

Un arrêt qui menace l'indépendance de la justice !

1. L'arrêt rendu par la troisième section de la Cour européenne des droits de l'homme le 4 octobre 2022 dans l'affaire opposant les avocats Angerjäv et Greinoman à la République d'Estonie constitue un sérieux revers pour la profession d'avocat et l'indépendance de la justice. Espérons qu'il soit provisoire.

De quoi parlons-nous ? De deux espèces distinctes, qui ont pour particularité de provenir du même tribunal : le tribunal du comté d'Harju.

2. Dans le cadre du premier dossier, M^e Angerjäv est en charge d'une demande civile. En vue d'une audience préliminaire que nous pourrions qualifier de « mise en état », la juge unique lui notifie que sa requête n'est pas suffisamment claire, ce qui l'empêche de vérifier les circonstances factuelles invoquées et de statuer sur la demande d'audition d'un témoin. Lors de l'audience, un désaccord se concrétise entre l'avocat et la juge quant à la pertinence de certaines preuves. S'emparant de ce désaccord et prétendant avoir été menacé par le magistrat, M^e Angerjäv dépose une requête en récusation. Celle-ci sera rejetée par le président du tribunal, qui estime que la juge avait expliqué sa position et ne semblait nullement avoir fait montre de partialité. Conformément à la loi, il dénonce cette décision au barreau. À la suite de cette décision, la juge unique prend la décision d'écarter M^e Angerjäv de la procédure en lui reprochant de s'être « comporté de manière inappropriée, incompétente, de mauvaise foi et d'une manière qui démontrait un mépris du tribunal ». Quoique cette décision ne soit pas susceptible d'appel, M^e Angerjäv forme néanmoins appel devant le tribunal. Il invoque l'inconstitutionnalité de l'article 48 du Code de procédure qui exclut cet appel. Le tribunal rejette cet appel. La cour d'appel de Tallinn puis la Cour suprême confirmeront cette décision. Le conseil de l'Ordre ne retiendra aucune charge contre M^e Angerjäv et ne lui infligera aucune peine disciplinaire. On notera encore que l'écartement

de M^e Angerjäv ne valait que pour la procédure susdite et qu'il ne fut pas empêché de défendre d'autres clients dans d'autres procédures. Il put d'ailleurs continuer à représenter son client dans d'autres procédures.

3. Le second dossier est similaire. M^e Greinoman représente une société dans le cadre d'un litige civil. Lors d'une audience préliminaire, le juge unique lui fait observer que la demande initiale a été modifiée et lui demande de formaliser une modification de sa demande. M^e Greinoman n'obtempérera pas. Le juge prononce alors une décision de désistement d'office. Saisi d'un appel, la cour de Tallinn le rejette estimant que l'on ne peut reprocher au juge d'avoir tenté d'élucider la portée des demandes de la demanderesse, car c'était exactement l'objet de la procédure préliminaire. Le juge unique décide alors d'écarter M^e Greinoman de la procédure pour avoir agi de façon irresponsable et malhonnête. La procédure suit alors exactement le même cours que celle qui concernait M^e Angerjäv.

4. Les deux avocats saisissent la Cour de Strasbourg qui, vu leurs similitudes, joint les deux affaires.

Les requérants invoquent les articles 6, § 1^{er}, et 8 de la Convention. Ils se plaignent de l'impossibilité de contester les décisions par lesquelles ils ont été écartés d'une procédure judiciaire dans laquelle ils représentaient leurs clients. Ils invoquent également la partialité du magistrat qui les a écartés des procédures.

5. C'est sur le fondement de l'article 6, § 1^{er}, que se concentre l'essentiel du débat. L'examinant d'abord sous son volet pénal, la Cour relève que les griefs qui ont motivé les décisions d'écartement (avoir agi de façon incompétente, inappropriée et irresponsable) ne sont pas, par nature, de nature criminelle et qu'ils n'ont pas été traités comme tels par les juridictions estoniennes. La Cour rappelle que les règles permettant à une juridiction de réagir à un com-

portement désordonné dans le cadre d'une procédure devant elle sont une caractéristique commune des systèmes juridiques des États contractants. De telles règles découlent du pouvoir indispensable d'un tribunal de veiller au bon déroulement et à l'ordre de sa propre procédure. Elle relève que les sanctions prises (écartement dans une procédure) ne sont pas exagérément sévères (des amendes et, même, de la prison étaient possibles) et écarte le grief sur cette base.

6. Examinant ensuite le volet civil de l'article 6, paragraphe 1^{er}, la Cour rappelle d'abord que le droit d'exercer la profession d'avocat est un droit civil au sens de la Convention. Elle considère cependant que la mesure d'écartement prise n'avait pas la nature d'une sanction disciplinaire mais qu'il s'agissait d'une mesure d'ordre procédural. Au demeurant, une procédure disciplinaire distincte a été menée et elle n'a pas abouti. Mais « globalement, la Cour considère que ce qui importe n'est pas nécessairement que la mesure contestée ait été appliquée formellement dans le cadre d'une procédure disciplinaire ou d'un autre type de procédure, mais plutôt l'impact de la mesure sur le droit d'exercer la profession d'avocat. À cet égard, la Cour ne peut ignorer qu'en l'espèce, la mesure contestée n'impliquait pas une interdiction générale de représenter (tout) client devant (tous ou certains) tribunaux, mais plutôt le retrait des requérants des procédures judiciaires en cours dans lesquelles ils représentaient des clients spécifiques. Les requérants sont restés libres de conseiller ces clients particuliers en dehors des audiences (c'est-à-dire que la décision de révocation n'a pas automatiquement mis fin à leurs contrats de clientèle) et de fournir leurs services à tout autre client potentiel et ont donc pu continuer à exercer leur profession » (considérant 100). Elle en déduit qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6, § 1^{er}, dans son volet civil.

7. La Cour aborde ensuite les griefs fondés sur l'article 8 de la Convention. S'agissant d'une

mesure défavorable subie dans le cadre de l'exercice d'une profession, elle rentre dans le champ de cet article. Mais, vu le caractère limité des mesures ordonnées (limitées à une seule procédure, les avocats ayant pu continuer à conseiller leurs clients et, même, pour le second, à la représenter en degré d'appel), elle écarte le grief qui n'avait pas une gravité suffisante pour entraîner une violation de cet article.

8. Cet arrêt de rejet a été adopté à une courte majorité de 4 voix contre 3. Les trois juges minoritaires ont exprimé des opinions dissidentes. Elles sont centrées sur l'article 6, § 1^{er}.

L'opinion du juge Krenç, rejoint par le juge Zünd, doit particulièrement être soulignée.

Ils relèvent tout d'abord que le fait que les écartements n'aient pas été imposés dans le cadre d'une procédure disciplinaire n'est pas pertinent car l'applicabilité de l'article 6, § 1^{er}, repose sur une appréciation autonome qui ne dépend pas de la qualification en droit interne. Une sanction peut donc entrer dans le champ d'application de l'article 6, § 1^{er}, même si elle a été adoptée en dehors d'une procédure disciplinaire en droit interne.

Ils poursuivent en précisant qu'ils ne peuvent souscrire à l'affirmation selon laquelle les sanctions prononcées n'auraient eu qu'un impact limité sur les avocats concernés. Se référant à plusieurs arrêts antérieurs de la Cour¹, ils relèvent que l'article 6, § 1^{er}, a été déclaré applicable à des sanctions qui n'empêchaient, ni n'affectaient l'exercice de la profession. « On pourrait avoir d'énormes difficultés à comprendre pourquoi un médecin, un juge ou même un avocat qui a reçu un simple avertissement peut bénéficier des garanties consacrées par l'article 6, § 1^{er}, alors qu'un avocat qui est écarté d'une procédure serait privé de toutes ces garanties ». L'importance de la sanction a été sous-estimée, le rôle crucial des avocats dans l'administration de la justice ayant été perdu de vue².

(1) Arrêts *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* du 23 juin 1981, *Hemut Blum c. Autriche* du 5 avril 2016, *Gautrin et autres c.*

France du 20 mai 1998, *Lorenzetti c. Italie* du 7 juillet 2015, di Giovanni c. Italie du 9 juillet 2013, A. c. Finlande du 8 janvier 2004, *Hurter c. Suisse*

du 8 juillet 2004 ou *Dylus c. Pologne* du 23 septembre 2021. Dans sa propre opinion dissidente, le juge Serghides ajoute l'arrêt *Zugic c. Croa-*

tie du 31 mai 2011. (2) En ce sens, arrêts *Michaud c. France* du 6 décembre 2012 (J.L.M.B., 2013, p. 16, et obs.

Le fait que les écarterments aient été prononcés sans que les avocats concernés aient été entendus préalablement aux mesures adoptées et qu'ils n'aient pas eu la possibilité de les frapper d'appel renforce le caractère inéquitable de ces sanctions. Et de rappeler qu'il « est clairement établi dans la jurisprudence de la Cour que les interventions des avocats devant les tribunaux bénéficient d'une protection étendue et qu'ils ont le droit de se plaindre, au titre de l'article 10 de la Convention, des sanctions prises à leur encontre dans l'exercice de leur rôle de représentation des parties ». Et le fait que les écarterments aient été prononcés par des juges dont la récusation avait été sollicitée, sans succès, précieusement en raison de l'introduction de cette requête, conforte cette conclusion³.

Les juges Krenc et Zünd concluent que si « le pouvoir des tribunaux de veiller au bon déroulement de leurs procédures et de prendre des décisions et — si nécessaire — d'imposer des sanctions à cet effet » ne doit pas être remis en cause, et que, si « le rôle particulier des avocats entraîne plusieurs devoirs, notamment en ce qui concerne leur comportement devant les tribunaux » si bien qu'il « est légitime d'attendre d'eux qu'ils contribuent à la bonne administration de la justice », « la protection de l'indépendance des avocats est également vitale pour le fonctionnement du système judiciaire. Sans l'indépendance des avocats, il ne peut y avoir de système judiciaire indépendant ».

9. Certes, il ne s'agit que d'un arrêt de section prononcé à une courte majorité. Certes, le droit applicable en Estonie présente certaines particularités qui ont contribué aux décisions adop-

tées, d'abord par les juridictions estoniennes, ensuite par la Cour.

Mais, à l'instar des trois magistrats qui ont exprimé des opinions dissidentes, il ne faut pas négliger la valeur de précédent potentiel que pourrait revêtir cet arrêt.

J'écrivais récemment que « dans le prétoire⁴, l'avocat dispose d'une liberté presque totale, mais pour autant que ses propos restent en relation avec la cause ou les parties. Les attaques contre les magistrats, les autres acteurs de justice ou, d'ailleurs, des tiers sont admises, pour autant qu'il ne s'agisse pas d'attaques *ad hominem*. En d'autres termes, les critiques sont admises lorsqu'elles sont fonctionnelles, qu'elles visent la façon dont les magistrats ont accompli (ou pas accompli) leurs tâches et non leurs qualités personnelles. Dire d'un magistrat qu'il a prononcé un jugement arbitraire est admissible, qu'il l'a fait malhonnêtement ne l'est pas, sauf bien sûr à être en mesure de le démontrer (et à le faire) »⁵. Il s'agit, on ne peut plus clairement, d'assurer l'indépendance de l'avocat et, au-delà, celle de la justice.

Le droit de solliciter la récusation d'un magistrat, précisément parce que l'on estime qu'il manquerait d'indépendance, est un droit fondamental. Si son exercice expose l'avocat à être lui-même écarté de la procédure en cas de rejet de sa requête, qui ne voit que ce droit fondamental est irrémédiablement compromis ?

Ce qui est en jeu ici est donc bien plus que la liberté d'expression. Il ne s'agit pas de s'assurer qu'un avocat puisse librement (et néanmoins dans certaines limites) critiquer le fonctionnement de la justice⁶. Il s'agit, ni plus ni moins, du droit à un procès équitable, de la garantie que les

causes seront jugées par des magistrats impartiaux.

Comme le relèvent les trois magistrats qui ont exprimé des opinions dissidentes, même une sanction symbolique a, à cet égard, un impact négatif considérable. Et, au-delà, il est difficile de considérer que l'écartement d'un avocat d'un dossier qui lui a été confié par un de ses clients soit « symbolique ». Qui ne voit, au contraire, que l'exposition à cette menace a un effet tout à fait rébarbatif, qui risque fort de dissuader les avocats de faire valoir certains moyens qu'ils estiment, à tort ou à raison, indispensables à la défense des intérêts de leurs clients ?

On comprend donc aisément que cet arrêt ait ému la commu-

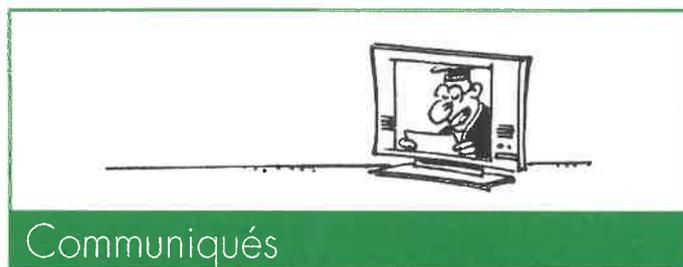
nauté européenne des avocats et, particulièrement, le CCBE⁷.

Il faut donc espérer que l'on n'en restera pas là. Au moment où les présentes lignes sont écrites, le délai de trois mois permettant de saisir la grande chambre est toujours en cours. Peut-être donc cette affaire aura-t-elle une suite qui sera, on l'espère, plus positive pour l'indépendance de la justice, comme ce fut le cas dans l'affaire *Morice c. France*⁸. Et, si tel est le cas, il faut souhaiter que, comme ils le firent également dans ladite affaire *Morice*, les Ordres se mobiliseront pour que l'affaire connaisse alors une suite plus positive⁹.

Luttons.

Patrick HENRY

Ancien président d'Avocats.be



Communiqués

Le certificat interdisciplinaire et interuniversitaire en justices transitionnelles.

L'UCLouvain, l'ULB et l'ONG Réseau des citoyens — Justice et Démocratie (RCN) ont mis sur pied un certificat en justices transitionnelles. Ce programme interdisciplinaire de 15 crédits a débuté en janvier 2022. Il a lieu à distance de janvier à avril et prévoit 3 semaines de cours, en présentiel, à Bruxelles au mois de mai.

La participation au certificat est compatible avec une activité pro-

fessionnelle. Ce programme est ouvert, non seulement à celles et ceux qui travaillent déjà dans ce secteur, mais aussi à ceux qui souhaitent comprendre les enjeux du processus de transition démocratique ou s'intéressent aux formes alternatives de mode de régulation des conflits.

L'optique résolution interdisciplinaire du certificat en justices transitionnelles se traduit dans la variété des horizons dont proviennent les formatrices et formateurs, ainsi que les participantes

F. DELEPIÈRE, « Le secret professionnel de l'avocat versus l'obligation de déclaration à la CTIF : est-ce le seul et vrai problème ? Ne se trompe-t-on pas dangereusement de débat ? » et de G.-A. DAL, « Le secret professionnel de l'avocat versus l'obligation de déclaration à la CTIF : ne s'est-on pas plutôt trompé de législation ? », *J.T.*, 2013, p. 5 ; voy. aussi Y. OSCHINSKY, « Le blanchiment et l'arrêt *Michaud* », in *L'avocat - Liber amicorum Georges-Albert Dal*, Larcier, 2013, p. 697 ; *Morice c. France* du 23 avril 2015 (*J.L.M.B.*, 2015, p. 969, *Rev. trim. D.H.*, 2017, p. 169 et obs. M. CADELLI et J. ENGLEBERT, « Se taire, c'est mentir », *R.C.J.B.*, 2017, p. 5 et obs. J.-P. BUYLE et P. HENRY, « Dans le prétoire, sur les marches du prétoire, hors du prétoire : la liberté d'expression de l'avocat ») et *Bagirov c. Azerbaïdjan* du 25 juin 2020.

(3) Dans son opinion dissidente séparée, le juge Serghides développe ce point en se référant à l'arrêt *Kyprianou c. Chypre* du 15 décembre 2005 (*J.L.M.B.*, 2006, p. 1572 et obs. L. MISSON et L. KAENS, « Quelle liberté d'expression pour les avocats ») et en insistant sur l'exigence d'impartialité objective qui s'impose aux magistrats (arrêts *De Cubber vs Belgique* du 26 octobre 1984 ou *Piersack vs Belgique* du 1^{er} octobre 1982).

(4) Voy., pour un exposé détaillé de cette matière, B. VANHAM, « La plaidoirie libre dans le prétoire », in *La parole de l'avocat : de la liberté d'expression au devoir d'indignation*, Barreau de Nivelles, Limal, Anthemis, 2010, pp. 13-32 ; J.-P. BUYLE, « L'immunité de plaidoirie », in *Pour quoi Antigone ? Liber amicorum Édouard Jakhian*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 29-38 ; J. STEVENS,

Advocatuur : regels en deontologie, Wolters Kluwer, 2015, pp. 629-641 ; M. WAGEMANS, Y. OSCHINSKY et M. VLIJES, *Recueil des règles professionnelles*, Limal, Anthemis, 2019, pp. 303-305, n^{os} 151-153 ; B. CEULEMANS, G. RIGO et I. TASSET (dir.), *Recueil des règles professionnelles du barreau de Liège-Huy*, Limal, Anthemis, 2021, pp. 282-284. (5) P. HENRY, « Je ne parlerai qu'en présence de mon journaliste », in *In memoriam Dominique Jossart et Renaud de Briey*, Anthemis, 2022, p. 75.

(6) Voy. les références citées aux deux notes précédentes. Adde F. JONGEN, « La liberté d'expression hors du prétoire », in *La parole de l'avocat : de la liberté d'expression au devoir d'indignation*, op. cit., pp. 33-50 ; F. KRENC, « La liberté d'expression de l'avocat en dehors du

prétoire : l'homme de droit entre droits et devoirs », in *L'avocat dans le droit européen*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 147.

(7) Voy. A. JONLET, « Du côté des institutions européennes », *La Tribune d'Avocats.be*, n^o 224, octobre 2022, <https://latribune.avocats.be/fr/cote-des-institutions-europeennes-octobre-2022>.

(8) Dans l'affaire *Morice c. France*, le recours de l'avocat français avait été partiellement rejeté par un arrêt de section du 11 juillet 2013.

(9) Toujours dans cette affaire *Morice*, le CCBE, l'Ordre des avocats au barreau de Paris, ainsi que le Conseil national des barreaux et la Conférence des bâtonniers de France s'étaient portés parties intervenantes devant la grande chambre.