutefois, les données à caractère personnel figurant dans la décision publiée sur le site internet mentionné au premier alinéa sont supprimées à l'issue d'une durée qui ne peut excéder cinq ans.

Enfin, pour l'application du III de l'article L.561-36-3 du code monétaire et financier, la décision de l'autorité de sanction est publiée sur le site du Conseil national des barreaux pour les avocats³¹, mais peut également être publiée dans les publications, journaux ou supports désignés par l'autorité de sanction³².

Cette publicité de principe semble devoir être distinguée de celle prévue, à titre de « *peine complémentaire* » par le II du nouvel article 184 du décret du 27 novembre 1991, dans sa version issue du décret n°2022-965 du 30 juin 2022, entré en vigueur le 2 juillet 2022³³.

4- L'OMISSION

4.1 Les textes

Décret du 27 novembre 1991

³¹ Article R.561-42-1, 1° du code monétaire et financier

³² Article R.561-42-2 du code monétaire et financier

³³ Article 184, II du décret du 27 novembre 1991 modifié :

« (...) II. – La juridiction disciplinaire peut, à titre de peine complémentaire ordonner la publicité du dispositif et de tout ou partie des motifs de sa décision, dans le respect de l'anonymat des tiers.

La juridiction fixe les modalités de cette publicité, notamment sa durée »

[Les Guides de la Conférence - La discipline](#)

Article 104 - « *Doit être omis du tableau l'avocat qui se trouve dans un des cas d'exclusion ou d'incompatibilité prévus par la loi ou qui ne satisfait pas aux obligations de garantie et d'assurance prévues par l'article 27 de la loi du 31 décembre 1971 précitée* ».

Article 105 - « *Peut-être omis du tableau :*

1. *L'avocat qui, soit par l'effet de maladie ou infirmité graves ou permanentes, soit par acceptation d'activités étrangères au barreau, est empêché d'exercer réellement sa profession.*
2. *L'avocat qui, sans motifs valables, n'a pas acquitté dans les délais prescrits soit sa contribution aux charges de l'ordre, soit sa cotisation à la Caisse nationale des barreaux français ou au Conseil national des barreaux, soit les sommes dues au titre des droits de plaidoirie ou appelées par la caisse au titre de la contribution équivalente.*
3. *L'avocat qui, sans motifs légitimes, n'exerce pas effectivement sa profession* ».

Article 106 - « *L'omission du tableau est prononcée par le conseil de l'ordre soit d'office, soit à la demande du procureur général ou de l'intéressé. L'omission ne peut être prononcée sans que l'intéressé ait été entendu ou appelé selon les modalités prévues à l'article 103* ».

Article 108 - « *Les décisions en matière d'omission et de réinscription sont prises dans les mêmes formes et donnent lieu aux mêmes recours qu'en matière d'inscription* ».

4.2 Commentaires

4.2.1 La nature de l'omission ne souffre pas de difficultés

Il ne s'agit pas d'une sanction disciplinaire, ce que rappelle la cour de cassation pour en déduire que la loi d'amnistie n'a pas à s'appliquer (Civ. 2^{ème}, 20 sept. 2005, n° 03-12.444).

En pratique, cette décision administrative est assimilée à une sanction disciplinaire pour l'avocat omis pour non-paiement des cotisations.

Ce d'autant plus que cette mesure, lorsqu'elle est imposée à l'avocat, est d'une rare sévérité puisqu'elle lui interdit tout exercice de la profession en même temps qu'elle fait disparaître son nom du Tableau de l'Ordre.

C'est pourquoi la procédure à suivre est celle prescrite par les articles 101 et 108 du décret du 27 novembre 1991.

4.2.2 La procédure à suivre

Comme elle correspond aux demandes d'inscription ou de réinscription, les règles suivent des pratiques qui paraissent classiques.

Il sera rappelé, s'agissant d'interdire temporairement l'exercice de la profession à un avocat, que le Conseil de l'Ordre ne peut statuer qu'après avoir entendu ou appelé l'intéressé au moins 8 jours auparavant par lettre recommandée avec accusé de réception.

L'avocat ainsi convoqué peut être assisté d'un défenseur devant le Conseil de l'Ordre statuant à huis clos.

La décision du Conseil de l'Ordre est notifiée par lettre recommandée avec accusé de réception dans les 15 jours de sa date à l'intéressé, au Procureur Général.

Cette décision administrative du Conseil de l'Ordre est susceptible de recours devant la Cour d'appel.

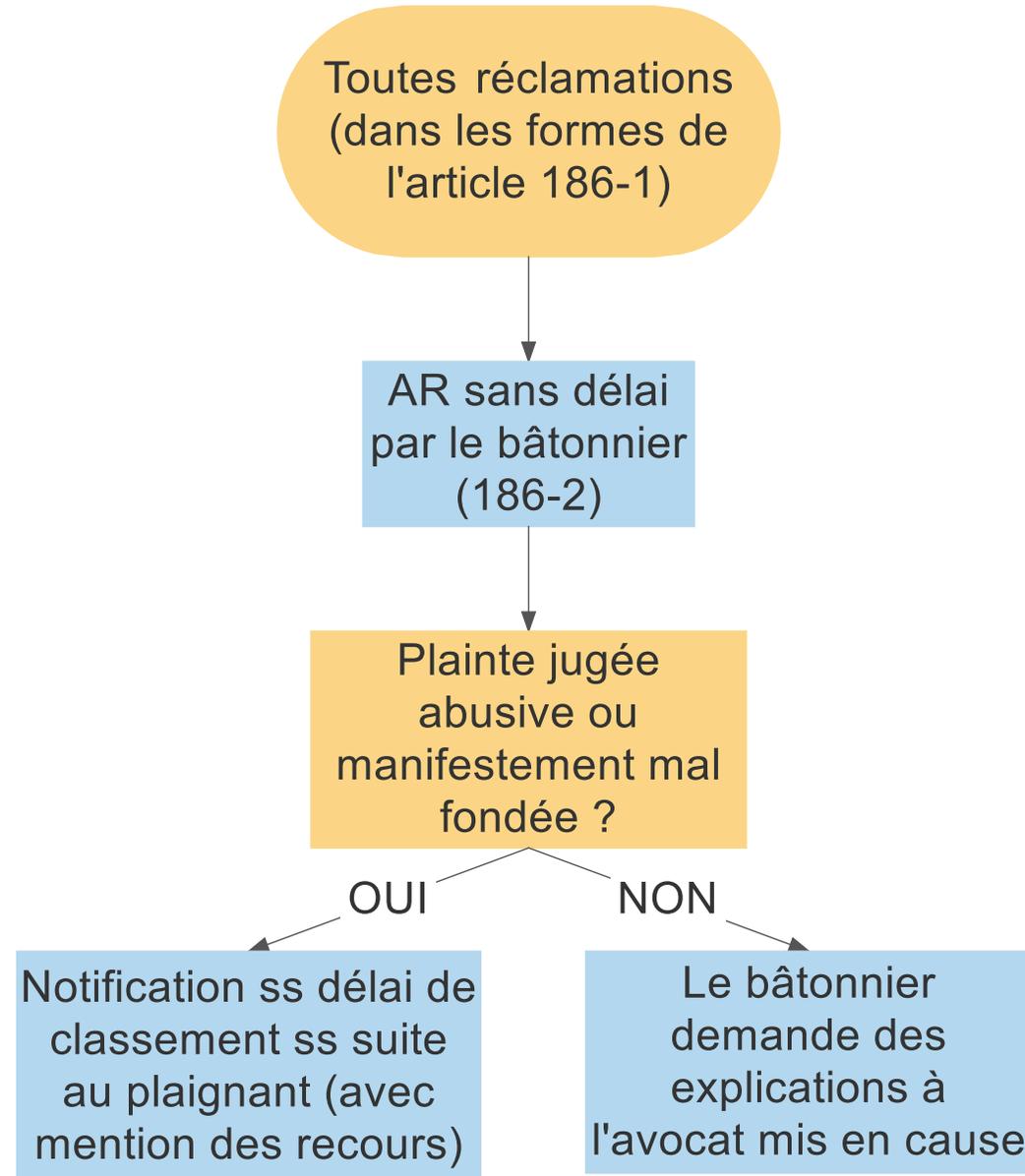
Eu égard à ses conséquences, l'omission ne peut avoir d'effet rétroactif. Elle ne peut avoir effet qu'au jour de la demande, solution approuvée par la cour de cassation (Civ. 1^{ère}, 1^{er} févr. 2005, n° 03-14.860, Bull. civ I, n° 210).

Bien que rien ne soit dit sur l'exécution provisoire éventuelle de la décision du Conseil de l'ordre en la matière, il paraît nécessaire de se référer au droit commun des décisions qui lèsent les intérêts professionnels d'un avocat (articles 15 et 16 du décret du 27 novembre 1991). Le dernier alinéa de l'article 16 énonce que « *le délai d'appel suspend l'exécution de la décision du conseil de l'ordre* ».

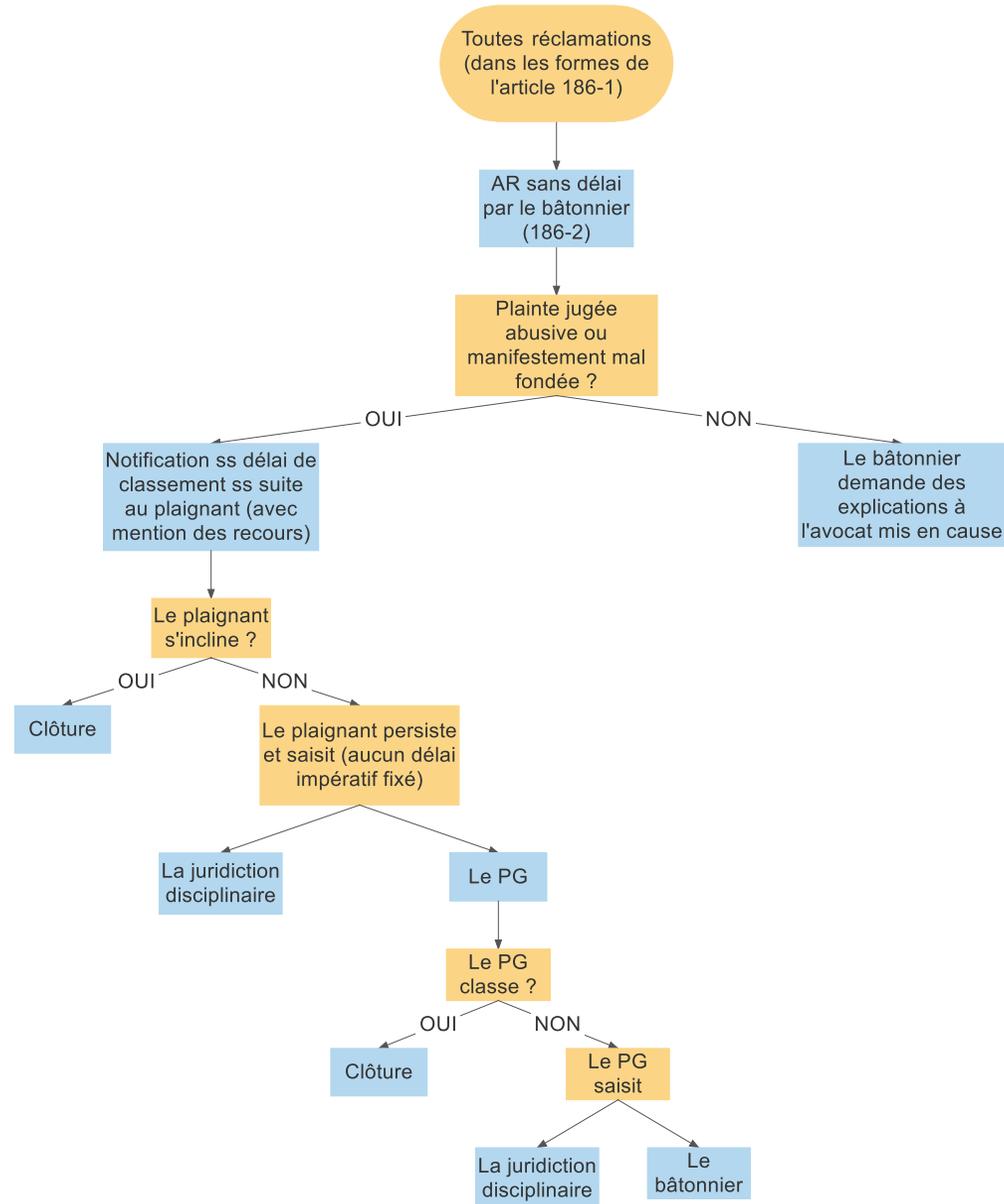
Schémas de présentation :

Arborescences du Président Thierry WICKERS

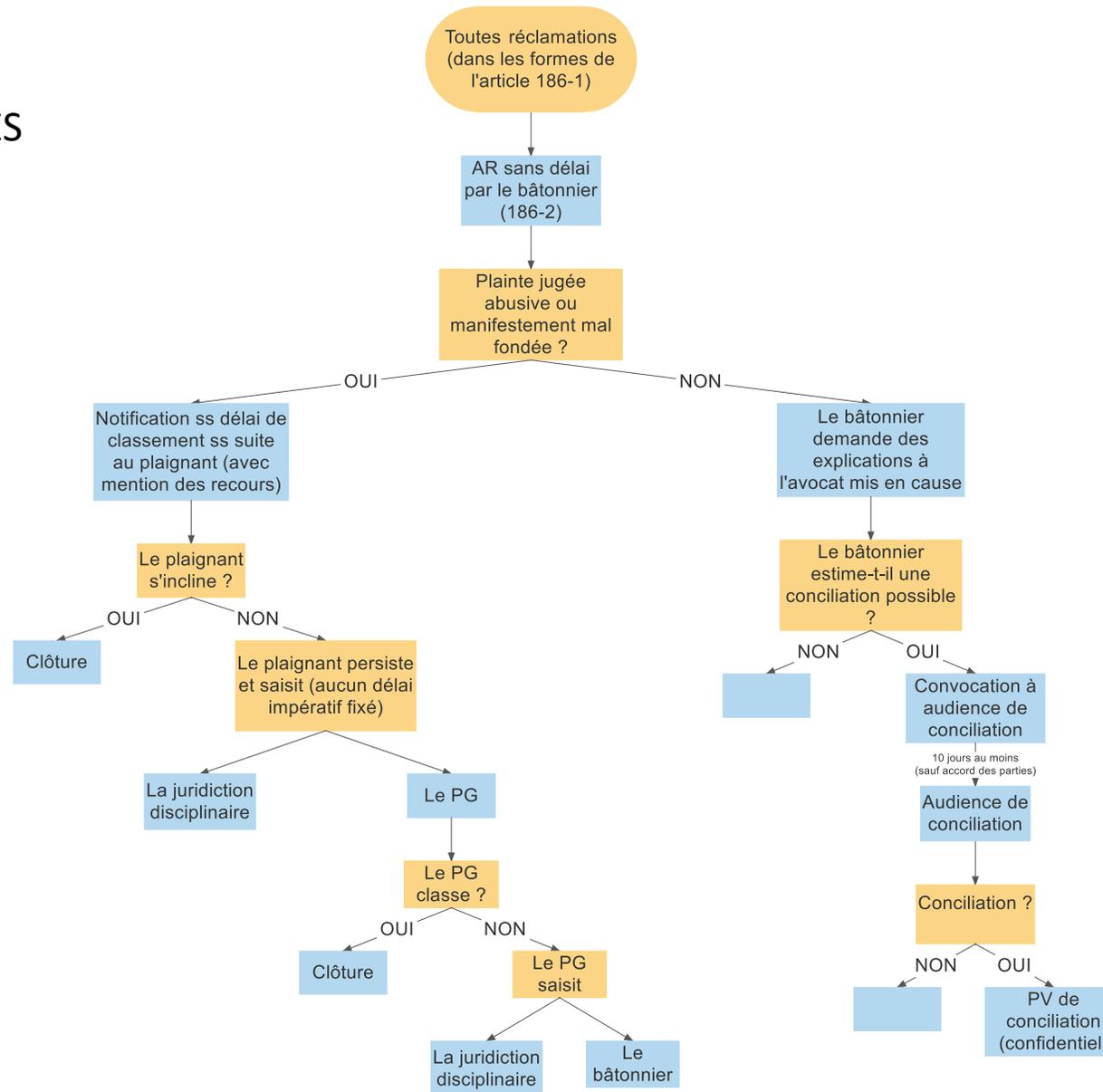
L'INSTRUCTION DES PLAINTES
PAR LE BATONNIER – LA
RECEPTION DE LA PLAINTÉ



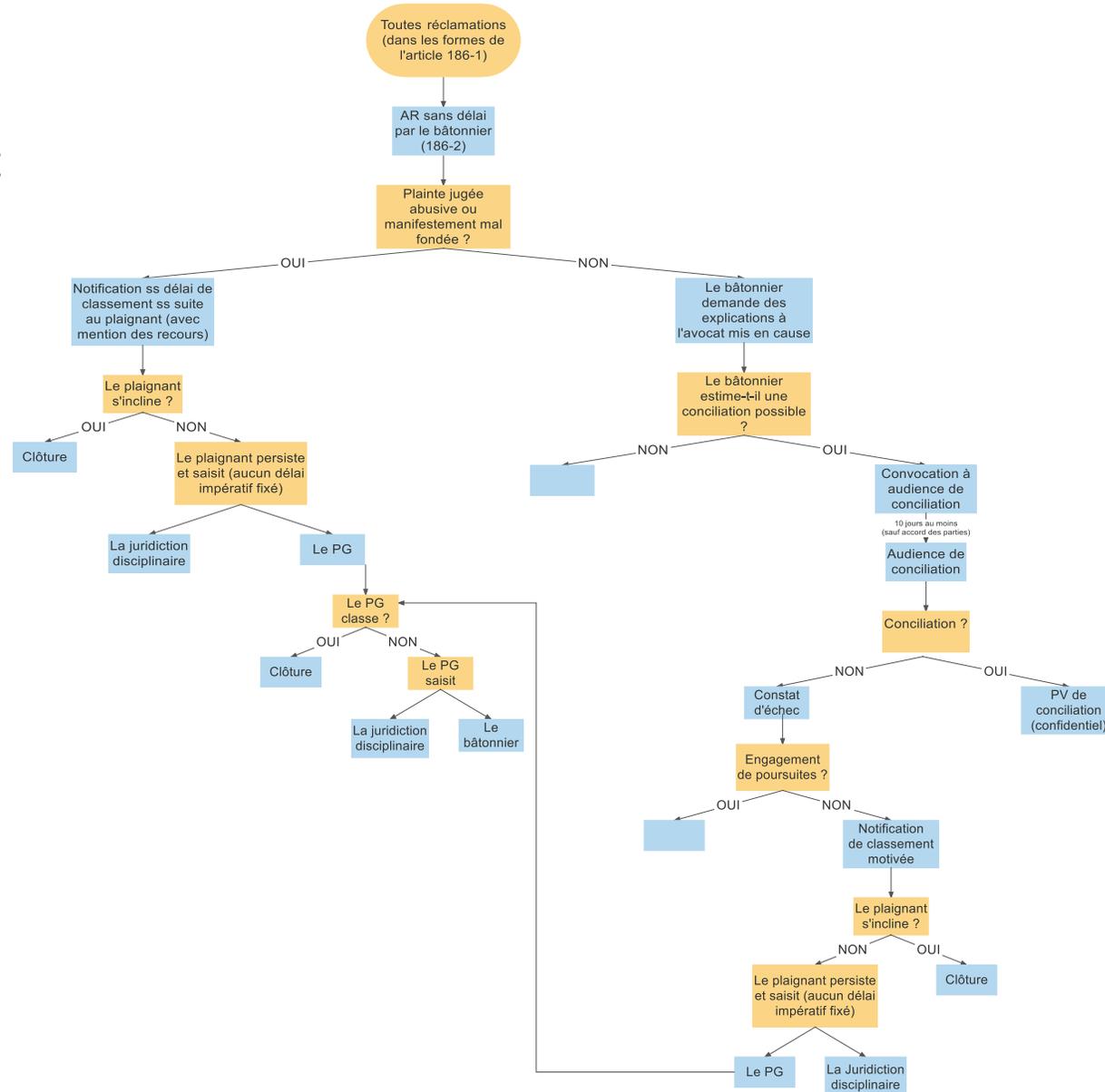
L'INSTRUCTION DES PLAINTES PAR LE BATONNIER – LES PLAINTES JUGEES ABUSIVES OU MAL FONDEES



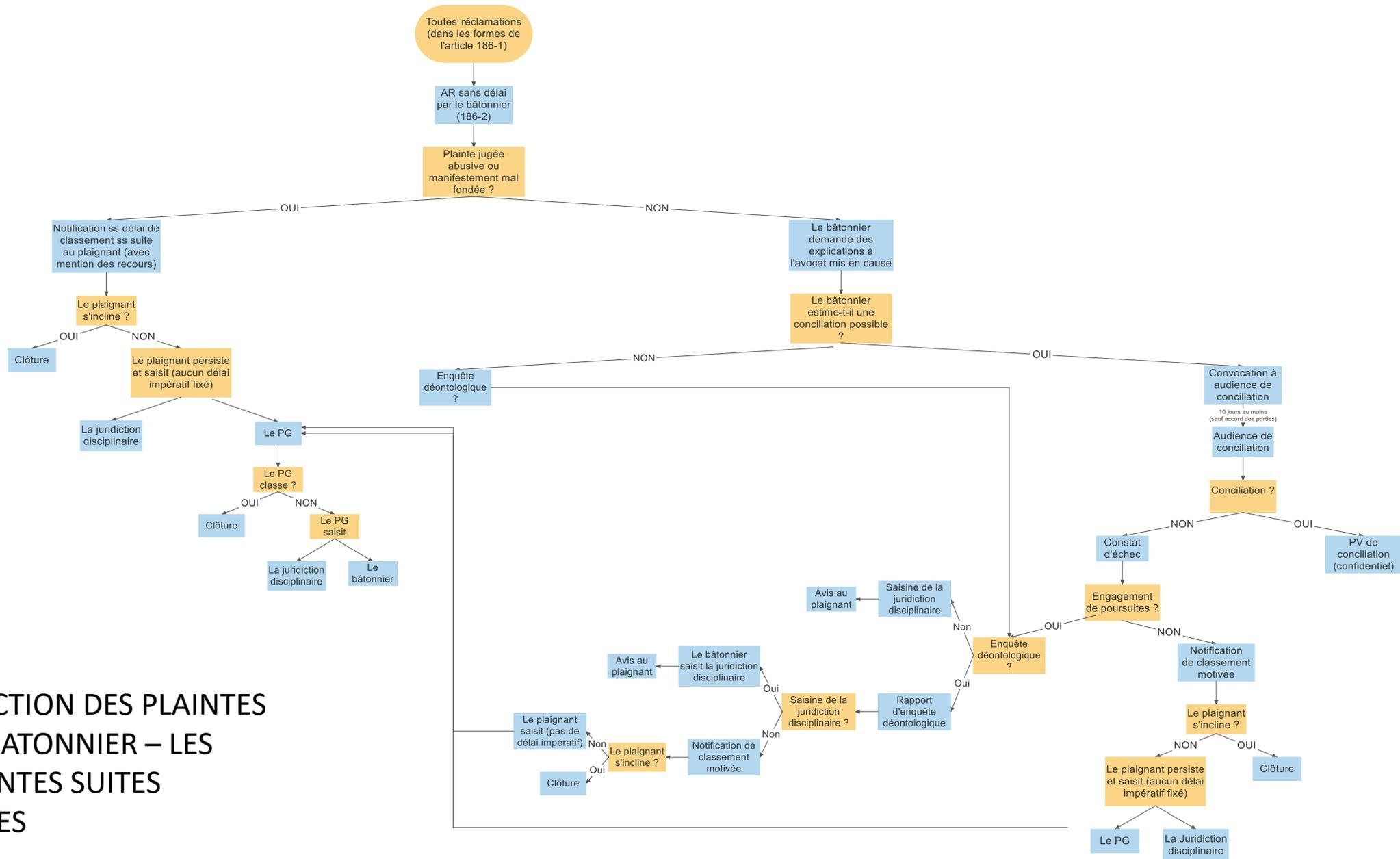
L'INSTRUCTION DES PLAINTES PAR LE BATONNIER – LA CONCILIATION



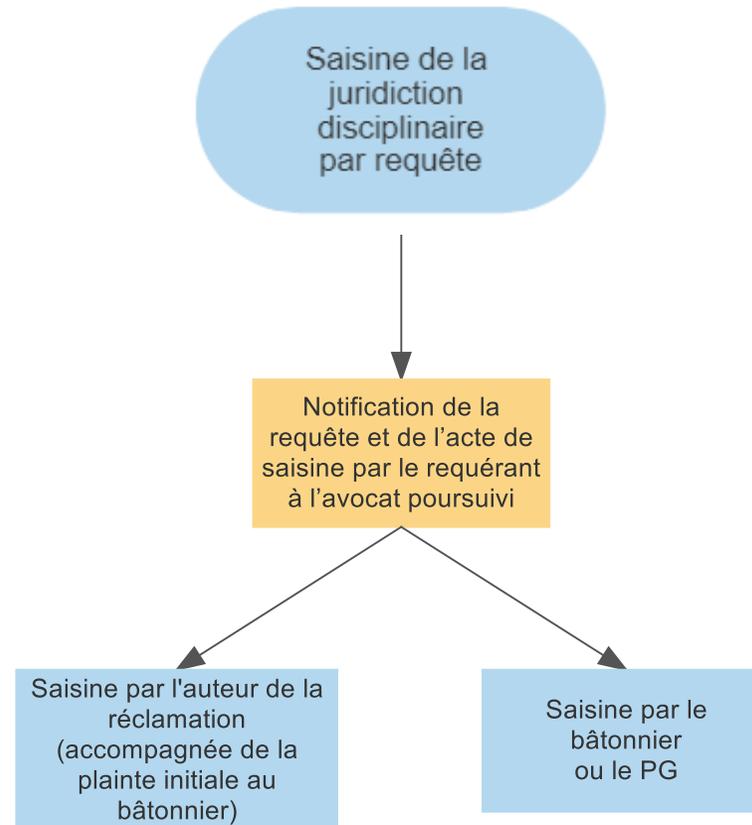
L'INSTRUCTION DES PLAINTES PAR LE BATONNIER – L'ECHEC DE LA CONCILIATION



L'INSTRUCTION DES PLAINTES PAR LE BATONNIER – LES DIFFERENTES SUITES POSSIBLES

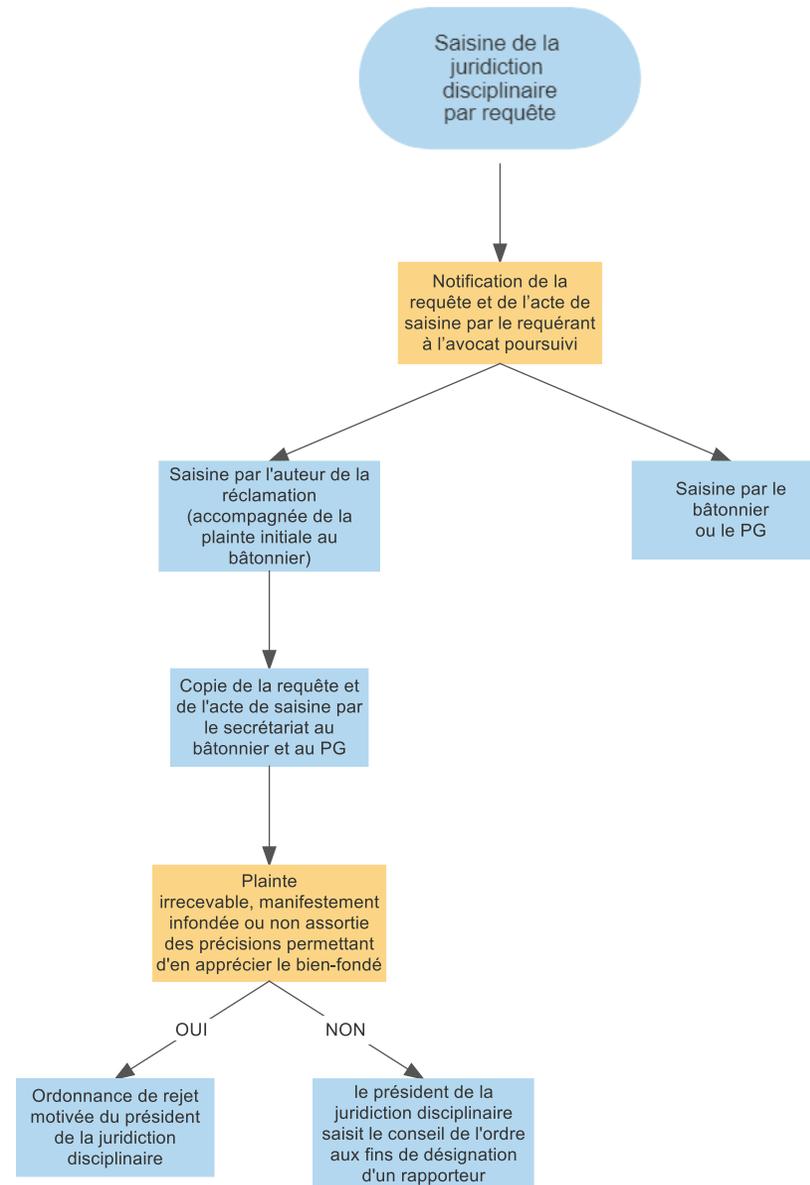


DE LA SAISINE DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE A LA DECISION



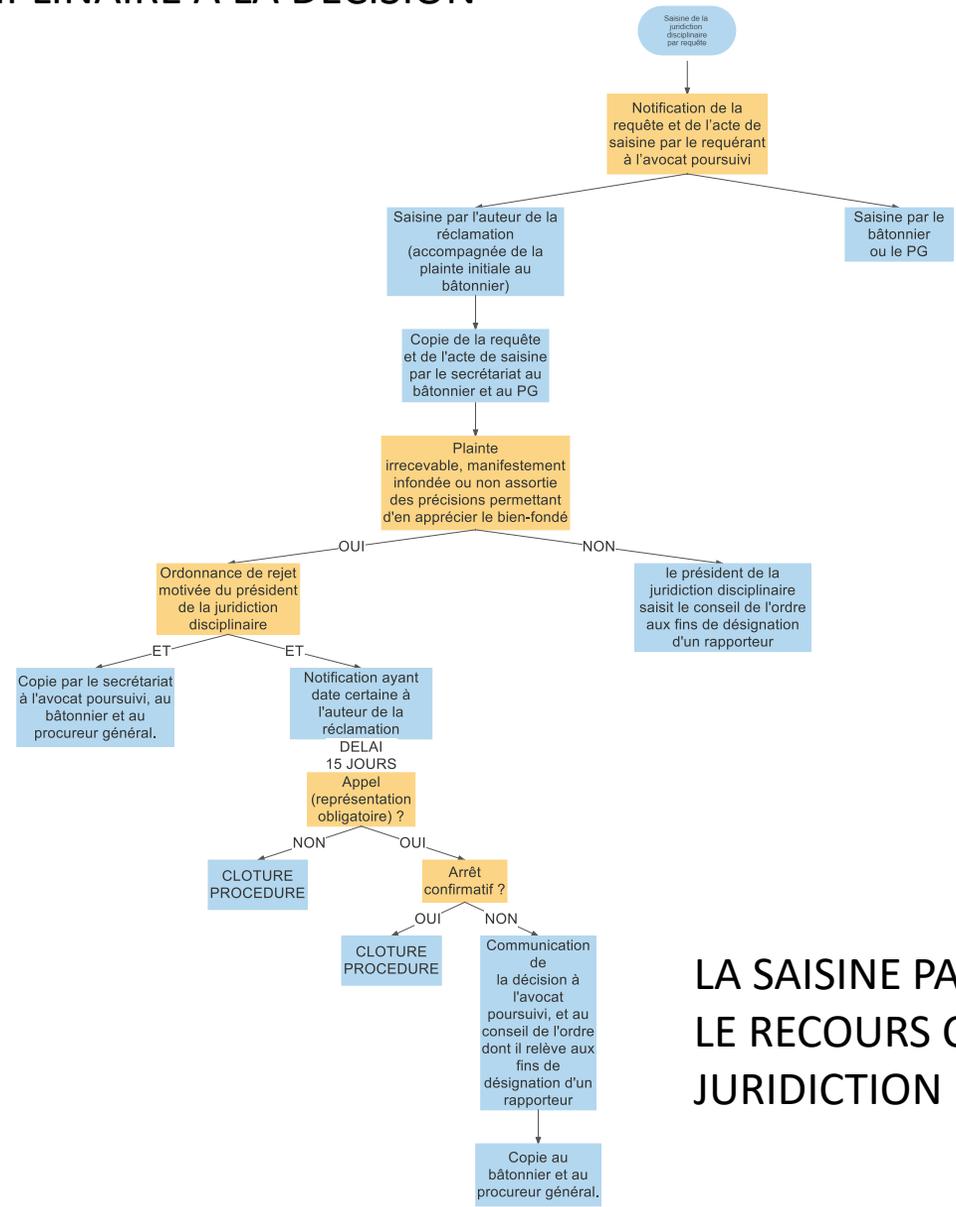
DEUX CIRCUITS DIFFERENTS
EN FONCTION DE L'AUTEUR
DE LA SAISINE

DE LA SAISINE DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE A LA DECISION



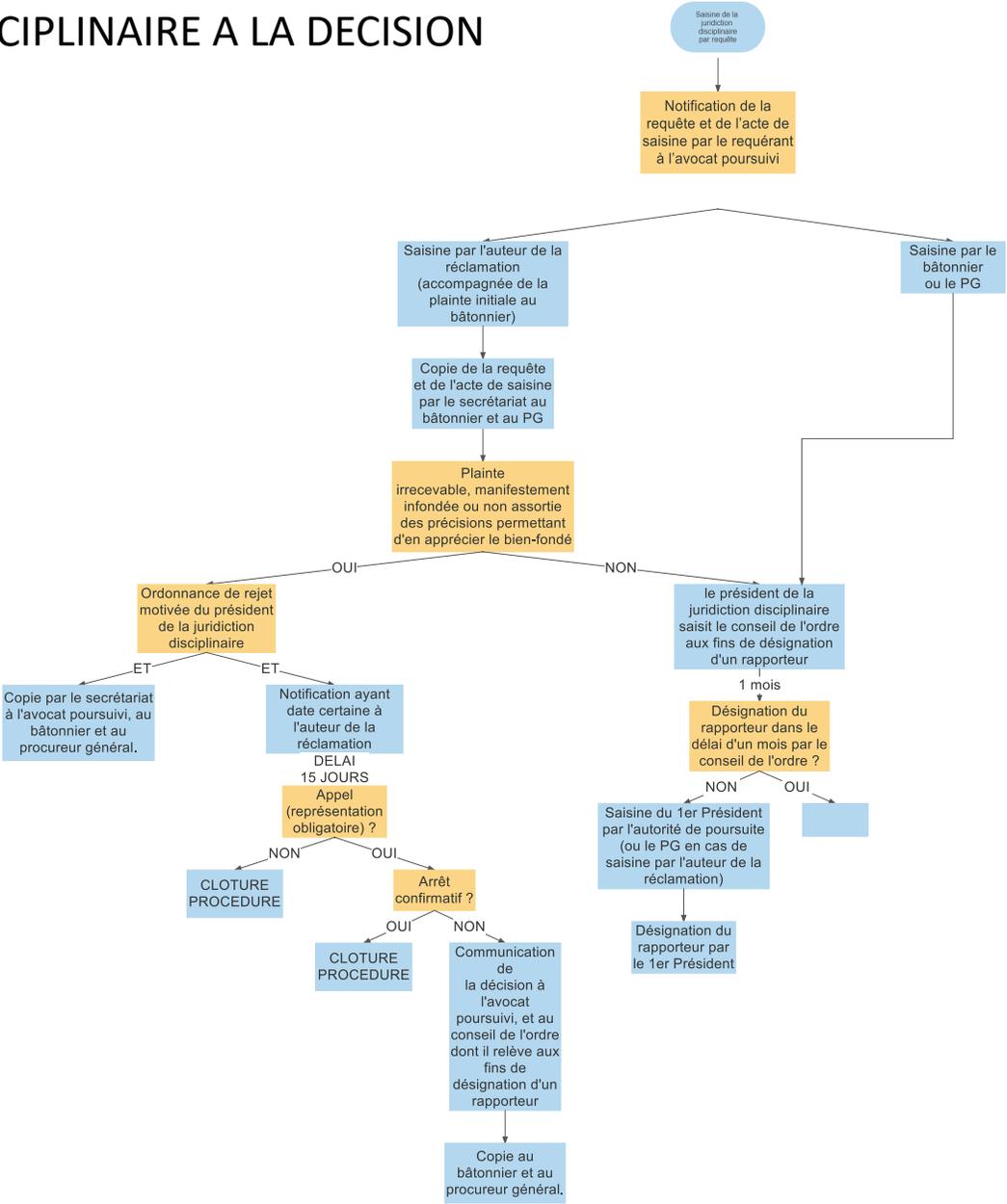
LA SAISINE PAR L'AUTEUR DE LA RECLAMATION :
LE POUVOIR DE CLASSEMENT DU PRESIDENT DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE

DE LA SAISINE DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE A LA DECISION



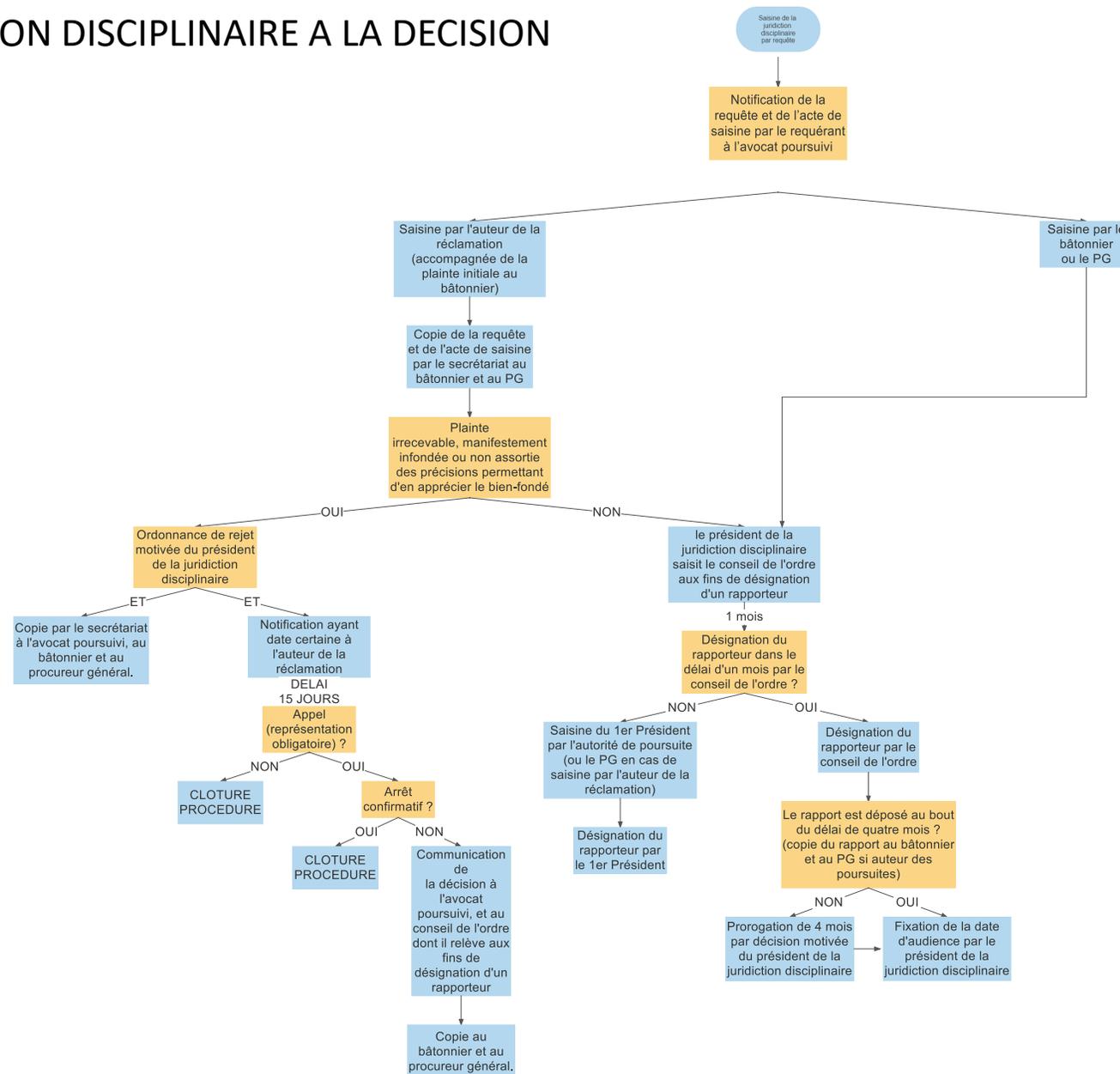
**LA SAISINE PAR L'AUTEUR DE LA RECLAMATION :
LE RECOURS CONTRE LE REFUS DE SAISIR LA
JURIDICTION DISCIPLINAIRE**

DE LA SAISINE DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE A LA DECISION



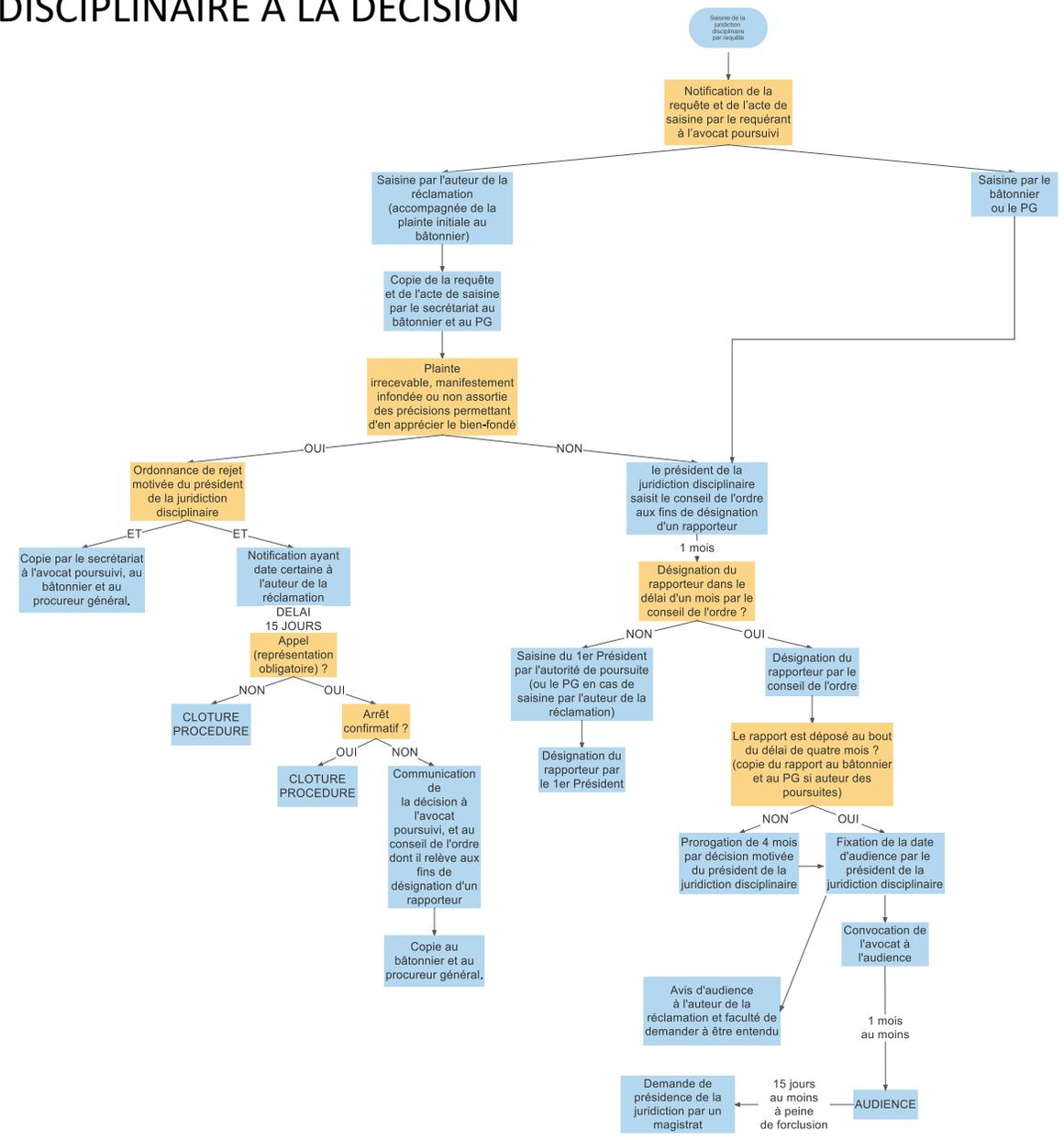
LA DESIGNATION DU RAPPORTEUR

DE LA SAISINE DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE A LA DECISION



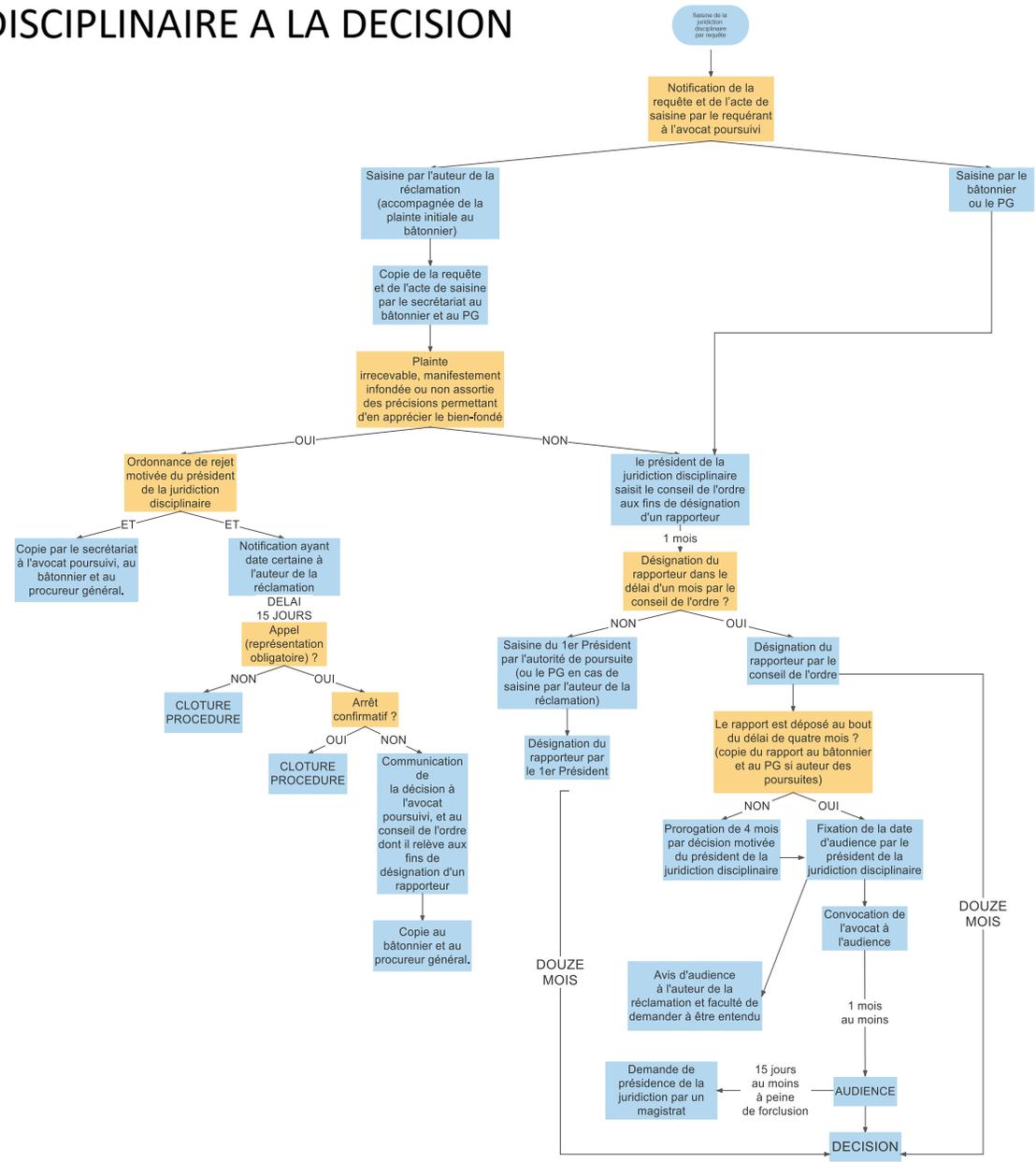
LE DEPOT DU RAPPORT

DE LA SAISINE DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE A LA DECISION



LA FIXATION DE L'AUDIENCE

DE LA SAISINE DE LA JURIDICTION DISCIPLINAIRE A LA DECISION



CONFÉRENCE DES BÂTONNIERS

12 Place Dauphine
75001 Paris

T +33 (0)1 44 41 99 10

F +33 (0)1 43 25 12 69

conference@conferencedesbatonniers.com

www.conferencedesbatonniers.com



Conférence
des
Bâtonniers