

Présentation

Brigitte Longuet

*Ancien membre du Conseil de l'Ordre
et du Conseil National des Barreaux*

Campus – 6 juillet 2010

L'Avenir de l'Avocat – Ses nouveaux métiers

« La nouvelle segmentation du secteur des professions libérales est caractérisée par une montée en puissance des professions non réglementées face aux professions réglementées. Cette évolution est mise en lumière dans le rapport remis par Brigitte Longuet à Hervé Novelli le 21 janvier 2010*.

Tout en conciliant l'héritage éthique qui est le notre, et le défi lancé par l'Union Européenne portant sur les prestations de services au sens large, une modernisation de notre profession s'impose.

Cette modernisation implique l'accès à de nouvelles activités (actes d'avocat, agent littéraire et artistique, agent sportif, intermédiaire en assurance, fiduciaire...).

Comme tout développement, notre extension ne se fera pas sans l'apport de capitaux nouveaux et la modernisation des structures existantes.

Ainsi prendra forme une extension du domaine du droit sous l'égide des avocats. »

Rapport disponible à l'adresse suivante :

www.economie.gouv.fr/services/rap10/100121rap-blonquet.pdf

Brigitte Longuet – Campus – 6 juillet 2010

Introduction

- Pour demeurer compétitive l'économie européenne doit s'appuyer sur des activités reposant sur des Savoirs, sur la Connaissance, et sur l'Expertise.
- La stratégie de Lisbonne : l'Europe doit être l'économie de la connaissance la plus dynamique du monde.
- Les professionnels libéraux ont un rôle prépondérant à jouer dans ce secteur , ils ont un rôle essentiel de conseil et de contrôle.

I. Le constat de l'activité libérale en 2010 et ses conséquences sur le secteur

II. La nécessaire modernisation de notre profession

III. Le domaine du droit doit s'agrandir naturellement sous l'égide des avocats - Les nouveaux métiers

I. Le constat de l'activité libérale en 2010

- Un poids considérable du secteur libéral dans l'économie contemporaine
 - 688.400 Entreprises libérales
 - 107 Milliards de plus-value
 - 12,1% du Champ Industrie Commerce et Services

- ➔ Un maillage du territoire garantissant une véritable proximité et disponibilité de ses acteurs vis-à-vis des usagers

➤ Un secteur en croissance depuis plus de 10 ans et créateur d'emploi : 700.000 chefs d'entreprise libéraux, 1,8 million d'emplois salariés

Ces deux dernières années : 65.000 nouveaux entrepreneurs par an

➤ Un secteur auparavant dominé par les 27 professions réglementées : médecins-avocats – architectes ... Ces professions reposent sur des **missions d'intérêt général** recouvrant les **besoins essentiels** des usagers. Elles impliquent la **confiance** de l'utilisateur, des règles d'éthique en raison de l'asymétrie d'information entre le professionnel et son client.

La double inquiétude des professions réglementées

➤ **La concurrence entre professions libérales :**

Aujourd'hui, l'émergence des nouvelles activités du tertiaire (formation, conseils, expertises, coaching en tout genre) bouleversent toutes les branches traditionnelles (le droit, la santé, la technique, le cadre de vie)

- Progression de 154% des professions non réglementées contre 36% pour les réglementées

➤ De plus, l'Union Européenne banalise les prestations de services libérales et semble ne pas comprendre la particularité de ce secteur

- Directive services du 24 juillet 2006 - Directive 2006/123/CE)

Il faut réagir en renforçant l'identité du secteur

L'existence de critères communs entre les différentes professions doit être mis en valeur (on n'est pas libéral par défaut!!!) :

- Une qualification reconnue, une formation, le respect d'une éthique librement consentie et une discipline acceptée, qui créent la confiance du client;
- Une indépendance d'exercice quel que soit le mode d'activité

➔ **Proposition** d'intégration dans le Code Civil Français de la définition européenne du secteur libéral reconnue dans les 27 états membres (directive qualification et définition CJCE)

Il faut réagir en faisant reconnaître la spécificité de l'activité libérale au sein des prestations de services :

- Nécessité d'une organisation particulière propre à assurer son indépendance et son autorégulation. Un marché ordinaire se régule essentiellement par le prix, la prestation libérale doit répondre à d'autres critères (Excellence, intérêt des usagers et modération de la tarification).
- Eviter une harmonisation européenne du secteur libéral qui ne peut se faire sans aménagement en procédant à la modernisation des professions réglementées et des institutions ordinaires pour les rendre euro-compatibles

II. La nécessaire modernisation de notre profession

Objectifs : comprendre le marché

- En répondant aux nouveaux besoins de clients
- En apportant des services à forte plus value
- En proposant des prestations innovantes
- Pour accroître notre compétitivité, en utilisant les outils de développement de toute entreprise

Il faut donc savoir répondre à la complexité de l'économie moderne

Les professions libérales ne doivent pas être à contre tendance de l'économie moderne.

Un auteur n'a pas hésité à intituler un ouvrage « *the end of lawyers* » (Richard Suskind 2008):

- La complexité et technicité croissantes des métiers rendent nécessaires les équipes importantes spécialisées
- Le professionnel libéral détient un savoir mais ne le partage pas et il utilise mal les technologies de la communication.
- Dans cette société de surconsommation la légitimité du conseil du professionnel libéral peut être battu en brèche face à la multiplicité des sources d'informations disponibles pour l'utilisateur.

1 – Une Communication plus moderne

- Nécessité de se faire connaître auprès des clients et usagers
- le professionnel libéral doit pouvoir communiquer sur sa compétence et ses qualités marketing et utilisation de nouvelles technologies indispensables
- Proposition : les contraintes imposées par les textes réglementaires et par les Ordres doivent être réduites dès lors que la communication est faite avec tact et mesure ; sans que le contrôle par les Ordres ne disparaisse
- Modification du RIN encore insuffisante et à démarchage (AG du CNB mai 2010) Publicité des mentions de spécialisation, et possibilité d'offres de service personnalisées sans être du démarchage , mentions des consultants extérieurs sur le papier en-tête.

2 – Rénover notre gouvernance

- Prendre exemple sur l'organisation des notaires, experts comptables
- Une prise de conscience nouvelle existe chez les avocats : projets de CNB régionaux (5 grandes régions), décret de 2009 le bâtonnier de paris et le président de la conférence des bâtonniers deviennent de droit vice présidents du CNB.

3 – Les nouveaux outils

Les problèmes des professions libérales sont comparables à ceux des PME familiales : conserver la gouvernance tout en privilégiant la croissance interne comme externe.

➤ Interprofessionnalité :

- ponctuelle
- d'exercice
- capitalistique

➤ Capitaux extérieurs ?

➤ Structures d'exercices modernisées :

- Le projet de loi de modernisation adopté à l'AN
- Les exemples d'autres professions.



Interprofessionnalité

❑ Institutionnalisation d'une interprofessionnalité ponctuelle

- ➔ Mise en place de **plateformes de services** réclamées par les clients.
- ➔ La spécialisation des services et leur interconnexité, rendent très difficile pour des professionnels isolés la réponse aux besoins de l'utilisateur
- ➔ Dans un tel contexte, le professionnel libéral a besoin de s'entourer d'une **équipe composée d'autres libéraux**, capable d'apporter des compétences ou expertises complémentaires et faire appel à des professionnels d'autres secteurs

➔ Recourir à un contrat type de mission applicable à toutes les professions libérales : le **GMEL**, qui permettra en toute **transparence**, de répondre à l'interlocuteur, en toute confiance. Chaque professionnel conservant sa propre déontologie.

Proposition :

le GMEL – Cahier des charges type interprofessionnel

❑ L'interprofessionnalité d'exercice

Prélude à une interprofessionnalité d'exercice, en faisant appel à des associés professionnels, de professions différentes dans nos propres structures

-Le choix des experts comptables.

❑ L'interprofessionnalité capitalistique :

Les SPFPL,

Depuis septembre 2009 entre professions juridiques

Bientôt entre juristes et experts comptables

➤ Capitaux extérieurs ?

Danger : perte d'indépendance

Ouverture de capital toujours minoritaire avec une gouvernance appartenant aux professions réglementées

Mise en place de garde-fous, de verrous interdisant l'investissement aux banques, compagnies d'assurances etc. ...
- l'exemple d'autres professions

Proposition : une ouverture de capital en faisant appel notamment aux ressorts de la solidarité familiale, transgénérationnelle.

Possibilité de systèmes mutualistes

➤ Structures d'exercices modernisées:

Nécessité de proposer les mêmes structures à tous les professionnels réglementés qui auront tous le choix :

- Entre des structures spécifiques et SPFPL par famille de professions,
- Et les structures de droit commun avec tous les garde-fous nécessaires
- Le projet de modernisation de juin 2010

Il faut accroître l'attractivité des activités libérales et de l'avocat : des mesures sociales et fiscales

Objectifs :

- Favoriser l'exercice libéral des **jeunes et des femmes** en sachant répondre à leurs nouvelles attentes, pour les **attirer et les garder dans le secteur libéral**. Nouveaux modes d'exercices : temps partiel, multi-exercices, collaboration sécurisée.
- Nécessité de **susciter le réflexe entrepreneurial** par la formation des plus jeunes, et de renforcer le statut du collaborateur libéral, consacré par la loi LME du 2 août 2005 et réclamé par tous.

Enfin l'attractivité des activités libérales c'est aussi, faire bénéficier les professionnels libéraux de dispositifs souples et avantageux :

- comme l'auto-entrepreneur
- de s'assurer qu'ils utilisent des mesures récemment adoptées comme **l'EIRL**
- harmoniser les régimes fiscaux pour ne pas désavantager les libéraux par rapport aux commerçants.

III. Le domaine du droit doit s'agrandir sous l'égide des avocats

➤ Extension de nos domaines traditionnels et de nos compétences

Deux étapes bien avancées :

1/ Extension de nos activités traditionnelles : acte d'avocat et procédure participative

2/ Développement d'activités annexes

Une étape prospective mais réalisable à court terme

3/ Exercice conjoint de deux professions civiles (exemples : les médecins en France et le modèle allemand)

L'avocat dans le monde économique

L'exercice d'une activité distincte ne doit pas engendrer une influence directe ou même indirecte sur l'exercice de la profession d'avocat....

En conséquence, l'avocat ne pourra en aucun cas exercer une activité commerciale, ou toute autre activité de nature à porter atteinte à son indépendance.

Nous examinerons successivement :

➤ L'acte sous contrescrite d'Avocat

➤ La procédure participative

➤ Les nouveaux métiers

L'ACTE SOUS CONTRESEING D'AVOCAT

Le rapport DARROIS préconise :

- L'instauration en droit positif de l'acte d'avocat
- Nécessité de renforcer la force probante de l'acte sous seing privé par le contreseing de l'avocat
- Mais l'acte contresigné par avocat n'a pas la force exécutoire d'un acte authentique

LA TRANSCRIPTION LEGISLATIVE

- Proposition de loi de Monsieur le Député E. BLANC
- Le Projet de la Chancellerie de la réforme des professions judiciaires a été adopté en première lecture par l'Assemblée Nationale.

«Le contreseing de l'avocat de chacune des parties sur l'acte sous seing privé atteste que l'avocat a pleinement éclairé la partie qu'il conseille sur les conséquences juridiques de cet acte.

Par contreseing l'avocat garantit la pleine validité et la pleine efficacité de l'acte à la partie qu'il conseille sur la base des informations qu'elle lui a communiquées »

L'acte d'avocat pourrait concerner des actes comme :

- Bail
- Contrat de collocation
- Reconnaissance de dette
- Vente ou donation ou biens non immobiliers
- Prêt mobilier
- Cautionnement

RESPONSABILITE DE L'AVOCAT

Le principe : *responsabilité inhérente à la profession libérale et indépendance*

- En SCP = responsabilité solidaire (la société + tous les associés)
- En SEL = responsabilité de la structure (seule la société est poursuivie le plus souvent)
- En Association L 1954 = responsabilité solidaire
- En Association AARPI = responsabilité conjointe

L'AVOCAT, REDACTEUR D'ACTE

En général, l'avocat doit assurer la sécurité juridique de l'acte (jurisprudence constante) et a une obligation de moyens

- Si l'avocat ne fait pas prendre des garanties suffisantes à son client
- S'il ne vérifie pas la solvabilité,
- S'il poursuit une société en liquidation sans le savoir, il est responsable sauf faute volontaire du client

L'AVOCAT, REDACTEUR D'ACTE (suite)

➔ Arrêt de la Cour de Cassation non publié (2009) à propos d'une cession de fonds de commerce

Le vendeur déclare que le fonds n'est pas compris dans une zone d'expropriation.

C'était faux.

L'avocat aurait dû vérifier à la mairie du lieu si le fond n'était pas dans une ZAC, il aurait fallu demander un certificat d'urbanisme.

JURISPRUDENCE

➤ **27 novembre 2008 - Arrêt scandaleux de la Cour de Cassation Arrêt de rejet – Cour d'Appel d'ANGERS :**

« L'avocat aurait dû attirer l'attention du cessionnaire sur les conséquences juridiques et financières de son engagement »

→ L'avocat n'est pas déchargé de son obligation de conseil par la compétence des parties

→ Un avocat n'est pas rédacteur d'actes (selon RIN – art 71), s'il ne recueille pas la signature des 2 parties ≠ n'est pas présumé rédacteur d'actes

→ L'avocat aurait violé le secret professionnel s'il avait traité avec l'autre partie

Loi de 1971 art 27 : *Imposant l'assurance obligatoire*

Deux sortes d'assurance mutualisées :

RCP : Obligation légale 305.000 € par sinistre

Assurance manquement de fonds : fonds non remis en CARPA ou détournés

L'ASSURANCE COUVRE NOTRE ACTIVITE PRINCIPALE ET LES ACTIVITES ACCESSOIRES

Si elles sont expressément autorisées par l'Ordre ou/et par le CNB.

Ex : agent sportif, agent artistique

Intermédiaire en transaction immobilière (recherche d'un acquéreur ou d'un locataire)

Mandat de protection future (autorisée par le RIN)

Les activités exclues : fiducie, mandataire liquidateur – membres de Conseil d'Administration → assurance spéciale

LES NOUVEAUX METIERS

L'exercice de métiers nouveaux comportent des avantages pour les clients :

- bénéfice de la déontologie de l'avocat
- bénéfice des compétences de l'avocat

Mais, les avocats ont interdiction d'exercer une activité commerciale à titre principal.

L'exercice de cette activité commerciale est possible si exercée à titre accessoire. Un acte de commerce effectué par un commerçant, à l'occasion d'une profession civile, garde sa nature civile par accessoire.

LA PROCEDURE PARTICIPATIVE DE NEGOCIATION ASSISTEE PAR UN AVOCAT

- Convention par laquelle les parties à un litige, qui n'a pas encore donné lieu à la saisine d'un juge ou d'un arbitre, s'engagent à œuvrer conjointement et de bonne foi à la résolution amiable de leur différend.
- Refusée aux autres professions juridiques
- Exclue en matière de droit du travail mais possible en matière de divorce ou séparation de corps.

L'AVOCAT TUTEUR

- Loi du 5 mars 2007 : fait de la fonction de tuteur une profession à part entière lorsqu'un membre de la famille ne peut l'être

- Conditions :
 - Inscription sur une liste départementale établie par le préfet (art. 471-2 code de l'action sociale et des familles)
 - Suivre une formation (master Université)
 - Présenter des garanties d'assurance de responsabilité civile (art. L.471-4 al.2 CASF)

L'avocat peut-il exercer cette mission?

Le Conseil de l'Ordre dans sa séance du 17 février 2009 a pris acte que les art. 6 bis et suivants de la loi de 1971 + art. 6-1 et 6-3 du RIN autorisent les avocats à remplir cette fonction. L'avocat serait alors soumis aux conditions citées pour exercer cette mission

L'AVOCAT AGENT SPORTIF

Le 17 mars 2009, le Conseil de l'Ordre de Paris avait adopté un nouvel article P 6.2.03 du RIBP pour rappeler que l'avocat peut être agent sportif.

(Le CNB ne s'est pas encore prononcé)

➤ Un projet de loi de 2008 rendait incompatible la profession d'avocat et celle d'agent sportif, le projet de réforme des professions juridiques et judiciaires va l'autoriser expressément

Définition (art. L.222-6 code du sport) : celui qui, à titre habituel ou occasionnel, contre rémunération, met en rapport les parties intéressées à la conclusion du contrat.

CONDITIONS

- Profession subordonnée à l'obtention d'une licence par l'instance sportive
- Dispense d'obtention de licence pour les avocats selon le règlement FIFA (international) comme le règlement de la Fédération anglaise de foot
- L'article P.6.2.03 prévoit que :
 - L'avocat doit déclarer préalablement à l'Ordre son activité,
 - L'Ordre tient un registre des avocats agents sportifs
 - L'avocat doit souscrire une assurance spécifique
 - Il doit respecter sa déontologie

L'AVOCAT MANDATAIRE D'ARTISTES ET D'AUTEURS

Dans sa séance du 22 septembre 2009, le Conseil de l'Ordre de Paris s'est saisi de cette question. Il a estimé que l'avocat pouvait être non pas agent d'artistes mais mandataire d'artistes et d'auteurs. Il a appelé à un aménagement des dispositions législatives et réglementaires pour permettre à l'avocat d'exercer l'activité de placement.

Rappels :

➤ **Agent artistique : art. L.7121-10 du code du travail** : « *L'activité d'agent artistique peut être exercée par toute personne, à l'exclusion des sociétés anonymes et des sociétés en commandite par actions. Cette disposition est applicable à ceux qui, sous l'appellation d'imprésario, de manager ou sous toute autre dénomination, reçoivent, au cours d'une même année civile, mandat de plus de deux artistes du spectacle de leur procurer des engagements.* »

Cette activité est une exception à l'exclusivité de l'activité de placement contenue dans le code du travail (art. L.5323-1)

Conditions « actuelles » pour exercer l'activité d'agent d'artistes (art. L7121-9) :

- Licence annuelle délivrée par arrêté du ministre du travail
- Exclusion des SA et sociétés en commandites par action pour exercer cette profession
- En France, pour le placement d'artistes du spectacle, nécessité d'un agent artistique français

➤ Agent littéraire (pas de définition légale. Ce sont des activités de travail sur les textes, recherche d'éditeurs, négociation, suivi de contrats d'exploitation) : droit commun du contrat

L'AVOCAT GÉNÉALOGISTE (*SUITE*)

Il existe deux catégories de généalogistes professionnels :

- Les successoraux, qui recherchent les héritiers d'une personne décédée sans laisser de testament, et travaillent soit à la demande d'un notaire, soit sur sommation publique (expropriations, déshérence, succession vacante). Moyennant un pourcentage de la succession, ils révèlent leurs droits aux héritiers qu'ils ont retrouvés ; ils ne sont payés qu'au règlement de la succession.
- Les familiaux, qui font des recherches généalogiques ou historiques pour une clientèle privée. Le contrat de recherche fixe leur mission et leur rémunération au forfait ou en régie (à l'heure + frais).

L'AVOCAT GÉNÉALOGISTE

Les généalogistes doivent avoir une maîtrise de droit au minimum (arrêtés des 19/12/2000 et 01/12/2003)

- Bénéficient d'une autorisation spéciale pour consulter les archives publiques
- Sont le plus souvent mandatés par les notaires
- Sont rémunérés par les héritiers

Cette activité de généalogiste est susceptible d'entrer dans les missions de l'avocat (droit de la famille, succession..)

Le Conseil de l'Ordre s'est saisi de cette question lors de la séance du 26 mai 2009 et a insisté sur la nécessité de rechercher un partenariat avec les chambres syndicales de généalogistes; et a interrogé le comité d'éthique

L'AVOCAT LOBBYISTE

- Définition de la représentation d'intérêts (Commission européenne) : « *activités qui visent à influencer sur l'élaboration des politiques et les processus décisionnels des institutions européennes* »
- Le 23 juin 2008 la commission européenne a imposé aux lobbyistes de s'inscrire sur un registre et de respecter un code de conduite.
- Problème : obligation de déclarer les noms des clients pour lesquels il a des activités de représentation et les chiffres d'affaires afférents
D'où la nécessité d'avoir un registre interne et confidentiel
- Adaptation du RIBP (rajouter un article permettant de remplir ce registre confidentiel)
- Possibilité pour les avocats avec autorisation des clients

L'AVOCAT MANDATAIRE EN TRANSACTIONS IMMOBILIÈRES

- Lors de sa séance du 31 mars 2009, le Conseil de l'Ordre de Paris a retenu le principe selon lequel l'avocat pouvait avoir une mission de mandataire en transactions immobilières.

- L'article P.6.2.04 du RIBP a été adopté :
 - l'activité doit être pratiquée en vue de la rédaction d'un contrat ou avant-contrat
 - activité accessoire
 - ouverture d'un sous-compte CARPA
 - déclaration de l'activité à l'Ordre
 - respect de la déontologie
 - possibilité d'intervenir que pour l'une des parties et de percevoir des honoraires que de celle-ci
 - soumission aux règles de l'annexe 14 du RIBP sur la négociation de biens immobiliers à vendre ou à louer

L'AVOCAT EN ENTREPRISE : UN SUJET CONTROVERSE

- La question du lien de subordination: l'indépendance de l'avocat?
- Le « *legal privilege* » et la CJCE
- Dans sa séance du 21 juillet 2009, le Conseil de l'Ordre de Paris a voté le principe de l'avocat en entreprise selon les modalités suivantes
 - Soumission aux principes essentiels de la profession, contrôle déontologique et disciplinaire du Bâtonnier,
 - Pas de clientèle personnelle possible sauf missions d'aide juridictionnelle et commissions d'office,
 - Interdiction de plaider pour l'entreprise,
 - obligation de s'acquitter des cotisations ordinaires,
 - être titulaires du CAPA ou être aux juristes d'entreprise titulaires d'un M2 et justifiant de 8 ans de pratique professionnelle au sein du service juridique d'une ou plusieurs entreprises

L'AVOCAT CORRESPONDANT INFORMATIQUE ET LIBERTÉ (CIL)

Dans une note de travail du 27 janvier 2009, la CNIL s'est prononcée en faveur de l'avocat CIL, rassurant les avocats sur deux points :

- Sur l'atteinte potentielle au secret professionnel : que l'avocat – CIL n'a pas une obligation de dénonciation mais une faculté ;
- Sur les risques de conflits d'intérêts : que l'avocat – CIL dispose à tout moment de la faculté de mettre fin à sa mission.

En séance du 10 janvier 2009, le conseil de l'Ordre du barreau de Paris considère que l'avocat peut être CIL mais décide que le RI devra être modifié pour lever toute ambiguïté (Séance du 10 janvier 2009).

Rappel des missions du CIL : tenir le registre des traitements informatisés mis en ce place par l'entreprise ; établir un bilan annuel et le cas échéant, saisir la CNIL en cas de manquement constaté aux obligations de la loi informatique et libertés de 1978.

AVOCAT FIDUCIAIRE

- Introduction de la fiducie en droit français par la loi du 19 février 2007.

- Les avocats ont accès à l'activité de fiduciaire depuis la réforme apportée par la loi du 4 août 2008 (**article 2015 al. 2 du code civil**).

- Obligations édictées par le RIBP :
 - Respecter les règles déontologiques propres à cette activité.
 - Déclarer l'activité de fiduciaire au Bâtonnier
 - Souscrire une assurance spécifique et informer le client sur la non-opposabilité du secret professionnel aux administrations douanières, fiscales et judiciaires.

CONCLUSION

Cette liste de nouveaux métiers annexes est loin d'être exhaustive...

C'est à nous de nous intéresser à ces nouveaux métiers et de les envahir.

Nous avons la compétence générale du droit à nous de nous former et de nous spécialiser dans ces nouveaux métiers.

NOTRE AVENIR...

Une interprofessionnalité facilité permettant de faire de l'avocat un réel chef de projet dirigeant une plateforme de services.

L'avocat franchira-t-il le pas du cumul des professions?