



**HAL**  
open science

## L'obligation d'information de l'avocat à l'épreuve de sa déontologie ?

Joël Moret-Bailly

### ► To cite this version:

Joël Moret-Bailly. L'obligation d'information de l'avocat à l'épreuve de sa déontologie ?. Recueil Dalloz, 2004, 281, pp.2857-2860. <hal-01571195>

**HAL Id: hal-01571195**

**<https://hal.science/hal-01571195v1>**

Submitted on 1 Aug 2017

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization

## Titre : L'obligation d'information de l'avocat à l'épreuve de sa déontologie ?

**Cass. civ 1, 23 novembre 2004, n°03-15090, Bull. civ. n° 281, 235.**

Mme Y... forme une action en responsabilité contre son avocat, l'assureur de ce dernier, ainsi que la société d'avoués l'ayant représentée en cause d'appel, leur reprochant d'avoir manqué à leur obligation d'efficacité dans la défense de ses intérêts et à leur devoir de conseil. La Cour d'appel admet la demande et condamne les professionnels *in solidum*. Celle-ci estime, en effet, que "l'avocat et l'avoué avaient manqué à leur obligation d'information, en n'appelant pas l'attention de leur cliente sur l'effet exceptionnellement suspensif du pourvoi en cassation en matière de divorce, occasionnant ainsi un dommage à Mme Y... qui, pleinement informée des effets d'un recours en cassation, aurait certainement formé un pourvoi, en dépit des conséquences pécuniaires encourues en cas de rejet d'un recours abusif, ne serait-ce que pour bénéficier, pendant la durée de l'instance devant la cour de cassation, de la pension alimentaire fixée par ordonnance de non-conciliation".

La Cour de cassation prononce, suite aux pourvois des professionnels et de la compagnie d'assurance, une cassation partielle sans renvoi, au visa de l'article 1147 du Code civil, aux motifs que "l'auxiliaire de justice, s'il doit s'acquitter de son obligation d'information de manière complète et objective, a, en déontologie, pour devoir de déconseiller l'exercice d'une voie de droit vouée à l'échec ou, à plus forte raison, abusive, de sorte qu'il ne peut être tenu de délivrer une information, qui, selon les constatations mêmes de l'arrêt attaqué, aurait eu pour seule justification de permettre au client d'engager un recours abusivement, à des fins purement dilatoires".

Selon le premier commentateur de l'arrêt, "certes, il ne s'agit pas là d'un de ces grands arrêts de principe qui marquera l'histoire (...) par la logique du raisonnement qui y a conduit", mais par "sa portée [qui] ne sera pas négligeable"<sup>1</sup>. Cette affirmation semble parfaitement fondée dans ses deux propositions; et c'est justement du fait de cette importance que l'on peut s'attacher à l'analyse d'une évolution techniquement très discutée, au moins en ce qui concerne deux des questions abordées : les relations entre la faute civile et la déontologie d'une part (1); le contenu de l'obligation de conseil du professionnel, d'autre part (2)<sup>2</sup>.

### **1/ Les relations entre la faute civile et la déontologie**

Si la solution est, au fond, classique (A), la référence de la Cour à la déontologie est plus ambiguë (B).

#### A/ Le classicisme de la solution

La position de la Cour de cassation quant à la possibilité pour le juge civil d'utiliser une règle déontologique dans l'opération de qualification d'une faute est, depuis une vingtaine d'années, d'une grande constance. Il est ainsi acquis que le juge civil peut

---

<sup>1</sup> Th. Lamarche, *JCP*. 2005, II, 10058. Le commentateur est, en revanche, tout à fait favorable à la solution de l'arrêt sur le plan de l'opportunité.

<sup>2</sup> L'arrêt estime également que "la perte du bénéfice espéré d'une procédure abusive ne constitue pas un préjudice indemnisable" au sens de l'article 1147". Cf, sur cette question, les commentaires de Th. Lamarche, *préc*, troisième subdivision.

utiliser les règles déontologiques pour qualifier tant une faute contractuelle<sup>3</sup> que délictuelle<sup>4</sup> en prenant appui sur un code de déontologie.

Systematisant cette position, la Première chambre civile décide, dans un attendu aisément généralisable, le 18 mars 1997, que "la méconnaissance des dispositions du Code de déontologie médicale peut être invoquée par une partie à l'appui d'une action en dommages-intérêts dirigée contre un médecin"<sup>5</sup>. Cette solution est sans aucun doute applicable à l'ensemble des codes de déontologie pris sous l'égide de l'État puisqu'on ne voit pas sur quelle particularité du Code de déontologie médicale pourrait s'appuyer une lecture restrictive. C'est, en outre, à l'affirmation d'un principe à portée générale que le rapporteur de l'arrêt poussait la Première chambre civile<sup>6</sup>. On peut, pour achever de se convaincre, ajouter le rejet, par la Première chambre civile d'un pourvoi, le 23 mai 2000, critiquant la motivation d'un arrêt pris en référence au contenu de l'article 42 du Code de déontologie médicale<sup>7</sup>.

Plus généralement, il semble que l'on puisse admettre que l'ensemble des déontologies extra-étatiques, c'est à dire les déontologies sans contrôle *a priori* de l'État, puissent, comme toutes normes de référence pour une activité, être prises en compte par le juge dans la qualification des fautes civiles, sans que cette prise en compte présente, cependant, le moindre caractère obligatoire. De la même manière, s'il doit évaluer un comportement à l'aune d'une règle déontologique étatique, mais non impérative, le juge conserve une liberté d'appréciation dans sa qualification. S'il est, en revanche, conduit à évaluer un comportement à l'aune d'une règle déontologique impérative, ou, *a fortiori*, d'ordre public<sup>8</sup>, il doit automatiquement qualifier le manquement à la règle déontologique de faute civile, ou écarter la faute civile si le comportement examiné est conforme aux prescriptions déontologiques<sup>9</sup>. Soulignons, d'ailleurs, que cette analyse n'a rien de particulier, mais qu'elle revient tout bonnement à les appliquer aux règles déontologiques, les principes habituels du droit civil; mais elle présente, ce faisant, l'avantage de fonder ce régime sur les règles civiles, et non de le déduire de prétendues particularités des règles

---

<sup>3</sup>Civ. 1, 24 janvier 1990, n°87-18.008, *Bull. civ.*, n°25, 17; Civ. 1, 20 juin 2000, pourvoi n° 98-21.283, *Bull. civ.*; Civ. 1, 19 décembre 2000, pourvoi n°99-12.403, *Bull. civ.* : "Vu l'article 1147 du Code civil, ensemble l'article 27 du Code de déontologie des chirurgiens-dentistes, dans sa rédaction issue des décrets n°67-671 du 22 juillet 1967 et 75-650 du 16 juillet 1975".

<sup>4</sup>Civ. 1, 4 novembre 1992, n°89-21.899, *Bull. civ.* n°275, 179, *Gaz. Pal.* 1994, 1, 79, note A. Dorsner-Dolivet.

<sup>5</sup>Civ. 1, 18 mars 1997, préc.. La Première chambre civile décidait, le 4 mai 1982, que, "les règles de déontologie médicale, dont l'objet est de fixer les devoirs des membres de la profession, ne sont assorties que de sanctions disciplinaires et leur violation ne justifie pas à elle seule l'octroi de dommages-intérêts", Civ. 1, 4 mai 1982, *D.* 1983, Som., obs. J. Penneau.

<sup>6</sup>Civ. 1, 18 mars 1997, rapp. Sargos, préc., n°14.

<sup>7</sup>Civ. 1, 23 mai 2000, *Bull. civ.*, n°159; *JCP.* 2000, II, n°10342, rapp. P. Sargos; obs P. Jourdain, *D.* 2000, somm, 470.

<sup>8</sup>J. Mestre, commentant un arrêt du 5 novembre 1991, considère que l'on "doit se garder (...) de considérer déontologie professionnelle et ordre public comme deux ensembles totalement extérieurs l'un à l'autre", *Rev. trim. dr. civ.* 1992, 383-385.

<sup>9</sup>Selon G. Viney et P. Jourdain, "toute méconnaissance d'une règle explicite impérative est en soi illicite et donc fautive sans qu'il soit nécessaire de relever par ailleurs une négligence, une imprudence, un défaut de soins ou une déficience quelconque du comportement de l'auteur", G. Viney et P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité*, 2<sup>ème</sup> édition, L.G.D.J. 1998., n°448.

déontologiques<sup>10</sup>.

Dans cette perspective, l'arrêt commenté pose difficulté du fait de son ambiguïté dans la référence à la "déontologie" dont on ne sait si elle renvoie à une morale professionnelle non reconnue comme règle juridique (mais qui n'empêche pas sa prise en compte par le juge), ou à une véritable règle de droit, éventuellement impérative, liant le juge quant à son appréciation de la faute.

## B/ L'ambiguïté de la référence à la déontologie

Selon la Cour de cassation, "l'auxiliaire de justice (...) a, en déontologie, pour devoir de déconseiller l'exercice d'une voie de droit vouée à l'échec ou, à plus forte raison, abusive". On peut, dès lors, se poser la question des normes auxquelles renvoie la référence à la "déontologie", puisque celle-ci permet de neutraliser l'obligation d'information du professionnel telle qu'elle résulte de l'article 1147 du Code civil.

Dans ce contexte, la référence à la déontologie de la profession d'avocat par la Haute juridiction n'est pas inhabituelle. La Cour peut, par exemple, décider que "relevant que M. R. avait, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, notifié, "en termes particulièrement désobligeants", au bâtonnier "son refus formel" de se présenter aux audiences de la commission de déontologie au cours desquelles devaient être examinées les plaintes déposées contre lui par deux anciennes collaboratrices, la cour d'appel a pu retenir que cet avocat avait enfreint les règles déontologiques de son Ordre et manqué à son devoir de délicatesse"<sup>11</sup>. La doctrine, quant à elle, utilise le terme déontologie dans le titre des ouvrages consacrés à la régulation professionnelle depuis 1991<sup>12</sup>, le vocable étant consacré par la loi depuis 1971, dans la loi n°71-1130 du 31 décembre, portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, qui dispose, en son art. 53 : "dans le respect de l'indépendance de l'avocat, de l'autonomie des conseils de l'ordre et du caractère libéral de la profession, des décrets en Conseil d'État fixent les conditions d'application du présent titre. Ils précisent notamment : (...) Les règles de déontologie, ainsi que la procédure et les sanctions disciplinaires". Les modifications apportées par les lois n°90-1259 du 31 décembre 1990 et n°2004-130 du 11 février 2004 à la loi de 1971 n'ont rien changé sur ce point. Les règles déontologiques se sont même enrichies, le 12 juillet 2005, d'un décret n°2005-790, relatif aux règles de déontologie de la profession d'avocat<sup>13</sup>.

Il en est de même du Règlement Intérieur Unifié des barreaux de France, issu de la décision à caractère normatif n°2004-001 du Conseil National des Barreaux, qui emploie le terme à plusieurs reprises, par exemple dans son article 2, *in fine*, disposant que "la violation du secret professionnel constitue un délit et un manquement à la règle déontologique".

---

<sup>10</sup> Sur l'ensemble de la question, cf. J. Moret-Bailly, Règles déontologiques et fautes civiles, *D.*, 2002, chron., 2820-2824, notamment en ce qui concerne les règles impératives et d'ordre public, n°10 à 15.

<sup>11</sup> Civ. 1, 17 juillet 1990, pourvoi n°89-16.595, inédit; *Adde*, Civ. 1, 19 janvier 1994, n°92-10.794, inédit; Civ. 1, 30 mai 1995, n°93-16.337, inédit.

<sup>12</sup> cf. B. Beignier, B. Blanchard et J. Villacèque (direction), *Droit et déontologie de la profession d'avocat*, PUF, 2002, chapitre 1, la bibliographie établie par Y. Ozanam.

<sup>13</sup> Ce décret ne bouleverse cependant pas la matière, puisqu'il se contente de reprendre des règles contenues, jusqu'à sa parution, dans le décret n°91-1197. Ajoutons que le décret n°2005-531 du 24 mai 2005 modifiant le décret n°91-1197 du 27 novembre 1991 nomme l'enquête précédant l'instance disciplinaire "enquête déontologique" (titre de la section 1 du chapitre III du titre IV).

Cependant, si le vocable est aujourd'hui unanimement utilisé, il semble plus difficile de déterminer exactement la place de ces normes déontologiques en droit positif. Jusqu'au décret du 12 juillet 2005, en effet, celui-ci ne désignait pas précisément les règles déontologiques, dont la détermination était laissée à la profession et à la doctrine. Le décret précité ne résout cependant pas tous les problèmes. Il ne fait, en effet, que reprendre certains articles du décret de 1991 tout en laissant de côté certaines questions traditionnellement qualifiées de déontologiques<sup>14</sup>. Dans ce contexte, et en référence aux fonctions des différentes déontologies organisées par l'État sous forme de décrets en Conseil d'État, on peut estimer que la déontologie de la profession réside essentiellement dans les règles relatives aux relations des professionnels entre eux, avec leurs clients, ainsi qu'avec leurs autres interlocuteurs (justice, administrations, employeurs...)<sup>15</sup>. D'un point de vue positif, il s'agit sans doute d'une part du titre III du décret de 1991, d'autre part du décret du 12 août 2005, qui en est issu, ainsi que du Règlement Intérieur Unifié des barreaux de France et des parties des règlements intérieurs des différents barreaux consacrés à ces questions.

Dès lors, et outre le fait que la Cour de cassation utilise habituellement le terme déontologie d'une manière techniquement plus précise<sup>16</sup>, on peut regretter qu'elle fasse ici référence à la déontologie de la profession sans désigner explicitement la règle juridique concernée, faisant sans doute référence à la "simple" morale de la profession. L'utilisation de ce vocable est d'autant plus regrettable qu'elle était, en l'occurrence, inutile, puisqu'il s'agissait de statuer sur l'étendue de l'obligation d'information du professionnel : dans ce contexte il était tout à fait possible de se contenter (et sous le visa utilisé de l'article 1147 du Code civil) de poser la même règle sans la référence troublante, parce qu'imprécise, à la déontologie, vocable habituellement utilisé pour désigner d'autres normes. La solution y aurait gagné en clarté; peut-être même en exactitude.

La décision est, cependant, également contestable sur le terrain de l'obligation de conseil.

## **2/ Le contenu de l'obligation de conseil**

Ici encore, si l'évolution est certaine, son fondement n'en est pas moins incertain.

### A/ Une évolution certaine

La première partie de la solution adoptée dans cet arrêt est classique selon laquelle "l'auxiliaire de justice, (...) doit s'acquitter de son obligation d'information de manière complète et objective". La Cour décidait, par exemple, le 13 novembre 1997, que commettait une faute un avocat ayant adressé à son client la copie d'un jugement sans lui fournir aucune information sur la possibilité de faire appel ni sur les modalités d'exercice de ce recours<sup>17</sup>. Cet arrêt pouvait même sans doute être considéré comme un arrêt de principe, son chapeau étant rédigé de manière très

---

<sup>14</sup> Cf, sur cette question, B. Beignier, B. Blanchard et J. Villacèque (direction), *Droit et déontologie de la profession d'avocat*, seconde édition, PUF, 2005 (direction, Chapitre 2 : Qu'est-ce que la déontologie ?

<sup>15</sup> J. Moret-Bailly, *Les déontologies*, PUAM, 2001.

<sup>16</sup> cf. *supra*, note 11.

<sup>17</sup> Civ. 1, 13 novembre 1997, Gaz. Pal., 13 décembre 1997, 25.

générale : "attendu de la mission d'assistance en justice emporte pour l'avocat l'obligation d'informer son client sur les voies de recours existant contre les décisions rendues à l'encontre de celui-ci".

Dans le même registre, des juridictions du fond avaient décidé que manquait à son obligation de conseil un avocat ayant laissé s'écouler le délai d'appel privant ainsi son client d'une chance réelle et sérieuse de tenir la réformation du jugement<sup>18</sup>; un avocat n'informant pas à temps utile son client du prononcé de l'arrêt, le privant ainsi de la faculté de former un pourvoi<sup>19</sup>; les juges pouvaient également décider que "doit être retenue la responsabilité d'un avocat en raison de sa négligence ayant eu pour effet de faire perdre à son client d'une chance de faire triompher sa contestation, dès lors qu'il ne résulte pas des écritures qu'il avait exactement renseigné celui-ci sur la procédure qu'il était nécessaire de suivre (...) le devoir de conseil imposant de préciser les voies de procédure à suivre tout en indiquant les motifs à même de faire douter une issue favorable de la procédure"<sup>20</sup>.

L'arrêt commenté apporte cependant une exception au caractère général de cette obligation, et particulièrement à l'arrêt du 13 novembre 1997. La Cour estime, en effet, que "l'auxiliaire de justice (...) a, en déontologie, pour devoir de déconseiller l'exercice d'une voie de droit vouée à l'échec ou, à plus forte raison, abusive, de sorte qu'il ne peut être tenu de délivrer une information, qui, selon les constatations mêmes de l'arrêt attaqué, aurait eu pour seule justification de permettre au client d'engager un recours abusivement, à des fins purement dilatoires".

Cette solution est éminemment contestable, au moins à deux points de vue. Ainsi, eu égard aux faits de l'espèce, les auxiliaires de justice n'avaient absolument pas déconseillé l'exercice de la voie de recours : il n'avaient tout simplement rien dit. La solution de la Cour de cassation considère donc comme justifié, non le conseil d'abstention du professionnel du fait du caractère abusif du recours, mais le silence du professionnel, qui n'a ni conseillé ni déconseillé. On ne sait rien, en effet, des raisons - choix, déontologie au sens ou l'entend ici la Cour, légèreté, négligence? - pour lesquelles les professionnels n'ont pas informé leur cliente.

Ces derniers disposaient, en outre, d'une autre possibilité que de se taire. S'ils considéraient, en effet, qu'il leur était déontologiquement impossible de suivre leur client dans la voie de recours envisagée, ils pouvaient tout bonnement refuser de le faire, quitte pour le client à se tourner vers un confrère. Dans un tel cas de figure, le professionnel aurait préservé sa conscience ; sa cliente aurait pu exercer le choix dont elle a été privée<sup>21</sup>.

Le même type de critiques peut être formulé à propos du fondement utilisé par la Cour.

## B/ Un fondement incertain

---

<sup>18</sup> CA Paris, 27 mars 1995, Gaz. Pal. 6 janvier 1996, 6.

<sup>19</sup> CA Dijon, 26 mars 1996, 11 février 1997, Gaz. Pal., 29.

<sup>20</sup> CA Paris, 29 septembre 1981, Gaz. Pal. 1982, 1,124, note Y. Avril.

<sup>21</sup> Ajoutons que l'article 9 du décret n°2005-790 du 12 juillet 2005, relatif aux règles déontologiques de la profession d'avocat prévoit que "l'avocat rédacteur d'un acte juridique (...) refuse de participer à la rédaction d'un acte ou d'une convention manifestement illicite ou frauduleux". Si cette disposition est indiscutablement guidée par la même philosophie que celle que l'on trouve dans l'arrêt de la commenter, on constate que la norme concernée est explicitée. Il n'en existe pas d'équivalente en ce qui concerne l'exercice de l'action en justice.

L'incertitude qui résulte de l'arrêt est double, d'une part quant à son fondement textuel, d'autre part quant à son utilisation de la théorie de l'abus de droit.

En ce qui concerne le fondement textuel de la solution, en effet, l'arrêt du 13 novembre 1997, qui formulait explicitement l'obligation d'information, était rendu au visa de l'article 412 du nouveau Code de procédure civile selon lequel "la mission d'assistance en justice emporte pouvoir et devoir de conseiller la partie et de présenter sa défense sans l'obliger". Le présent arrêt est rendu au visa de l'article 1147 du Code civil, visa justifiant la Cour à écarter le Code de procédure civile, à valeur décrétable<sup>22</sup>, mais qui laisse songeur en présence d'une disposition précise et explicite, et sans doute même impérative, donc censée lier le juge, régissant la question<sup>23</sup>.

En outre, la formulation utilisée par la Cour de Cassation pourrait amener à penser que la solution est justifiée par la théorie de l'abus de droit. La Cour décide, en effet, que "l'auxiliaire de justice (...) a, en déontologie, pour devoir de déconseiller l'exercice d'une voie de droit vouée à l'échec ou, à plus forte raison, abusive". Dans ce contexte, la décision ne cesse d'étonner eu égard au contenu de cette théorie<sup>24</sup>.

Ici encore, les critiques sont de plusieurs ordres. D'une part, lorsque les juridictions utilisent l'abus de droit dans le cadre de l'abus de procédure, elles retiennent habituellement comme critère de l'abus l'intention de nuire de la partie dont l'action est sujette à évaluation. Cette intention faisait ici à l'évidence défaut, puisqu'il ne s'agissait pas de nuire à l'adversaire, mais d'obtenir un avantage pécuniaire induit par l'exercice de la voie de recours. D'autre part, la sanction de l'abus de droit réside dans l'engagement de la responsabilité civile de l'auteur de l'abus. Ici, les conséquences retenues par la Cour sont tout à fait différentes : il ne s'agit pas, en effet, d'engager la responsabilité de la partie agissant abusivement, mais de limiter la responsabilité de son conseil. En d'autres termes, l'arrêt analysé inaugure de nouvelles conséquences à la théorie de l'abus de droit : si c'est bien cette théorie qui est utilisée par la Cour de Cassation, on peut estimer que l'abus ne crée pas seulement des droits en faveur des victimes, mais qu'il neutralise également les obligations des représentants de la personne qui abuse de son droit. Il semblerait, à notre sens, téméraire de penser que la Cour a voulu s'engager sur un tel terrain ou dans une telle évolution. Mais si tel n'est pas le cas, on voit encore moins ce qui peut justifier la référence à l'abus de la partie pour limiter l'obligation de conseil des professionnels, le tout contre le texte non équivoque du nouveau Code de procédure civile.

Le raisonnement de la Cour évoque, en fait, plus la fraude à la loi que l'abus de droit, notamment en ce qui concerne les conséquences du mécanisme, qui prive la fraude de ses effets<sup>25</sup>. Cette qualification est malheureusement inadaptée puisqu'il ne s'agit pas ici de statuer sur les conséquences du pourvoi en cassation, éventuellement frauduleux qui n'a, justement, pas pu être formé. Le vocable utilisé par la Cour est

---

<sup>22</sup> Rappelons, cependant, que la déontologie, à laquelle se réfère la cour de cassation a aussi valeur de décret, sauf à faire référence à une "simple" morale professionnelle qui, paradoxalement, emporterait plus de conséquences que le décret.

<sup>23</sup> Cf. *supra*, note n°9.

<sup>24</sup> Cf. J. Ghestin et G. Goubeaux, avec la concours de M. Fabre-Magnan, *Traité de droit civil, Introduction générale*, 4<sup>ème</sup> édition, 1994, n°761-808; en ce qui concerne l'abus du droit d'agir en justice, cf. J. Héron (2<sup>ème</sup> édition par Th Le Bars), *Droit judiciaire privé*, Montchrestien, 2002, n°53.

<sup>25</sup> J. Vidal, *Essai d'une théorie générale de la fraude en droit français*, Dalloz, 1957, préface J. Marty, 372, ou encore "la règle juridique rendue applicable par ruse pour évincer une autre règle à laquelle le sujet était soumis ne produira pas ce résultat", J. Ghestin et G. Goubeaux, avec la concours de M. Fabre-Magnan, *Traité de droit civil, Introduction générale*, 4<sup>ème</sup> édition, 1994, n°827.

bien, en outre, celui d' "abus" et non celui de "fraude".

En conclusion, cet arrêt apparaît comme éminemment problématique. D'une part, il fait référence, pour justifier sa solution, à une "déontologie" dont on ne sait pas exactement à quoi elle renvoie, mais qui limite la créance du client à une information "complète et objective" ; d'autre part, il pose une limite à l'obligation de conseil des professionnels de justice, contre les dispositions précises de l'article 412 du nouveau Code de procédure civile, le tout en se fondant sur le caractère abusif de l'action de la requérante, cette dernière qualification étant elle-même douteuse.

Dans ce contexte, il serait sans doute souhaitable que la Cour de Cassation revienne à la solution qui était sienne en 1997 et selon laquelle "la mission d'assistance en justice emporte pour l'avocat l'obligation d'informer son client sur les voies de recours existant contre les décisions rendues à l'encontre de celui-ci".

**Joël Moret-Bailly**

Maître de conférences en droit privé à l'Université Jean Monnet de Saint Etienne  
Membre du CEntre de Recherches CRItiques sur le Droit (CE.R.CRI.D. -C.N.R.S.)

**Cour de Cassation  
Chambre civile 1  
Audience publique du 23 novembre 2004**

**Cassation partielle  
sans renvoi**

**N° de pourvoi : 03-15090**

**Publié au bulletin**

**Président : M. ANCEL**

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

Vu leur connexité, joint les pourvois n° Q 03-15.090 et T 03-16.565 ;

Attendu que par un arrêt du 25 mars 1999, désormais irrévocable, la cour d'appel de Paris a, confirmant la décision qui lui était déférée, prononcé le divorce aux torts partagés de M. X... et de Mme Y... mais, la réformant sur l'appel incident du mari, a fixé la prestation compensatoire due à cette dernière sous la forme d'un capital, tout en en réduisant le montant et déterminé la date d'effet du divorce dans les rapports des époux ; que Mme Y... a, dans ces conditions, engagé une action en responsabilité et en garantie contre M. Z..., son avocat, l'assureur de responsabilité de ce dernier, les Mutuelles du Mans assurances (MMA), et la SCP d'avoués Roblin-Chaix de Lavarene-Roblin, reprochant à ses défenseurs, d'avoir manqué à leur obligation d'efficacité dans la défense de ses intérêts en cause d'appel et à leur devoir de conseil ;

Sur les deux moyens du pourvoi principal de Mme Y..., pris en leurs diverses branches, tels qu'ils figurent au mémoire en demande et sont reproduits en annexe au présent arrêt :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ces moyens dont aucun ne serait de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

Mais sur le moyen unique du pourvoi principal de la SCP d'avoués, pris en ses deux branches et sur le moyen unique du pourvoi incident de M. Z... et des MMA, pris en ses première, deuxième et quatrième branches, réunis :

Vu l'article 1147 du Code civil ;

Attendu que pour retenir la responsabilité de l'avocat et de l'avoué et les condamner, in solidum, à indemniser Mme Y..., la cour d'appel, après avoir estimé que Mme Y... n'avait subi aucun préjudice au titre de la perte de chance d'obtenir la cassation de l'arrêt du 25 mars 1999, contre lequel un pourvoi eût été voué à l'échec, a retenu que l'avocat et l'avoué avaient manqué à leur obligation d'information, en n'appelant pas l'attention de leur cliente sur l'effet exceptionnellement suspensif du pourvoi en cassation en matière de divorce, occasionnant ainsi un dommage à Mme Y... qui, pleinement informée des effets d'un recours en cassation, aurait certainement formé un pourvoi, en dépit des conséquences pécuniaires encourues en cas de rejet d'un recours abusif, ne serait-ce que pour bénéficier, pendant la durée de l'instance devant la cour de cassation, de la pension alimentaire fixée par ordonnance de non-conciliation ; que le préjudice a ensuite été réparé en considération du montant de cette pension alimentaire et de la durée probable de la procédure de cassation, déduction faite du montant prévisible des indemnités auxquelles M. X... aurait pu prétendre devant la Cour de Cassation au titre des frais irrépétibles et en réparation du dommage causé par un pourvoi abusif ;

Qu'en statuant ainsi, alors, d'une part, que l'auxiliaire de justice, s'il doit s'acquitter de son obligation d'information de manière complète et objective, a, en déontologie, pour devoir de déconseiller l'exercice d'une voie de droit vouée à l'échec ou, à plus forte raison, abusive, de sorte qu'il ne peut être tenu de délivrer une information, qui, selon les constatations mêmes de l'arrêt attaqué, aurait eu pour seule justification de permettre au client d'engager un recours abusivement, à des fins purement dilatoires et alors, d'autre part, que la perte du bénéfice espéré d'une procédure abusive ne constitue pas un préjudice indemnisable, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et attendu, conformément à l'article 627, alinéa 2, du nouveau Code de procédure civile, qu'il n'y a pas lieu à renvoi lorsque la Cour de Cassation est en mesure d'appliquer la règle de droit appropriée ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la troisième branche du pourvoi incident de M. Z... et des MMA :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné à réparation M. Z... et la SCP Roblin-Chaix de Lavarene-Roblin, l'arrêt rendu le 21 octobre 2002, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Dit n'y avoir lieu à renvoi ;

Et statuant à nouveau ;

Déboute Mme Y... de ses demandes formées contre la SCP Roblin-Chaix de Lavarene-Roblin et M. Z... ;

Laisse à chaque partie la charge de ses propres dépens ;

Vu l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, rejette les demandes des parties ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de Cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de Cassation, Première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-trois novembre deux mille quatre.

Décision attaquée : cour d'appel de Paris (1re chambre, section A) 2002-10-21