

La déontologie des avocats chinois, à la recherche de l'esprit fondamental de la profession, au carrefour du passé et de l'avenir

RUI CHENG

Docteur de l'Université Lyon III – Jean Moulin

Le 3 février 2012, le ministère de la Justice du gouvernement chinois a publié le premier serment « officiel »¹ de la profession d'avocat. Dorénavant, tous les avocats devront s'engager « à remplir la mission sacrée d'un travailleur du droit du socialisme aux caractéristiques chinoises, à être loyaux envers la patrie et le peuple, et à soutenir la direction du Parti communiste chinois afin de l'aider à maintenir le système socialiste ». Ce serment, auquel est donnée une allure nettement politique, rappelle le serment des avocats français sous le règne de Napoléon : « Je jure obéissance aux constitutions de l'empire et fidélité à l'empereur »². On peut s'étonner du fait que les avocats chinois d'aujourd'hui doivent encore prêter un serment d'allégeance politique, comme les avocats français devaient le faire il y a plus de deux cents ans³.

¹ Pour les avocats chinois, il existe déjà un serment à caractère professionnel, fixé par l'Association nationale des avocats en 2000, aux termes duquel les avocats jurent d'adhérer volontairement à l'équipe d'avocats, d'appliquer la loi sur les avocats de la République populaire de Chine, de respecter le Règlement intérieur de l'Association des avocats, d'accomplir les obligations professionnelles, d'observer strictement la déontologie de la profession, de travailler avec diligence et de lutter pour l'application correcte et le prestige des lois.

² Art. 14 du décret du 14 décembre 1810.

³ D'après l'article 3 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 modifié par la loi n° 82-506 du 15 juin 1982, l'avocat français jure simplement d'exercer la défense et le conseil avec dignité, conscience, indépendance et humanité : « quatre vertus cardinales de l'avocat » aux yeux du ministère de la Justice de l'époque, Robert Badinter (P. MICHAUD, « Le serment de Badinter : un socle pour le développement économique des avocats », *Gazette du Palais*, 5 septembre 2006, n° 248, p. 2). Cette formule est remaniée

Synthèse de l'essence de la déontologie⁴, le serment véhicule les valeurs fondamentales de la profession. Par principe, la déontologie regroupe, pour les personnes exerçant des activités publiques ou privées, les règles juridiques et morales qu'elles ont le devoir de respecter⁵. Elle doit être plus exigeante que la morale ordinaire, et l'avocat doit se montrer citoyen-modèle⁶. La déontologie sert de « loi substantielle » aux sanctions disciplinaires. Mais raison d'être ne se limite pas à cela. Ainsi, les principes de la déontologie des avocats français, tels que la conscience, l'indépendance, la liberté ou encore le secret professionnel, constituent aussi des garanties afin d'accomplir correctement leur fonction, à l'abri d'ingérences indues.

Or, pour les avocats chinois, la déontologie est plutôt synonyme de devoirs. Ainsi, parmi les quarante-neuf articles du Règlement de déontologie et de discipline des avocats de 2002, quarante-trois articles comprennent soit le terme *devoir*⁷, soit le terme *interdire*⁸. De même, parmi les cent huit articles du nouveau règlement déontologique de l'Association nationale des avocats en vigueur depuis 2011⁹, quatre-vingt-cinq articles comprennent les termes *devoir* ou *interdire*. Certaines valeurs éthiques de la profession, telles que la liberté et l'indépendance, lesquelles sont « communément partagées par les barreaux du monde »¹⁰, se trouvent difficilement tolérées par l'autorité politique chinoise et sont absentes dans les textes portant sur la profession. De plus, si, en France, aucun texte de déontologie, ni législatif, ni réglementaire n'a été publié sans une concertation avec la profession¹¹, la tonalité dominante de la déontologie des avocats chinois est donnée par les pouvoirs publics. Les associations d'avocats, malgré leur pouvoir réglementaire en la matière

par la loi n° 90-1259 du 31 décembre 1990. Désormais, les avocats prêtent serment en ces termes : « Je jure, comme avocat, d'exercer mes fonctions avec dignité, conscience, indépendance, probité et humanité » (art. 3, alinéa 2 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971).

⁴ P. MICHAUD, « Le serment de Badinter », *op. cit.*, p. 2.

⁵ S. GUINCHARD et T. DEBARD (dir.), *Lexique des termes juridiques*, 21^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2013, p. 310.

⁶ R. MARTIN, *Déontologie de l'avocat*, 11^{ème} éd., Paris, LexisNexis, 2013, p. 277.

⁷ Par exemple, l'article 8 de ce règlement dispose que l'avocat doit garder les secrets d'État, les secrets des affaires ainsi que les informations privées de ses clients.

⁸ Selon l'article 14 de ce règlement, il est interdit pour l'avocat d'exercer simultanément son métier dans plusieurs cabinets d'avocats.

⁹ Il s'agit de la *Norme sur l'exercice professionnel des avocats*, élaborée en 2009 par l'Association nationale des avocats chinois et entrée en vigueur à partir du 9 novembre 2011.

¹⁰ B. FAVREAU (dir.), *L'avocat dans le droit européen*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 10.

¹¹ M. BENICHO, « L'Europe, les avocats et la concurrence », *Gazette du Palais*, 10 mars 2007, n° 69, p. 7.

récemment reconnu par le législateur¹², demeurent loin d'être autonomes et restent soumises à la direction du ministère de la Justice¹³.

Certes, après la Révolution culturelle (1966-1976) au cours de laquelle la profession avait totalement disparu, le rôle des avocats de même que certains droits fondamentaux se voient confirmés par les pouvoirs publics. Ainsi, l'article 110 de la loi sur la procédure pénale de 1979 et l'article 125 de la Constitution de 1982 ont reconnu le principe de droit de la défense. Le terme *État de droit*, fût-il « socialiste »¹⁴, et le terme *droits de l'Homme* sont successivement introduits dans la Constitution en 1999 et en 2004¹⁵. La réforme constitutionnelle de 2004 a également fait entrer dans la Constitution la protection de la propriété légale privée des citoyens¹⁶. En 2013, le Comité central du Parti communiste chinois a réaffirmé que « l'État respecte et protège les droits de l'Homme », et qu'« il faut que les avocats puissent jouer leur rôle en matière de protection des intérêts légitimes des citoyens et des personnes morales »¹⁷.

Cela étant, dans la pratique, l'esprit desdites dispositions n'est pas toujours respecté. Souvent le parquet ou la police accuse l'avocat de crime de « falsification des preuves »¹⁸. De plus en plus d'avocats ont arrêté d'exercer en matière pénale. Au niveau national, le taux d'affaires pénales dans lesquelles l'accusé est assisté par un avocat est inférieur à 30%¹⁹. Les droits des avocats se voient aussi bafoués dans les affaires « politiquement sensibles ». À cet égard, le développement économique, l'urbanisation et l'industrialisation ont conduit à la prolifération des conflits sociaux concernant, entre autres, les paysans et citadins expropriés, ou les victimes des pollutions industrielles²⁰. Dans ces domaines, les avocats, qui ne bénéficient ni de la

¹² Art. 46, alinéa 3 de la loi sur les avocats de 2008.

¹³ Selon l'article 4 de la loi sur les avocats de 2008, les avocats, les cabinets d'avocats ainsi que les associations d'avocats doivent accepter les surveillances et les directions des bureaux de la Justice.

¹⁴ Art. 5 de la Constitution de 1999.

¹⁵ Art. 33, alinéa 3 de la Constitution de 2004.

¹⁶ Art. 13 de la Constitution de 2004.

¹⁷ Point 34 du Communiqué de la troisième réunion du dix-huitième Comité central du Parti communiste chinois, Site internet de l'agence de presse nationale *Xinhua* : http://news.xinhuanet.com/politics/2013-11/15/c_118164235.htm.

¹⁸ Art. 306 de la loi pénale.

¹⁹ K. LUO, « 从刑辯三難谈刑法修改的必要性和紧迫性 » « La nécessité et l'urgence de modifier la loi de procédure pénale : à partir des trois difficultés non négligeables dans la défense pénale », *中國律師 Avocat chinois*, 2011, n° 8, p. 15.

²⁰ Y. DOLAIS, « Réformes juridiques chinoises : évolution sans révolution », *Gazette du Palais*, 21 juin 2008, n° 173, p. 14.

liberté, ni de l'indépendance, sont obligés d'informer le bureau de la Justice du dossier qu'ils acceptent²¹. Ils doivent aussi suivre les « conseils » de traitement du dossier imposés par les associations d'avocats qui peuvent avoir connaissance des informations du dossier en amont de toute procédure²², et ce comme si le secret professionnel de l'avocat n'existait pas.

Les contraintes sont moins nombreuses en matière d'affaires économiques, où les avocats jouent un rôle de plus en plus actif en raison de la globalisation²³. Au rythme de la multiplication des échanges, les services des avocats dans les activités commerciales s'intensifient et se diversifient. Le rôle des avocats chinois se révèle d'autant plus important dans les affaires internationales auxquelles s'applique le droit chinois que, selon le règlement du ministère de la Justice²⁴, les bureaux de représentation des cabinets d'avocats étrangers en Chine sont interdits de pratique directe du droit chinois. Il s'agissait d'une mesure protectrice pour la jeune et vulnérable profession d'avocat, qui, à la suite de l'adhésion de la Chine à l'OMC en 2001, devait faire face à la concurrence frontale avec les avocats étrangers pour se développer. À long terme, ce monopole de fait risque d'empêcher les avocats chinois de se réformer et de se perfectionner. Dans ce contexte conjoncturel, certains avocats commencent à s'estimer marchands de droit, poursuivant avant tout la clientèle en quête d'un profit maximum²⁵. Dans son « Avis sur la formation collective de l'équipe d'avocats » de 2004, le ministère de la Justice a également reconnu qu'il existe en Chine une commercialisation croissante de la profession. Un tel phénomène est inquiétant. Il est d'autant plus regrettable que, à la différence de

²¹ Paragraphe 3-1) de l'Avis directeur sur les affaires collectives de l'Association nationale des avocats, publié en 2006.

²² Paragraphes 4-1) et 4-2) de l'Avis directeur sur les affaires collectives de l'Association nationale des avocats, *Ibidem*.

²³ Il n'est pas sans intérêt de préciser qu'à l'heure actuelle, la Chine est devenue le deuxième partenaire économique le plus important de l'Union européenne, et que cette dernière est le partenaire économique le plus important de la Chine (Site internet de la Commission européenne : <http://ec.europa.eu/trade/policy/countries-and-regions/countries/china/>, page consultée le 12 février 2014).

²⁴ Art. 15 du Règlement d'administration des bureaux de représentation des cabinets d'avocats étrangers en Chine.

²⁵ Z.-C. SUO, « 中国律师执业伦理为什么成为问题 ? » « Pourquoi la déontologie des avocats chinois ne fonctionne pas bien ? », *河南财经政法大学学报 Journal académique de l'Université de finance, de politique et de droit de Henan*, 2012, n° 6, pp. 154-161. En 2007, 70% des plaintes déposées à l'Association des avocats de la capitale à l'encontre de ses membres portaient sur le conflit d'honoraires (selon le site internet du ministère de la Justice du gouvernement chinois : http://www.legalinfo.gov.cn/moj/lsgzgzds/content/2007-11/19/content_742806.htm?node=287, page consultée le 2 novembre 2013).

leur attitude « vigilante » envers le comportement des avocats dans les dossiers « politiquement sensibles », nombre d'associations d'avocats chinois se montrent « indulgentes », sinon « indifférentes », aux manquements déontologiques des avocats en matière économique ou commerciale²⁶. Or, il paraît indiscutable que les seules connaissances juridiques dites « techniques » ne suffisent pas à garantir la sécurité des transactions. La sécurité des transactions exige nécessairement que les avocats fassent preuve de professionnalisme par un strict respect des valeurs éthiques de la profession. Ceci est crucial pour obtenir la confiance de leurs clients. Ce faisant, la compétitivité des avocats chinois n'en sortirait que grandie.

Par rapport au barreau français multiséculaire, la profession d'avocat en Chine est encore très jeune. En raison des mouvements politiques ayant eu lieu dès l'arrivée au pouvoir du Parti communiste chinois en 1949 et au cours desquels les facultés de droit furent fermées et le ministère de la Justice fut lui-même supprimé²⁷, la Chine connut une longue période sans avocat jusqu'en 1978, année de la réforme économique déclenchée par Xiaoping Deng²⁸. L'élaboration du « Règlement provisoire sur les avocats » en 1980 signifie le rétablissement de la profession. Xiaoping Deng estimait que le pays aurait besoin de 100 000 à 200 000 juristes, indispensables à la réussite des réformes économiques²⁹. Aujourd'hui, la Chine compte plus de 230 000 avocats et environ 20 000 cabinets d'avocats³⁰. Le progrès semble énorme et indéniable. Mais la quantité équivaut-elle à la qualité ?

D'un côté, en tant que « métier emprunté » à l'Occident³¹, la profession d'avocat, en Chine, ne possède pas les traditions déontologiques qui disciplinent

²⁶ Sur ce point, l'Association nationale des avocats chinois a indiqué, dans le 1^{er} point de son « Avis de renforcer et d'améliorer le travail de discipline professionnelle » du 29 mars 2013, qu'un nombre non négligeable d'associations locales d'avocats préfèrent encore « cacher les scandales de familles », et n'accomplissent pas leur fonction disciplinaire de manière satisfaisante.

²⁷ G. ZHANG, *中华人民共和国律师法全书* *Encyclopédie du droit des avocats de la République populaire de Chine*, Pékin, Maison d'édition Lantian, 1996, p. 38.

²⁸ G. CUNIBERTI, *Grands systèmes de droit contemporains*, 2^{ème} éd., Paris, LGDJ, 2011, p. 215.

²⁹ *Ibidem*, p. 264.

³⁰ Statistiques de l'Association nationale des avocats chinois dans son *Rapport sur la responsabilité sociale de la profession d'avocat en Chine*, publié le 26 août 2013, Site internet du ministère de la Justice du gouvernement chinois : http://www.moj.gov.cn/lsgzgzds/content/2013-08/27/content_4795201.htm?node=224.

³¹ D'un point de vue historique, la profession d'avocat au sens occidental n'existe pas en Chine. Sur ce point, voir : Z.-M. ZHANG, « 回眸和展望：百年中国律师的发展轨迹 » « Rétrospection et perspective : cent ans de développement de la profession d'avocat en Chine », *国家检察官学院学报* *Journal académique de l'École nationale des procureurs*, 2013, n° 1, pp. 121-134. Si l'avant-projet de loi des procédures pénale et civile rédigé par Jiaben Shen en 1910 eut, pour la première fois, introduit le système de profession

souvent la profession par une éthique exigeante. D'un autre côté, la spécificité du régime politique ne paraît pas favorable au développement d'un esprit libéral et indépendant de la profession. L'établissement du serment officiel de 2012 dévoile de manière flagrante une « crise déontologique » et rend plus que jamais impératives des réflexions sur les valeurs fondamentales de la profession. Faute d'esprit fondamental, la profession d'avocat peut-elle jouer un rôle positif dans le parcours de la Chine vers un véritable « État de droit » ? Si c'est dans le passé que l'on trouvera le sens du futur³², un regard rétrospectif sur l'évolution de la déontologie des avocats chinois est nécessaire (I). Mais il importe également de mettre en avant des insuffisances en la matière (II), qui constituent, à notre sens, des obstacles non négligeables que les avocats chinois devront surmonter.

I – LES VICISSITUDES DES REGLES DE CONDUITE DES AVOCATS : UNE DEONTOLOGIE ACQUISE

Établie à l'initiative des pouvoirs publics, la profession d'avocat en Chine revêtait *a priori* une couleur administrative. Cela étant, la déontologie des avocats a vécu progressivement une certaine « dépolitisation » (1) au rythme de la réforme économique. En même temps, un système déontologique commence à prendre forme au sens professionnel (2).

1) La dépolitisation de la déontologie des avocats : une demi-mesure instable

Si l'établissement du serment officiel en 2012 implique un renforcement de l'intervention politique, il n'en demeure pas moins que la profession avait vécu jusqu'alors une dépolitisation, fût-elle relative, en matière de déontologie. Il s'agit, dans ce processus, de la dévolution du pouvoir réglementaire aux associations d'avocats, mais aussi de la disparition de l'allégeance politique dans les règlements directeurs de déontologie.

Au début du rétablissement de la profession, les avocats furent des « fonctionnaires du droit »³³, touchant leurs salaires de l'État. À cette époque-là, même l'Association nationale des avocats n'avait pas encore été établie. Il existait donc peu de déontologie pour les avocats-fonctionnaires. La situation évolua rapidement, au fur et à mesure du développement économique et social. La conduite

d'avocat, cet avant-projet n'était jamais entré en vigueur en raison de l'effondrement de la Dynastie des Qings.

³² B. SUR et P.-O. SUR, *Une histoire des avocats en France*, 2^{ème} éd., Paris, Dalloz, 1997, p. XVIII.

³³ Art. 1^{er} du Règlement provisoire sur les avocats de 1980.

contestable de certains avocats avait attiré l'attention de la société. Le ministère de la Justice avait ainsi publié, en 1990, un règlement intitulé « Dix devoirs et dix interdictions des avocats ». Ce règlement qui ne comportait que dix phrases se révélait trop général pour encadrer les activités de la profession. Certaines associations d'avocats, notamment celles des régions « économiquement plus développées », avaient commencé, de leurs propres initiatives, à élaborer leurs propres règlements de conduite.

En effet, les avocats sont les mieux à même d'établir les exigences réglementaires pour leur exercice. « Ils se sentiront plus responsables des réglementations s'ils sont impliqués dans le processus d'élaboration »³⁴, et « le coût administratif est plus faible »³⁵. Les pouvoirs publics chinois avaient, eux-aussi, ressenti la nécessité de la participation professionnelle. En 1993, le ministère de la Justice avait publié des « Propositions d'approfondissement de la réforme de la profession d'avocat », aux termes desquelles « il faut établir un système de double administration du bureau de la Justice et de l'association d'avocats. Après une période de pratique, ce système va évoluer vers un système d'administration professionnelle de l'association d'avocats »³⁶. Pour la première fois, le terme *administration professionnelle* a été introduit dans un texte officiel.

Selon la loi sur les avocats de 1996, l'avocat est un professionnel qui fournit des services juridiques à ses clients³⁷. Les avocats ne sont plus des fonctionnaires et leurs associations deviennent plus actives en matière de déontologie. Depuis 1996, l'Association nationale des avocats a élaboré quatre règlements intitulés soit « Règlement de déontologie et de discipline des avocats » (ci-après Règlement de 1996 et Règlement de 2001), soit « Norme sur l'exercice professionnel des avocats » (ci-après Norme de 2004 et Norme de 2011). Elle a également publié des règlements spéciaux. Ainsi, selon le Règlement d'administration et d'emploi de la robe d'avocat, les avocats doivent porter la robe lors d'une audience dans un tribunal, le non-respect de cette disposition pouvant entraîner des sanctions disciplinaires³⁸.

³⁴ M. BENICHOU, « L'Europe, les avocats et la concurrence », *op. cit.*, p. 7.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ Paragraphe 5-1) des « Propositions d'approfondissement de la réforme de la profession d'avocat » du 26 décembre 1993 du ministère de la Justice de la République populaire de Chine.

³⁷ Art. 2 de la loi sur les avocats de 2008.

³⁸ Articles 2 et 13 du Règlement d'administration et d'emploi de la robe d'avocat. Cependant, ce règlement n'est pas suffisamment respecté dans la pratique. Plus de 90% des avocats ne portent jamais de robe d'avocat dans les audiences, et la majorité des associations d'avocats locales ne lancent que rarement de poursuites disciplinaires à ce sujet. Sur ce point, voir : K. LI, « Plus de 90% des avocats ne portent pas de robe d'avocat », *法制晚报 Bulletin juridique du soir*, 3 avril 2006.

La loi sur les avocats demeurait muette sur le pouvoir réglementaire de la profession, mais cela n'avait pas affecté l'effet des règlements de déontologie des associations d'avocats. Le ministère de la Justice avait même reconnu, *de facto*, le pouvoir réglementaire de l'Association nationale des avocats. Dans l'examen de déontologie et discipline des avocats mis en œuvre chaque année par les bureaux locaux de la Justice, le Règlement de déontologie et de discipline des avocats de l'Association nationale était défini comme le seul règlement que les avocats aient à apprendre³⁹. Les règles déontologiques de l'Association nationale faisaient aussi partie du programme de l'examen unifié des professions juridiques et judiciaires, organisé annuellement par le ministère de la Justice⁴⁰.

Peu à peu, la plupart des associations d'avocats ont, soit adopté les règlements de l'Association nationale, soit élaboré leurs propres règlements de conduite. Le législateur ne pouvait plus fermer les yeux devant cette tendance à l'autonomie. La loi sur les avocats de 2008 a, pour la première fois, reconnu le pouvoir réglementaire de la profession.

La dépolitisation résidait également dans le contenu des règles déontologiques. Dans les « Dix devoirs et dix interdictions des avocats » de 1990, l'allégeance politique était qualifiée comme le principe directeur de la profession⁴¹ : l'avocat devait suivre la voie socialiste dans son exercice professionnel et servir la dictature démocratique du peuple. La même disposition se trouvait dans l'article 5 du Règlement de déontologie et de discipline des avocats du ministère de la Justice de 1993, et dans l'article 4 du Règlement de 1996 de l'Association nationale. Le Règlement de 2001 de cette dernière a apporté une nouveauté sans précédent : les

³⁹ L. Si, “行业规范制定权和律师惩戒权应归属律师协会：对完善律师管理体制的一点思考” « Le pouvoir d'élaboration des règles professionnelles et le pouvoir disciplinaire doivent appartenir à l'association des avocats : des réflexions sur le système d'administration de la profession d'avocat », *当代法学 Science juridique moderne*, 2002, n° 4, p. 107.

⁴⁰ Le Règlement de déontologie et de discipline des avocats modifié en 2001 est présenté par le ministère de la Justice en 2003 et 2004 comme l'un des règlements essentiels pour l'examen unifié des professions juridiques et judiciaires (Site internet de la Librairie juridique *Xihu* : <http://www.law-lib.com/fzdt/newshtml/84/20090331082047.htm> et <http://www.law-lib.com/fzdt/newshtml/84/20090331082725.htm>, pages consultées le 3 juin 2013). En 2004, l'Association nationale des avocats a élaboré la Norme sur l'exercice professionnel des avocats. Par la suite, le ministère de la Justice l'a substituée au Règlement précité dans le programme d'examen unifié des professions juridiques et judiciaires. En novembre 2011, l'Association nationale des avocats a modifié ladite Norme. Le ministère de la Justice a modifié immédiatement le programme d'examen unifié de 2012 en adoptant la nouvelle Norme de l'Association nationale (selon le site internet de l'agence de presse nationale *Xinhua* : http://news.xinhuanet.com/legal/2012-06/06/c_123242497.htm, page consultée le 3 juin 2013).

⁴¹ Art. 1^{er} des « Dix devoirs et dix interdictions des avocats » du ministère de la Justice de 1990.

avocats ne sont plus obligés de « rendre service à la dictature démocratique du peuple et à la sécurité éternelle de la société ». Il en va de même des Normes de 2004 et de 2011 de l'Association nationale.

Si la disparition de l'allégeance politique des règlements directeurs de déontologie est louable, cela ne signifie point que les avocats chinois se libèrent désormais des devoirs à caractère politique : « les sociétés totalitaires ont toujours la volonté de museler le barreau »⁴². C'est ainsi qu'en 2006, le ministère de la Justice a émis le « Communiqué sur l'édification de la troupe des avocats »⁴³, réprimandant « un très petit nombre d'avocats qui attaquent le Parti et le système socialiste au nom de la défense des droits »⁴⁴. Cela constituait également le contexte politique de l'élaboration de l'« Avis directeur sur les affaires collectives de l'Association nationale » susmentionné⁴⁵. Quant au serment officiel de 2012, selon lequel les avocats sont obligés de soutenir la direction du Parti communiste chinois, il ne semble qu'être une consécration de la continuité du contrôle politique. La dépolitisation de la déontologie est loin d'être une révolution radicale, mais plutôt une demi-mesure instable.

Cela étant, la déontologie des avocats chinois commence à prendre forme et à s'imposer. Entre les « Dix devoirs et dix interdictions des avocats » de 1990 du ministère de la Justice et la Norme de 2011 de l'Association nationale, composée de plus de cent articles, se profile un progrès important.

2) *Un système de déontologie de plus en plus complet et précis*

« La règle déontologique vient à la vie inspirée par la tradition et par les usages de la profession »⁴⁶. La profession d'avocat en Chine, « empruntée à l'Occident »⁴⁷, a dû s'inspirer des expériences des autres. À cet égard, l'Association des avocats de Pékin a reconnu, pour fixer son règlement de conduite, avoir étudié et assimilé des

⁴² S. GUINCHARD et J. BUISSON, *Procédure pénale*, 9^{ème} éd., Paris, LexisNexis, 2013, p. 316.

⁴³ Il convient de relever qu'en Chine, le terme *troupe* est souvent employé dans la vie quotidienne par les articles et programmes politiques, pour indiquer, *grosso modo*, un groupe d'élites qui sert l'édification du système socialiste chinois, tels que « la troupe des cadres du Parti communiste chinois ». Ce n'est pas un terme juridique au sens strict.

⁴⁴ Paragraphe 1-1) du Communiqué sur l'édification de l'équipe des avocats du ministère de la Justice de 2006.

⁴⁵ Voir *supra* : note 21.

⁴⁶ R. VILLEY, *Histoire du secret médical*, Paris, Seghers, 1986, p. 123.

⁴⁷ Z.-M. ZHANG, « 回眸和展望：百年中国律师的发展轨迹 » « Rétrospection et perspective : cent ans de développement de la profession d'avocat en Chine », *op. cit.*, p. 133.

règles professionnelles des avocats des pays étrangers, tels que les États-Unis et la France⁴⁸. Ce faisant, la profession a développé un système de déontologie de plus en plus complet, couvrant divers aspects de la profession. En règle générale, les devoirs déontologiques peuvent se diviser en trois catégories, portant respectivement sur le rapport de l'avocat avec les clients, le rapport de l'avocat avec les confrères, et le rapport de l'avocat avec les magistrats.

Les règles sur la publicité, celles sur les conflits d'intérêts, ainsi que les règles concernant l'honoraire qui occupent une place importante dans le rapport de l'avocat avec les clients, sont peu à peu établies. Bien que prohibée par le Règlement de 1996 de l'Association nationale⁴⁹, la publicité était fréquemment utilisée par les avocats dans la pratique, de manière parfois contestable au regard de l'esprit déontologique⁵⁰. Le Règlement de 2001 de l'Association nationale avait autorisé, de manière indirecte, la publicité de l'avocat, en disposant que les avocats ne devaient pas se vanter ou diffuser de fausses informations sur leurs capacités auprès des médias ou à travers d'autres moyens⁵¹. Depuis 2004, la publicité est explicitement autorisée⁵², à condition qu'elle soit faite d'une manière distincte de celle à caractère commercial⁵³. Toute exagération contraire à la bonne image de la profession, ainsi que tous les contenus inexacts ou ceux pouvant entraîner l'« illusion du public », sont interdits⁵⁴.

S'agissant des conflits d'intérêts, la première loi sur les avocats de 1996 les avait mentionnés de manière elliptique, en interdisant aux avocats de représenter les deux parties adverses dans une même affaire⁵⁵. La modification de la présente loi en 2008 a imposé une nouvelle obligation aux cabinets d'avocats d'effectuer une vérification

⁴⁸ Selon le site internet de l'agence de presse du Parti communiste chinois *People* : <http://www.people.com.cn/GB/shehui/43/20010704/503558.html>.

⁴⁹ Selon l'article 37-3) du Règlement de 1996 de l'Association nationale, les avocats étaient interdits de « se faire valoir auprès des médias ou à travers d'autres moyens pour attirer les clients ou exclure les confrères ». Une lecture stricte de cet article pouvait aboutir à l'interdiction absolue de la publicité.

⁵⁰ Il s'agissait des publicités dans lesquelles les avocats faisaient état de noms de personnes célèbres ou d'entreprises de grande envergure comme étant leurs anciens clients, promettaient de faire gagner l'affaire, ou indiquaient qu'ils avaient de bonne relation avec les juges, les procureurs ou la police. Sur ce point, voir : Association des avocats de Pékin, « 北京市律师协会 » « Annonce sur le règlement de publicité de l'Association des avocats de Pékin », *中国司法 Justice de la Chine*, 2003, n° 10, p. 34.

⁵¹ Art. 44-3) du Règlement de 2001 de l'Association nationale.

⁵² Art. 125 de la Norme de 2004 de l'Association nationale.

⁵³ Art. 29 de la Norme de 2011 de l'Association nationale.

⁵⁴ Articles 29 et 31 de la Norme de 2011 de l'Association nationale.

⁵⁵ Art. 34 de la loi sur les avocats de 1996.

préalable d'hypothétique conflit d'intérêts avant d'accepter un dossier⁵⁶. La Norme de 2011 de l'Association nationale se révèle plus avancée à ce propos : elle énumère des conflits d'intérêts « absolus »⁵⁷ et des conflits qui peuvent être dispensés par le client⁵⁸. De plus, l'interdiction de conflit d'intérêts est placée au rang des principes de la profession⁵⁹.

En ce qui concerne l'honoraire, ce « magnifique sujet de déontologie »⁶⁰, il doit être défini dans le respect des barèmes indicatifs fixés par l'État en matière contentieuse⁶¹. Si les avocats disposent d'une liberté plus large en d'autres matières⁶², celle-ci ne peut être abusée. Les cabinets d'avocats, seuls compétents pour signer le contrat d'honoraires avec le client, doivent, à l'occasion de la fixation des honoraires, tenir compte du temps consacré par l'avocat, du niveau de difficulté de l'affaire, de la solvabilité du client, des risques et responsabilités que l'avocat est présumé assumer, et de la réputation ainsi que de la compétence de l'avocat⁶³. Si le pacte de *quota litis* est, en règle générale, autorisé pour les avocats chinois, les responsabilités et les risques, les modes de paiement ainsi que le taux de perception, doivent être clarifiés dans le contrat d'honoraires⁶⁴.

Les règles en matière de rapport confraternel s'avèrent plus succinctes. Ainsi, l'avocat doit s'abstenir de toute concurrence déloyale, et faire preuve de respect à l'égard de ses confrères⁶⁵. En revanche, le rapport de l'avocat avec le magistrat semble avoir attiré davantage l'attention des autorités réglementaires. Toujours appelés à observer la discipline au cours de l'audience et à respecter les juges ainsi que les arbitres, les avocats chinois doivent être ponctuels et respecter les délais procéduraux⁶⁶. Ils doivent faire en sorte que leurs propos tenus au cours des audiences soient exprimés de manière sérieuse, distinguée et correcte⁶⁷. Les lois sur

⁵⁶ Art. 23 de la loi sur les avocats de 2008.

⁵⁷ Art. 50 de la Norme de 2011 de l'Association nationale.

⁵⁸ Art. 51, *Ibidem*.

⁵⁹ Art. 12, *Ibidem*.

⁶⁰ E. DE LAMAZE et C. PUJALTE, *L'avocat, le juge et la déontologie*, Paris, PUF, 2009, p. 131.

⁶¹ Art. 5, alinéa 1 du Règlement d'administration d'honoraires des avocats, publié conjointement par le ministère de la Justice et la Commission de développement et de réforme du Conseil des affaires d'État en 2006.

⁶² Art. 5, alinéa 2 du Règlement d'administration d'honoraires des avocats.

⁶³ Art. 9, *Ibidem*.

⁶⁴ Art. 13, *Ibidem*.

⁶⁵ Articles 72, 73 et 74 de la Norme de 2011 de l'Association nationale.

⁶⁶ Art. 18 du Règlement de 2001 de l'Association nationale.

⁶⁷ Art. 71, *Ibidem*.

les procédures comprennent également des dispositions à ce propos, selon lesquelles le tribunal peut faire expulser toute personne qui trouble l'ordre de l'audience de manière grave⁶⁸.

Les relations entre l'avocat et le magistrat devant rester « policées »⁶⁹ ; mais cette obligation ne doit pas aboutir à l'absolutisme. Dans l'avant-projet de l'Interprétation judiciaire sur la loi de procédure pénale publié par la Cour suprême en 2012⁷⁰, la Cour voulait attribuer, sans fondement législatif, le pouvoir aux juges d'interdire directement à l'avocat d'assister à l'audience s'ils estimaient que celui-ci ne respectait pas la discipline de l'audience⁷¹. Si cette tentative qui avait suscité de vives critiques a été avortée, elle révèle aussi, en un sens, la difficulté, sinon l'hostilité, que les avocats chinois rencontrent devant les tribunaux.

Le système de déontologie des avocats chinois s'est développé contre vents et marées. Il est cependant loin d'être satisfaisant. Faute d'esprit professionnel endogène, la profession risque de se trouver désarmée dans sa lutte contre les empiètements extérieurs, tantôt politiques, tantôt commerciaux.

II – LES INSUFFISANCES DU SYSTEME DE DEONTOLOGIE : UNE PROFESSIONNALISATION INACCOMPLIE

La déontologie ne se limite pas à servir de « loi substantielle » aux poursuites disciplinaires. En tant qu'acteur majeur dans le fonctionnement de la justice, les avocats se voient confier un rôle social qui influence considérablement la confiance du public en la justice. « La déontologie conduit l'avocat à comprendre que sa profession ne peut susciter la confiance que s'il cultive les vertus »⁷². Ce constat se

⁶⁸ Art. 110 de la loi sur la procédure civile et art. 194 de la loi sur la procédure pénale.

⁶⁹ J. LEFEBVRE, « Avertissement pour manquement au principe déontologique de délicatesse », *La Semaine Juridique Édition Générale*, n° 26, 25 juin 2008, II, 10123, p. 40.

⁷⁰ En Chine, l'interprétation judiciaire de la Cour populaire suprême, en tant que « terme de caractère très chinois », constitue une source informelle mais importante du droit chinois. Sur ce point, voir : S.-B. CAO, « 最高人民法院裁判、司法解释的法律地位 » « Le statut juridique des arrêts et explications judiciaires de la Cour populaire suprême », *中国法学 Science juridique de la Chine*, 2006, n° 3, p. 175.

⁷¹ Reportage officiel et collectif : « 最高法拟规定法院可禁止辩护人出庭引发争议 » « De vives critiques envers la Cour populaire suprême, selon laquelle le tribunal pourrait interdire directement l'assistance de l'avocat », Site internet de l'agence de presse nationale *Xinhua* : http://news.xinhuanet.com/legal/2012-09/01/c_123658439.htm (page consultée le 15 décembre 2012).

⁷² J.-J. TAISNE, *La déontologie de l'avocat*, 7^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2012, p. 2.

justifie davantage dans une société en crise de confiance comme en Chine⁷³. Cependant, il n'est pas évident que les avocats chinois puissent assumer un tel rôle : le processus de professionnalisation est loin d'être accompli. Les insuffisances du système de déontologie demeurent réelles, lesquelles se traduisent par une négligence générale des principes essentiels de la profession (1), mais aussi par un certain laxisme dans le cadre des règles déontologiques particulières (2).

1) *Les principes essentiels de la profession : entre simple formalité et valeur fondatrice*

Les principes essentiels constituent le cœur de l'éthique de la profession d'avocat et participent à l'État de droit⁷⁴, tandis que le droit chinois semble consacrer plus d'importance aux devoirs au sens concret. Ceci n'est pas inexplicable car au lieu de se développer de manière spontanée, de nombreuses règles de déontologie pour les avocats chinois, dites « techniques », ont été directement « importées » d'autres pays. En revanche, les valeurs essentielles de la profession semblent peut-être moins utiles aux yeux des « pragmatistes ». Il existe ainsi un certain formalisme, sinon un nihilisme, au sein de la profession à cet égard.

Certes, des principes directeurs de la profession ont été reconnus par les textes législatifs et réglementaires en la matière. Ainsi, déjà en 1990, le ministère de la Justice avait demandé, à juste titre, aux avocats de « respecter les lois et règlements de manière exemplaire »⁷⁵ et d'être décents et polis⁷⁶. À l'heure actuelle, il existe pour les avocats chinois au moins dix principes essentiels qui sont toujours en vigueur : la loyauté⁷⁷, la diligence⁷⁸, l'honnêteté⁷⁹, la confraternité⁸⁰, la prudence⁸¹, la

⁷³ « La philosophie pragmatique de la réforme émerge : puisque tout est susceptible d'être modifié et négocié, la crédibilité des lois et la moralité sont gravement mises en doute. On assiste à une *xinren weiji* (crise de confiance) » : L. ZHANG, « Changement social et mouvements sociaux », *Cahiers internationaux de sociologie*, 2007, n° 122, p. 17. Sur ce point, voir également : J.-W. CI, « La crise morale dans la Chine post-Maoïste », *Diogenes*, 2008, n° 221, pp. 26-35.

⁷⁴ C. JAMIN (dir.), *Code de l'avocat commenté*, 2^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2012, p. 451.

⁷⁵ Art. 2 des « Dix devoirs et dix interdictions des avocats » du ministère de la Justice.

⁷⁶ Art. 4, *Ibidem*.

⁷⁷ Art. 7 du Règlement de déontologie et de discipline des avocats du ministère de la Justice de 1993 ; art. 4, alinéa 2 du Règlement de 2001 de l'Association nationale.

⁷⁸ Art. 6 de la Norme de 2011 de l'Association nationale.

⁷⁹ *Ibidem*.

⁸⁰ Art. 9 de la Norme de 2011 de l'Association nationale.

⁸¹ Art. 10 du Règlement de déontologie et de discipline des avocats du ministère de la Justice de 1993.

compétence⁸², le respect du secret professionnel⁸³, la prohibition de conflits d'intérêts⁸⁴, l'honneur⁸⁵ et l'humanisme⁸⁶.

Or, ces principes ne sont effleurés par les textes que de manière lapidaire, et la doctrine les a peu étudiés. À la différence des pays où la jurisprudence a beaucoup contribué à l'explication des valeurs de la profession⁸⁷, l'impossibilité de recours judiciaire en matière de discipline professionnelle en Chine rend ces valeurs plus hermétiques, et donc inutiles. Les associations d'avocats, en tant qu'organes disciplinaires, mentionnent rarement les principes de la déontologie dans les poursuites disciplinaires. La plupart d'entre elles se contentent le plus souvent d'examiner les manquements aux devoirs spécifiques des avocats. Les principes de la profession se trouvent réduits à de simples formalités.

Certaines associations locales ont commencé à ressentir le sens et l'importance des principes de la profession ; tel est le cas de l'Association des avocats de Pékin. Ainsi, parmi les cinquante-cinq arrêts exemplaires publiés par cette Association en 2010, quatorze sont établis sur la base de manquements non seulement à des devoirs particuliers, mais également à des principes essentiels, notamment l'honnêteté et la diligence⁸⁸. Il n'est cependant pas certain qu'un tel tournant puisse être généralisé par la profession dans un proche avenir.

Au formalisme des principes de la profession doit encore s'ajouter l'absence chronique du terme *indépendance* dans les textes législatifs et réglementaires portant sur la profession. La Charte des principes essentiels de l'avocat européen a interprété l'indépendance dans les termes suivants : « L'avocat doit être indépendant de l'État et des sources de pouvoir comme des puissances économiques. Il ne doit pas compromettre son indépendance suite à une pression induite d'associés commerciaux. L'avocat doit aussi rester indépendant par rapport à son client s'il doit jouir de la

⁸² Art. 11, *Ibidem* ; art. 6 du Règlement de 2001 de l'Association nationale.

⁸³ Art. 38 de la loi sur les avocats de 2008.

⁸⁴ Art. 39, *Ibidem*.

⁸⁵ Art. 7 de la Norme de 2011 de l'Association nationale.

⁸⁶ Bien que les textes n'aient jamais mentionné le terme *humanisme* de manière directe, un certain esprit humaniste peut être ressenti dans l'article 12 du Règlement de 2002 de l'Association nationale, et l'article 10 de la Norme de 2011 de cette dernière, aux termes desquels les avocats doivent participer aux activités concernant le bien-être public.

⁸⁷ C'est le cas de la France, où les décisions disciplinaires des barreaux et celles des juges professionnels constituaient une source précieuse de la déontologie.

⁸⁸ Il s'agit des arrêts du deuxième chapitre intitulé « Manquement au devoir d'honnêteté », et des arrêts du troisième chapitre intitulé « Manquement à la diligence » de l'ouvrage intitulé *Arrêts disciplinaires des avocats de l'Association des avocats de Pékin* et publié en 2010 par l'Association des avocats de Pékin.

confiance des tiers et des cours et tribunaux »⁸⁹. La profession d'avocat perdrait ainsi sa raison d'être si ses membres se soumettaient aux influences ou aux autorités d'autrui, aux intérêts matériels ou immatériels. Or, ce principe, qui est « le plus cher aux yeux des avocats français »⁹⁰, est aujourd'hui « sensible, sinon diabolisé »⁹¹ en Chine.

En effet, l'indépendance des avocats n'a pas toujours constitué un tabou. D'anciens règlements de la profession l'avaient mentionné. C'est le cas de l'article 40 du Règlement de 2001 de l'Association nationale, selon lequel l'avocat devait accomplir ses missions de manière indépendante, sans perdre son objectivité ni sa justesse pour plaire à son client. De même, l'article 15 de la Norme de 2004 demandait aux avocats de penser et décider indépendamment au cours de leur exercice professionnel. Pour autant, ces dispositions qui paraissent inhérentes à l'esprit de la profession n'ont existé que de manière éphémère. Ni la loi sur les avocats, ni les règlements professionnels les plus récents ne les ont reprises.

Le formalisme des principes existants se double de l'absence d'indépendance, rendant frappante la distance entre les avocats chinois et leurs confrères des pays « déontologiquement plus développés ». Sans comprendre et respecter les principes essentiels, lesquels constituent le cœur de l'éthique de la profession, comment les avocats pourraient-ils correctement accomplir leurs devoirs particuliers ? S'il existe aujourd'hui en Chine un certain laxisme des règles de déontologie des avocats, cela n'est pas sans lien avec la négligence générale de la profession à l'égard de ses valeurs fondatrices.

2) *Un certain laxisme en matière de déontologie des avocats*

La profession d'avocat en Chine, « empruntée à l'Occident », se trouve « exempte » de certaines règles de conduite rigoureuses des barreaux étrangers où les traditions l'exigent. Ainsi, la tradition des barreaux français demande aux avocats d'empêcher les clients de tirer bénéfice d'une erreur purement matérielle commise par l'avocat adverse⁹². Ceci paraîtrait curieux pour des avocats chinois : si l'avocat adverse a commis une erreur, que ce soit à cause de son incompétence ou pour d'autres raisons, celui-ci devra assumer les conséquences qui en résulteront. De même, si le pacte de *quota litis*, jusqu'à présent interdit en France, est considéré

⁸⁹ Principe a) de la Charte des principes essentiels de l'avocat européen.

⁹⁰ E. DE LAMAZE et C. PUJALTE, *L'avocat, le juge et la déontologie*, *op. cit.*, p. 109.

⁹¹ G.-M. LIU, « 律协要如何帮律师说话 ? » « Comment l'association des avocats peut-elle défendre les avocats ? », *南都周刊 Journal Sweekly*, le 8 août 2011.

⁹² H. ADER et A. DAMIEN, *Règles de la profession d'avocat*, 14^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2013, p. 258.

comme attentatoire à l'indépendance de l'avocat, faisant de celui-ci un simple partenaire commercial de son client⁹³, il est autorisé, en principe, aux avocats chinois. De telles « exemptions » ne doivent pas justifier un quelconque laxisme de déontologie. Au contraire, sans tradition de référence, les avocats chinois devraient recourir davantage à une déontologie rigoureuse pour ne pas se perdre en pleine époque de mondialisation.

Néanmoins, la lecture des règlements chinois en la matière laisse entendre qu'ils sont parfois insuffisants pour résister à la commercialisation de la profession. La permission tacite faite aux avocats d'exercer des activités commerciales fournit à cet égard un exemple illustratif. Si, jusqu'à 2004, le ministère de la Justice interdisait aux avocats d'exercer toute activité à caractère commercial⁹⁴, cette disposition a été supprimée en 2008. La loi sur les avocats, quant à elle, se contente d'imposer aux cabinets d'avocats, mais pas aux avocats à titre individuel, l'interdiction de cumuler d'autres activités avec le service juridique⁹⁵. La profession d'avocat pourrait-elle être compatible avec des activités commerciales ? La réponse à cette question est catégorique en droit français : « La profession d'avocat est incompatible avec toutes les activités à caractère commercial, qu'elles soient exercées directement ou par personne interposée »⁹⁶. Des auteurs ont donné plus de précisions à ce propos : « L'indépendance et le désintéressement interdisent à l'avocat de se placer en état de subordination juridique vis-à-vis de quiconque et d'exercer de manière concomitante deux professions dont l'une serait susceptible d'empêcher l'exercice de sa profession d'avocat dans le respect des principes essentiels »⁹⁷.

Certes, ces valeurs – telles que l'indépendance et le désintéressement – autour desquelles s'est établie l'interdiction des activités commerciales, demeurent peut-être des termes étranges aux yeux des avocats chinois. Pour autant, dans un pays comme dans un autre, les avocats participent au fonctionnement de la justice, et cela suppose qu'ils doivent être, en toutes circonstances, tout à fait indépendants et respectueux d'une déontologie rigoureuse et garante d'une moralité sans faille⁹⁸. Comment les avocats chinois pourraient-ils en faire exception ? Cela étant,

⁹³ A. LEMPEREUR et M. SCODELLARO, « Conflits d'intérêts économiques entre avocats et clients : la question des honoraires », *Recueil Dalloz*, 2003, n° 21, p. 1380.

⁹⁴ Art. 4, alinéa 2 du Règlement d'administration des cabinets d'avocats associés du ministère de la Justice de 2004.

⁹⁵ Art. 27 de la loi sur les avocats de 2008.

⁹⁶ Art. 111 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991.

⁹⁷ J.-M. BRAUNSCHWEIG, J. DEMAISON, J.-J. CAUSSAIN et D. FOURNIS (dir.), *Profession avocat – Le Guide*, Rueil Malmaison, Wolters Kluwer, 2011, p. 98.

⁹⁸ *Ibidem*.

l'élaboration du Règlement provisoire d'administration des cabinets d'avocats de l'Association des avocats de Guizhou en 2007, lequel s'avère être le seul règlement local qui interdise aux avocats d'exercer toute activité à caractère commercial, n'a pas manqué de provoquer des remous au sein de la profession⁹⁹. Il paraît regrettable que la raison d'être d'une telle interdiction ne soit pas encore comprise par la profession d'avocat en Chine.

Un certain laxisme se trouve également en matière de publicité, qui est officiellement autorisée aux avocats ainsi qu'à leurs cabinets depuis 2004¹⁰⁰. Une règle fondamentale était établie, selon laquelle le contenu de la publicité devait être véridique, discret et modéré¹⁰¹. La Norme de 2011 de l'Association nationale a supprimé totalement cette disposition, se bornant à énumérer les contenus de la publicité autorisée, tels que les expériences professionnelles et les affaires qui ont contribué aux succès de l'avocat¹⁰². Rien n'a été prévu en ce qui concerne les limites à ne pas franchir : dans la pratique, de nombreux avocats et leurs cabinets ont mentionné dans leurs publicités les noms, voire les détails des affaires de leurs anciens clients. Seule l'Association des avocats de Pékin et celle de la province Guangdong insistent sur la nécessité d'obtenir l'accord des anciens clients préalablement à la parution de la publicité¹⁰³, alors que la plupart des associations demeurent muettes sur ce point.

L'absence totale de règles sur la publicité par internet constitue, à notre sens, une autre insuffisance en la matière. Si le barreau français, malgré son ancienneté, a consacré tout de même des dispositions dans le Règlement intérieur national pour l'avocat qui ouvre ou modifie un site internet, le mutisme général du jeune barreau chinois dans ce domaine ne peut qu'être étonnant, sinon inquiétant. Récemment, une avocate française qui avait enregistré les noms de domaine comme « avocats-paris.org » et « avocat-divorce.com »¹⁰⁴ pour son site internet a été sanctionnée pour manquement à la loyauté ; alors qu'en Chine, où de nombreux avocats commencent à choisir internet pour faire de la publicité, la pratique

⁹⁹ Des avocats locaux ont publié sur l'internet leurs mécontentements : « Qui est choqué par les activités de caractère commercial des avocats ? », Site du forum populaire en ligne *Tianya* : <http://bbs.tianya.cn/post-law-62177-1.shtml> (page consultée le 6 juin 2013).

¹⁰⁰ Art. 125 de la Norme de 2004 de l'Association nationale.

¹⁰¹ Art. 123, *Ibidem*.

¹⁰² Art. 27 de la Norme de 2011 de l'Association nationale.

¹⁰³ Art. 6, alinéa 3 du Règlement d'administration de la publicité des cabinets d'avocats de Pékin de 2000 ; art. 8, alinéa 9 du Règlement de promotion professionnelle des avocats et des cabinets d'avocats de Guangdong de 2003.

¹⁰⁴ Civ. 1^{ère}, 4 mai 2012, n° 11-11.180, *Dalloz*, 2012, p. 1540, observations de Cédric Manara.

croissante d'emploi de noms de domaine très génériques ne se voit pas interdite¹⁰⁵. Il est souhaitable que les associations d'avocats chinois puissent renforcer leur surveillance disciplinaire, et combler sans tarder les lacunes normatives dans ce domaine.

Le laxisme de la déontologie des avocats chinois porte aussi sur des dispositions de conflit d'intérêts. La confiance, qui est à la base des relations nouées par l'avocat avec son client¹⁰⁶, n'est pas compatible avec l'existence d'un conflit d'intérêts. Si, en droit français, ni le décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005, ni le Règlement Intérieur National¹⁰⁷ (RIN), ne précisent la prescription du conflit d'intérêts, les règlements chinois prévoient une possibilité d'« expiration » à ce propos. Il s'agit de l'article 51, alinéa 5 de la Norme de 2011 de l'Association nationale, selon lequel l'avocat ne peut, en principe, accepter l'affaire de la partie adverse de son ancien client au cours de l'année suivant son ancien mandat. Le règlement de l'Association des avocats de Shanghai prévoit à cet égard un délai plus court : six mois¹⁰⁸. Si l'interdiction rigoureuse en la matière conduit à porter atteinte à la liberté de choix d'un avocat par le client¹⁰⁹, le délai prévu par les règlements chinois ne paraît pas suffisant long pour pouvoir protéger les informations confidentielles de l'ancien client de l'avocat, lesquelles demeurent souvent inchangées dans un délai d'un an, *a fortiori* six mois. Il convient d'envisager un délai plus long, sinon de supprimer une telle prescription, qui n'existe pas en France et qui ne semble pas pouvoir garantir, à long terme, la confiance du public en la profession d'avocat.

De plus, le mutisme des textes législatifs chinois quant aux managements du fonds des clients se révèle, lui aussi, inquiétant. En France, la Caisse autonome des règlements pécuniaires des avocats (la Carpa), par l'intermédiaire de laquelle chaque avocat est tenu de passer pour les encaissements et les transferts des

¹⁰⁵ Une recherche simple sur le moteur de recherche *Google* avec les mots clés 北京 (en français « Pékin »), 律师 (en français « avocat »), et 网 (en français « réseau Internet »), conduit à de nombreux sites Internet dont les noms de domaine sont 北京房地产律师网 et 北京房产律师网, tous deux ayant le même sens et traduits en français par : « site Internet des avocats immobiliers de Pékin ». En remplaçant *Pékin* par *Shanghai*, nous pouvons voir tout de suite un site internet intitulé 上海离婚律师网 (en français « site internet des avocats de divorce de Shanghai »). Tous ces sites appartiennent à des avocats particuliers ou à des cabinets d'avocats, sans lien direct ou indirect avec les associations d'avocats ou d'autres institutions officielles.

¹⁰⁶ C. JAMIN (dir.), *Code de l'avocat commenté*, *op. cit.*, p. 459.

¹⁰⁷ Élaboré par le conseil national des barreaux.

¹⁰⁸ Art. 5, alinéa 8 du Règlement de conflits d'intérêts de l'Association des avocats de Shanghai de 2011.

¹⁰⁹ J.-M. BRAUNSCHWEIG, J. DEMAISON, J.-J. CAUSSAIN et D. FOURNIS (dir.), *Profession avocat – Le Guide*, *op. cit.*, p. 276.

« fonds-clients »¹¹⁰, est une « garantie professionnelle »¹¹¹. La raison d'être d'une telle institution se justifie non seulement pour sécuriser les mouvements de fonds auxquels procèdent les avocats pour le compte de leurs clients¹¹², mais aussi pour protéger la réputation de toute la profession. Or, sur ce point, la Norme de 2011 de l'Association nationale des avocats chinois ne contient que deux articles sans pourtant préciser de mesure d'application : les cabinets d'avocats peuvent signer la Convention de maniement du fonds avec les clients ; ils doivent distinguer strictement les propriétés des clients de celles des cabinets d'avocats ainsi que de celles des avocats (à titre individuel)¹¹³.

Au niveau local, seule l'Association des avocats de Pékin a mis l'accent sur la surveillance du maniement du fonds des clients. Selon son règlement en cette matière, les avocats ne doivent pas employer leurs propres comptes bancaires pour traiter les affaires des clients ; le dépôt de fonds de clients dans les cabinets d'avocats doit être effectué sur la base d'un contrat écrit ; aucun retrait n'est possible sans l'autorisation écrite des clients ; l'avocat en charge de l'affaire concernée doit tenir les clients informés régulièrement¹¹⁴. S'il n'est pas certain qu'une caisse indépendante de règlements pécuniaires commune aux avocats et soumise à la surveillance de la profession puisse être un jour établie en Chine, il demeure souhaitable que les règles de l'Association des avocats de Pékin soient reconnues et généralisées au sein de la profession.

La profession d'avocat n'est pas seulement un métier : c'est avant tout un état¹¹⁵. « La profession veut son homme tout entier »¹¹⁶. Rouage indispensable dans le fonctionnement de la justice, l'avocat doit se discipliner en toutes circonstances afin de ne pas porter atteinte à la réputation de la justice. En ce sens, il doit veiller à ce que ses comportements soient conformes aux lois et aux morales sociales généralement reconnues, que ce soit en matière d'activités professionnelles ou extraprofessionnelles. Ceci explique pourquoi le barreau français exerce toujours

¹¹⁰ J.-J. TAISNE, *La déontologie de l'avocat, op. cit.*, p. 23.

¹¹¹ S. GUINCHARD, G. MONTAGNIER, A. VARINARD et T. DEBARD, *Institutions juridictionnelles*, 12^{ème} éd., Paris, Dalloz, 2013, p. 1018.

¹¹² B. BLANCHARD, « L'avocat et l'argent », in B. BEIGNIER, B. BLANCHARD et J. VILLACEQUE (dir.), *Droit et déontologie de la profession d'avocat*, Paris, LGDJ, 2008, p. 337.

¹¹³ Articles 53 et 54 de la Norme de 2011.

¹¹⁴ Paragraphes 1, 2 et 3 du Règlement exemplaire d'exercice professionnel des avocats de l'Association des avocats de Pékin, élaboré par la Commission de discipline de l'Association des avocats de Pékin en 2006.

¹¹⁵ J.-J. TAISNE, *La déontologie de l'avocat, op. cit.*, p. 12.

¹¹⁶ H. ADER et A. DAMIEN, *Règles de la profession d'avocat, op. cit.*, p. 82.

une surveillance scrupuleuse dans la sphère extraprofessionnelle. Ainsi, la fréquentation assidue d'un milieu délinquant et la consommation de cocaïne plaçant une avocate en état de dépendance, ont été jugées contraires à l'honneur de la profession et ont valu à l'avocate une sanction disciplinaire¹¹⁷. Un avocat n'ayant pas réglé le solde du coût de sa réception de mariage a également été sanctionné en raison de manquements aux devoirs de délicatesse, d'honneur et de probité¹¹⁸. La poursuite disciplinaire du barreau peut être parfois extrêmement exigeante en ce qu'une avocate qui avait joué de l'accordéon sur la voie publique, en sollicitant la générosité des passants, fut sanctionnée aux motifs qu'elle avait manqué au principe de dignité et d'honneur¹¹⁹.

En Chine, où la société est en train de vivre une « crise morale »¹²⁰, préserver la bonne image de la profession s'avère d'autant plus important. Déjà en 2003, l'Association nationale des avocats avait vivement critiqué des avocats dont « les comportements en matière extraprofessionnelle étaient contraires aux bonnes mœurs, et ne correspondaient pas à l'identité de la profession »¹²¹. Il s'agissait, entre autres, des avocats « qui ne respectaient pas l'ordre dans les lieux publics, qui n'entretenaient pas de bonnes relations avec leurs voisins, qui n'assumaient pas leurs responsabilités familiales, ou qui contractaient de mauvaises habitudes »¹²². Or, l'actualité des règlements en cette matière est loin d'être satisfaisante. Si la Norme de 2004 de l'Association nationale avait, pour la première fois, indiqué que les avocats devaient, pour l'honneur de la profession, respecter la déontologie dans leurs activités extraprofessionnelles¹²³, cette disposition n'est plus reprise par la Norme de 2011.

Délaissée par les règlements professionnels, la surveillance déontologique en matière d'activités extraprofessionnelles se voit également remise en cause par

¹¹⁷ Civ. 1^{ère}, 1^{er} décembre 1993, n° 91-20.777.

¹¹⁸ CA Paris, 1^{ère} chambre – section A, 30 avril 1997, numéro JurisData 1997-612430.

¹¹⁹ Cependant, en le faisant, l'avocate intéressée n'avait porté sur ses vêtements aucun signe extérieur de nature à rappeler son activité au barreau. Cette sanction n'avait donc pas été confirmée par la Cour d'appel de Bordeaux (CA Bordeaux, 3 juin 2003, *F. c/ Conseil de l'Ordre des avocats du Barreau de Bergerac*, numéro JurisData 2003-220806).

¹²⁰ J.-W. CI, « La crise morale dans la Chine post-Maoïste », *op. cit.*, pp. 26-35.

¹²¹ H. NING et L. SUN, « 谁在毁损律师的声誉：中华全国律师协会直接受理投诉案件的统计分析 » « Qui ont terni l'image de la profession d'avocat : l'analyse des statistiques de plaintes reçues par l'Association nationale des avocats chinois », *中国律师 Avocat chinois*, 2003, n° 1, pp. 27-28.

¹²² *Ibidem*.

¹²³ Art. 8 de la Norme de 2004 de l'Association nationale.

certains auteurs chinois¹²⁴ au motif que, d'une part, cette rigueur n'est pas conciliable avec la volonté originale de l'avocat d'adhérer à l'association, ceci du fait que cette adhésion est « volontaire » ; et d'autre part, la notion d'honneur de la profession et ses critères d'appréciation manquent de précision, rendant infaisable une telle surveillance. Ces contestations ne sont pas convaincantes. D'abord, l'adhésion de l'avocat à l'association est obligatoire en Chine. L'avocat doit respecter les règlements de son association, peu importe leur rigueur. Sur le deuxième point, l'appréciation des préjudices résultant de l'atteinte à l'honneur de la profession ne devrait pas être difficile, à condition que les valeurs fondamentales liées à l'honneur soient clarifiées davantage. Certes, à cela doit encore s'ajouter le rôle indispensable des juges-pairs qui les interprètent *in concreto*.

Fort heureusement, certaines associations locales, notamment celle de Shanghai, ont commencé à renforcer leur surveillance dans ce domaine. L'Association de Shanghai demande à ses membres de se garder de comportements risquant d'être considérés comme illégitimes, afin de faire en sorte que leurs activités extraprofessionnelles ne portent pas préjudice à l'image de la profession¹²⁵. Ces dispositions ne demeurent pas que sur le papier. Un avocat de Shanghai a été sanctionné pour avoir refusé d'exécuter le jugement d'un tribunal prononcé contre lui à titre personnel dans une affaire civile¹²⁶. Dans un autre arrêt, un avocat, vendeur de son appartement, a dupé un couple, potentiellement acheteur, en promettant de l'aider à obtenir le prêt d'une banque. L'enquête disciplinaire a révélé que l'avocat n'était pas le propriétaire de l'appartement en question. Une sanction de blâme public est prononcée contre lui, en raison de son manquement grave à la déontologie et du préjudice porté à l'image de la profession¹²⁷. Cela étant, la plupart des associations demeurent hésitantes à cet égard. Ainsi, selon l'Association des avocats de Dalian, le champ d'application de son règlement déontologique ne couvre pas les activités extraprofessionnelles, sauf si celles-ci portent préjudice à

¹²⁴ J.-S. TAN, « 职业协会惩戒权边界之界定 » « Délimitation des frontières du pouvoir disciplinaire des associations professionnelles », *法学评论 Revue de la science juridique*, 2011, n° 4, p. 87.

¹²⁵ Art. 26 de la Norme sur l'exercice professionnel des avocats de Shanghai de 2011.

¹²⁶ Voir : « 律师协会正本清源不护短 ; 老赖律师将受行业处分 » « L'association ne pallie pas les fautes de ses membres ; les avocats malhonnêtes seront sanctionnés », Site internet du *上海法治报 Journal d'État de droit de Shanghai* (géré conjointement par le comité politique et juridique du Parti communiste chinois de Shanghai et le bureau de la Justice de Shanghai) : <http://old.jfdaily.com/gb/jfxww/xlbk/shfzb/node8372/node8376/userobject1ai1481988.html> (page consultée le 5 juin 2013).

¹²⁷ Décision disciplinaire n° 007 de 2010 de l'Association des avocats de Shanghai, Site internet de l'Association des avocats de Shanghai : <http://www.lawyers.org.cn/info/63ad920d83754086bd4ef80b52954a78>.

l'intérêt fondamental de la profession¹²⁸. Or, en quoi consiste cet « intérêt fondamental » ? Il en va de même de l'article 3 du Règlement de sanctions des membres de l'Association des avocats de la province Fujian, qui dispose que le présent règlement ne s'applique pas aux activités extraprofessionnelles, sauf si elles portent directement préjudice à la profession d'avocat. Mais comment distinguer un préjudice direct d'un préjudice indirect ? Les réponses à ces questions sont loin d'être claires.

*

Plus de trente ans après son rétablissement en Chine, la profession d'avocat, qui s'est vite développée au rythme de l'économie, arrive à un carrefour de choix. Il lui faut réexaminer son rôle social, voire historique, dans une société en pleine mutation. La rapidité de la croissance économique ne doit pas constituer une fin en soi, et la profession ne doit pas être réduite à un simple instrument au service de l'économie. Certaines valeurs fondamentales de la profession, telles que la conscience, l'honneur, l'indépendance ou la liberté, ne se fanent pas avec le temps. Ces valeurs, qui ont été largement négligées dans le passé, devraient désormais s'enraciner dans l'esprit des avocats chinois, faute de quoi ils risqueraient de devenir des marchands de services juridiques, et le terme *État de droit* demeurerait un slogan vide de sens dans la Constitution.

¹²⁸ Art. 3 du Règlement de sanctions des membres de l'Association des avocats de Dalian.