


**ÉDITION DU 18 AVRIL 2018**
[Éditions précédentes](#)

Adresse email ...

OK

Recevez gratuitement notre newsletter

**Article**  <https://www.dalloz-actualite.fr/printmail/flash/constitutionnalite-de-commission-d-office-d-un-avocat-par-un-juge-reponse-4-mai>

Partager

Tweeter

## Constitutionnalité de la commission d'office d'un avocat par un juge : réponse le 4 mai

[PÉNAL \(/actualites/penal\)](#) | [AVOCAT \(/actualites/avocat\)](#)  
[EUROPÉEN ET INTERNATIONAL \(/actualites/europeen-et-international\)](#) | [Pénal \(/actualites/europeen-et-international/penal\)](#)

**Le Conseil constitutionnel examinait mardi 17 avril la « QPC Frank Berton ».**

 par [Marine Babonneau \(/auteur/marine-babonneau\)](#)

le 17 avril 2018



© Matthieu Alexandre / AFP

En mai 2014, l'avocat lillois Frank Berton refuse, lors d'un procès d'assises, d'être commis d'office par la présidente pour la défense d'un accusé car il estimait alors que la cour ne présentait plus les garanties d'impartialité minimales nécessaires à la teneur d'un procès équitable. M<sup>e</sup> Berton quitta l'audience après avoir fait valoir ses motifs d'excuse plutôt que de rester assis dans la salle pour la durée du procès. La magistrate saisit le procureur général en vue de poursuivre l'avocat devant l'instance disciplinaire. Elle le peut puisque l'article 9 de

la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 prévoit que « l'avocat régulièrement commis d'office par le bâtonnier ou par le président de la cour d'assises ne peut refuser son ministère sans faire approuver ses motifs d'excuse ou d'empêchement par le bâtonnier ou par le président ». Si l'avocat refuse, il peut être sanctionné.

Il n'en fallait pas plus à Frank Berton et à ses deux avocats François Saint-Pierre et Hubert Delarue pour présenter devant le conseil de discipline une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) interrogeant la conformité à la Constitution de cet article 9, notamment « en ce que cette disposition, telle qu'elle est interprétée par la Cour de cassation suivant une jurisprudence constante, confère au seul président de la cour d'assises le pouvoir de rejeter les motifs d'excuse de l'avocat qu'il a lui-même commis d'office, sans motivation ni recours ». Au nom de quel principe un avocat devrait-il se voir imposer par un magistrat d'être le conseil d'une personne dont il estime justement qu'il

Sur

 L'i  
pe  
(re  
per

 Ar  
de  
del

 Bc  
ac  
an  
ne  
an

 Bl  
re  
(cl  
ren

 Le  
la  
(fl  
circ

 Af  
tra  
(fl  
prie

 Le  
lut  
se  
ren

 Pc  
do  
pul

 Ré  
pé

ne peut plus assurer la défense ? Comment expliquer à un magistrat, et plus précisément au président de la cour d'assises, les raisons de ce choix sans violer le secret professionnel ? Il en va de l'indépendance de la profession, selon eux. « Ce système est absurde », avaient affirmé le 16 novembre 2017 François Saint-Pierre et Hubert Delarue dans une tribune publiée dans Dalloz actualité (v. Dalloz actualité, 19 févr. 2018, art. L. Dargent [\(flash/commission-d-office-d-un-avocat-par-un-magistrat-saisine-du-conseil-constitutionnel\)](#)); *ibid.*, 13 nov. 2018, **Le droit en débats** (<https://www.dalloz-actualite.fr/chronique/l-avocat-frank-berton-devant-conseil-de-discipline-pourquoi-ces-poursuites-sont-injustes#.WtYy7C5uaUk>), L'avocat Frank Berton devant le conseil de discipline : pourquoi ces poursuites sont injustes, par H. Delarue et F. Saint-Pierre ; *ibid.*, 16 nov. 2018, **Le droit en débats** ([https://www.dalloz-actualite.fr/chronique/proces-disciplinaire-de-me-frank-berton-c-est-l-independance-du-barreau-qui-est-en-jeu#.WtYy\\_i5uaUk](https://www.dalloz-actualite.fr/chronique/proces-disciplinaire-de-me-frank-berton-c-est-l-independance-du-barreau-qui-est-en-jeu#.WtYy_i5uaUk)), Procès disciplinaire de M<sup>e</sup> Frank Berton : c'est l'indépendance du barreau qui est en jeu, H. Delarue et F. Saint-Pierre).

pei

Le  
cy  
pei

Mardi 17 avril, le Conseil constitutionnel a eu à écouter les arguments des avocats. C'est un sujet fédérateur, de toute évidence : l'Ordre lillois, le Conseil national des barreaux (CNB), le Syndicat des avocats de France, les barreaux des Hauts-de-Seine, de Lyon et de Versailles, l'avocat Philippe Krikorian au nom du « Grand barreau de France » étaient également parties au litige.

### « Le président d'assises ne peut être le juge de la conscience de l'avocat »

Pour Claire Waquet, l'avocate aux conseils de Frank Berton, « les principes peuvent de temps en temps se heurter. [...] Il vous appartient, à vous, comme à tout juge des libertés, de déterminer où doit passer la ligne de crête entre ces principes. [...] Un avocat qui ne peut plus défendre, y renonce mais le président le commet d'office, l'avocat ne veut pas, le voilà en situation de faute disciplinaire. C'est cela qui est disproportionné ! ». C'est également pour l'avocate « un privilège excessif » du principe de continuité de la justice invoqué pour défendre le pouvoir du président des assises. Sans compter que cette disposition est « insidieuse » car elle fait naître « une présomption de faute » de la part de l'avocat. « Non, il faut mettre fin à cette pratique, continue Claire Waquet, qui ajoute : l'avocat ne peut ensuite pas s'expliquer sur les raisons de son refus. C'est absolument impossible ! Soit il y a eu un "clash" avec son client, le système de défense devient alors impossible et le débat moral de l'avocat ne peut en aucun cas s'exprimer devant un président d'assises à moins de violer son secret. Soit il y a un problème avec la juridiction, la défense est tout autant dans l'incapacité de poursuivre le procès. Cela arrive rarement mais cela peut arriver. Et là, le système ne permet pas qu'on aille s'exprimer avec le président des assises ! »

Car, il faut le répéter selon Stéphane Dhonte, bâtonnier de l'Ordre lillois, « la question ne porte pas sur le fait de savoir si le président de la cour d'assises peut commettre d'office ou pas, ce pouvoir n'est pas discuté. [...] Nous estimons en revanche qu'il ne peut être le juge de la conscience de l'avocat. [...] L'article 9 place le magistrat, le justiciable et l'avocat dans une situation impossible. La juge entre frontalement en conflit entre sa propre décision, la défense et la bonne administration de la justice. Du côté du justiciable, le droit à un avocat, c'est avoir quelqu'un qui est en mesure d'exercer sa défense. Or forcer un avocat, le visser sur sa chaise, c'est justement priver le justiciable de son droit à un avocat qui n'est pas le droit à la présence d'un avocat. Enfin, concernant l'avocat, quitter les bancs de la défense, ce n'est pas naturel ! Ça n'est jamais une décision facile. Mais, s'il y a un désaccord, des difficultés, plus de confiance et de crédibilité, il doit quitter la défense et il ne peut exposer publiquement ces raisons ». Bref, « une schizophrénie », selon Hélène Farge, avocate aux conseils, venue

au nom du CNB.

Selon les demandeurs, en conséquence, seul le bâtonnier de l'Ordre peut être juge des motifs d'excuse présentés par un avocat refusant d'être commis d'office parce qu'il est « lui aussi astreint au secret professionnel. Il est le garant de la déontologie de ses confrères, face aux magistrats dont il est l'interlocuteur institutionnel. Lui seul peut arbitrer de tels conflits », avaient également déjà plaidé M<sup>es</sup> Saint-Pierre et Delarue dans leur tribune. Claire Waquet demande au Conseil constitutionnel que l'article 9 soit déclaré inconstitutionnel. « Le législateur n'aura pas à intervenir, rassure-t-elle, il suffit de retirer les quatre derniers mots de la disposition. La constitutionnalité immédiate n'entraînera aucune conséquence excessive et pas de renvois systématiques des audiences, contrairement à ce qu'estime le gouvernement. [...] Vous devez faire tomber ce texte. »

Le représentant du premier ministre n'est d'accord avec rien de tout cela. L'avocat doit accomplir sa mission malgré sa liberté de conscience et son indépendance. Il « participe à l'œuvre de justice, il en est le partenaire et le garant », estime M. Blanc, citant opportunément le Damien.

Le Conseil constitutionnel rendra sa décision le 4 mai 2018, à 10 heures.



Découvrez tout Dalloz actualité pendant 15 jours

(<http://www.editions-dalloz.fr/solutions-en-ligne/solutions-generalistes/dalloz-actualite.html>)

## Commentaires

par Philippe KRIKORIAN le 18 avril 2018 13:18.

A titre préliminaire, il convient de rappeler que l'instance QPC n'appartient pas à celui qui l'a initiée. S'agissant d'une question normative, elle est d'ordre public et non pas d'intérêt privé. Dès qu'elle touche le seuil du Conseil constitutionnel, toute personne justifiant d'un intérêt spécial peut intervenir volontairement, pour ou contre la disposition législative attaquée.

Le GRAND BARREAU DE FRANCE – GBF - ( en souvenir du GRAND PARLEMENT DE FRANCE auquel déclareraient appartenir les anciens parlementaires d'Ancien Régime, contre la volonté royale ) justifie, précisément, d'un intérêt spécial – c'est le Conseil constitutionnel qui l'a décidé – pour intervenir dans l'instance 2018-704 QPC. Il y a parfaitement sa place.

Sa motivation se trouve dans ses Statuts ( 27 Juillet 2017 – JORF 05 Août 2017, annonce n°146 ). Il y indique qu'il a pour objet social notamment la promotion du statut constitutionnel de l'Avocat défenseur, avec toutes les prérogatives qui s'attachent à un tel statut.

Rien d'étonnant, dès lors, à ce que le GRAND BARREAU DE FRANCE demande au Conseil constitutionnel l'abrogation, à effet immédiat, de l'article 9 de la loi n°1130 du 31 Décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques ( commission d'office devant la Cour d'assises ), sauf réserve d'interprétation. Seul, en effet, l'Avocat ayant souscrit une obligation contractuelle au titre de la commission d'office, dans le cadre d'une délégation de service public accordée par l'Etat peut, le cas échéant, être tenu de faire approuver ses motifs d'excuse par le président de la cour d'assises, s'il entend refuser de prêter son concours à l'accusé n'ayant pas fait le

choix d'un défenseur.

Il peut paraître surprenant, dans cet ordre d'idées, de demander l'abrogation partielle d'une norme, sans s'attaquer à la cause principale de l'inconstitutionnalité : le régime disciplinaire est et demeure au XXI<sup>e</sup> siècle radicalement incompatible avec l'INDEPENDANCE ABSOLUE de l'Avocat défenseur, auxiliaire en justice ( auxiliator ), digne héritier du Tribun de la Plèbe de la Rome antique et non pas auxiliaire de justice ( auxiliaris ).

Chaque Avocat est libre d'actualiser, particulièrement en adhérant au GRAND BARREAU DE FRANCE, son statut constitutionnel de défenseur.

Philippe KRIKORIAN

Avocat à la Cour ( Barreau de Marseille )

Président-Fondateur en exercice

du GRAND BARREAU DE FRANCE - GBF

Tél. 04 91 55 67 77

Courriel [Philippe.KRIKORIAN@wanadoo.fr](mailto:Philippe.KRIKORIAN@wanadoo.fr) (<mailto:Philippe.KRIKORIAN@wanadoo.fr>)

Site Internet [www.philippekrimorian-avocat.fr](http://www.philippekrimorian-avocat.fr) (<http://www.philippekrimorian-avocat.fr>)

BP 70212 – 13178 MARSEILLE CEDEX 20

---

**par Benoît Van de Moortel le 18 avril 2018 16:07.**

La teneur des débats devant le Conseil Constitutionnel (cf. la vidéo sur le site du CC), dont l'article rend fidèlement compte, appelle l'observation suivante, tenant aux textes existants, dont l'article 9 de la loi de 1971 qui fait l'objet de la QPC, et renvoyant à la question posée par l'un des conseillers, à laquelle il a été répondu de façon peut-être insuffisamment précise.

L'article 9 dispose en effet que « l'avocat régulièrement commis d'office par le bâtonnier ou par le président de la cour d'assises ne peut refuser son ministère sans faire approuver ses motifs d'excuse ou d'empêchement par le bâtonnier ou par le président ».

L'adverbe « régulièrement » n'est pas innocent puisqu'il implique a contrario que l'avocat « irrégulièrement » commis d'office peut refuser son ministère sans avoir à faire approuver ses motifs par qui que ce soit.

S'agissant du président de la cour d'assises, la « régularité » de la commission d'office d'un avocat par ce magistrat repose, soit sur l'article 274, soit sur l'article 317 du code de procédure pénale.

L'article 274 concerne la procédure préparatoire pendant laquelle le président ou son délégué rencontre l'accusé et l'invite à choisir un avocat. Il est alors prévu que : « si l'accusé ne choisit pas son avocat, le président ou son délégué lui en désigne un d'office. Cette désignation est non avenue si, par la suite, l'accusé choisit un avocat ».

L'article 317 concerne la comparution de l'accusé à l'audience et le caractère obligatoire de la présence d'un défenseur. Il est alors prévu que : « si le défenseur choisi ou désigné conformément à l'article 274 ne se présente pas, le président en commet un d'office ».

Dans les deux cas, la commission d'office est subsidiaire du choix de l'avocat et ce n'est qu'à défaut d'un tel choix par l'accusé ou en cas de carence de l'avocat choisi ou précédemment désigné que le président peut – et doit - commettre, non pas « cet » avocat, mais « un » avocat, donc évidemment un autre si les mots ont un sens.

Le code de procédure pénale ne prévoit aucunement que le président de la cour d'assises puisse commettre d'office l'avocat initialement choisi par l'accusé et qui ne se présente pas à l'audience ou décide, ce qui revient au même, de s'en retirer. Une telle pratique, sans doute guidée par un souci de commodité mais perturbante pour les droits de la défense, ne paraît pas « régulière » au sens de l'article 9 de la loi de 1971.

Cela ne retire rien à la pertinence de la QPC mais montre que l'espèce à l'occasion de laquelle elle est posée (les poursuites disciplinaires contre l'avocat), largement évoquée lors des débats, a de surcroît pour origine une application quelque peu pervertie de la loi critiquée.

Benoît Van de Moortel  
Juriste

---

## Réagissez à cet article

---

**Votre nom : \***

**Votre adresse e-mail : \***

Le contenu de ce champ sera maintenu privé et ne sera pas affiché publiquement.

**Votre commentaire : \***



**Quel est le code dans l'image? : \***

Entrez les caractères (sans espace) affichés dans l'image.

**Enregistrer**