

COLLABORATEUR MON (CON)FRERE

Philippe NUGUE – rapport à la commission collaboration de la FNUJA - 2 septembre 2003

1	PREAMBULE	2
2	UN PEU D'HISTOIRE... ..	3
3	REFLEXIONS POUR UN STATUT	6
3.1	COLLABORATION ET FORMATION	6
3.2	COLLABORATION ET SALARIAT.....	6
3.3	COLLABORATION, FORMATION ET TUTORAT	8
4	PROJET DE LOI COLLABORATEUR LIBERAL.....	10
5	NOS PROPOSITIONS DE DISPOSITIONS ARTICLE PAR ARTICLE	13
6	ANNEXES.....	15
ANNEXE 1	LOI 71-1130 DU 31 DECEMBRE 1971 LOI PORTANT REFORME DE CERTAINES PROFESSIONS JUDICIAIRES ET JURIDIQUES	15
ANNEXE 2	DECRET 91-1197 DU 27 NOVEMBRE 1991 ORGANISANT LA PROFESSION D'AVOCAT.....	16
ANNEXE 4	AVANT PROJET DE LOI PORTANT CREATION D'UN CONTRAT DE COLLABORATION LIBERAL.....	18
ANNEXE 5	PROJET DE LOI REFORMANT LE STATUT DE CERTAINES PROFESSIONS JUDICIAIRES (..)	21
ANNEXE 6	ANALYSE J.PH. GUNTHER	30

1 PREAMBULE

Le présent rapport se trouve, pour des questions d'actualité, devoir répondre à la fois au projet de loi portant instauration d'un statut de professionnel libéral collaborateur et au projet de loi réformant le statut de certaines professions judiciaires ou juridiques.

Le second étant d'ailleurs plus avancé que le premier puisqu'il est déjà approuvé par le Sénat, même si, comme à l'accoutumée, il a été, devant l'assemblée, renvoyé à la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, à défaut de constitution d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement (v. annexe 4)

Avant de pouvoir envisager l'élaboration et l'adoption, par voie législative et réglementaire, d'un statut du collaborateur exerçant une profession libérale, il nous a semblé nécessaire de préciser notre contribution.

Modestement celle-ci se limite à la connaissance de l'exercice de la collaboration au sein de la profession d'avocat. c'est donc autour de cet exemple que s'articule notre réflexion et notre contribution à la définition d'un « modèle » de statut.

D'ailleurs, il nous apparaît que prétendre élaborer un texte de loi portant statut qu professionnel libéral collaborateur sans avoir préalablement étudié les modes de fonctionnement actuels, essentiellement empiriques, de chaque profession concernée, est relativement illusoire.

Par ailleurs, nous apportons nos commentaires (3.3) sur la suppression du stage prévu par la loi de réforme des professions judiciaires et juridiques et la modification des obligations de formation qui en découlent pour la profession, puisque, nous le verrons, les notions de collaboration et de formation sont étroitement liées, au moins lors de l'accès à la profession.

Pour faciliter la lecture du présent rapport, le lecteur trouvera en annexe, reproduits :

- Les dispositions utiles de la Loi 71-1130 du 31 Décembre 1971 Loi portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques et régissant actuellement la profession d'avocat
- Les dispositions utiles du Décret 91-1197 du 27 Novembre 1991 organisant la profession d'avocat
- L'avant projet de loi portant création d'un contrat de collaboration libéral
- Le projet de loi réformant le statut de certaines professions judiciaires
- La 1^{ère} analyse de JPH GUNTHER pour le CNB

Mais le régime de la collaboration dans la profession d'avocat peut-il servir de modèle ?

Pour le savoir, il nous est apparu nécessaire de rechercher les motifs qui avaient présidé à la mise en place de ce régime dans la profession d'avocat.

2 UN PEU D'HISTOIRE...

1/

Quelle est donc l'origine du statut de collaborateur libéral dans la profession d'avocat ?

Sans remonter à la genèse, et faute d'archives et de textes pertinents, le 20^{ème} siècle semble à lui seul pouvoir tout expliquer ou presque...ainsi que l'enseigne la lecture de l'ouvrage de Jacques HAMELIN et André DAMIEN – « les Règles de la profession d'avocat ».

« Au lendemain de la guerre 1914-1918 une mutation se marque au Barreau, mutation qui n'est d'ailleurs pas terminée. (...) »¹

*« Les avocats font partie et sont d'ailleurs un des plus beau ornements de ce monde particulier né au cours du XIXe siècle qu'on rassemble sous la dénomination de **profession libérale**. »*

« Les caractéristiques de cette catégorie professionnelle, qui a succédé aux ordres et corporations de l'Ancien Régime, consistent essentiellement en ce que la profession libérale n'est pas un métier mais une mission.. (...) »

2/

Quelques étapes importantes doivent être soulignées.

Le décret du 20 juin 1920 supprime la catégorie des avocats non inscrit (on prêtait seulement serment devant une Cour ou un tribunal et sans réelle condition de diplôme). Le décret réserve désormais le titre aux seuls avocats licenciés en droit, inscrits au tableau **ou au stage** d'un barreau de Cour d'appel ou de tribunal.

Le stage existe donc déjà.

La loi du 28 juin 1941 renforce ces exigences et institue un barrage supplémentaire :le CAPA.

*« Le professionnel libéral exerce désormais un métier, la dureté de la vie rend inexorable l'aspect financier de son ministère et la décadence des fortunes entraîne des exigences économiques nouvelles. Le cabinet devient alors une entreprise qui doit assumer l'augmentation des procédures gratuites jusque là peu nombreuses et qui doit réaliser une véritable structuration du cabinet (le phénomène de « l'ambulance » s'étant généralisé, l'avocat ne peut plus assumer sa tâche qui l'amène à plaider partout au même instant ; il lui faut désormais des auxiliaires nombreux qui l'assistent, **le substituent ou le remplacent**), simultanément l'augmentation des textes législatifs le contraint à disposer d'une escouade de secrétaires, **de collaborateurs ou d'associés** qui lui rassemblent les éléments constitutifs de cette matière mouvante qu'est devenu désormais le droit positif. Ainsi donc l'avocat solitaire, un peu bohème, fait place à un chef d'entreprise. »* (Jacques HAMELIN et André DAMIEN – op.cit)

La collaboration ne semble pas trouver de définition légale avant la loi 71-1130 du 31 Décembre 1971, Loi portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques entrée en vigueur le 16 Septembre 1972 (article 7) et le décret du 9 juin 1972 remplacé depuis par le décret 91-1197 du 27 novembre 1991 (articles 129 à 135) (v. en annexe 1)

¹ (Jacques HAMELIN et André DAMIEN – les Règles de la profession d'avocat, Dalloz)

De l'avis d'André DAMIEN, la collaboration est un terme qui recouvre trois institutions distinctes :

- la formation des jeunes avocats,
- la collaboration à temps partiel qui serait la « vraie collaboration »,
- la collaboration à temps plein qui serait une situation « stable et définitive » mais non conforme à l'esprit de la loi depuis l'instauration du salariat.

3/

« La formation des avocats pendant des décennies à été purement empirique. Après les études en facultés, un stage chez le procureur puis chez son successeur, l'avoué ; puis au cabinet d'un confrère, constituait la seule préparation permettant à un jeune avocat de se lancer dans la vie professionnelle. Cette formation était suffisante car elle constituait un véritable apprentissage effectué dans le sens que l'on donnait à ce terme dans les maîtrises et les jurandes du Moyen Age et de la fin de l'Ancien Régime.

Camus, dans ses lettres sur la profession d'avocat prévoit deux années de travail chez le procureur, puis trois années chez un avocat (NDR :où faut-il aller chercher la durée initiale du stage de 5 ans...) et il prescrit un minimum de 12 à 13 heures de travail par jour.

Cette formation artisanale et familiale a disparu car les cabinets d'avocats se sont plus ou moins spécialisés ; un avocat ne peut plus, chez un seul confrère, apprendre la totalité du savoir dont il a besoin, d'autre part les avoués ont disparu du fait de la fusion et ne peuvent plus dispenser la formation si efficace qu'ils prodiguaient jusqu'alors. Enfin, le stagiaire, dès son arrivée chez son patron, est utile non pas en étudiant des dossiers mais en faisant le commis voyageur ou le coursier et en courant d'un appel des causes à une mise en état ou à des expertises, ce qui peut compromettre le véritable caractère de formation de sa collaboration en qualité de stagiaire.

On a donc voulu pallier la disparition de ces modes de formation artisanaux par l'institution d'un CRFP et par un stage en qualité de collaborateur chez un ancien.

C'est l'article 37 du décret du 9 juin 1972 repris à l'article 77 du décret 91-1197 du 27 novembre 1991.

Le décret de 1991 reprend pour une année au moins **l'obligation** de collaboration ou association qui figurait à l'article 37 du décret du 9 juin 1972, y ajoutant le salariat.

Mais il faut distinguer **l'obligation de collaboration** d'un an imposée aux impétrants au titre de la formation par le décret **au titre des modalités d'accès à la profession** (Titre II : Accès à la profession d'avocat - Chapitre Ier : La formation professionnelle - Section III : Le stage - Sous-section 2 : Régime du stage.) de la **possibilité** prévue par l'article 7 de la loi de 1971 **d'exercer en tant que collaborateur, mode d'exercice à part entière, complètement distinct du régime du stage.**

L'origine de la collaboration est donc bien double et ambiguë, mêlée d'impératifs économiques et de souhaits de qualité professionnelle.

Exigée à l'origine par les évolutions techniques et surtout économiques de la profession, les avocats débordés ayant besoin d'être substitués par des confrères pour les tâches que seuls les avocats en titre peuvent accomplir et que ne peuvent traiter les assistants ou juristes, la collaboration est un statut qui n'est pas souhaité, à l'origine du moins, par les impétrants et qui ne se confond pas, ou plus, avec le seul stage. Satisfaite un temps grâce aux stagiaires (5 ans à l'époque), elle a dû être pourvu rapidement par des collaborateurs toujours plus expérimentés, obligeant les cabinets à recruter des confrères non stagiaires.

Pour des motifs légitimes de formation professionnelle, la collaboration devient en 1971 un mode d'exercice obligatoire pendant un an, véritable période probatoire puisque son accomplissement conditionne la délivrance du certificat qui distingue le stagiaire, l'apprenti, de l'avocat inscrit au grand tableau. Notons toutefois qu'aujourd'hui, l'avocat peut être directement associé et pas simplement collaborateur et que de puis 1991, l'impétrant peut effectuer sa période probatoire en qualité de salarié d'un autre confrère. **Cette condition de collaborateur, d'associé ou de salarié se cumule avec celle de stagiaire.**

Les notions de stage et de collaboration, se confondent donc depuis les origines, mais il faut relever que la collaboration n'est obligatoire que pendant une année.

C'est en revanche bien pour des raisons économiques que l'exercice de la profession en tant que collaborateur se pérennise et que la durée moyenne de l'exercice en tant que collaborateur n'a cessé d'augmenter.

Sortir de la collaboration, la plupart du temps pour voler de ses propres ailes, ne pouvant se réaliser, en tout dans de bonnes conditions, que si le collaborateur a eu la possibilité et à réussi à développer une clientèle personnelle.

Car c'est bien le critère de clientèle personnelle qui fait l'essence même de la collaboration libérale.

3 REFLEXIONS POUR UN STATUT

3.1 Collaboration et formation

1/

Une jurisprudence rendue sous l'empire du décret de 1972 a retenu que si cette disposition faisait obligation à l'avocat stagiaire d'assurer un travail effectif en qualité de collaborateur ou d'associé, il ne s'ensuit pas nécessairement que ce travail doit être exclusif. L'arrêt retient « la pleine et entière liberté d'exercice professionnel » et la possibilité d'exercer « à la fois dans le cabinet d'un confrère dans le cadre d'une collaboration à temps partiel et à la tête d'un cabinet particulier. ». Les stagiaires peuvent donc constituer une clientèle dans le même temps qu'ils parachèvent une formation professionnelle.

Une première précision jurisprudentielle importante donc, l'exercice de la collaboration au titre de la formation obligatoire n'est pas exclusif de la constitution d'une clientèle personnelle. **Le mode d'exercice coexiste avec l'obligation de formation.**

CA de Saint Denis de la Réunion, 23 février 1977, JCP, 1978.II.18982

Il avait également été jugé que, faute de précisions suffisantes dans le règlement intérieur de l'ordre ou du CRFP, et sauf manquement aux stipulations du contrat de collaboration, le maître de stage n'encourait aucune sanction disciplinaire pour ne pas avoir assuré la surveillance de la qualité du travail du stagiaire. **Le contrat de collaboration se distinguait donc de l'obligation de formation qui ne pesait, elle, que sur le stagiaire.**

CA de Rennes, 2 avril 1976, Gaz. Pal. 1976, jp p.443 rendue à propos d'un litige relatif à la requalification en contrat de travail

2/

A DAMIEN souligne que la collaboration « à temps plein », c'est à dire exclusivement consacrée à la clientèle du cabinet du confrère, serait en contradiction avec l'esprit de la loi qui prévoit pour ce type de rapports le salariat.

Soulignons toutefois que cette possibilité semble bien avoir été, sinon introduite, au moins maintenue dans la profession au profit des clercs ou principaux d'avoués ou d'agréés intégrés au barreau par la fusion de 1971... (v. article 50 de la loi), travaillant exclusivement pour les études contre rétrocession, donc en statut fiscal et social du professionnel libéral, à défaut d'avoir la possibilité de développer une clientèle personnelle puisqu'il s'agissait de charges à acquérir.

3.2 Collaboration et salariat

1/

Une décision de la Cour d'appel de Paris opère, semble-t-il, à la suite d'une décision du Tribunal de Paris statuant en matière prud'homal, la 1^{ère} requalification du contrat de collaboration en contrat de salariat en se fondant, en l'espèce, sur la possibilité « symbolique » de développer une clientèle personnelle et la révélation d'un véritable exercice totalement subordonné.

CA de Paris, 7 novembre 1977, Gaz. Pal. 29 novembre 1977, p.631, DS 1977, p.652

2/

Il faut noter que les litiges survenus en 1977 ont dû être jugés à l'aune de la modification de la loi de 1971 opérée par l'article 3 de la loi du 30 juin 1977 qui ne prévoyait rien de moins que :

« L'avocat, qui exerce sa profession en qualité d'avocat collaborateur ou comme membre d'une société ou d'une association d'avocat, n'a pas la qualité de salarié. La présente disposition qui est interprétative a un caractère d'ordre public. »

La Cour de Paris a considéré :

- d'une part que cette disposition, expressément rétroactive, car modifiant et interprétant la loi de 1971, et d'application immédiate car d'ordre public, ne s'appliquait qu'aux collaborateurs ou membre d'une société ou d'une association d'avocat exerçant leur profession et qu'un sort différent pouvait donc être réservé en l'espèce **au stagiaire** qui n'avait pas le choix de son exercice, et **faute de contrat écrit**, (la démonstration fut certes assez laborieuse...)
- d'autre part, que les conditions d'exercice imposées à la collaboratrice la plaçaient exactement dans la même situation que la salariée et que la rupture brutale de son contrat entraînait le droit à indemnités calculées à l'instar du droit du travail.

La Cour de cassation s'en est mieux sortie en 1982, saisie d'un pourvoi contre cette décision.

Faute de pouvoir requalifier en contrat de travail (ou tout autre contrat d'ailleurs) et constatant qu'il n'est pas de l'intérêt du collaborateur de demander l'annulation pure et simple de la situation contractuelle, la Cour décide que le contrat doit être regardé comme n'ayant pas été respecté par le cabinet et condamne ce dernier au versement de dommages intérêts.

Ainsi, faute de requalification, la sanction indemnitaire reste efficace.

Cass., 1^{ère} ch. Civile, 26 janvier 1982, Conseil de l'Ordre des avocats à la Cour de Paris c MANDELSI BELL, DS 1982, jp. P.528 et note GODE

3/

Notons que les commentaires de l'époque dénoncent le forçage législatif de 1977 comme ayant été volontairement entrepris pour priver de telles décisions de toutes bases légales. Les mêmes commentaires dénoncent l'hypocrisie générale autour du non respect du statut du collaborateur...

Un enseignement majeur peut donc être retenu. Empêcher la requalification en contrat de travail grâce à un arsenal législatif ne prive pas le juge de la possibilité de sanctionner le défaut de respect du statut. (ce que devraient donc déjà faire les Bâtonniers...)

Il n'est même pas sûr, dans ces conditions que les indemnités allouées seront moins importantes que celles découlant de l'application du Code du travail.

4/

Ajoutons pour faire bonne mesure que plus rien aujourd'hui ne s'oppose, depuis la modification de la loi de 1971 par la loi de 1990 réalisant la fusion avec la profession de conseil juridique, à l'existence de contrats de salarié dans la profession d'avocat.²

² Mais attention, le salariat a été introduit pour permettre aux avocats, anciens conseils salariés, de conserver leur statut...ce qui est légitime. De là à prétendre qu'il n'était absolument pas désiré par l'ancienne profession d'avocat, il y a un pas qu'il ne faut pas hésiter à franchir. Il suffit pour s'en convaincre de relire les travaux préparatoires à la loi de 1990 et les commentaires de l'époque.

Certains l'ont à notre avis bien compris qui veulent, plutôt que de discuter sur les possibilités de requalification, intervenir par voie législative ou réglementaire sur les paramètres retenus par la jurisprudence pour procéder à la requalification, au premier rang desquels la définition de la clientèle personnelle.

C'est notamment pourquoi il nous apparaît qu'admettre que la clientèle personnelle du collaborateur pourrait être constituée même exclusivement de celle correspondant au traitement de la clientèle du cabinet contre rétrocession est dangereux et pervers.

3.3 Collaboration, formation et tutorat

1/

Rappel :le tutorat n'est prévu que dans le cadre de la suppression du stage issue du projet de réforme de la loi de 1971, actuellement devant l'Assemblée Nationale, après avoir été approuvée par le Sénat. (v. annexe 4)

Le tutorat viendrait suppléer la disparition de l'obligation de collaboration corollaire du stage.

Article 12 du projet de réforme

Après le premier alinéa de l'article 7 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Durant les dix-huit mois suivant la prestation de serment, la pratique professionnelle de l'avocat qui exerce, soit à titre individuel, soit en qualité de collaborateur ou de salarié d'un ou plusieurs avocats exerçant chacun la profession depuis moins de dix-huit mois, est soumise à l'appréciation d'un avocat inscrit au tableau du barreau ou d'un avocat honoraire, désigné par le conseil de l'ordre. »

Au passage, c'est l'article actuel 12 de la loi de 1971 qui prévoyait un stage de deux ans qui est modifié également.

La formation professionnelle exigée pour l'exercice de la profession d'avocat serait désormais subordonnée à la réussite à un examen d'accès à un centre régional de formation professionnelle et comprendrait une formation théorique et pratique d'une durée d'au moins dix-huit mois, sanctionnée par le certificat d'aptitude à la profession d'avocat.

Cette formation pourrait en outre être délivrée dans le cadre du contrat d'apprentissage prévu par le titre Ier du livre Ier du code du travail. Les élèves concernées seraient donc salariés.

2/

Nous sommes surpris que des bâtonniers ou conseillers de l'ordre puissent sérieusement croire à l'effectivité et l'efficacité du tutorat.

Outre l'impossibilité matérielle et humaine de le mettre en place dans les barreaux aux effectifs importants, un tuteur qui ne contrôle rien de la qualité du travail et dont l'intervention est limitée aux questions déontologiques (selon quelles modalités d'ailleurs ?) ou à l'exercice ne fait que reproduire le contrôle actuel de l'ordre sur tout confrère, conditions d'installation, visite domiciliaire, contrôle disciplinaire, contrôle qui actuellement se cumule avec l'obligation de collaboration.

3/

Mais surtout, l'instauration de système nous apparaît « collaboraticide ».

La réforme ne prévoit pas, bien sur, la suppression de la collaboration en tant que mode d'exercice. Mais quel besoin de collaborateur ou de salarié dès lors que chacun peut s'installer et recevoir, sans contrat, des dossiers à traiter pour d'autres cabinets, c'est à dire sans formation et sans contrôle et surtout sans contraintes financières lourdes pour le donneur d'ordre.

Nous craignons que la réalité économique de la collaboration d'aujourd'hui soit purement et simplement remplacée par celle qui permettrait de payer à la tâche un confrère qui traiterait des dossiers, à l'extérieur du cabinet, en sous-traitance, assumant seul les charges, tout en étant dans l'impossibilité de développer, cette fois pour des raisons de dépendance économique, une autre clientèle que celle des confrères.

C'est d'ailleurs ce travers qui est dénoncé actuellement en Italie, comme le rappelle J. PH. GUNTHER dans son rapport au CNB (non joint), à propos des contrats de para subordination qui permettent de disposer de salariés de fait, externalisés des cabinets.

Il s'agit à nos yeux d'un véritable choix de société.

4/

Il a même été envisagé que le tutorat pourrait être instauré à défaut de contrat de collaboration ,ce qui poserait dans le texte le principe du contrat de collaboration

Si l'on veut promouvoir par voie législative ce professionnel libéral collaborateur, il faut veiller dans le même temps à ne pas compromettre sa réussite en offrant la possibilité de passer outre à toute formation et acquisition d'expérience ce que permet, en germe, dans la profession d'avocat, le projet de suppression du stage.

Le jeune confrère librement installé dès la prestation de serment n'aura jamais, par la force des choses, la chance de recevoir la formation de qualité ou d'acquérir l'expérience, d'un collaborateur, d'un associé ou d'un avocat salarié.

Accessoirement, c'est également la possibilité d'accomplir une formation chez d'autre professionnel qui est supprimée.

C'est pourquoi, nous concluons au maintien dans le décret de 1991 d'une obligation de collaboration ou salariat ou association pendant un temps à déterminer pour les impétrants dans la profession (avec les difficultés nombreuses que cela pose, durée, contrôle, autorité chargée du contrôle école ou ordre, constat de la fin de période probatoire, sanction ?).

Cette proposition rejoint, nous semble-t-il, l'exposé des motifs du projet de loi portant statut du professionnel libéral collaborateur.

L'argument de la chancellerie sur l'inconstitutionnalité d'une telle obligation, outre qu'il n'est pas démontré, ne résiste pas à l'analyse historique.

Au demeurant, il ne faut pas perdre de vue que les obligations de formations professionnelles existent pour la protection et la garantie du client et non les professionnels entre eux. Il s'agit donc de savoir si on veut de meilleurs professionnels ou simplement une gestion plus rentable et moins risquée des ressources humaines par les cabinets.

Le 4° de l'alinéa 1^{er} de l'article 77 du décret 91-1197 du 27 novembre 1991 pourrait être transposé dans la loi au lieu et place du tutorat toutes, les autres obligations du stage étant supprimées.

Durant les 18 (12) mois qui suivent la prestation de serment, l'avocat doit accomplir un (travail effectif à finalité pédagogique) en qualité de collaborateur, de salarié ou d'associé d'un avocat ou auprès d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation ou d'un avoué à la cour d'appel.

4 PROJET DE LOI COLLABORATEUR LIBERAL

1/

Il faut relever que la proposition émanant de l'UNAPL indique que le statut de professionnel libéral collaborateur est souhaité pour **l'insertion dans la vie professionnelle et la préparation à l'exercice indépendant.**

Mais ceci reste en l'état un mode d'insertion et de préparation (donc de formation autant dire le mot) facultatif.

Il n'est même pas, comme actuellement dans la profession d'avocat, obligatoire et alternatif du salariat ou de l'association.

A défaut, ce projet se trouverait en désaccord avec l'esprit de la réforme de la profession d'avocat qui veut supprimer, via la suppression du stage, l'obligation de la collaboration comme période probatoire.

La chancellerie serait en outre défavorable à un projet s'il devait contenir une obligation d'exercice temporaire en tant que professionnel libéral collaborateur au titre de la formation qu'elle que soit la profession concernée.

2/

pour autant, le postulat de l'UNAPL selon lequel « *Le salariat peut être un moyen d'acquérir ces connaissances et cette expérience, mais il ne peut préparer le jeune à l'exercice libéral par une réelle indépendance et une réelle responsabilité professionnelle.* » est très critiquable.

L'UNAPL écrit d'ailleurs « *Le contrat de collaboration libérale constitue donc une étape préalable à l'exercice libéral indépendant.* »

Dans ces conditions, il ne pourrait être admis que le salarié puisse un jour librement s'installer puisqu'il n'aurait pas été préparé...ce qui constitue une gageure.

En tous les cas, dans la profession d'avocat, il ne peut être soutenu sérieusement que les confrères installés en libéral après avoir été salariés seraient de moins bons professionnels que les autres.

Mais peut être justement parce que la pratique a révélé que **le salarié est en réalité l'égal du collaborateur libéral privé de clientèle...**

On peut conclure en exposant que c'est bien sur **l'existence d'une clientèle personnelle** qui seule permet de justifier une différence d'expérience et une meilleure préparation à l'exercice libéral.

Car ce n'est pas, à notre avis, la clientèle personnelle à elle seule qui peut constituer l'essence du contrat libéral.

L'essence même de l'exercice libéral, c'est l'indépendance et cette indépendance doit se comprendre comme l'indépendance du professionnel, qui, tout en étant investi de mission reconnue de service ou d'utilité publique, reste autonome et, dans le respect des règles professionnelles, ne peut recevoir d'ordres que de sa seule conscience.

C'est la définition du secteur libéral tel qu'il est apparu au XIXème siècle.

En revanche, la clientèle personnelle, elle, serait bien partie de l'essence du contrat de professionnel libéral collaborateur.

3/

L'examen des autres arguments de l'exposé des motifs du projet de loi ne modifie pas notre analyse.

En ce qui concerne l'obligation d'assurance, l'UNAPL commet à notre avis un contresens en écrivant

(...), le contrat de collaboration libérale s'identifie aussi par la responsabilité civile et pénale qu'encourt le collaborateur dans l'exercice de ses actes professionnels, ce qui doit le conduire à souscrire une assurance professionnelle.(art. 4)

En effet, l'obligation d'assurance est la conséquence de l'autonomie du mode d'exercice libéral. Elle n'existe qu'à raison des conditions d'exercice et n'est pas à l'origine du statut libéral. Elle ne peut donc servir d'élément de définition.

4/

L'UNAPL écrit encore « *Le contrat de collaboration libérale est un contrat individuel librement négocié entre les parties, dans le respect des règles déontologiques.* »

Jusqu'à preuve du contraire, le contrat de travail est un contrat individuel librement négocié entre les parties, dans le respect du code du travail. Ce critère ne permet donc pas non plus d'établir l'essence et l'intérêt du contrat libéral.

Nous partageons en revanche l'opinion de l'UNAPL qui souligne que le contrat de professionnel libéral collaborateur doit permettre un équilibre entre les parties. (qui ne partage pas cet avis d'ailleurs...)

5/

A notre avis, le projet de loi sur la collaboration libérale "toute professions libérales" voit son champ d'intervention se réduire aux points suivants:

- obligation du caractère écrit du contrat, et obligation d'avenant pour toute modification y compris portant sur une simple modification de la rémunération
- obligation de transfert et de soumission au visa des autorités de la profession concernée et pouvoir d'imposer des modifications pour le contrat et tous ses avenants,
- obligation de fixer dans le contrat la rémunération, les modalités de rupture, la durée d'une période d'essai (y compris si fixée à 0), les modalités de gestion des absences
- obligation d'informer l'autorité de la fin du contrat
- obligation de prévoir la faculté de créer et développer une clientèle personnelle, toute clause contraire étant réputée non écrite (et renvoi au décret ou un RI pour certaines modalités imposées par la profession),
- possibilité (et non obligation compte tenu de la diversité des situations concernées) d'assortir l'entrée dans une profession d'une période probatoire pouvant être satisfaite (notamment) par l'exercice d'une collaboration, dans cette hypothèse assortie de l'obligation pour les professions de fixer les devoirs incombant au patron en terme de formation et de contrôle de la qualité du travail, et de contrôle de l'Ordre

- - obligation d'assurance limitée à la clientèle personnelle ou renvoi au décret pour les questions d'assurances RC (à nouveau trop de situations différentes)

Pourquoi ne pas proposer, comme dans la profession d'avocat, la limitation de l'obligation d'assurance professionnelle du collaborateur à l'existence d'une clientèle personnelle, (même si la pratique peut parfois sembler éloigner des textes)

L'obligation d'assurance limitée au seul risque induit par la clientèle personnelle existe bien dans la profession d'avocat, comme pour la garantie financière.

Article 206 du décret 91-1197 du 27 novembre 1991

La responsabilité civile professionnelle de l'avocat membre d'une société d'avocats ou **collaborateur** ou salarié d'un autre avocat **est garantie par l'assurance de la société dont il est membre ou de l'avocat dont il est le collaborateur ou le salarié.**

Toutefois, lorsque le collaborateur d'un avocat exerce en même temps la profession d'avocat pour son propre compte, il doit justifier d'une assurance couvrant la responsabilité civile professionnelle qu'il peut encourir du fait de cet exercice.

Section II : La garantie financière.

Sous-section 1 : Dispositions générales.

Article 210 du décret 91-1197 du 27 novembre 1991

Tout avocat, s'il n'est membre d'un barreau qui a souscrit l'assurance prévue à l'article 207 et sans préjudice des dispositions de l'article 226, doit justifier de la garantie mentionnée par le deuxième alinéa de l'article 27 de la loi du 31 décembre 1971 précitée.

Les obligations de garantie financière prévues au présent chapitre incombent aux sociétés civiles professionnelles et aux sociétés d'exercice libéral d'avocats, aux avocats exerçant la profession à titre individuel ou dans le cadre d'une association ou d'une société en participation ainsi **qu'aux avocats exerçant la profession en qualité de collaborateur dans la mesure où ils exercent en même temps la profession pour leur propre compte.**

5 NOS PROPOSITIONS DE DISPOSITIONS ARTICLE PAR ARTICLE

Article 1^{er}

A l'exception des professions d'officiers publics et ministériels, dans toute profession libérale soumise à statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé, le professionnel libéral peut exercer son activité en qualité de professionnel libéral collaborateur.

Article 2 :

Est réputé professionnel libéral collaborateur, le professionnel qui pratique, contre rémunération, son exercice auprès d'un ou plusieurs confrères ou d'une structure d'exercice de la même profession, tout en ayant la faculté de constituer et développer une clientèle personnelle.

Article 3 :

Le contrat de collaboration libérale est établi par écrit.

Toute modification du contrat fait l'objet d'un avenant dans les conditions prévues à l'alinéa précédent.

Dans le respect des règles de chaque profession, le contrat doit, à peine de nullité, préciser :

- la durée de l'engagement,
- la durée ou l'absence de période d'essai,
- les conditions de rémunération du professionnel libéral collaborateur et, le cas échéant, les conditions de la participation du professionnel libéral collaborateur aux frais de fonctionnement résultant de la constitution et du développement de sa clientèle personnelle,
- les modalités et garanties de constitution ou de développement d'une clientèle personnelle par le professionnel libéral collaborateur, notamment par la mise à disposition des locaux professionnels, ainsi que, le cas échéant, des moyens humains et matériels,
- la faculté de demander à être déchargé d'une mission contraire à la conscience du professionnel libéral collaborateur,
- les modalités de prise en charge de l'assurance professionnelle du professionnel libéral collaborateur,
- les modalités de prise en charge des périodes d'absence du professionnel collaborateur libéral, notamment pour cause de maladie,
- les conditions de la rupture du contrat,
- l'interdiction de toute clause limitant l'établissement ultérieur du professionnel libéral collaborateur.

Dans la quinzaine de la conclusion du contrat ou de l'acte modificatif, un exemplaire en est remis contre récépissé ou expédié par lettre recommandée avec demande d'avis de réception aux instances ordinales ou organisations représentatives de la profession concernée auprès desquelles le professionnel libéral collaborateur est inscrit.

Dans un délai d'un mois, les parties peuvent être mise en demeure, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, de modifier la convention de telle façon qu'elle soit en conformité avec les règles professionnelles.

Article 4 :

Le professionnel libéral collaborateur doit justifier, soit collectivement, soit personnellement, d'une assurance garantissant sa responsabilité civile professionnelle en raison des négligences et fautes commises dans l'exercice de ses fonctions.

Article 5 : (inutile – peut être supprimé)

Le professionnel libéral collaborateur relève du statut social et fiscal du professionnel libéral qui exerce en qualité de professionnel indépendant. (inutile ...)

Article 6 :

Pour chaque profession libérale, les modalités de conclusion et d'exécution du contrat de collaboration sont déterminées par Décret, sur proposition des organisations représentatives de la profession concernée.

Article 7 :

Les Décrets d'application visés à l'article 6 déterminent la juridiction ou l'organe compétent, pour connaître en premier ressort des litiges nés à l'occasion de la conclusion, de l'exécution ou de la rupture du contrat de collaboration libérale.

6 ANNEXES

Annexe 1 Loi 71-1130 du 31 Décembre 1971 Loi portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques

Article 7 *Modifié par Loi 91-647 10 Juillet 1991 art 71 JORF 13 juillet 1991 en vigueur le 1er janvier 1992.*

L'avocat peut exercer sa profession soit à titre individuel, soit au sein d'une association, d'une société civile professionnelle, d'une société d'exercice libéral ou d'une société en participation prévues par la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative à l'exercice sous forme de sociétés des professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé, soit en qualité de salarié ou de **collaborateur non salarié** d'un avocat ou d'une association ou société d'avocats.

Il peut également être membre d'un groupement d'intérêt économique ou d'un groupement européen d'intérêt économique.

Le contrat de collaboration ou le contrat de travail doit être établi par écrit. Il doit préciser les modalités de la rémunération.

Le contrat de collaboration indique également les conditions dans lesquelles l'avocat collaborateur pourra satisfaire aux besoins de sa clientèle personnelle.

L'avocat salarié ne peut avoir de clientèle personnelle. Dans l'exercice des missions qui lui sont confiées, il bénéficie de l'indépendance que comporte son serment et n'est soumis à un lien de subordination à l'égard de son employeur que pour la détermination de ses conditions de travail.

Le contrat de collaboration ou le contrat de travail ne doit pas comporter de stipulation limitant la liberté d'établissement ultérieure du collaborateur ou du salarié.

En aucun cas, les contrats ou l'appartenance à une société, une association ou un groupement ne peuvent porter atteinte aux règles déontologiques de la profession d'avocat, et notamment au respect des obligations en matière d'aide judiciaire et de commission d'office, et à la faculté pour l'avocat collaborateur ou salarié de demander à être déchargé d'une mission qu'il estime contraire à sa conscience ou susceptible de porter atteinte à son indépendance.

Les litiges nés à l'occasion d'un contrat de travail sont soumis à l'arbitrage du bâtonnier, à charge d'appel devant la cour d'appel siégeant en chambre du conseil.

Article 17 dernier alinéa

Les contrats de collaboration ou de travail conclus par les avocats sont communiqués au conseil de l'ordre qui peut, dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, mettre en demeure les avocats de modifier les contrats dont les stipulations seraient contraires aux dispositions de l'article 7.

Article 53 *Modifié par Loi 98-388 14 Mai 1998 art 2 JORF 21 mai 1998.*

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'Etat fixent les conditions d'application du présent titre.

Ils présentent notamment : (...)

5° Les conditions relatives à l'établissement du contrat de collaboration ou du contrat de travail prévu à l'article 7;

Article 77 Modifié par Décret 95-1110 17 Octobre 1995 art 6 JORF 19 octobre 1995

Le centre régional de formation professionnelle responsable, aux termes des articles 13 et 14 de la loi du 31 décembre 1971 précitée, de l'enseignement et de la formation professionnelle des avocats inscrits sur la liste du stage fixe notamment dans son règlement intérieur les conditions dans lesquelles sont assurés :

1° La participation aux travaux comportant notamment un enseignement des règles, usages et pratique de la profession, organisé par le centre ou par des organismes de formation agréés par le Conseil national des barreaux ;

2° La fréquentation des audiences ;

3° La participation éventuelle à des travaux de la conférence du stage dans les barreaux qui l'ont instituée ;

4° Un travail effectif à finalité pédagogique qui doit avoir lieu à concurrence d'une année au moins en qualité de collaborateur, de salarié ou d'associé d'un avocat ou auprès d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation ou d'un avoué à la cour d'appel.

Pendant le reste de sa durée, le stage peut aussi être accompli, suivant les modalités fixées par le règlement intérieur du centre en conformité avec les règlements intérieurs des ordres :

1° Dans l'étude d'un notaire ;

2° Auprès d'un avocat inscrit à un barreau étranger ;

3° Dans un cabinet d'expert-comptable ou de commissaire aux comptes ;

4° Au parquet de la cour d'appel ou d'un tribunal de grande instance ;

5° Auprès d'une administration publique ou dans les services juridiques ou fiscaux d'une entreprise employant au moins trois juristes ou d'une organisation internationale.

Le stage peut être accompli à mi-temps. La période ainsi effectuée ne compte que pour la moitié de sa durée.

Toutefois, l'ensemble des travaux organisés par le centre ou par les organismes de formation agréés par le Conseil national des barreaux doit avoir été accompli au cours des deux années suivant la date de prestation de serment de l'avocat.

annexe 2 Décret 91-1197 du 27 Novembre 1991 organisant la profession d'avocat

Entrée en vigueur le 01 Janvier 1992

Sous-section 2 : Régime du stage.

Article 77 Modifié par Décret 95-1110 17 Octobre 1995 art 6 JORF 19 octobre 1995

Le centre régional de formation professionnelle responsable, aux termes des articles 13 et 14 de la loi du 31 décembre 1971 précitée, de l'enseignement et de la formation professionnelle des avocats inscrits sur la liste du stage fixe notamment dans son règlement intérieur les conditions dans lesquelles sont assurés :

1° La participation aux travaux comportant notamment un enseignement des règles, usages et pratique de la profession, organisé par le centre ou par des organismes de formation agréés par le Conseil national des barreaux ;

2° La fréquentation des audiences ;

3° La participation éventuelle à des travaux de la conférence du stage dans les barreaux qui l'ont instituée ;

4° Un travail effectif à finalité pédagogique qui doit avoir lieu à concurrence d'une année au moins en qualité de collaborateur, de salarié ou d'associé d'un avocat ou auprès d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation ou d'un avoué à la cour d'appel.

Titre III : L'exercice de la profession d'avocat.

Chapitre Ier : Incompatibilités.

Chapitre II : Modalités particulières d'exercice de la profession.

Section I : L'association.

Section II : La collaboration.

Section III : Le salariat.

Section II : La collaboration.

Article 129

Les conditions de la collaboration sont convenues par les parties dans le cadre qui est déterminé par le règlement intérieur du barreau en ce qui concerne notamment la durée de la collaboration, les périodes d'activité ou de

congé, les modalités de la rétrocession d'honoraires et celles dans lesquelles l'avocat collaborateur peut satisfaire à sa clientèle personnelle ainsi que les modalités de la cessation de la collaboration. Le règlement intérieur peut comporter un barème des rétrocessions d'honoraires minimales.

Article 130

L'avocat collaborateur d'un autre avocat demeure maître de l'argumentation qu'il développe. Lorsque cette argumentation est contraire à celle que développerait l'avocat auquel il est lié, il est tenu, avant d'agir, d'en informer ce dernier.

Article 131

L'avocat est civilement responsable des actes professionnels accomplis pour son compte par son ou ses collaborateurs.

Article 132

Lorsqu'il exerce ses activités professionnelles en qualité de collaborateur, l'avocat indique, outre son propre nom, le nom de l'avocat pour le compte duquel il agit .

Article 133 *Modifié par Décret 95-1110 17 Octobre 1995 art 12 JORF 19 octobre 1995*

Dans la quinzaine de la conclusion du contrat ou de l'acte modificatif, un exemplaire en est remis contre récépissé ou expédié par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au conseil de l'ordre du barreau auprès duquel l'avocat collaborateur est inscrit. Ce conseil de l'ordre peut, dans un délai d'un mois, mettre en demeure, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, les avocats de modifier la convention de telle façon qu'elle soit en conformité avec les règles professionnelles.

Le conseil de l'ordre contrôle notamment :

- 1° L'absence de clause limitant la liberté d'établissement ultérieure ;
- 2° L'absence de toutes dispositions limitant les obligations professionnelles en matière d'aide juridictionnelle et de commission d'office ;
- 3° L'existence d'une clause prévoyant la faculté de demander à être déchargé d'une mission contraire à la conscience de l'avocat collaborateur ;
- 4° L'absence de clause susceptible de porter atteinte à l'indépendance que comporte le serment d'avocat.

Article 134

Le procureur général peut demander communication du contrat de collaboration.

Article 135

Les décisions du conseil de l'ordre sont susceptibles de recours, dans les conditions prévues à l'article 16.

Annexe 4 avant projet de loi portant création d'un contrat de collaboration libéral

AVANT-PROJET DE LOI
PORTANT CREATION D'UN CONTRAT DE COLLABORATION LIBERALE
Texte proposé par l'Union Nationale des Professions libérales
dans le cadre de la Commission Nationale de Concertation des Professions Libérales

Exposé des motifs

De nombreuses professions libérales expriment de longue date, le besoin de voir reconnu un nouveau mode d'exercice libéral, qui favoriserait l'insertion des jeunes professionnels et le développement du secteur libéral indépendant.

Ce mode d'exercice consiste en la collaboration libérale.

Le **contrat de collaboration libérale** est déjà reconnu par les professions d'avocats et de chirurgiens dentistes, et des professions du secteur paramédical, dont les kinésithérapeutes, le pratiquent aussi.

Cependant, **l'utilisation de ce contrat est entourée d'une grande insécurité juridique**.

Régulièrement les services de l'URSSAF, considèrent qu'il s'agit d'un contrat de travail, le jeune professionnel, pour l'URSSAF, étant subordonné au praticien installé, alors même qu'il est régulièrement immatriculé aux régimes des travailleurs non salariés. Les parties sont alors soumises aux charges sociales patronales et salariales.

Les services fiscaux quant à eux, analysent ce type de contrat comme une mise à disposition de clientèle et de matériels. Il s'agit, pour eux, d'un contrat de louage de services rendant les parties redevables de la TVA sur la rétrocession d'honoraires qui rémunère cette collaboration.

Une clarification législative s'impose donc pour lever toutes les ambiguïtés qui pèsent sur cette pratique essentielle d'insertion du jeune professionnel libéral.

En donnant une base légale claire au contrat de collaboration libérale, par la définition de critères permettant de le définir et de l'encadrer, **il pourra être mis fin à cette insécurité juridique qui freine considérablement l'utilisation du contrat de collaboration libérale.**

Tel est l'objet de cet avant-projet de loi.

Il faut en premier lieu rappeler quels sont les avantages liés à l'utilisation d'un contrat de collaboration libérale.

- *Le contrat de collaboration libérale est un outil au service des jeunes professionnels libéraux, en permettant leur insertion dans la vie professionnelle et en les préparant à l'exercice indépendant :*

A l'issue de sa formation initiale, le jeune doit acquérir la connaissance des pratiques professionnelles par une expérience concrète.

Le salariat peut être un moyen d'acquérir ces connaissances et cette expérience, mais il ne peut préparer le jeune à l'exercice libéral par une réelle indépendance et une réelle responsabilité professionnelle.

Seul le contrat de collaboration libérale permet au jeune d'appréhender tous les aspects économiques et sociaux de l'exercice libéral.

Dans le cadre du contrat de collaboration libérale, le jeune professionnel peut s'initier aux problèmes de gestion du professionnel indépendant, qu'ils soient d'ordre fiscal, comptable, informatique ou administratif, questions sur lesquelles ses études ne l'auront que très partiellement, et souvent nullement, préparé.

Mais surtout, le jeune, collaborateur libéral peut « mettre le pied à l'étrier » grâce à une formation continue en équipe et une prise de responsabilité précoce, associées à une mise à disposition de moyens.

Le jeune professionnel libéral peut ainsi se préparer au mieux à une installation ultérieure, sans toutefois assumer d'emblée les risques et les incertitudes de la gestion d'entreprise.

- *Le contrat de collaboration libérale répond aussi au besoin de développement et de pérennité des entreprises libérales :*

Par l'expérience qu'il acquiert dans le cadre du contrat de collaboration libérale, le jeune est préparé à une installation ultérieure en qualité de professionnel indépendant.

Le contrat de collaboration libérale constitue donc une étape préalable à l'exercice libéral indépendant.

Le collaborateur libéral pourra soit s'affirmer comme le successeur potentiel d'un professionnel libéral en fin de carrière, soit intégrer comme associé le Cabinet qui l'a formé, soit encore s'installer dans un autre cabinet.

Le contrat de collaboration libérale est par conséquent aussi un moyen de répondre aux difficultés qu'éprouvent de nombreux professionnels libéraux installés en milieu rural, à trouver un successeur ou un remplaçant. Le collaborateur libéral est tout particulièrement préparé à assumer de telles fonctions. L'utilisation du contrat de collaboration libérale peut donc contribuer à un meilleur maillage du territoire et répondre aux objectifs de continuité du service (et notamment de permanence des soins) tout particulièrement dans les territoires disposant d'une faible densité de professionnels libéraux.

En deuxième lieu, il faut préciser quels sont les critères qui déterminent l'existence d'un contrat de collaboration libérale.

Le principal critère est **la faculté pour le collaborateur de se constituer une clientèle** personnelle (art. 2) Mais, le contrat de collaboration libérale s'identifie aussi par **la responsabilité civile et pénale qu'encourt le collaborateur** dans l'exercice de ses actes professionnels, ce qui doit le conduire à souscrire une assurance professionnelle.(art. 4)

A eux seuls, ces critères permettent de distinguer le contrat de collaboration libérale du contrat de collaboration salariée, et suffisent à justifier que le collaborateur libéral relève du même statut social (maladie vieillesse, URSSAF) et fiscal que tout professionnel libéral exerçant en qualité d'indépendant (art. 5).

Le contrat de collaboration libérale est un contrat individuel librement négocié entre les parties, dans le respect des règles déontologiques. (art. 3).

Toutefois, certaines mentions essentielles doivent figurer dans tout contrat de collaboration libérale, de sorte que soit assuré un bon équilibre contractuel entre les parties au contrat.(art. 3).

Ces mentions portent sur : la durée du contrat, les modalités de constitution d'une clientèle pour le collaborateur, les conditions de répartition entre les parties des honoraires et des frais de fonctionnement de la structure, ou encore les conditions de la rupture du contrat et de l'établissement ultérieur du collaborateur libéral. (art 3).

Les dispositions de cet avant-projet de loi ont vocation à fixer le cadre général du contrat de collaboration libérale, de sorte qu'il soit reconnu comme un mode d'exercice libéral spécifique, distinct de la collaboration salariée.

Les règles du contrat de collaboration libérale devront cependant, pour chaque profession libérale, être déterminées par Décret sur proposition des instances ordinales et des organisations représentatives concernées (art. 6).

**

Les dispositions article par article :

Article 1^{er}

Le professionnel libéral peut exercer son activité en qualité de professionnel libéral collaborateur. Ce mode d'exercice est offert à toutes les professions libérales soumises à statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé, à l'exception des professions d'officiers publics et ministériels.

Article 2 :

Est réputé professionnel libéral collaborateur, le professionnel exerçant une profession libérale soumise à statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé, à l'exception des professions visées à l'article 1^{er} alinéa 2, qui pratique son exercice auprès d'un (ou plusieurs) confrère(s) de la même profession, ou auprès d'une société d'exercice libéral ou d'une société en participation, avec la faculté de se constituer une clientèle personnelle. Toute convention conforme aux dispositions susvisées est présumée être un contrat de collaboration libérale.

Article 3 :

Le contrat de collaboration libérale est établi par écrit et dans le respect des règles de la profession.

Ce contrat doit, à peine de nullité, préciser :

- la durée du contrat,
- les conditions de répartition des honoraires entre les parties et, le cas échéant, les conditions de la participation du professionnel libéral collaborateur aux frais de fonctionnement de la structure d'exercice,
- les modalités et garanties de constitution ou de développement d'une clientèle personnelle pour le professionnel libéral collaborateur
- les conditions de la rupture du contrat et de l'établissement ultérieur du professionnel libéral collaborateur,
- les modalités de prise en charge de l'assurance professionnelle du professionnel libéral collaborateur.

Article 4 :

Le professionnel libéral collaborateur est, personnellement, civilement et pénalement responsable de ses actes professionnels, et doit donc souscrire une assurance professionnelle dans le cadre de son exercice.

Article 5 :

Le professionnel libéral collaborateur relève du statut social et fiscal du professionnel libéral qui exerce en qualité de professionnel indépendant.

Article 6 :

Pour chaque profession libérale, les modalités d'application du contrat de collaboration sont déterminées par Décret, sur proposition des instances ordinaires et des organisations représentatives de la profession concernée.

Article 7 :

Les Décrets d'application visés à l'article 6 donneront compétence, pour connaître en premier ressort des litiges nés à l'occasion de la conclusion ou de l'exécution du contrat de collaboration libérale, soit à l'autorité ordinaire, soit aux juridictions de droit commun.

Annexe 5 projet de loi réformant le statut de certaines professions judiciaires (..)

ADOPTÉ PAR LE SÉNAT Texte n° 97 (2002-2003) adopté par le Sénat le 2 avril 2003
Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 3 avril 2003.

Texte n° 768 (2002-2003) transmis à l'Assemblée nationale le 3 avril 2003

TRANSMIS PAR

M. LE PREMIER MINISTRE

À

M. LE PRÉSIDENT DE L'ASSEMBLÉE NATIONALE

(Renvoyé à la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, à défaut de constitution d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement.)

Le Sénat a adopté, en première lecture, le projet de loi dont la teneur suit :

TITRE IER

DISPOSITIONS RELATIVES À L'EXERCICE PERMANENT EN FRANCE DE LA PROFESSION D'AVOCAT PAR LES RESSORTISSANTS DES ETATS MEMBRES DE LA COMMUNAUTÉ EUROPÉENNE AYANT ACQUIS LEUR QUALIFICATION DANS UN AUTRE ETAT MEMBRE

Chapitre Ier

L'exercice sous le titre professionnel d'origine

Article 1er A (nouveau)

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques est complétée par un titre IV intitulé « Dispositions relatives à l'exercice permanent de la profession d'avocat en France par les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne ayant acquis leur qualification dans un autre Etat membre ».

Article 1er B (nouveau)

Après l'article 82 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un chapitre Ier intitulé « Dispositions relatives à l'exercice permanent sous le titre professionnel d'origine ».

Article 1er

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 83 ainsi rédigé :

« Art. 83. - Tout ressortissant de l'un des Etats membres de la Communauté européenne peut exercer en France la profession d'avocat à titre permanent sous son titre professionnel d'origine, à l'exclusion de tout autre, si ce titre professionnel figure sur une liste fixée par décret.

« Dans ce cas, il est soumis aux dispositions de la présente loi, sous réserve des dispositions du présent chapitre.»

Article 2

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 84 ainsi rédigé :

« Art. 84. - L'avocat souhaitant exercer à titre permanent sous son titre professionnel d'origine est inscrit sur une liste spéciale du tableau du barreau de son choix. Cette inscription est de droit sur production d'une attestation délivrée par l'autorité compétente de l'Etat membre de la Communauté européenne auprès de laquelle il est inscrit, établissant que ladite autorité lui reconnaît le titre.

« L'avocat exerçant à titre permanent sous son titre professionnel d'origine fait partie du barreau auprès duquel il est inscrit dans les conditions prévues à l'article 15. Il participe à l'élection des membres du Conseil national des barreaux.

« La privation temporaire ou définitive du droit d'exercer la profession dans l'Etat où le titre a été acquis entraîne le retrait temporaire ou définitif du droit d'exercer. Le conseil de l'ordre est compétent pour prendre la décision tirant les conséquences de celle prononcée dans l'Etat d'origine. »

Article 3

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 85 ainsi rédigé :

« Art. 85. - Le titre professionnel d'origine dont il est fait usage ne peut être mentionné que dans la ou l'une des langues officielles de l'Etat membre où il a été acquis.

« La mention du titre professionnel d'origine est toujours suivie de l'indication de l'organisation professionnelle dont l'intéressé relève ou de la juridiction auprès de laquelle il est inscrit dans l'Etat membre où le titre a été acquis, ainsi que de celle de l'ordre des avocats auprès duquel il est inscrit en France. »

Article 4

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 86 ainsi rédigé :

« Art. 86. - L'avocat exerçant à titre permanent sous son titre professionnel d'origine est tenu de s'assurer pour les risques et selon les règles prévus à l'article 27.

« Il est réputé satisfaire à l'obligation prévue au premier alinéa s'il justifie avoir souscrit, selon les règles de l'Etat membre où le titre a été acquis, des assurances et garanties équivalentes. A défaut d'équivalence dûment constatée par le conseil de l'ordre, l'intéressé est tenu de souscrire une assurance ou une garantie complémentaire. »

Article 5

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 87 ainsi rédigé :

« Art. 87. - L'avocat inscrit sous son titre professionnel d'origine peut exercer selon les modalités prévues aux articles 7 et 8.

« Il peut également, après en avoir informé le conseil de l'ordre qui a procédé à son inscription, exercer au sein ou au nom du groupement d'exercice régi par le droit de l'Etat membre où le titre a été acquis, à condition :

« 1° Que plus de la moitié du capital et des droits de vote soit détenue par des personnes exerçant au sein ou au nom du groupement d'exercice sous le titre d'avocat ou sous l'un des titres figurant sur la liste prévue à l'article 83 ;

« 2° Que le complément du capital et des droits de vote soit détenu par des personnes exerçant l'une des autres professions libérales juridiques ou judiciaires soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé ;

« 3° Que les titulaires des pouvoirs de direction, d'administration et de contrôle exercent leur profession au sein ou au nom du groupement ;

« 4° Que l'usage de la dénomination du groupement soit réservé aux seuls membres des professions mentionnées au 1°.

« Lorsque les conditions prévues aux 1° à 4° ne sont pas remplies, l'intéressé ne peut exercer que selon les modalités prévues au premier alinéa. Il peut toutefois faire mention de la dénomination du groupement au sein ou au nom duquel il exerce dans l'Etat d'origine.

« L'avocat inscrit sous son titre professionnel d'origine peut, dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, exercer en France au sein ou au nom d'une société régie par le droit de l'Etat membre où le titre a été acquis et ayant pour objet l'exercice en commun de plusieurs professions libérales soumises à un statut législatif ou réglementaire ou dont le titre est protégé. »

Article 6

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 88 ainsi rédigé :

« Art. 88. - Avant l'engagement de poursuites disciplinaires à l'encontre d'un avocat exerçant sous son titre professionnel d'origine, le bâtonnier en informe l'autorité compétente de l'Etat membre où l'intéressé est inscrit, qui doit être mise en mesure de formuler ses observations écrites à ce stade et lors du déroulement, le cas échéant, de la procédure disciplinaire, selon des modalités fixées par décret en Conseil d'Etat.

« Lorsque la poursuite disciplinaire est engagée sur le fondement de l'article 25, le délai prévu au deuxième alinéa dudit article est augmenté d'un mois. »

Article 7

Supprimé

Chapitre II

L'accès à la profession d'avocat

Article 8 A (nouveau)

Après l'article 82 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un chapitre II intitulé « Dispositions relatives à l'accès des ressortissants communautaires à la profession d'avocat ».

Article 8

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 89 ainsi rédigé :

« Art. 89. - L'avocat exerçant sous son titre professionnel d'origine, qui justifie d'une activité effective et régulière sur le territoire national d'une durée au moins égale à trois ans en droit français, est, pour accéder à la profession d'avocat, dispensé des conditions résultant des dispositions prises pour l'application de la directive 89/48/CEE du Conseil des Communautés européennes du 21 décembre 1988 précitée. Il justifie de cette activité auprès du conseil de l'ordre du barreau au sein duquel il entend exercer sous le titre d'avocat.

« Lorsque l'avocat exerçant sous son titre professionnel d'origine justifie d'une activité effective et régulière sur le territoire national d'une durée au moins égale à trois ans, mais d'une durée moindre en droit français, le conseil de l'ordre apprécie le caractère effectif et régulier de l'activité exercée ainsi que la capacité de l'intéressé à poursuivre celle-ci. »

Article 9

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 90 ainsi rédigé :

« Art. 90. - Lors de l'examen de la demande de l'intéressé, le conseil de l'ordre assure le secret des informations le concernant.

« Lorsque l'intéressé satisfait aux conditions de l'article 89, le conseil de l'ordre ne peut refuser son inscription que sur le fondement des dispositions des 4°, 5° et 6° de l'article 11, en cas d'incompatibilité ou pour un autre motif tiré d'une atteinte à l'ordre public.

« Il est procédé à son inscription au tableau après que l'intéressé a prêté le serment prévu à l'article 3.

« L'avocat inscrit au tableau de l'ordre en application des dispositions du présent chapitre peut faire suivre son titre d'avocat de son titre professionnel d'origine, dans les conditions du premier alinéa de l'article 85. »

Chapitre III

Dispositions diverses

Article 10 A (nouveau)

Après l'article 82 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un chapitre III intitulé « Dispositions diverses ».

Article 10

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 91 ainsi rédigé :

« Art. 91. - L'exercice de la profession d'avocat par un avocat ressortissant d'un Etat membre de la Communauté européenne autre que la France est exclusif de toute participation, même à titre occasionnel, à l'exercice d'une activité juridictionnelle. »

Article 11

La loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est complétée par un article 92 ainsi rédigé :

« Art. 92. - Les barreaux, chacun pour ce qui le concerne, collaborent avec les autorités compétentes des Etats membres de la Communauté européenne et leur apportent l'assistance nécessaire pour faciliter l'exercice permanent de la profession d'avocat dans un Etat membre autre que celui où la qualification a été acquise. »

TITRE II

DISPOSITIONS RELATIVES À LA FORMATION PROFESSIONNELLE DES AVOCATS ET AUX ATTRIBUTIONS DES CONSEILS DE L'ORDRE ET DU CONSEIL NATIONAL DES BARREAUX

Article 12

Après le premier alinéa de l'article 7 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Durant les dix-huit mois suivant la prestation de serment, la pratique professionnelle de l'avocat qui exerce, soit à titre individuel, soit en qualité de collaborateur ou de salarié d'un ou plusieurs avocats exerçant chacun la profession depuis moins de dix-huit mois, est soumise à l'appréciation d'un avocat inscrit au tableau du barreau ou d'un avocat honoraire, désigné par le conseil de l'ordre. »

Article 13

L'article 12 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est ainsi rédigé :

« Art. 12. - Sous réserve du dernier alinéa de l'article 11, des dispositions réglementaires prises pour l'application de la directive 89/48/CEE du Conseil des Communautés européennes du 21 décembre 1988 précitée et de celles concernant les personnes justifiant de certains titres ou ayant exercé certaines activités, la formation professionnelle exigée pour l'exercice de la profession d'avocat est subordonnée à la réussite à un examen d'accès à un centre régional de formation professionnelle et comprend une formation théorique et pratique d'une durée d'au moins dix-huit mois, sanctionnée par le certificat d'aptitude à la profession d'avocat.

« Cette formation peut être délivrée dans le cadre du contrat d'apprentissage prévu par le titre Ier du livre Ier du code du travail. »

Article 14

Le second alinéa de l'article 12-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est ainsi rédigé :

« Les docteurs en droit ont accès directement à la formation théorique et pratique prévue à l'article 12, sans avoir à subir l'examen d'accès au centre régional de formation professionnelle des avocats. »

Article 15

Après l'article 12-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un article 12-2 ainsi rédigé :

« Art. 12-2. - La personne admise à la formation est astreinte au secret professionnel pour tous les faits et actes qu'elle a à connaître au cours de sa formation et des stages qu'elle accomplit auprès des professionnels, des juridictions et des organismes divers.

« Lorsqu'au cours de sa formation dans le centre, elle accomplit un stage en juridiction, elle peut assister aux délibérés.

« Dès son admission à la formation, elle doit, sur présentation du président du conseil d'administration du centre régional de formation professionnelle, prêter serment devant la cour d'appel dans le ressort de laquelle le centre a son siège, en ces termes : "Je jure de conserver le secret de tous les faits et actes dont j'aurai eu connaissance en cours de formation ou de stage." »

Article 16

L'article 13 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est ainsi rédigé :

« Art. 13. - La formation est assurée par des centres régionaux de formation professionnelle.

« Le centre régional de formation professionnelle est un établissement d'utilité publique doté de la personnalité morale. Son fonctionnement est assuré par la profession d'avocat, avec le concours de magistrats et des universités et, le cas échéant, de toute autre personne ou organisme qualifiés.

« Le conseil d'administration du centre régional de formation professionnelle est chargé de l'administration et de la gestion du centre. Il adopte le budget ainsi que le bilan et le compte de résultat des opérations de l'année précédente.

« Le centre régional de formation professionnelle est chargé, dans le respect des missions et prérogatives du Conseil national des barreaux :

« 1° D'organiser la préparation au certificat d'aptitude à la profession d'avocat ;

« 1° bis (nouveau) De statuer sur les demandes de dispense d'une partie de la formation professionnelle en fonction des diplômes universitaires obtenus par les intéressés, sous réserve des dispositions réglementaires prises pour l'application de la directive 89/48/CEE du Conseil des Communautés européennes du 21 décembre 1988 précitée ;

« 2° D'assurer la formation générale de base des avocats et, le cas échéant, en liaison avec les universités, les organismes d'enseignement ou de formation professionnelle publics ou privés ou les juridictions, leur formation complémentaire ;

« 3° De passer les conventions mentionnées à l'article L. 116-2 du code du travail ;

« 4° De contrôler les conditions de déroulement des stages effectués par les personnes admises à la formation ;

« 5° D'assurer la formation continue des avocats ;

« 6° D'organiser le contrôle des connaissances prévu au premier alinéa de l'article 12-1 et de délivrer les certificats de spécialisation. »

Article 17

Après l'article 13 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un article 13-1 ainsi rédigé :

« Art. 13-1. - Le garde des Sceaux, ministre de la justice, arrête, sur proposition du Conseil national des barreaux, le siège et le ressort de chaque centre régional de formation professionnelle.

« Il peut être procédé à des regroupements dans les mêmes formes, après consultation des centres concernés par le Conseil national des barreaux. Les biens mobiliers et immobiliers des centres régionaux de formation professionnelle appelés à se regrouper sont transférés au centre issu du regroupement. Dans ce cas, les dispositions de l'article 1039 du code général des impôts s'appliquent, sous réserve de la publication d'un décret en Conseil d'Etat autorisant le transfert de ces biens.

« Le centre régional peut, après avis conforme du Conseil national des barreaux, créer une section locale dans les villes pourvues d'unités de formation et de recherche juridique. »

Article 18

Les treize premiers alinéas de l'article 14 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée sont supprimés.

Article 18 bis (nouveau)

Après l'article 14-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un article 14-2 ainsi rédigé :

« Art. 14-2. - La formation continue est obligatoire pour les avocats inscrits au tableau de l'ordre. »

Article 19

Au deuxième alinéa de l'article 15 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, les mots : « , par tous les avocats stagiaires du même barreau ayant prêté serment avant le 1er janvier de l'année au cours de laquelle a lieu l'élection, » sont supprimés.

Article 20

L'article 17 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est ainsi modifié :

1° Le début de la seconde phrase du premier alinéa est ainsi rédigé :

« Sans préjudice des dispositions de l'article 21-1, il a ... (le reste sans changement) » ;

2° Les deuxième et troisième alinéas sont ainsi rédigés :

« 1° D'arrêter et, s'il y a lieu, de modifier les dispositions du règlement intérieur, de statuer sur l'inscription au tableau des avocats, sur l'omission de ce tableau décidée d'office ou à la demande du procureur général, sur l'inscription et sur le rang des avocats qui, ayant déjà été inscrits au tableau et ayant abandonné l'exercice de la profession, se présentent de nouveau pour la reprendre ainsi que sur l'autorisation d'ouverture de bureaux secondaires ou le retrait de cette autorisation.

« Lorsqu'un barreau comprend au moins cinq cents avocats disposant du droit de vote mentionné au deuxième alinéa de l'article 15, le conseil de l'ordre peut siéger, en vue de statuer, soit sur l'inscription au tableau du barreau ou sur l'omission du tableau, soit sur l'autorisation d'ouverture de bureaux secondaires ou le retrait de cette autorisation, en une ou plusieurs formations, présidées par le bâtonnier ou un ancien bâtonnier. Le président et les membres de la ou des formations et deux membres suppléants sont désignés au début de chaque année par délibération du conseil de l'ordre. » ;

2° bis (nouveau) Au début du cinquième alinéa (2°), les mots : « D'exercer » sont remplacés par les mots : « De concourir à » ;

3° Il est inséré un 11° ainsi rédigé :

« 11° De mettre en œuvre, en application du deuxième alinéa de l'article 7, l'intégration au barreau des avocats pendant les dix-huit premiers mois de leur exercice professionnel, en déléguant à cet effet un avocat ou un avocat honoraire chargé d'apprécier leur pratique professionnelle. »

Article 21

A l'article 20 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, les mots : « ou sur la liste du stage » ainsi que les mots : « ou de la liste du stage » sont supprimés.

Article 22

Les deux premiers alinéas de l'article 21-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée sont ainsi rédigés :

« Le Conseil national des barreaux, établissement d'utilité publique doté de la personnalité morale, est chargé de représenter la profession d'avocat notamment auprès des pouvoirs publics. Dans le respect des dispositions législatives et réglementaires en vigueur, le Conseil national des barreaux unifie par voie de dispositions générales les règles et usages de la profession d'avocat.

« Le Conseil national des barreaux est, en outre, chargé de définir les principes d'organisation de la formation et d'en harmoniser les programmes. Il coordonne et contrôle les actions de formation des centres régionaux de formation professionnelle et exerce en matière de financement de la formation professionnelle les attributions qui lui sont dévolues à l'article 14-1. Il détermine les conditions générales d'obtention des mentions de spécialisation. »

Article 23

Supprimé

Article 24

L'article 53 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 est ainsi modifié :

1° Au troisième alinéa, les mots : « ou de la liste du stage » sont supprimés ;

2° Le dixième alinéa (8°) est supprimé.

Article 25

Les articles 28 à 41 bis, 49, 51 et 77 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée sont abrogés.

TITRE III

DISPOSITIONS RELATIVES À LA DISCIPLINE DES AVOCATS

Article 26

Supprimé

Article 27

L'article 22 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est ainsi rédigé :

« Art. 22. - Un conseil de discipline institué dans le ressort de chaque cour d'appel connaît des infractions et fautes commises par les avocats relevant des barreaux qui s'y trouvent établis.

« Toutefois, le Conseil de l'ordre du barreau de Paris siégeant comme conseil de discipline connaît des infractions et fautes commises par les avocats qui y sont inscrits.

« L'instance disciplinaire compétente en application des alinéas qui précèdent connaît également des infractions et fautes commises par un ancien avocat, dès lors qu'à l'époque des faits il était inscrit au tableau ou sur la liste des avocats honoraires de l'un des barreaux établis dans le ressort de l'instance disciplinaire. »

Article 28

Après l'article 22 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un article 22-1 ainsi rédigé :

« Art. 22-1. - Le conseil de discipline mentionné au premier alinéa de l'article 22 est composé de représentants des conseils de l'ordre du ressort de la cour d'appel. Aucun conseil de l'ordre ne peut désigner plus de la moitié des membres du conseil de discipline et chaque conseil de l'ordre désigne au moins un représentant. Des membres suppléants sont nommés dans les mêmes conditions.

« Peuvent être désignés les anciens bâtonniers, les membres des conseils de l'ordre autres que le bâtonnier en exercice et les anciens membres des conseils de l'ordre ayant quitté leur fonction depuis moins de huit ans.

« Le conseil de discipline élit son président.

« Les délibérations des conseils de l'ordre prises en application du premier alinéa et l'élection du président du conseil de discipline peuvent être déférées à la cour d'appel.

« Le conseil de discipline siège en formation d'au moins cinq membres délibérant en nombre impair. Il peut constituer plusieurs formations, lorsque le nombre des avocats dans le ressort de la cour d'appel excède cinq cents.

« La formation restreinte peut renvoyer l'examen de l'affaire à la formation plénière.

« Un décret en Conseil d'Etat fixe les conditions d'application du présent article. »

Article 29

Après l'article 22 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, il est inséré un article 22-2 ainsi rédigé :

« Art. 22-2. - Le Conseil de l'ordre du barreau de Paris siégeant comme conseil de discipline peut constituer plusieurs formations d'au moins cinq membres, délibérant en nombre impair et présidées par un ancien bâtonnier ou à défaut par le membre le plus ancien dans l'ordre du tableau. Les membres qui composent ces formations disciplinaires peuvent être des membres du conseil de l'ordre autres que le bâtonnier en exercice ou des anciens membres du conseil de l'ordre ayant quitté leur fonction depuis moins de huit ans. Le président et les membres de chaque formation, ainsi que leurs suppléants, sont désignés par délibération du conseil de l'ordre.

« La formation restreinte peut renvoyer l'examen de l'affaire à la formation plénière. »

Article 30

L'article 23 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est ainsi rédigé :

« Art. 23. - L'instance disciplinaire compétente en application de l'article 22 est saisie par le procureur général près la cour d'appel dans le ressort de laquelle elle est instituée ou le bâtonnier dont relève l'avocat mis en cause.

« Ne peut siéger au sein de la formation de jugement l'ancien bâtonnier qui, au titre de ses fonctions antérieures, a engagé la poursuite disciplinaire.

« L'instance disciplinaire statue par décision motivée, après instruction contradictoire. Le conseil de l'ordre dont relève l'avocat poursuivi désigne l'un de ses membres pour procéder à l'instruction contradictoire de l'affaire. Ce dernier, s'il est membre titulaire ou suppléant de l'instance disciplinaire, ne peut siéger au sein de la formation de jugement réunie pour la même affaire.

« Sa décision peut être déférée à la cour d'appel par l'avocat intéressé, le bâtonnier dont il relève ou le procureur général. »

Article 31

I. - L'article 24 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est ainsi rédigé :

« Art. 24. - Lorsque l'urgence l'exige, le conseil de l'ordre peut, à la demande du procureur général ou du bâtonnier, suspendre provisoirement de ses fonctions l'avocat qui en relève lorsque ce dernier fait l'objet d'une poursuite pénale ou disciplinaire. Cette mesure ne peut excéder une durée de quatre mois, renouvelable.

« Les membres du conseil de l'ordre, membres titulaires ou suppléants de l'instance disciplinaire, ne peuvent siéger au sein du conseil de l'ordre lorsqu'il se prononce en application du présent article.

« Le conseil de l'ordre peut, dans les mêmes conditions, ou à la requête de l'intéressé, mettre fin à cette suspension, hors le cas où la mesure a été ordonnée par la cour d'appel qui demeure compétente.

« La suspension provisoire cesse de plein droit dès que les actions pénale et disciplinaire sont éteintes.

« Les décisions prises en application du présent article peuvent être déférées à la cour d'appel par l'avocat intéressé, le bâtonnier dont il relève ou le procureur général. »

II. - Au 12° de l'article 138 du code de procédure pénale, les mots : « aux articles 23 et 24 » sont remplacés par les mots : « à l'article 24 ».

Article 32

L'article 25 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée est ainsi modifié :

1° Au premier alinéa et dans la première phrase du deuxième alinéa, les mots : « le conseil de l'ordre » sont remplacés par les mots : « l'instance disciplinaire » ;

2° Au deuxième alinéa, les mots : « le conseil de l'ordre est réputé » sont remplacés par les mots : « l'instance disciplinaire est réputée » ;

3° Au troisième alinéa, les mots : « le conseil de l'ordre d'un barreau situé » sont remplacés par les mots : « une instance disciplinaire située » ;

4° Au quatrième alinéa, les mots : « le conseil de l'ordre d'un barreau métropolitain » sont remplacés par les mots : « une instance disciplinaire située en France métropolitaine ».

TITRE III BIS

DISPOSITIONS DIVERSES RELATIVES AUX AVOCATS

[Division et intitulé nouveaux]

Article 32 bis (nouveau)

A l'article 66-5 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 précitée, après les mots : « entre l'avocat et ses confrères », sont insérés les mots : « à l'exception de celles portant la mention " officielle " ».

Annexe 6 analyse J.PH. GUNTHER

QUELQUES REMARQUES GENERALES SUR LE STATUT DU COLLABORATEUR AVOCAT

1. POURQUOI LA QUESTION SE POSE-T-ELLE ? ON RELEVE DE NOMBREUX ABUS :

- *C'est un moyen de pérenniser le lien de subordination ;*
- *C'est un moyen de maintenir des rémunérations assez faible et d'interdire la clientèle personnelle ou de demander un partage des honoraires sur celle-ci.*
- *« Un état des lieux » est donc nécessaire*

2. FAUT-IL REFORMER ?

- *La problématique des requalifications : données du problème, dernier état de la jurisprudence et des risques ;*
- *Quels sont les statuts existants ailleurs en Europe voire aux États-Unis/Canada ?*
- *Un statut équivalent existe-t-il dans les autres professions libérales (un lien doit être fait avec les travaux de la Commission de Concertation des professions libérales).*
- *Les risques de contrôle URSSAF ;*
- *Problème de crédibilité de la profession en perte de compétitivité par rapport à d'autres professions (notaires, experts comptables...);*
- *Nécessité de se servir de la collaboration comme élément structurant pour réformer la profession et offrir aux plus jeunes des perspectives de carrière.*
- *Peut-on garder les mêmes critères (voir notamment l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 25 février 2003) pour la qualification des contrats ?*
- *Le critère de « création et développement d'une clientèle personnelle » et d'une rémunération « fixe, régulière et forfaitaire » sont-ils adaptés :*
 - (i) *aux avocats qui ne souhaitent pas nécessairement développer une clientèle personnelle, (on ne légifère pas pour eux – le statut ne leur apporte absolument rien, on ne voit pas pourquoi ils ne seraient pas salariés)*
 - (ii) *aux structures qui proposent une association à terme (7-8 ans) à leurs collaborateurs, ces derniers préférant prendre le risque d'une possibilité, non garantie, d'intégration par voie d'association. (la loi n'a pas vocation à régir l'envie qui plus est futur qu'auront les confrères de s'associer ou non, personne, du cabinet ou du collaborateur ne peut prévoir son évolution certaine dans la structure)*

3. SUR QUELLES BASES REPENSER LE STATUT DE LA COLLABORATION LIBERALE ?

Cinq objectifs :

3.1. TRANSPARENCE

- *Un seul statut, plutôt que la coexistence collaboration salariée et libérale ?*
- *La collaboration libérale ne doit-elle pas être qu'un statut transitoire vers l'installation ou l'association ?*
- *Comment traiter les collaborations « longue durée » ?*
- *Une durée maximum est-elle envisageable ?*
- *Faut-il inciter le collaborateur à rester dans la même structure en passant du statut de collaborateur à celui d'associé ?*
- *Le passage de collaborateur à associé peut-il se faire par l'apport, par le collaborateur, de SA clientèle (c'est à dire la clientèle qu'il traite pour le compte du cabinet et non pas nécessairement de sa clientèle personnelle) ; le collaborateur doit donc démontrer qu'il a eu la possibilité de traiter une clientèle.*
- *PHN Dans ce cas, c'est à dire où l'on considérerait la clientèle du cabinet traitée par le collaborateur comme répondant à la définition de la clientèle personnelle, la rémunération du collaborateur ne devrait plus être fixe.*

Certaines situations particulières s'y oppose : avocat collaborateur au sein d'une étude d'avoué ou d'un cabinet d'avocat aux conseils (charge et donc impossibilité que la clientèle de l'étude soit celle de l'avocat collaborateur) Mais si le collaborateur participe aux résultats et aux charges sur la clientèle qu'il traite quelle qu'elle soit, ce mode de fonctionnement s'apparente à une société de fait.

Il faut expliquer pourquoi le contrat de collaboration serait distinct :

- d'un contrat de sous-traitance
- d'un contrat de société.

- *Comment protéger les collaborateurs qui ne peuvent pas ou ne souhaitent pas accéder à l'association certainement pas en prévoyant une durée maximale à la collaboration, ce d'autant plus qu'on ne prévoit aucune sanction (une intégration forcée est impossible car contraire à l'affectio societatis) (clauses de non concurrence par rapport à son ancien cabinet, clauses de « non dédommagement » au titre de la clientèle emportée et respect d'un préavis) ?*

3.2. OUVRIR LE CHANTIER DE LA PATRIMONIALITE DES CABINETS

- *Examen de la nécessité de supprimer la patrimonialité des cabinets d'avocats et d'offrir aux collaborateurs la possibilité de devenir associé sans nécessairement engager des fonds, le travail effectué pour le compte du cabinet pendant plusieurs années pouvant servir de contrepartie à l'entrée progressive dans l'association.*
- *Ce système implique une réforme des conditions d'entrée, de sortie et de prise en charge des retraites des associés quittant le cabinet par les jeunes associés.*
- *Le volet social, fiscal et sociétal devrait être fortement incitatif.*

3.3. REMUNERATION DECENTE

- *Faut-il envisager une rétrocession minimum sur l'ensemble des barreaux ? Faut-il distinguer Paris (et Nanterre ?) des autres Barreaux ?*
- *L'instauration d'un minimum pourrait-elle permettre de supprimer la délicate question de l'accès à la clientèle personnelle, qui bien souvent se résume en une clientèle d'Aide Juridictionnelle ; cela pourrait-il limiter le lien de dépendance des jeunes collaborateurs avec la clientèle de l'Aide Juridictionnelle et permettre un rééquilibrage des ressources des collaborateurs. (ce qui signifie ? que si les collaborateurs étaient suffisamment rémunérés, ils n'aurait pas besoin de traiter des dossiers à l'aide juridictionnelle...)*

3.4. UN OUTIL D'HARMONISATION AVEC LES AUTRES PROFESSIONS LIBERALES

Un nouveau critère de détermination du statut de collaborateur libéral pourrait-il stimuler l'exercice en groupe et, in fine, accéder à l'interprofessionnalité ?

3.5. LE STATUT DE COLLABORATEUR LIBERAL EST-IL INCOMPATIBLE AVEC UN LIEN DE SUBORDINATION

- *Ne faut-il pas admettre que le collaborateur a besoin d'une formation : un contrôle de la qualité professionnelle étant indispensable, nonobstant sa qualité de collaborateur ?*
- *Peut-on imaginer une phase sans nécessaire (c'est à dire sans impact sur la qualification du contrat) accès à la clientèle personnelle (les 2 ou 3 premières années) ?*
- *N'y-a-t-il pas une possibilité pendant cette période d'envisager une régularité de salaire avec exonération de charges sociales en raison de la période de formation des collaborateurs ? c'est à dire un contrat d'apprentissage ?*

A Paris, le 20 mars 2003

Jacques-Philippe Gunther

Membre du Bureau du Conseil National des Barreaux