

Le : 28/10/2019

Cour de cassation

chambre civile 1

Audience publique du 10 octobre 2019

N° de pourvoi: 18-21966

ECLI:FR:CCASS:2019:C100811

Publié au bulletin

Rejet

Mme Batut (président), président

SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret, SCP Claire Leduc et Solange Vigand, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 28 juin 2018), que M. H..., avocat au barreau de Paris (l'avocat), a, en exécution d'un compromis en date du 19 juin 1995, présidé un tribunal arbitral dans le litige opposant les consorts D..., héritiers de K... V..., épouse du peintre et plasticien F... D..., à la Fondation D... (la fondation), créée par l'artiste, à propos des donations que celui-ci et son épouse avaient consenties à la fondation ; qu'un arrêt de la cour d'appel de Paris du 27 mai 2014, devenu irrévocable après le rejet d'un pourvoi en cassation (1re Civ., 4 novembre 2015, pourvoi n° 14-22.630, Bull. 2015, I, n° 265), a annulé, pour fraude, la sentence arbitrale du 11 décembre 1995 et la sentence rectificative du 7 février 1996 ; que, le 30 novembre 2015, une procédure disciplinaire a été ouverte par le bâtonnier de l'ordre des avocats au barreau de Paris, autorité de poursuite, à l'encontre de l'avocat ;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'avocat fait grief à l'arrêt de rejeter l'exception de nullité de la citation à lui délivrée, de le déclarer coupable de manquement au principe essentiel d'honneur et de prononcer, en conséquence, des sanctions disciplinaires à son encontre, alors, selon le moyen :

1°/ que la citation à comparaître devant la juridiction disciplinaire comporte, à peine de nullité, l'indication précise des faits à l'origine des poursuites, ainsi que la référence aux dispositions législatives ou réglementaires précisant les obligations auxquelles il est reproché à l'avocat poursuivi d'avoir contrevenu ; que ne satisfait pas à cette exigence de précision, s'agissant de la détermination de l'élément légal de l'infraction, la citation qui applique de façon cumulative et indifférenciée aux faits imputés à l'avocat poursuivi les qualifications de manquements à la prudence, à la dignité, à la conscience, à la diligence, à l'indépendance, à la compétence, à la loyauté et enfin à l'honneur, un tel cumul de qualifications compromettant l'identification précise de l'obligation ou des obligations prétendument enfreintes et étant de ce fait de nature à entraver le plein exercice des droits de la défense, ensemble à placer celui-ci dans une situation de net désavantage par rapport à la partie poursuivante qui peut, en recourant à ce procédé, adapter à sa guise la qualification des manquements poursuivis au gré des objections qui lui sont opposées ; qu'en décidant le contraire, pour valider la citation introductive de l'instance disciplinaire, la cour d'appel a violé l'article 192, alinéa 3, du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que la citation à comparaître devant la juridiction disciplinaire comporte, à peine de nullité, l'indication précise des faits à l'origine des poursuites, ainsi que la référence aux dispositions législatives ou réglementaires précisant les obligations auxquelles il est reproché à l'avocat poursuivi d'avoir contrevenu ; que ne satisfait pas à ces exigences la citation qui vise exclusivement un texte manifestement inapplicable en la cause en l'état de l'ancienneté des faits et met de la sorte l'avocat poursuivi dans l'impossibilité d'identifier la disposition légale ou réglementaire prétendument enfreinte ; qu'en considérant qu'il était indifférent, pour l'appréciation de la régularité de la citation, que celle-ci ait improprement visé l'article 1.3 du règlement intérieur national de la profession d'avocat, lequel n'était pas applicable à des manquements prétendument commis en 1995, motifs pris que certaines des obligations déontologiques imposées par ce nouveau texte résultaient déjà de l'article 1.3 de l'ancien règlement intérieur du barreau de Paris, la cour d'appel a de nouveau violé les articles 192, alinéa 3, du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ qu'en tout état de cause, la citation comporte, à peine de nullité, la référence aux dispositions législatives ou réglementaires précisant les obligations auxquelles il est reproché à l'avocat poursuivi d'avoir contrevenu ; qu'en l'état de la compétence exclusive du gouvernement pour fixer les règles relatives à la déontologie des avocats, étaient dépourvus de toute portée normative propre, en matière disciplinaire, les règlements intérieurs de chacun des barreaux de France ; qu'il s'ensuit que la cour d'appel ne pouvait prétendre restituer une base réglementaire à la citation en suppléant à l'article 1.3 du règlement intérieur national, l'article 1.3 du règlement intérieur du barreau de Paris, sauf à de nouveau violer les articles 192, alinéa 3, du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu, d'une part, que la nullité de la citation doit être écartée lorsque l'avocat poursuivi, suffisamment informé des faits servant de base aux poursuites disciplinaires, a

été en mesure de présenter ses moyens de défense, d'autre part, que, si la juridiction disciplinaire est tenue de statuer dans la limite des faits dénoncés dans la citation, c'est à elle qu'il incombe, dans le respect du principe de la contradiction, de leur restituer une exacte qualification juridique et de se prononcer conformément aux règles de droit en vigueur au moment de leur commission, au rang desquelles figurent les dispositions du règlement intérieur du barreau auquel l'avocat est inscrit, pris en application de l'article 17, 1°, de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, conformes aux prescriptions légales et réglementaires ;

Et attendu qu'après avoir constaté que les manquements poursuivis étaient clairement précisés en pages 16 à 18 de la citation, la cour d'appel a retenu que celle-ci renseignait l'avocat sur les faits reprochés et le fondement juridique invoqué, peu important le visa erroné de l'article 1.3 du règlement intérieur national (RIN), dans la mesure où les faits contraires à l'honneur que, seuls, elle retenait contre l'avocat, étaient prévus par l'article 1.3 du règlement intérieur du barreau de Paris (RIBP) ; qu'elle a ajouté que l'article 184 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat, qui énonce les sanctions encourues, était également mentionné, de sorte que l'intéressé avait pu utilement se défendre en toute connaissance de cause ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que l'avocat fait grief à l'arrêt de le déclarer coupable de manquement au principe essentiel d'honneur de la profession et de prononcer à son encontre des sanctions disciplinaires, alors, selon le moyen :

1°/ que le principe de non-rétroactivité des lois et règlements interdisait aux juges du fond de fonder leur décision sur l'article 1.3 du RIN, institué par le décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 et par la décision du 12 juillet 2007 du conseil national des barreaux, les faits imputés à l'avocat étant survenus en 1995 ; qu'il s'ensuit qu'en tant qu'il est néanmoins fondé sur ce texte, l'arrêt attaqué procède d'une violation de l'article 2 du code civil ;

2°/ que la citation à comparaître devant la juridiction disciplinaire doit comporter, à peine de nullité, la référence aux dispositions législatives ou réglementaires réprimant les manquements professionnels reprochés à l'avocat poursuivi, ce dont il résulte que la juridiction disciplinaire ne peut statuer sur un fondement juridique distinct de celui précisé dans la citation ; qu'aussi bien, en tant qu'elle s'est fondée sur l'article 1.3 du RIBP, qui n'était pas visé par la citation, laquelle se référait exclusivement à l'article 1.3 du RIN, la cour d'appel a violé l'article 192 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 ;

Mais attendu, en premier lieu, que la citation délivrée à l'avocat ne se référait pas exclusivement à l'article 1.3 du RIN, mais aussi aux articles 183 et 184 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 précité qui définissent et sanctionnent les fautes disciplinaires, au rang desquelles se trouve le manquement à l'honneur, en second lieu,

que la condamnation de l'avocat à une sanction disciplinaire n'est pas fondée sur l'article 1.3 du RIN, mais sur l'article 1.3 du RIBP en vigueur au moment de la commission des faits, qui, conformément à l'article 183 susmentionné, prévoyait que le manquement à l'honneur était une faute disciplinaire ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que l'avocat fait grief à l'arrêt de rejeter la fin de non-recevoir tirée de la prescription des poursuites disciplinaires, de le déclarer coupable de manquement au principe essentiel d'honneur de la profession et de prononcer à son encontre des sanctions disciplinaires, alors, selon le moyen, que le droit à un procès équitable exige que toute action disciplinaire soit enfermée dans un délai raisonnable de prescription courant à compter de la commission des faits poursuivis, un tel délai s'imposant tant pour garantir la sécurité juridique que pour mettre le défendeur à l'abri de poursuites tardives potentiellement difficiles à contrer et empêcher l'injustice qui pourrait se produire si les juges étaient appelés à se prononcer sur des événements survenus dans un lointain passé à partir d'éléments de preuve potentiellement incomplets ; qu'en considérant néanmoins que l'imprescriptibilité des poursuites disciplinaires dont peut faire l'objet un avocat ne portait pas atteinte au droit à un procès équitable et qu'ainsi, l'ancienneté des faits imputés à l'avocat, survenus vingt ans avant l'engagement des poursuites, ne faisait pas obstacle à celles-ci, la cour d'appel a violé l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, d'une part, que l'introduction d'un délai de prescription ne doit pas avoir pour effet de limiter ou de restreindre le droit d'accès à un tribunal, de telle façon ou à un degré tel qu'il s'en trouverait atteint dans sa substance même (CEDH, arrêt du 11 mars 2014, Howald Moor et autres c. Suisse, n° 52067/10 et 41072/11), et que, si la fixation d'un tel délai n'est pas en soi incompatible avec la Convention, il y a lieu de déterminer si la nature de ce délai et/ou la manière dont il est appliqué se concilie avec la Convention (CEDH, arrêt du 20 décembre 2007, Phinikaridou c. Chypre, n° 23890/02 ; arrêt du 7 juillet 2009, Stagno c. Belgique, n° 1062/07), d'autre part, que les Etats contractants jouissent en la matière d'une certaine marge d'appréciation (CEDH, arrêt du 22 octobre 1996, Stubbings et autres c. Royaume-Uni, n° 22083/93 et 22095/93) ;

Et attendu que la cour d'appel a procédé, comme il le lui incombait, à une analyse in concreto des faits à elle soumis dont elle a déduit que, même à supposer qu'il faille appliquer, au regard des exigences de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, un délai de prescription de trois ans, l'action disciplinaire engagée par le bâtonnier, le 30 novembre 2015, n'était pas prescrite, les conditions exactes de l'arbitrage litigieux n'ayant été portées avec certitude à la connaissance de l'autorité de poursuite qu'à l'occasion de l'annulation de la sentence arbitrale par l'arrêt du 27 mai 2014 ; que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que l'avocat fait grief à l'arrêt de le déclarer coupable de manquement au principe essentiel d'honneur de la profession et de prononcer à son encontre des sanctions disciplinaires, alors, selon le moyen :

1°/ que sont amnistiés les faits commis avant le 17 mai 2002, en tant qu'ils constituent des fautes passibles de sanctions disciplinaires ou professionnelles, à moins qu'ils ne soient constitutifs de manquements à l'honneur, à la probité ou aux bonnes moeurs ; que ne peuvent recevoir la qualification de manquements à l'honneur, en l'absence de toute fraude pouvant lui être personnellement imputée et de tout comportement mettant en cause son honnêteté, son intégrité ou sa moralité, le fait pour un avocat d'avoir accepté de présider un tribunal arbitral appelé à statuer dans une affaire particulièrement sensible sans que sa formation ni son expérience ne l'y aient spécialement préparé, ni le fait d'avoir accepté cette mission nonobstant la situation de conflit d'intérêts dans laquelle étaient susceptibles de se trouver certains des membres du conseil d'administration de l'une des parties ainsi que l'un de ses co-arbitres, ni davantage le fait de ne pas avoir eu recours, dans l'exercice de sa fonction juridictionnelle, à une expertise judiciaire jugée rétrospectivement opportune, de tels manquements, à les supposer même caractérisés, n'étant constitutifs que de fautes d'imprudence ou de négligence ; qu'en considérant au contraire que ces faits caractérisaient à l'encontre de l'avocat un manquement à l'honneur, comme tel non amnistiable, la cour d'appel a violé l'article 11 de la loi n° 2002-1062 du 6 août 2002 ;

2°/ que, si l'arbitre se doit d'être indépendant et impartial et doit veiller à informer spontanément les parties de toute cause éventuelle de récusation qu'il soupçonnerait en sa personne même, il ne lui appartient pas de s'assurer ni de répondre d'un conflit d'intérêt susceptible d'être soupçonné chez l'une des parties à l'arbitrage, ni même chez un co-arbitre ; qu'en considérant néanmoins que l'avocat avait commis une faute, et même un manquement à l'honneur, en acceptant de présider un tribunal arbitral nonobstant la situation de conflit d'intérêt dans laquelle se seraient trouvés deux des administrateurs de la fondation ayant pris part à la décision collective de recourir à l'arbitrage, ou encore M. Y..., notaire, désigné à ses côtés comme arbitre, la cour d'appel a violé l'article 1452, alinéa 2, du code de procédure civile, dans sa rédaction antérieure à celle issue du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, ensemble l'article 11 de la loi n° 2002-1062 du 6 août 2002 et les règles fixant les devoirs déontologiques des avocats ;

3°/ que l'arbitre qui suppose en sa personne une cause de récusation est tenu d'en informer les parties et ne peut en ce cas accepter sa mission qu'avec l'accord de celles-ci ; qu'en l'espèce, le compromis d'arbitrage énonçait expressément que les parties avaient accepté la nomination de M. Y..., « ne voulant pas considérer comme cause de récusation le fait qu'il ait été notaire instrumentaire des donations et administrateur de la fondation depuis sa création » ; que le conflit d'intérêt ayant été de la sorte révélé et purgé conformément à la loi, l'avocat ne pouvait se voir imputer à faute le fait d'avoir accepté de présider un tribunal arbitral composé notamment de M. Y... ; qu'en considérant néanmoins qu'il avait pour cette raison commis une faute, et même un manquement à l'honneur, la cour d'appel a de nouveau violé l'article 1452, alinéa 2, du code de procédure civile, dans sa rédaction antérieure à celle issue du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, ensemble l'article 11 de la loi n° 2002-1062 du 6 août 2002 et les règles fixant les devoirs déontologiques des avocats ;

4°/ qu'elle soit civile ou disciplinaire, la responsabilité des arbitres, en raison de faits commis dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles, ne peut être retenue en l'absence de faute personnelle équipollente au dol ou constitutive d'une fraude, d'une faute lourde ou d'un déni de justice ; qu'en faisant néanmoins grief à M. H... de son inexpérience dans le domaine de l'art, ainsi que du refus collégial du tribunal arbitral de recourir à une mesure d'expertise aux fins d'évaluation des oeuvres d'art et immeubles en cause et de sa décision de statuer au vu des seuls éléments qui figuraient au dossier, quand ces faits, inhérents à l'exercice par les arbitres de leur mission juridictionnelle, n'étaient pas de la nature de ceux qui peuvent justifier la mise en cause de leur responsabilité personnelle, quand bien même l'arbitre poursuivi exercerait par ailleurs la profession d'avocat, la cour d'appel a violé les articles 1460 à 1476 du code de procédure civile, dans leur rédaction antérieure à celle issue du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, ensemble les principes régissant la responsabilité des arbitres et les règles fixant les obligations déontologiques des avocats ;

Mais attendu qu'appréciant souverainement les faits constitutifs d'un manquement à l'honneur, la cour d'appel a caractérisé la faute disciplinaire en retenant qu'il résultait d'un faisceau de circonstances que l'avocat avait gravement exposé à la critique sa profession et la réputation de son barreau d'appartenance ; que le moyen, inopérant en sa quatrième branche, dès lors que se trouve seule en débat la responsabilité disciplinaire de l'avocat, ne peut être accueilli ;

Sur le cinquième moyen :

Attendu que l'avocat fait grief à l'arrêt de rejeter les exceptions de nullité et fins de non-recevoir, de le déclarer coupable de manquement au principe essentiel d'honneur et de prononcer, en conséquence, des sanctions disciplinaires à son encontre, alors, selon le moyen, que la cour d'appel qui statue en matière disciplinaire doit s'assurer que les conclusions du bâtonnier, partie poursuivante, ont été communiquées à l'avocat poursuivi dans des conditions lui permettant d'y répondre utilement ; que l'arrêt relève que le bâtonnier a conclu de façon motivée à la confirmation de la décision entreprise, sans préciser si le bâtonnier avait déposé en ce sens des conclusions écrites préalablement à l'audience, ni constater, le cas échéant, que l'avocat en avait reçu communication dans des conditions lui permettant d'y répondre utilement, ce en quoi elle a privé son arrêt de base légale au regard des articles 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 16 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article 459 du code de procédure civile, l'omission ou l'inexactitude d'une mention destinée à établir la régularité du jugement ne peut entraîner la nullité de celui-ci s'il est établi par les pièces de la procédure, par le registre d'audience ou par tout autre moyen que les prescriptions légales ont été, en fait, observées ; que, si l'arrêt ne comporte aucune mention sur le dépôt, par le bâtonnier, de conclusions écrites préalablement à l'audience et ne précise pas qu'en ce cas, le professionnel poursuivi en avait reçu communication afin d'y répondre utilement, il ressort, cependant, de la production des notes d'audience, signées du greffier et du président, certifiées conformes par le greffier en chef, que le bâtonnier n'a conclu qu'oralement à l'audience ; que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne M. H... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du dix octobre deux mille dix-neuf. MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Claire Leduc et Solange Vigand, avocat aux Conseils, pour M. H....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté l'exception de nullité de la citation délivrée à M. B... H... le 9 mai 2016 et, en conséquence, d'avoir déclaré M. B... H... coupable de manquements au principe essentiel d'honneur de la profession, sur le fondement de l'article 1.3 du Règlement Intérieur National (RIN), en ce qu'il reprend l'article 1.3 du Règlement Intérieur du Barreau de Paris (RIBP), et prononcé à son encontre des sanctions disciplinaires ;

AUX MOTIFS D'ABORD QUE M. H... critique la citation dont les termes ne lui permettaient pas d'être informé de façon précise des charges pesant contre lui et de leur qualification juridique, le privant d'un procès équitable ; que cependant, comme le souligne le ministère public, même si la citation est particulièrement développée, les manquements poursuivis sont clairement indiqués en pages 16, 17 et 18 de cet acte et les fondements juridiques précisés ; que la critique faite sur l'applicabilité en 1995 de l'article 1.3 du RIN est une critique de fond, qui n'entache pas la régularité de la citation ; qu'il convient d'ores et déjà à cet égard de souligner que l'article 1.3 du RIN, introduit après les faits reprochés, n'est que la reprise de l'article 1.3 du règlement intérieur du barreau de Paris, qui existait bien à l'époque des faits, à l'exception des principes de prudence, de compétence et de diligence et dont le non-respect était à lui seul susceptible d'entraîner des poursuites disciplinaires ; que la citation renseignait ainsi M. H..., avocat, sur les faits reprochés et le fondement juridique invoqué, tandis que l'article 184 du décret du 27 novembre 1991 énonçant les sanctions encourues était également mentionné, de sorte qu'il pouvait utilement se défendre en toute connaissance de cause, ce qu'il a d'ailleurs fait ; que la

citation n'est dès lors pas entachée de nullité ; que M. H... a pu bénéficier d'un procès équitable ;

AUX MOTIFS ENSUITE QUE sur l'amnistie intervenue le 6 août 2002, ainsi que l'a justement relevé l'arrêté critiqué du 5 juillet 2016, les faits contraires à l'honneur ou à la probité ne sont pas amnistiables ; que les faits reprochés dans la citation, à l'exception de ceux mentionnés au paragraphe 4-4, visent expressément dans leur intitulé notamment un manquement à l'honneur ; qu'ils ne sont dès lors pas couverts d'emblée par l'amnistie précitée à l'exception de ceux visés au paragraphe précité qui, s'agissant de reproches purement techniques, ne sont manifestement pas des reproches contraires à l'honneur et ne seront par conséquent pas examinés, la sentence étant confirmée sur ce point ; que sur les faits eux-mêmes, la cour prend acte de la lettre du bâtonnier acceptant la contestation de M. H..., qui niait avoir reconnu devant le conseil de discipline qu'il avait accepté de présider le tribunal arbitral pour rendre service ; qu'il convient de retenir que de telles paroles n'ont pas été prononcées ; que l'arbitrage annulé a été décidé par le conseil d'administration de la Fondation pour se prononcer sur la réduction des donations faites par Mme K... D..., excédant la quotité disponible ; que la procédure se faisait ainsi dans l'intérêt exclusif des consorts D..., qui souhaitaient récupérer une partie des oeuvres données par Mme D..., et au détriment de la Fondation D..., qui, de façon symétrique, devait les restituer, alors même qu'elle était exsangue sur le plan financier ; que la Fondation D... était présidée par N... J..., épouse de I... D... et dès lors liée à un des héritiers D..., demandeurs à la réduction des donations ; que Mme N... D..., malgré ses affirmations contraires, n'était objectivement pas dans la position de défendre les intérêts de la Fondation, de sorte qu'il aurait été nécessaire de désigner à la Fondation un représentant objectivement impartial ; qu'une analyse, même sommaire de la situation aurait permis à M. H... de constater que les intérêts de la Fondation D... n'étaient objectivement pas convenablement représentés, ce qui aurait dû, comme avocat, l'amener à refuser d'intervenir dans ces conditions ; que par ailleurs l'arbitre, même choisi par une partie, doit rester indépendant, une telle qualité étant comme le rappelle l'arrêt du 27 mai 2014 de cette cour, consubstantielle à l'arbitrage ; que le notaire choisi comme l'un des arbitres était au contraire particulièrement impliqué dans l'affaire puisqu'il était le rédacteur de l'ensemble des actes de donation remis en question et qu'il avait été membre du conseil d'administration de la Fondation depuis l'origine ; que le choix de cet arbitre aurait dû également constituer un obstacle dirimant pour l'acceptation de la présidence du tribunal arbitral ; qu'en outre, M. H... ne pouvait ignorer que la Fondation D... avait connu de très graves vicissitudes dans le passé, ayant été victime des agissements très préjudiciables d'un ancien président, M. X..., condamné pénalement ; que l'existence d'un tel passif aurait dû inciter l'appelant à redoubler de vigilance et à se montrer particulièrement exigeant sur les garanties devant être apportées pour assurer un déroulement inattaquable de l'arbitrage ; que M. H..., qui n'était intervenu jusque là que pour réaliser des arbitrages, à arbitre unique, en matière de conflits à propos d'honoraires, ne pouvait pas sérieusement estimer que cette expérience, pour intéressante et importante qu'elle fût, suffisait à le préparer pour mener à bien une procédure d'arbitrage complexe, portant sur des sommes très importantes, à la tête d'un tribunal arbitral, dans le domaine de l'art et des fondations qu'il ne connaissait pas professionnellement, puisqu'il intervient essentiellement en droit des sociétés et où ne figurait pas de spécialiste de la matière litigieuse ; que la garantie minimale exigible aurait été, au regard des sommes importantes en cause et de l'incompétence des arbitres dans ce domaine particulier, de diligenter des expertises incontestables, tant pour évaluer les oeuvres d'art en cause que les autres donations faites par Mme D... (terrain, droit au bail, constructions

), afin de chiffrer le montant des réductions de donations à faire ; que les éléments d'appréciation dont s'est contenté M. H..., président de l'instance arbitrale, étaient manifestement insuffisants pour disposer de telles évaluations objectives et actuelles, étant rappelé que l'artiste F... D..., censé connaître la valeur de ses oeuvres, était à l'époque placé sous tutelle et que les évaluations de tiers dont il a été fait utilisation étaient partielles car très ponctuelles et relativement anciennes (1990) ; que l'impécuniosité dans laquelle se trouvait la Fondation ne justifiait pas une telle carence et imposait au contraire de rechercher d'autres modalités acceptables pour le financement d'une mesure d'instruction ; que le fait pour M. H... de n'avoir pas été rémunéré pour le poste de président du tribunal arbitral ne diminue en rien le niveau des exigences qui aurait dû être le sien pour accepter cette fonction ; que la cour estime, au vu de l'ensemble de ces éléments, qu'en acceptant, dans les conditions susrappelées, le poste de président du tribunal arbitral qui lui était proposé dans une affaire particulièrement exposée, afin d'effectuer une mission, qu'il n'avait ni les moyens juridiques ni les moyens financiers de mener à bien, M. H... a gravement exposé sa qualité d'avocat et la réputation du barreau auquel il appartient, manquant ainsi à l'honneur ; que dès lors, la décision qu'il critique doit être confirmée en ce qu'elle l'a reconnu coupable de faits contraires à l'honneur ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE la défense excipe d'abord que les poursuites ne visent depuis l'origine comme texte d'incrimination que le seul article 1.3 du Règlement Intérieur National (ci-après RIN), qui a été institué par le décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005, ainsi que par la décision du 12 juillet 2007 du Conseil National des Barreaux, publié au journal officiel du 11 août 2007, cependant que les faits reprochés remontent à l'année 1995 ; que toutefois, il résulte des dispositions de l'article 21-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 telles qu'issues de l'article 25 de la loi n° 2004-130 du 11 février 2004, que « le Conseil National des Barreaux unifie par voie de dispositions générales les règles et usages de la profession d'avocat » ; que le texte de l'article 1.3 du RIN tel qu'issu de la décision du 12 juillet 2007 publié reprend par celle-ci les dispositions du règlement intérieure du Barreau de Paris (ci-après RIBP), préexistantes sous le même numéro et qu'il n'y a dès lors pas lieu à annulation, sous la réserve cependant, constitutive de la question, de fond, de l'élément légal des manquements disciplinaires ; que ne peuvent être réprimés que les manquements aux principes essentiels qui sont énoncés tant par l'article 1.3 du RIN que par l'article 1.3 du RIBP ; qu'il est ici constaté que tel n'est pas le cas, comme l'invoque justement la défense, des principes de prudence, visés dès l'acte de poursuite, de compétence ou de diligence, visés à la citation ; que l'exception sera en conséquence rejetée ; (

) que la défense excipe ensuite de la nullité des citations ; que ces exceptions reprennent celles évoquées au titre de la nullité des poursuites ; qu'elles doivent être écartées pour les mêmes motifs que précédemment ; qu'enfin, la défense soulève in limine litis l'argument tiré de la loi d'amnistie n° 2002-1062 du 6 août 2002 ; que toutefois, si les faits susceptibles de constituer des fautes disciplinaires antérieures au 17 mai 2002 sont amnistiés aux termes de l'article 11 alinéa 1er de cette loi, tel n'est pas le cas de ceux constituant des manquements à l'honneur ou à la probité (alinéa 4) ; qu'aux termes tant de l'acte de poursuite que de la citation, sont reprochés à M. H... des manquements à l'honneur ; que tel est le cas des faits récapitulativement visés aux points 4.1, 4.2 et 4.3 de la citation ; que les faits visés au point 4.4, dont le texte est rédigé de façon contradictoire entre le premier et le dernier paragraphe et dont le titre ne retient pas l'honneur comme principe auquel il aurait été porté atteinte, ne sont en revanche pas clairement visés par l'autorité de poursuite, à la citation délivrée à sa requête, comme constitutifs de manquements à l'honneur ; qu'ils se trouvent dès lors, et sauf à rendre imprévisible le

bénéfice des dispositions délibérément protectrices de la loi, couverts par l'amnistie ; que sur le fond, donc, seuls doivent être pris en considération les faits visés à l'acte de saisine puis détaillés et récapitulés aux points 4.1 à 4.3 (pages 16 et 17/19) de la citation, en tant, et seulement en tant, qu'ils sont poursuivis comme susceptibles de constituer des manquements à l'honneur ; que l'autorité de la chose jugée ne s'attache pas ici à l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 27 mai 2014 ni à celui de rejet de la Cour de cassation du 4 novembre 2015 ; que toutefois M. H..., et ce même si l'assignation d'intervention forcée et en déclaration d'intérêt commun à son égard ont été déclarées irrecevables, a été partie à cette instance civile ; que s'il conteste la qualification de simulacre d'arbitrage, il ne conteste pas, à l'exception notamment de la justification des expertises des valeurs, la plupart des graves anomalies visées dans les limites ci-dessus à la citation et déjà relevées par la cour au terme d'une analyse judiciaire dont sa défense ne remet pas en cause le sérieux ; qu'il s'agissait tout d'abord d'arbitrer une affaire de succession et de fondation, pour laquelle M. H... se reconnaît aussi peu d'expérience que de science juridique ; que cette affaire portait sur des enjeux financiers considérables ;

qu'elle était connotée depuis plusieurs années d'aspects pénaux médiatiquement retentissants qu'il ne pouvait pas méconnaître ; qu'il n'avait surabondamment jamais été juge et encore moins président d'un tribunal arbitral ; qu'il apparaît à ce titre dénué de sérieux d'invoquer une expérience, d'une nature très différente, d'arbitrages ordinaires de contestations d'honoraires ; que M. H... ne paraît pas s'être seulement interrogé sur le point de savoir si ce cumul de ses propres inexpériences pour prendre en charge dans ce contexte un tel arbitrage sur de tels sujets ne pouvait pas être la raison pour laquelle M. U... P..., qu'il indique ne pas connaître particulièrement bien, le sollicitait ; que dès lors, dans ce contexte et dans ces conditions, c'est sciemment que M. H... n'a pas tenu compte, fût-ce comme facteur supplémentaire de risques, des multiples et graves conflits d'intérêts affectant même l'un de ses co-arbitres, dont témoignait notamment le procès-verbal du conseil d'administration de la Fondation du 16 juin 1995 dont il reconnaît avoir pris connaissance ; qu'il ne peut exciper, à ce propos, du silence ou de l'accord des personnes publiques à cette solution arbitrale lors du conseil d'administration pour expliquer son attitude, sans souligner qu'il abdiquait ainsi sa qualité, sa mission et ses devoirs d'avocat ; que l'acceptation d'un tel arbitrage sans honoraires constitue, au regard des enjeux et du contexte, un élément confirmant l'abdication de ses devoirs ; que dès lors, en acceptant la sollicitation de son confrère M. U... P... et en menant en néophyte cette mission de président du tribunal arbitral

[motif supprimé par l'arrêt attaqué], M. B... H... exposait sa profession à un grave risque d'atteinte à sa considération ; que les faits visés dans les limites ci-dessus énoncées sont dès lors constitutifs d'atteinte à l'honneur ;

1/ ALORS QUE la citation à comparaître devant la juridiction disciplinaire comporte, à peine de nullité, l'indication précise des faits à l'origine des poursuites, ainsi que la référence aux dispositions législatives ou réglementaires précisant les obligations auxquelles il est reproché à l'avocat poursuivi d'avoir contrevenu ; que ne satisfait pas à cette exigence de précision, s'agissant de la détermination de l'élément légal de l'infraction, la citation qui applique de façon cumulative et indifférenciée aux faits imputés à l'avocat poursuivi les qualifications de manquements à la prudence, à la dignité, à la conscience, à la diligence, à l'indépendance, à la compétence, à la loyauté et enfin à l'honneur, un tel cumul de qualifications compromettant l'identification précise de l'obligation ou des obligations prétendument enfreintes et étant de ce fait de nature à entraver le plein exercice des droits de la défense, ensemble à placer celui-ci dans une

situation de net désavantage par rapport à la partie poursuivante qui peut, en recourant à ce procédé, adapter à sa guise la qualification des manquements poursuivis au gré des objections qui lui sont opposées ; qu'en décidant le contraire, pour valider la citation introductive de l'instance disciplinaire, la cour d'appel a violé l'article 192, alinéa 3, du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, ensemble l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2/ ALORS QUE, la citation à comparaître devant la juridiction disciplinaire comporte, à peine de nullité, l'indication précise des faits à l'origine des poursuites, ainsi que la référence aux dispositions législatives ou réglementaires précisant les obligations auxquelles il est reproché à l'avocat poursuivi d'avoir contrevenu ; que ne satisfait pas à ces exigences la citation qui vise exclusivement un texte manifestement inapplicable en la cause en l'état de l'ancienneté des faits et met de la sorte l'avocat poursuivi dans l'impossibilité d'identifier la disposition légale ou réglementaire prétendument enfreinte ; qu'en considérant qu'il était indifférent, pour l'appréciation de la régularité de la citation, que celle-ci ait improprement visé l'article 1.3 du règlement intérieur national de la profession d'avocat, lequel n'était pas applicable à des manquements prétendument commis en 1995, motifs pris que certaines des obligations déontologiques imposées par ce nouveau texte résultaient déjà de l'article 1.3 de l'ancien règlement intérieur du Barreau de Paris, la cour d'appel a de nouveau violé les articles 192, alinéa 3, du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 et 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3/ ALORS QU' en tout état de cause, la citation comporte, à peine de nullité, la référence aux dispositions législatives ou réglementaires précisant les obligations auxquelles il est reproché à l'avocat poursuivi d'avoir contrevenu ;

qu'en l'état de la compétence exclusive du gouvernement pour fixer les règles relatives à la déontologie des avocats, étaient dépourvus de toute portée normative propre, en matière disciplinaire, les règlements intérieurs de chacun des barreaux de France ; qu'il s'ensuit que la cour d'appel ne pouvait prétendre restituer une base réglementaire à la citation en suppléant à l'article 1.3 du règlement intérieur national, l'article 1.3 du règlement intérieur du barreau de Paris, sauf à de nouveau violer les articles 192, alinéa 3, du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 et 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré M. B... H... coupable de manquement au principe essentiel d'honneur de la profession, sur le fondement de l'article 1.3 du Règlement Intérieur National (RIN), en ce qu'il reprend l'article 1.3 du Règlement Intérieur du Barreau de Paris (RIBP), et prononcé en conséquence à son encontre des sanctions disciplinaires ;

AUX MOTIFS D'ABORD QUE la critique faite sur l'applicabilité en 1995 de l'article 1.3 du RIN est une critique de fond qui n'entache pas la régularité de la citation ; qu'il convient d'ores et déjà à cet égard de souligner que l'article 1.3 du RIN, introduit après les faits

reprochés, n'est que la reprise de l'article 1.3 du règlement intérieur du barreau de Paris, qui existait bien à l'époque des faits, à l'exception des principes de prudence, de compétence et de diligence et dont le non-respect était à lui seul susceptible d'entraîner des poursuites disciplinaires ;

AUX MOTIFS ENSUITE QUE sur l'amnistie intervenue le 6 août 2002, ainsi que l'a justement relevé l'arrêté critiqué du 5 juillet 2016, les faits contraires à l'honneur ou à la probité ne sont pas amnistiables ; que les faits reprochés dans la citation, à l'exception de ceux mentionnés au paragraphe 4-4, visent expressément dans leur intitulé notamment un manquement à l'honneur ; qu'ils ne sont dès lors pas couverts d'emblée par l'amnistie précitée à l'exception de ceux visés au paragraphe précité qui, s'agissant de reproches purement techniques, ne sont manifestement pas des reproches contraires à l'honneur et ne seront par conséquent pas examinés, la sentence étant confirmée sur ce point ; que sur les faits eux-mêmes, la cour prend acte de la lettre du bâtonnier acceptant la contestation de M. H..., qui niait avoir reconnu devant le conseil de discipline qu'il avait accepté de présider le tribunal arbitral pour rendre service ; qu'il convient de retenir que de telles paroles n'ont pas été prononcées ; que l'arbitrage annulé a été décidé par le conseil d'administration de la Fondation pour se prononcer sur la réduction des donations faites par Mme K... D..., excédant la quotité disponible ; que la procédure se faisait ainsi dans l'intérêt exclusif des consorts D..., qui souhaitaient récupérer une partie des oeuvres données par Mme D..., et au détriment de la Fondation D..., qui, de façon symétrique, devait les restituer, alors même qu'elle était exsangue sur le plan financier ; que la Fondation D... était présidée par N... J..., épouse de I... D... et dès lors liée à un des héritiers D..., demandeurs à la réduction des donations ; que Mme N... D..., malgré ses affirmations contraires, n'était objectivement pas dans la position de défendre les intérêts de la Fondation, de sorte qu'il aurait été nécessaire de désigner à la Fondation un représentant objectivement impartial ; qu'une analyse, même sommaire de la situation aurait permis à M. H... de constater que les intérêts de la Fondation D... n'étaient objectivement pas convenablement représentés, ce qui aurait dû, comme avocat, l'amener à refuser d'intervenir dans ces conditions ; que par ailleurs l'arbitre, même choisi par une partie, doit rester indépendant, une telle qualité étant comme le rappelle l'arrêt du 27 mai 2014 de cette cour, consubstantielle à l'arbitrage ; que le notaire choisi comme l'un des arbitres était au contraire particulièrement impliqué dans l'affaire puisqu'il était le rédacteur de l'ensemble des actes de donation remis en question et qu'il avait été membre du conseil d'administration de la Fondation depuis l'origine ; que le choix de cet arbitre aurait dû également constituer un obstacle dirimant pour l'acceptation de la présidence du tribunal arbitral ; qu'en outre, M. H... ne pouvait ignorer que la Fondation D... avait connu de très graves vicissitudes dans le passé, ayant été victime des agissements très préjudiciables d'un ancien président, M. X..., condamné pénalement ; que l'existence d'un tel passif aurait dû inciter l'appelant à redoubler de vigilance et à se montrer particulièrement exigeant sur les garanties devant être apportées pour assurer un déroulement inattaquable de l'arbitrage ; que M. H..., qui n'était intervenu jusque là que pour réaliser des arbitrages, à arbitre unique, en matière de conflits à propos d'honoraires, ne pouvait pas sérieusement estimer que cette expérience, pour intéressante et importante qu'elle fût, suffisait à le préparer pour mener à bien une procédure d'arbitrage complexe, portant sur des sommes très importantes, à la tête d'un tribunal arbitral, dans le domaine de l'art et des fondations qu'il ne connaissait pas professionnellement, puisqu'il intervient essentiellement en droit des sociétés et où ne figurait pas de spécialiste de la matière litigieuse ; que la garantie minimale exigible aurait été, au regard des sommes importantes en cause et de l'incompétence des arbitres dans ce domaine particulier, de diligenter des expertises incontestables, tant pour évaluer les oeuvres d'art en cause que

les autres donations faites par Mme D... (terrain, droit au bail, constructions

), afin de chiffrer le montant des réductions de donations à faire ; que les éléments d'appréciation dont s'est contenté M. H..., président de l'instance arbitrale, étaient manifestement insuffisants pour disposer de telles évaluations objectives et actuelles, étant rappelé que l'artiste F... D..., censé connaître la valeur de ses oeuvres, était à l'époque placé sous tutelle et que les évaluations de tiers dont il a été fait utilisation étaient partielles car très ponctuelles et relativement anciennes (1990) ; que l'impécuniosité dans laquelle se trouvait la Fondation ne justifiait pas une telle carence et imposait au contraire de rechercher d'autres modalités acceptables pour le financement d'une mesure d'instruction ; que le fait pour M. H... de n'avoir pas été rémunéré pour le poste de président du tribunal arbitral ne diminue en rien le niveau des exigences qui aurait dû être le sien pour accepter cette fonction ; que la cour estime, au vu de l'ensemble de ces éléments, qu'en acceptant, dans les conditions susrappelées, le poste de président du tribunal arbitral qui lui était proposé dans une affaire particulièrement exposée, afin d'effectuer une mission, qu'il n'avait ni les moyens juridiques ni les moyens financiers de mener à bien, M. H... a gravement exposé sa qualité d'avocat et la réputation du barreau auquel il appartient, manquant ainsi à l'honneur ; que dès lors, la décision qu'il critique doit être confirmée en ce qu'elle l'a reconnu coupable de faits contraires à l'honneur ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE la défense excipe d'abord que les poursuites ne visent depuis l'origine comme texte d'incrimination que le seul article 1.3 du Règlement Intérieur National (ci-après RIN), qui a été institué par le décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005, ainsi que par la décision du 12 juillet 2007 du Conseil National des Barreaux, publié au journal officiel du 11 août 2007, cependant que les faits reprochés remontent à l'année 1995 ; que toutefois, il résulte des dispositions de l'article 21-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 telles qu'issues de l'article 25 de la loi n° 2004-130 du 11 février 2004, que « le Conseil National des Barreaux unifie par voie de dispositions générales les règles et usages de la profession d'avocat » ; que le texte de l'article 1.3 du RIN tel qu'issu de la décision du 12 juillet 2007 publié reprend par celle-ci les dispositions du règlement intérieure du Barreau de Paris (ci-après RIBP), préexistantes sous le même numéro et qu'il n'y a dès lors pas lieu à annulation, sous la réserve cependant, constitutive de la question, de fond, de l'élément légal des manquements disciplinaires ; que ne peuvent être réprimés que les manquements aux principes essentiels qui sont énoncés tant par l'article 1.3 du RIN que par l'article 1.3 du RIBP ; qu'il est ici constaté que tel n'est pas le cas, comme l'invoque justement la défense, des principes de prudence, visés dès l'acte de poursuite, de compétence ou de diligence, visés à la citation ; que l'exception sera en conséquence rejetée ; (

) que la défense excipe ensuite de la nullité des citations ; que ces exceptions reprennent celles évoquées au titre de la nullité des poursuites ; qu'elles doivent être écartées pour les mêmes motifs que précédemment ; qu'enfin, la défense soulève in limine litis l'argument tiré de la loi d'amnistie n° 2002-1062 du 6 août 2002 ; que toutefois, si les faits susceptibles de constituer des fautes disciplinaires antérieures au 17 mai 2002 sont amnistiées aux termes de l'article 11 alinéa 1er de cette loi, tel n'est pas le cas de ceux constituant des manquements à l'honneur ou à la probité (alinéa 4) ; qu'aux termes tant de l'acte de poursuite que de la citation, sont reprochés à M. H... des manquements à l'honneur ; que tel est le cas des faits récapitulativement visés aux points 4.1, 4.2 et 4.3 de la citation ; que les faits visés au point 4.4, dont le texte est rédigé de façon contradictoire entre le premier et le dernier paragraphe et dont le titre ne retient pas l'honneur comme principe auquel il aurait été porté atteinte, ne sont en revanche pas clairement visés par

l'autorité de poursuite, à la citation délivrée à sa requête, comme constitutifs de manquements à l'honneur ; qu'ils se trouvent dès lors, et sauf à rendre imprévisible le bénéfice des dispositions délibérément protectrices de la loi, couverts par l'amnistie ; que sur le fond, donc, seuls doivent être pris en considération les faits visés à l'acte de saisine puis détaillés et récapitulés aux points 4.1 à 4.3 (pages 16 et 17/19) de la citation, en tant, et seulement en tant, qu'ils sont poursuivis comme susceptibles de constituer des manquements à l'honneur ; que l'autorité de la chose jugée ne s'attache pas ici à l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 27 mai 2014 ni à celui de rejet de la Cour de cassation du 4 novembre 2015 ; que toutefois M. H..., et ce même si l'assignation d'intervention forcée et en déclaration d'intérêt commun à son égard ont été déclarées irrecevables, a été partie à cette instance civile ; que s'il conteste la qualification de simulacre d'arbitrage, il ne conteste pas, à l'exception notamment de la justification des expertises des valeurs, la plupart des graves anomalies visées dans les limites ci-dessus à la citation et déjà relevées par la cour au terme d'une analyse judiciaire dont sa défense ne remet pas en cause le sérieux ; qu'il s'agissait tout d'abord d'arbitrer une affaire de succession et de fondation, pour laquelle M. H... se reconnaît aussi peu d'expérience que de science juridique ; que cette affaire portait sur des enjeux financiers considérables ;

qu'elle était connotée depuis plusieurs années d'aspects pénaux médiatiquement retentissants qu'il ne pouvait pas méconnaître ; qu'il n'avait surabondamment jamais été juge et encore moins président d'un tribunal arbitral ; qu'il apparaît à ce titre dénué de sérieux d'invoquer une expérience, d'une nature très différente, d'arbitrages ordinaires de contestations d'honoraires ; que M. H... ne paraît pas s'être seulement interrogé sur le point de savoir si ce cumul de ses propres inexpériences pour prendre en charge dans ce contexte un tel arbitrage sur de tels sujets ne pouvait pas être la raison pour laquelle M. U... P..., qu'il indique ne pas connaître particulièrement bien, le sollicitait ; que dès lors, dans ce contexte et dans ces conditions, c'est sciemment que M. H... n'a pas tenu compte, fût-ce comme facteur supplémentaire de risques, des multiples et graves conflits d'intérêts affectant même l'un de ses co-arbitres, dont témoignait notamment le procès-verbal du conseil d'administration de la Fondation du 16 juin 1995 dont il reconnaît avoir pris connaissance ; qu'il ne peut exciper, à ce propos, du silence ou de l'accord des personnes publiques à cette solution arbitrale lors du conseil d'administration pour expliquer son attitude, sans souligner qu'il abdiquait ainsi sa qualité, sa mission et ses devoirs d'avocat ; que l'acceptation d'un tel arbitrage sans honoraires constitue, au regard des enjeux et du contexte, un élément confirmant l'abdication de ses devoirs ; que dès lors, en acceptant la sollicitation de son confrère M. U... P... et en menant en néophyte cette mission de président du tribunal arbitral

[motif supprimé par l'arrêt attaqué], M. B... H... exposait sa profession à un grave risque d'atteinte à sa considération ; que les faits visés dans les limites ci-dessus énoncées sont dès lors constitutifs d'atteinte à l'honneur ;

1/ ALORS QUE le principe de non-rétroactivité des lois et règlements interdisait aux juges du fond de fonder leur décision sur l'article 1.3 du règlement intérieur national (RIN), institué par le décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 et par la décision du 12 juillet 2007 du conseil national des barreaux, les faits imputés à Me H... étant survenus en 1995 ; qu'il s'ensuit qu'en tant qu'il est néanmoins fondé sur ce texte, l'arrêt attaqué procède d'une violation de l'article 2 du code civil ;

2/ ALORS QUE la citation à comparaître devant la juridiction disciplinaire doit comporter, à

peine de nullité, la référence aux dispositions législatives ou réglementaires réprimant les manquements professionnels reprochés à l'avocat poursuivi, ce dont il résulte que la juridiction disciplinaire ne peut statuer sur un fondement juridique distinct de celui précisé dans la citation ; qu'aussi bien, en tant qu'elle s'est fondée sur l'article 1.3 du règlement intérieur du barreau de Paris, qui n'était pas visé par la citation, laquelle se référait exclusivement à l'article 1.3 du règlement intérieur national, la cour d'appel a violé l'article 192 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir écarté la fin de non-recevoir soulevée par M. H... tendant à voir déclarer prescrites les poursuites disciplinaires, pour porter sur des faits antérieurs au 11 décembre 1995 et donc anciens de vingt ans lorsque ces poursuites ont été lancées et, en conséquence, d'avoir déclaré M. B... H... coupable de manquements au principe essentiel d'honneur de la profession, sur le fondement de l'article 1.3 du Règlement Intérieur National (RIN), en ce qu'il reprend l'article 1.3 du Règlement Intérieur du Barreau de Paris (RIBP), et prononcé à son encontre des sanctions disciplinaires ;

AUX MOTIFS QUE M. H... invoque à titre subsidiaire la fin de non-recevoir tirée de la prescription des faits ; que si une action disciplinaire présente un caractère de punition, elle n'est pas pour autant une sanction pénale et ne relève de la procédure pénale ; que si M. H... estime que l'absence de prescription pour les infractions disciplinaires commises par les avocats est contraire à la Convention européenne des droits de l'homme, force est de constater que la Cour européenne des droits de l'homme, tout en estimant que, s'agissant de la procédure de révocation d'un magistrat pour parjure, l'absence d'un délai de prescription dans une telle matière constituait un risque grave au regard du principe d'insécurité juridique, est restée muette sur le point de départ d'un tel délai de prescription ; que la loi du 20 avril 2016 instituant en France un délai de prescription de trois ans pour la faute disciplinaire d'un fonctionnaire, à laquelle M. H... veut comparer la faute de l'avocat, prévoit que son point de départ est le jour de la connaissance par l'administration de l'infraction commise ; qu'en l'espèce, les conditions exactes de l'arbitrage litigieux n'ont été portées avec certitude à la connaissance de l'autorité de poursuite qu'à l'occasion de l'action en annulation de la sentence arbitrale et par l'arrêt de la cour d'appel de 2014 explicitant les raisons de la mise à néant de cet arbitrage ; qu'en conséquence, il y a lieu de considérer, comme le ministère public, qu'à supposer qu'il faille appliquer aux infractions disciplinaires un délai de prescription de trois ans, le délai de prescription de l'infraction disciplinaire reprochée à M. H... n'aurait commencé à courir qu'à compter de l'arrêt du 27 mai 2014 ; que par suite l'action disciplinaire, engagée par le bâtonnier le 30 novembre 2015, ne peut être considérée comme prescrite ; qu'il y a lieu en conséquence de rejeter l'ensemble des demandes de M. H... afférentes à la prescription alléguée, en ce compris la demande de renvoi au Conseil d'Etat de la légalité de l'article 277 du décret, dans sa version alors applicable, selon laquelle il est procédé comme en matière civile pour tout ce qui n'est pas réglé par le présent décret ;

ALORS QUE le droit à un procès équitable exige que toute action disciplinaire soit enfermée dans un délai raisonnable de prescription courant à compter de la commission des faits poursuivis, un tel délai s'imposant tant pour garantir la sécurité juridique que pour mettre le défendeur à l'abri de poursuites tardives potentiellement difficiles à contrer et

empêcher l'injustice qui pourrait se produire si les juges étaient appelés à se prononcer sur des événements survenus dans un lointain passé à partir d'éléments de preuve potentiellement incomplets ; qu'en considérant néanmoins que l'imprescriptibilité des poursuites disciplinaires dont peut faire l'objet un avocat ne portait pas atteinte au droit à un procès équitable et qu'ainsi, l'ancienneté des faits imputés à M. H..., survenus vingt ans avant l'engagement des poursuites, ne faisait pas obstacle à celles-ci, la cour d'appel a violé l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré M. B... H... coupable de manquement au principe essentiel d'honneur de la profession, sur le fondement de l'article 1.3 du Règlement Intérieur National (RIN), en ce qu'il reprend l'article 1.3 du Règlement Intérieur du Barreau de Paris (RIBP), et prononcé en conséquence à son encontre des sanctions disciplinaires ;

AUX MOTIFS D'ABORD QUE la critique faite sur l'applicabilité en 1995 de l'article 1.3 du RIN est une critique de fond qui n'entache pas la régularité de la citation ; qu'il convient d'ores et déjà à cet égard de souligner que l'article 1.3 du RIN, introduit après les faits reprochés, n'est que la reprise de l'article 1.3 du règlement intérieur du barreau de Paris, qui existait bien à l'époque des faits, à l'exception des principes de prudence, de compétence et de diligence et dont le non-respect était à lui seul susceptible d'entraîner des poursuites disciplinaires ;

AUX MOTIFS ENSUITE QUE sur l'amnistie intervenue le 6 août 2002, ainsi que l'a justement relevé l'arrêté critiqué du 5 juillet 2016, les faits contraires à l'honneur ou à la probité ne sont pas amnistiables ; que les faits reprochés dans la citation, à l'exception de ceux mentionnés au paragraphe 4-4, visent expressément dans leur intitulé notamment un manquement à l'honneur ; qu'ils ne sont dès lors pas couverts d'emblée par l'amnistie précitée à l'exception de ceux visés au paragraphe précité qui, s'agissant de reproches purement techniques, ne sont manifestement pas des reproches contraires à l'honneur et ne seront par conséquent pas examinés, la sentence étant confirmée sur ce point ; que sur les faits eux-mêmes, la cour prend acte de la lettre du bâtonnier acceptant la contestation de M. H..., qui niait avoir reconnu devant le conseil de discipline qu'il avait accepté de présider le tribunal arbitral pour rendre service ; qu'il convient de retenir que de telles paroles n'ont pas été prononcées ; que l'arbitrage annulé a été décidé par le conseil d'administration de la Fondation pour se prononcer sur la réduction des donations faites par Mme K... D..., excédant la quotité disponible ; que la procédure se faisait ainsi dans l'intérêt exclusif des consorts D..., qui souhaitaient récupérer une partie des oeuvres données par Mme D..., et au détriment de la Fondation D..., qui, de façon symétrique, devait les restituer, alors même qu'elle était exsangue sur le plan financier ; que la Fondation D... était présidée par N... J..., épouse de I... D... et dès lors liée à un des héritiers D..., demandeurs à la réduction des donations ; que Mme N... D..., malgré ses affirmations contraires, n'était objectivement pas dans la position de défendre les intérêts de la Fondation, de sorte qu'il aurait été nécessaire de désigner à la Fondation un représentant objectivement impartial ; qu'une analyse, même sommaire de la situation aurait permis à M. H... de constater que les intérêts de la Fondation D... n'étaient

objectivement pas convenablement représentés, ce qui aurait dû, comme avocat, l'amener à refuser d'intervenir dans ces conditions ; que par ailleurs l'arbitre, même choisi par une partie, doit rester indépendant, une telle qualité étant comme le rappelle l'arrêt du 27 mai 2014 de cette cour, consubstantielle à l'arbitrage ; que le notaire choisi comme l'un des arbitres était au contraire particulièrement impliqué dans l'affaire puisqu'il était le rédacteur de l'ensemble des actes de donation remis en question et qu'il avait été membre du conseil d'administration de la Fondation depuis l'origine ; que le choix de cet arbitre aurait dû également constituer un obstacle dirimant pour l'acceptation de la présidence du tribunal arbitral ; qu'en outre, M. H... ne pouvait ignorer que la Fondation D... avait connu de très graves vicissitudes dans le passé, ayant été victime des agissements très préjudiciables d'un ancien président, M. X..., condamné pénalement ; que l'existence d'un tel passif aurait dû inciter l'appelant à redoubler de vigilance et à se montrer particulièrement exigeant sur les garanties devant être apportées pour assurer un déroulement inattaquable de l'arbitrage ; que M. H..., qui n'était intervenu jusque-là que pour réaliser des arbitrages, à arbitre unique, en matière de conflits à propos d'honoraires, ne pouvait pas sérieusement estimer que cette expérience, pour intéressante et importante qu'elle fût, suffisait à le préparer pour mener à bien une procédure d'arbitrage complexe, portant sur des sommes très importantes, à la tête d'un tribunal arbitral, dans le domaine de l'art et des fondations qu'il ne connaissait pas professionnellement, puisqu'il intervient essentiellement en droit des sociétés et où ne figurait pas de spécialiste de la matière litigieuse ; que la garantie minimale exigible aurait été, au regard des sommes importantes en cause et de l'incompétence des arbitres dans ce domaine particulier, de diligenter des expertises incontestables, tant pour évaluer les oeuvres d'art en cause que les autres donations faites par Mme D... (terrain, droit au bail, constructions

), afin de chiffrer le montant des réductions de donations à faire ; que les éléments d'appréciation dont s'est contenté M. H..., président de l'instance arbitrale, étaient manifestement insuffisants pour disposer de telles évaluations objectives et actuelles, étant rappelé que l'artiste F... D..., censé connaître la valeur de ses oeuvres, était à l'époque placé sous tutelle et que les évaluations de tiers dont il a été fait utilisation étaient partielles car très ponctuelles et relativement anciennes (1990) ; que l'impécuniosité dans laquelle se trouvait la Fondation ne justifiait pas une telle carence et imposait au contraire de rechercher d'autres modalités acceptables pour le financement d'une mesure d'instruction ; que le fait pour M. H... de n'avoir pas été rémunéré pour le poste de président du tribunal arbitral ne diminue en rien le niveau des exigences qui aurait dû être le sien pour accepter cette fonction ; que la cour estime, au vu de l'ensemble de ces éléments, qu'en acceptant, dans les conditions susrappelées, le poste de président du tribunal arbitral qui lui était proposé dans une affaire particulièrement exposée, afin d'effectuer une mission, qu'il n'avait ni les moyens juridiques ni les moyens financiers de mener à bien, M. H... a gravement exposé sa qualité d'avocat et la réputation du barreau auquel il appartient, manquant ainsi à l'honneur ; que dès lors, la décision qu'il critique doit être confirmée en ce qu'elle l'a reconnu coupable de faits contraires à l'honneur ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE la défense excipe d'abord que les poursuites ne visent depuis l'origine comme texte d'incrimination que le seul article 1.3 du Règlement Intérieur National (ci-après RIN), qui a été institué par le décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005, ainsi que par la décision du 12 juillet 2007 du Conseil National des Barreaux, publié au journal officiel du 11 août 2007, cependant que les faits reprochés remontent à l'année 1995 ; que toutefois, il résulte des dispositions de l'article 21-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 telles qu'issues de l'article 25 de la loi n° 2004-130 du 11 février 2004, que « le Conseil National des Barreaux unifie par voie de dispositions générales les règles et

usages de la profession d'avocat » ; que le texte de l'article 1.3 du RIN tel qu'issu de la décision du 12 juillet 2007 publié reprend par celle-ci les dispositions du règlement intérieure du Barreau de Paris (ci-après RIBP), préexistantes sous le même numéro et qu'il n'y a dès lors pas lieu à annulation, sous la réserve cependant, constitutive de la question, de fond, de l'élément légal des manquements disciplinaires ; que ne peuvent être réprimés que les manquements aux principes essentiels qui sont énoncés tant par l'article 1.3 du RIN que par l'article 1.3 du RIBP ; qu'il est ici constaté que tel n'est pas le cas, comme l'invoque justement la défense, des principes de prudence, visés dès l'acte de poursuite, de compétence ou de diligence, visés à la citation ; que l'exception sera en conséquence rejetée ; (

) que la défense excipe ensuite de la nullité des citations ; que ces exceptions reprennent celles évoquées au titre de la nullité des poursuites ; qu'elles doivent être écartées pour les mêmes motifs que précédemment ; qu'enfin, la défense soulève in limine litis l'argument tiré de la loi d'amnistie n° 2002-1062 du 6 août 2002 ; que toutefois, si les faits susceptibles de constituer des fautes disciplinaires antérieures au 17 mai 2002 sont amnistiées aux termes de l'article 11 alinéa 1er de cette loi, tel n'est pas le cas de ceux constituant des manquements à l'honneur ou à la probité (alinéa 4) ; qu'aux termes tant de l'acte de poursuite que de la citation, sont reprochés à M. H... des manquements à l'honneur ; que tel est le cas des faits récapitulativement visés aux points 4.1, 4.2 et 4.3 de la citation ; que les faits visés au point 4.4, dont le texte est rédigé de façon contradictoire entre le premier et le dernier paragraphe et dont le titre ne retient pas l'honneur comme principe auquel il aurait été porté atteinte, ne sont en revanche pas clairement visés par l'autorité de poursuite, à la citation délivrée à sa requête, comme constitutifs de manquements à l'honneur ; qu'ils se trouvent dès lors, et sauf à rendre imprévisible le bénéfice des dispositions délibérément protectrices de la loi, couverts par l'amnistie ; que sur le fond, donc, seuls doivent être pris en considération les faits visés à l'acte de saisine puis détaillés et récapitulés aux points 4.1 à 4.3 (pages 16 et 17/19) de la citation, en tant, et seulement en tant, qu'ils sont poursuivis comme susceptibles de constituer des manquements à l'honneur ; que l'autorité de la chose jugée ne s'attache pas ici à l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 27 mai 2014 ni à celui de rejet de la Cour de cassation du 4 novembre 2015 ; que toutefois M. H..., et ce même si l'assignation d'intervention forcée et en déclaration d'intérêt commun à son égard ont été déclarées irrecevables, a été partie à cette instance civile ; que s'il conteste la qualification de simulacre d'arbitrage, il ne conteste pas, à l'exception notamment de la justification des expertises des valeurs, la plupart des graves anomalies visées dans les limites ci-dessus à la citation et déjà relevées par la cour au terme d'une analyse judiciaire dont sa défense ne remet pas en cause le sérieux ; qu'il s'agissait tout d'abord d'arbitrer une affaire de succession et de fondation, pour laquelle M. H... se reconnaît aussi peu d'expérience que de science juridique ; que cette affaire portait sur des enjeux financiers considérables ;

qu'elle était connotée depuis plusieurs années d'aspects pénaux médiatiquement retentissants qu'il ne pouvait pas méconnaître ; qu'il n'avait surabondamment jamais été juge et encore moins président d'un tribunal arbitral ; qu'il apparaît à ce titre dénué de sérieux d'invoquer une expérience, d'une nature très différente, d'arbitrages ordinaux de contestations d'honoraires ; que M. H... ne paraît pas s'être seulement interrogé sur le point de savoir si ce cumul de ses propres inexpériences pour prendre en charge dans ce contexte un tel arbitrage sur de tels sujets ne pouvait pas être la raison pour laquelle M. U... P..., qu'il indique ne pas connaître particulièrement bien, le sollicitait ; que dès lors, dans ce contexte et dans ces conditions, c'est sciemment que M. H... n'a pas tenu compte, fût-ce comme facteur supplémentaire de risques, des multiples et graves conflits d'intérêts affectant même l'un de ses co-arbitres, dont témoignait notamment le

procès-verbal du conseil d'administration de la Fondation du 16 juin 1995 dont il reconnaît avoir pris connaissance ; qu'il ne peut exciper, à ce propos, du silence ou de l'accord des personnes publiques à cette solution arbitrale lors du conseil d'administration pour expliquer son attitude, sans souligner qu'il abdiquait ainsi sa qualité, sa mission et ses devoirs d'avocat ; que l'acceptation d'un tel arbitrage sans honoraires constitue, au regard des enjeux et du contexte, un élément confirmant l'abdication de ses devoirs ; que dès lors, en acceptant la sollicitation de son confrère M. U... P... et en menant en néophyte cette mission de président du tribunal arbitral

[motif supprimé par l'arrêt attaqué], M. B... H... exposait sa profession à un grave risque d'atteinte à sa considération ; que les faits visés dans les limites ci-dessus énoncées sont dès lors constitutifs d'atteinte à l'honneur ;

1/ ALORS QUE sont amnistiés les faits commis avant le 17 mai 2002, en tant qu'ils constituent des fautes passibles de sanctions disciplinaires ou professionnelles, à moins qu'ils ne soient constitutifs de manquements à l'honneur, à la probité ou aux bonnes moeurs ; que ne peuvent recevoir la qualification de manquements à l'honneur, en l'absence de toute fraude pouvant lui être personnellement imputée et de tout comportement mettant en cause son honnêteté, son intégrité ou sa moralité, le fait pour un avocat d'avoir accepté de présider un tribunal arbitral appelé à statuer dans une affaire particulièrement sensible sans que sa formation ni son expérience ne l'y aient spécialement préparé, ni le fait d'avoir accepté cette mission nonobstant la situation de conflit d'intérêts dans laquelle étaient susceptibles de se trouver certains des membres du conseil d'administration de l'une des parties ainsi que l'un de ses co-arbitres, ni davantage le fait de ne pas avoir eu recours, dans l'exercice de sa fonction juridictionnelle, à une expertise judiciaire jugée rétrospectivement opportune, de tels manquements, à les supposer même caractérisés, n'étant constitutifs que de fautes d'imprudence ou de négligence ; qu'en considérant au contraire que ces faits caractérisaient à l'encontre de M. H... un manquement à l'honneur, comme tel non amnistiable, la cour d'appel a violé l'article 11 de la loi n° 2002-1062 du 6 août 2002 ;

2/ ALORS QUE si l'arbitre se doit d'être indépendant et impartial et doit veiller à informer spontanément les parties de toute cause éventuelle de récusation qu'il soupçonnerait en sa personne même, il ne lui appartient pas de s'assurer ni de répondre d'un conflit d'intérêt susceptible d'être soupçonné chez l'une des parties à l'arbitrage, ni même chez un co-arbitre ; qu'en considérant néanmoins que M. H... avait commis une faute, et même un manquement à l'honneur, en acceptant de présider un tribunal arbitral nonobstant la situation de conflit d'intérêt dans laquelle se seraient trouvés deux des administrateurs de la fondation D... ayant pris part à la décision collective de recourir à l'arbitrage, ou encore Me Y..., notaire, désigné à ses côtés comme arbitre, la cour d'appel a violé l'article 1452, alinéa 2, du code de procédure civile, dans sa rédaction antérieure à celle issue du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, ensemble l'article 11 de la loi n° 2002-1062 du 6 août 2002 et les règles fixant les devoirs déontologiques des avocats ;

3/ ALORS QUE l'arbitre qui suppose en sa personne une cause de récusation est tenu d'en informer les parties et ne peut en ce cas accepter sa mission qu'avec l'accord de celles-ci ; qu'en l'espèce, le compromis d'arbitrage énonçait expressément que les parties avaient accepté la nomination de Me G... Y..., « ne voulant pas considérer comme cause de récusation le fait qu'il ait été notaire instrumentaire des donations et administrateur de

la fondation depuis sa création » (cf. l'arrêté entrepris du 5 juillet 2016, page 9, deuxième phrase) ; que le conflit d'intérêt ayant été de la sorte révélé et purgé conformément à la loi, M. H... ne pouvait se voir imputer à faute le fait d'avoir accepté de présider un tribunal arbitral composé notamment de Me Y... ; qu'en considérant néanmoins qu'il avait pour cette raison commis une faute, et même un manquement à l'honneur, la cour d'appel a de nouveau violé l'article 1452, alinéa 2, du code de procédure civile, dans sa rédaction antérieure à celle issue du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, ensemble l'article 11 de la loi n° 2002-1062 du 6 août 2002 et les règles fixant les devoirs déontologiques des avocats ;

4/ ALORS QUE, quelle soit civile ou disciplinaire, la responsabilité des arbitres, en raison de faits commis dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles, ne peut être retenue en l'absence de faute personnelle équipollente au dol ou constitutive d'une fraude, d'une faute lourde ou d'un déni de justice ; qu'en faisant néanmoins grief à M. H... de son inexpérience dans le domaine de l'art, ainsi que du refus collégial du tribunal arbitral de recourir à une mesure d'expertise aux fins d'évaluation des oeuvres d'art et immeubles en cause et de sa décision de statuer au vu des seuls éléments qui figuraient au dossier, quand ces faits, inhérents à l'exercice par les arbitres de leur mission juridictionnelle, n'étaient pas de la nature de ceux qui peuvent justifier la mise en cause de leur responsabilité personnelle, quand bien même l'arbitre poursuivi exercerait-il par ailleurs la profession d'avocat, la cour d'appel a violé les articles 1460 à 1476 du code de procédure civile, dans leur rédaction antérieure à celle issue du décret n° 2011-48 du 13 janvier 2011, ensemble les principes régissant la responsabilité des arbitres et les règles fixant les obligations déontologiques des avocats.

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION

(SUBSIDIAIRE par rapport aux quatre premiers)

Il est reproché à l'arrêt attaqué d'avoir rejeté les exceptions de nullité et fins de non-recevoir, dit que M. B... H... s'est rendu coupable de manquement au principe essentiel d'honneur de la profession, en violation de l'article 1.3 du RIN en ce qu'il reprend l'article 1.3 du RIBP, et prononcé en conséquence des sanctions disciplinaires ;

AUX MOTIFS QUE le bâtonnier soutient que la procédure est parfaitement valable, que M. H... aurait dû refuser de participer à ce tribunal arbitral et qu'avoir laissé associer le nom d'un avocat à un tel arbitrage est attentatoire à l'honneur et à la probité ; qu'il conclut à la confirmation de la décision critiquée ;

ALORS QUE la cour d'appel qui statue en matière disciplinaire doit s'assurer que les conclusions du bâtonnier, partie poursuivante, ont été communiquées à l'avocat poursuivi dans des conditions lui permettant d'y répondre utilement ; que l'arrêt relève que le bâtonnier a conclu de façon motivée à la confirmation de la décision entreprise, sans préciser si le bâtonnier avait déposé en ce sens des conclusions écrites préalablement à l'audience, ni constater, le cas échéant, que M. B... H... en avait reçu communication dans des conditions lui permettant d'y répondre utilement, ce en quoi elle a privé son arrêt de base légale au regard des articles 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des

droits de l'homme et des libertés fondamentales et 16 du code de procédure civile.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris , du 28 juin 2018