

JF BRUN

QUESTIONNAIRE A L'ATTENTION DES UJA SUR LE STATUT DE L'AVOCAT EXERCANT EN ENTREPRISE

ACCES A LA PROFESSION

Le CAPA doit-il être la seule voie d'accès à la profession d'avocat, ce qui suppose la suppression de la passerelle prévue à l'article 98-3° du Décret du 27.11.1991. (CF. : annexe n°1) ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **La passerelle ne se justifie plus à partir du moment où l'avocat peut exercer en entreprise. Et 98-5° ?**

Si le CAPA devient la seule voie d'accès à la profession, faut-il néanmoins maintenir les dispenses de pré-capà et de formation initiale pour les personnes qui remplissent les conditions de diplôme et d'expérience prévues par ledit article (et qui n'auraient donc qu'à subir l'examen du CAPA) ?

Oui /Non : pour le pré-capà. Partiellement pour la formation initiale, car déontologie et usages professionnels sont un préalable indispensable à l'exercice professionnel.

Pourquoi (ou Observations) :

STATUT & TITRE

* L'avocat exerçant en entreprise doit-il être inscrit sur une liste spécifique du tableau de l'Ordre dont il relève ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Il s'agit d'informer clairement le public.**

* Lorsqu'il exerce ses activités professionnelles en qualité de salarié d'une entreprise, l'avocat doit-il indiquer, outre son propre nom, le nom de l'entreprise pour laquelle il agit ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **idem**

* L'entreprise doit elle disposer du choix d'embaucher un avocat en exercice uniquement en qualité de juriste (hypothèse dans laquelle l'avocat ne pourra donc pas faire état de son titre lorsqu'il exercera ses fonctions de juriste pour le compte de l'entreprise) ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Pourquoi pas ? Mais il doit alors être clair qu'il ne sera plus avocat en exercice.**

FORMATION CONTINUE ET SPECIALISATION

En matière de formation continue et de spécialisation, l'avocat exerçant en entreprise aura les mêmes droits et obligations que ses confrères exerçant en qualité de salarié d'un cabinet d'avocat.

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Il en va de la crédibilité de l'avocat et de notre formation continue. C'est aussi un élément de l'unité de la profession.**

PERIMETRE D'ACTIVITE

1- Activité juridictionnelle pour le compte de l'entreprise

* L'avocat salarié d'une entreprise pourra t'il assister ou représenter cette entreprise en justice ?

Oui /Non : a priori, quand on peut l'interdire, càd en cas de représentation obligatoire.

Pourquoi (ou Observations) : **Nous n'obtiendrons pas une interdiction totale. Mais partielle ou totale, combien de temps tiendra-t-elle ?**

* En cas d'interdiction pour l'avocat en entreprise de représenter ou assister celle-ci devant quelque juridiction que ce soit - et sauf à admettre que l'avocat exerçant en entreprise ait moins de prérogatives que les juristes non avocat de l'entreprise - cette interdiction ne doit pas le priver droit d'assister son entreprise devant toutes les juridictions où les modalités légales de représentation déjà existantes permettent à un salarié de le faire.

Dans cette hypothèse, c'est bien en qualité de salarié de l'entreprise qu'il pourra intervenir, et non en qualité d'avocat (notamment, il ne pourra pas plaider en robe)

Etes-vous d'accord avec ce principe ?

Oui /Non : car un tel principe est impossible à tenir.

Pourquoi (ou Observations) : **Et l'avocat en entreprise est un confrère ou il ne l'est pas.**

2. Activité juridique et juridictionnelle pour le compte des clients de l'entreprise

L'avocat exerçant en entreprise doit-il se voir interdire d'intervenir d'une quelconque façon pour le compte des clients de son entreprise ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Son activité doit être exclusivement réservée à son employeur. C'est le principe de base du salariat (sauf à permettre des mises à disposition...).**

3- Exercice à temps partiel en entreprise

* L'avocat pourra-t-il exercer à temps partiel seulement dans l'entreprise et :

- à temps partiel dans une autre entreprise (sous réserve de l'absence de conflit d'intérêt) ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) :

- à temps partiel en qualité d'avocat libéral ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Il doit choisir son mode d'exercice. En plus, cela constituerait un risque de détournement de certaines restrictions qui lui seraient applicables en tant qu'avocat en entreprise.**

* En cas de possibilité pour l'avocat d'exercer tout à la fois en entreprise et en libéral, et dans l'hypothèse où serait posée comme principe l'interdiction pour l'avocat salarié d'assister ou représenter son entreprise en justice, la logique impose la même interdiction à cet avocat lorsqu'il exercera dans un cadre libéral, sauf à détourner le principe ainsi posé.

Etes-vous d'accord avec cette affirmation ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Cf ci-dessus.**

* En cas de possibilité pour l'avocat d'exercer tout à la fois en entreprise et en libéral, pourra-t-il accepter, dans le cadre de son exercice libéral, d'être l'avocat des clients de l'entreprise qui l'emploie par ailleurs, dès lors qu'il n'y a pas de conflit d'intérêt ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Cf ci-dessus.**

4- Acte d'avocat

L'avocat en entreprise pourra-t-il réaliser des « actes d'avocat » (si cette possibilité est donnée à la profession ainsi que le préconise le rapport DARROIS et le souhaite le président de la République) ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **C'est essentiel. Quel argument fondé y aurait-il contre ?**

5- Commissions d'office et AJ

L'avocat exerçant en entreprise doit-il être dispensé des commissions d'office, des dossiers d'aide juridictionnelle, ainsi que de façon générale des permanences, à caractère obligatoire ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Ma première tendance serait de répondre non, de certaines obligations seulement (celles incompatibles avec son statut de salarié d'un employeur non avocat, à définir) car il doit être pleinement avocat. Ces obligations restent d'ailleurs théoriques dans les barreaux où le système fonctionne sur la base du volontariat ou permet des remplacements. Mais je reste ouvert à une autre solution.**

INDEPENDANCE

L'avocat exerçant en entreprise doit pouvoir exercer dans des conditions garantissant l'indépendance qu'implique le serment d'avocat. Dès lors le contrat :

- doit être communiqué à l'Ordre dès sa conclusion ou sa modification de l'un de ses éléments substantiels, aux fins de contrôle
- ne devra pas comporter de clause susceptible de porter atteinte à l'indépendance que comporte le serment d'avocat.
- doit prévoir le droit pour l'avocat de demander à être déchargé d'une mission contraire à sa conscience ou susceptible de porter atteinte à son indépendance

Etes-vous d'accord avec ces principes ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Mais pourquoi limiter au cas de modification d'un élément substantiel ? La règle actuelle veut une communication de tout avenant. Et qui définira et comment la notion d'élément substantiel ? Faisons simple et avec le moins de différences possibles avec la situation existante.**

SECRET PROFESSIONNEL ET CONFIDENTIALITE

Les règles relatives au secret professionnel et à la confidentialité s'appliquant à l'avocat exerçant en entreprise seront exactement celles actuellement prévues par les articles 2 et 3 du R.I.N (cf. annexe 2)

Oui /Non : mais il faudra préciser les modalités pour garantir les principes essentiels vis-à-vis de l'employeur.

Pourquoi (ou Observations) :

Le contrat devra par ailleurs prévoir une structure d'exercice à part de l'entreprise où l'avocat exerce et à laquelle seul ce dernier a accès

Oui /Non : mais on ne comprend pas bien le sens de cette affirmation. A préciser SVP.

Pourquoi (ou Observations) :

DEONTOLOGIE ET DISCIPLINE

* L'avocat en entreprise doit être soumis aux mêmes règles déontologiques et disciplinaires que ses confrères exerçant en libéral ou en qualité de salarié d'un cabinet d'avocat.

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Pour l'unité de la profession.**

* Les règles de maniement de fonds devront-elles s'appliquer à l'avocat en entreprise (ce qui suppose qu'il ait, par dérogation, la possibilité d'ouvrir en son nom un sous-

compte CARPA, à l'instar des avocats exerçant à titre individuel) ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Il n'a pas vocation à manipuler des fonds autres que ceux de son employeur. Et le patronat ne l'admettra jamais.**

LITIGES

En cas de contentieux entre l'avocat exerçant en entreprise et son employeur, l'arbitrage du bâtonnier (ou l'ordre) doit-il être imposé :

- pour toutes questions relatives au contrat de travail (interprétation, exécution et cessation du contrat), ou seulement pour des questions d'ordre déontologique ?

Réponse et/ ou observations : **Seulement pour les questions déontologiques.**

- sous quelle forme et à quel stade ?

* en tant que juridiction de première instance, comme le RIN le prévoit actuellement pour l'avocat salarié (cf. . annexe 3), la juridiction d'appel étant la chambre sociale de la Cour ?

* avant toute saisine du conseil de prud'hommes, sa décision, susceptible d'appel, s'imposant à ce dernier

* dans le cadre d'une juridiction paritaire composée du conseil de prud'hommes et d'un représentant du bâtonnier

* dans le cadre d'une question préjudicielle laissée à l'initiative du conseil de prud'hommes

* autre :

Réponse et/ ou observations : **En tant que juridiction de première instance, comme actuellement. Mais si le problème n'a pas déjà été tranché avant la procédure prud'homale, la question préjudicielle doit être obligatoire.**

COTISATIONS PROFESSIONNELLES

1/ Cotisation ordinale

Les avocats exerçant en entreprise doivent verser la cotisation à l'ordre (prise en charge par l'entreprise où l'avocat exerce son activité) au même titre et dans les mêmes conditions que les autres avocats,

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Il est avocat ou non ? !**

2/ Assurance responsabilité civile

L'entreprise étant civilement responsable des actes accomplis par ses salariés, doit-on

admettre que l'avocat en entreprise est dispensé du versement de la quote-part de cotisation ordinale correspondant à l'assurance responsabilité ?

Oui /Non : car il est a priori couvert par l'assurance de son employeur.

Pourquoi (ou Observations) : **Les contrats devront être rédigés en conséquence. A surveiller.**

3/ Cotisation au CNB

L'avocat exerçant en entreprise doit verser une cotisation au CNB, (prise en charge par l'entreprise où l'avocat exerce son activité) au même titre et dans les mêmes conditions que les autres avocats,

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Cf 1.**

4/ Cas de l'avocat en entreprise travaillant dans plusieurs structures ou exerçant aussi à titre libéral *impossible*

Si l'avocat peut exercer dans plusieurs structures, doit-on concevoir une seule cotisation, partagée entre les structures ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) :

Si l'avocat peut exercer à la fois en entreprise et de façon libérale, doit on concevoir une seule cotisation, dont la partie correspondant à l'activité effectuée en entreprise sera prise en charge par celle-ci, le solde (dont l'assurance RC) restant à la charge de l'avocat pour l'exercice libéral de son activité ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) :

RETRAITE

L'avocat en entreprise doit il obligatoirement cotiser à la CNBF, même s'il cotisait auparavant à une autre caisse en qualité de juriste ?

Oui /Non : même si l'employeur reste le débiteur de la cotisation, ce qui n'est pas un principe intangible dans le cadre de la création d'un nouveau statut inédit.

Pourquoi (ou Observations) : **Le contraire serait très mal accepté par la profession.**

Doit-il être soumis à la contribution équivalente au droit de plaidoirie, même en cas s'il a interdiction de plaider ?

Oui /Non :

Pourquoi (ou Observations) : **Une certaine logique s'impose.**

Sur d'autres sujets non abordés par ce questionnaire, avez-vous des Propositions / observations ?

Voir peut-être les situations en Allemagne ou au Québec.

Souhaitez-vous que les réponses de votre UJA à ce questionnaire soient annexées au rapport de synthèse qui sera communiqué à l'ensemble des UJA préalablement au comité du 10 octobre prochain.

Oui/non : **Si vous voulez, mais il s'agit d'un ensemble de réflexions personnelles, et non de la position de mon UJA, sur un sujet que j'ai travaillé au sein de la Fédé en tant que co-président de la Commission Prospective il n'y a pas si longtemps et que j'ai suivi depuis.**

Observations : **Bon courage et merci pour le travail en cours.**

Jean-François BRUN

ANNEXE 1 : Article 98 du décret du 27.11.1991

Sont dispensés de la formation théorique et pratique et du certificat d'aptitude à la profession d'avocat :

3° Les juristes d'entreprise justifiant de huit ans au moins de pratique professionnelle au sein du service juridique d'une ou plusieurs entreprises ;

ANNEXE 2 : Article 2 et 3 du RIN

* **Article 2 RELATIF AU SECRET PROFESSIONNEL** (L. art. 66-5 ; D. 12 juill. 2005, art. 4 ; C. pénal, art. 226-13)

Principes

2.1 L'avocat est le confident nécessaire du client.

Le secret professionnel de l'avocat est d'ordre public. Il est général, absolu et illimité dans le temps.

Sous réserve des strictes exigences de sa propre défense devant toute juridiction et des cas de déclaration ou de révélation prévues ou autorisées par la loi, l'avocat ne commet, en toute matière, aucune divulgation contrevenant au secret professionnel.

Etendue du secret professionnel

2.2 Le secret professionnel couvre en toute matière, dans le domaine du conseil ou celui de la défense, et quels qu'en soient les supports, matériels ou immatériels (papier, télécopie, voie électronique ...) :

- les consultations adressées par un avocat à son client ou destinées à celui-ci ;
- les correspondances échangées entre le client et son avocat, entre l'avocat et ses confrères, à l'exception pour ces dernières de celles portant la mention officielle ;
- les notes d'entretien et plus généralement toutes les pièces du dossier, toutes les informations et confidences reçues par l'avocat dans l'exercice de la profession ;
- le nom des clients et l'agenda de l'avocat ;
- les règlements pécuniaires et tous maniements de fonds effectués en application de l'article 27 alinéa 2 de la loi du 31 décembre 1971 ;
- les informations demandées par les commissaires aux comptes ou tous tiers, (informations qui ne peuvent être communiquées par l'avocat qu'à son client).

Dans les procédures d'appels d'offres publics ou privés et d'attribution de marchés publics, l'avocat peut faire mention des références nominatives d'un ou plusieurs de ses clients avec leur accord exprès et préalable.

Si le nom donné en référence est celui d'un client qui a été suivi par cet avocat en qualité de collaborateur ou d'associé d'un cabinet d'avocat dans lequel il n'exerce plus depuis moins de deux ans, celui-ci devra concomitamment aviser son ancien cabinet de la demande d'accord exprès adressée à ce client et indiquer dans la réponse à appel d'offres le nom du cabinet au sein duquel l'expérience a été acquise.

Aucune consultation ou saisie de documents ne peut être pratiquée au cabinet ou au domicile de l'avocat, sauf dans les conditions de l'article 56-1 du Code de procédure pénale.

Structure professionnelle, mode d'exercice et secret professionnel

2.3 L'avocat doit faire respecter le secret par les membres du personnel de son cabinet et par toute personne qui coopère avec lui dans son activité professionnelle. Il répond des violations du secret qui seraient ainsi commises.

Lorsque l'avocat exerce en groupe ou participe à une structure de mise en commun de moyens, le secret s'étend à tous les avocats qui exercent avec lui et à ceux avec lesquels il met en commun des moyens d'exercice de la profession.

Article 2 bis : le secret de l'enquête et de l'instruction (D. 12 juill. 2005 art. 5 ; C. pénal, art. 434-7-2 ; CPP art. 11)

L'avocat respecte le secret de l'enquête et de l'instruction en matière pénale, en s'abstenant de communiquer, sauf pour l'exercice des droits de la défense, des renseignements extraits du dossier, ou de publier des documents, pièces ou lettres intéressant une enquête ou une information en cours.

Il ne peut transmettre de copies de pièces ou actes du dossier de la procédure à son client ou à des tiers que dans les conditions prévues à l'article 114 du code de procédure pénale.

Article 3 : la confidentialité – correspondances entre avocats (L. art. 66-5)
Principes

3.1 Tous échanges entre avocats, verbaux ou écrits quel qu'en soit le support (papier, télécopie, voie électronique ...), sont par nature confidentiels.

Les correspondances entre avocats, quel qu'en soit le support, ne peuvent en aucun cas être produites en justice, ni faire l'objet d'une levée de confidentialité.

Exceptions

3.2 Peuvent porter la mention officielle et ne sont pas couverts par le secret

- une correspondance équivalant à un acte de procédure ;
- une correspondance ne faisant référence à aucun écrit, propos ou éléments antérieurs confidentiels. Ces correspondances doivent respecter les principes essentiels de la profession définis par l'article 1^{er} du présent règlement.

Relations avec les avocats de l'Union européenne

3.3 Dans ses relations avec les avocats inscrits à un barreau d'un Etat Membre de l'Union européenne, l'avocat est tenu au respect des dispositions de l'article 5-3 du Code de déontologie des avocats européens, ci-après article 21.

Relations avec les avocats étrangers

professionnel, au sens de l'article 66.5 de la loi du 31 décembre 1971 :

3.4 Dans ses relations avec un avocat inscrit à un barreau en dehors de l'Union Européenne, l'avocat doit, avant d'échanger des informations confidentielles, s'assurer de l'existence, dans le pays où le confrère étranger exerce, de règles permettant d'assurer la confidentialité de la correspondance et, dans la négative, conclure un accord de confidentialité ou demander à son client s'il accepte le risque d'un échange d'informations non confidentielles.

ANNEXE 3

Article 14.5 du RIN relatif aux Règlements des litiges

14.5 Le bâtonnier du lieu d'inscription de l'avocat collaborateur libéral ou salarié connaît des litiges nés à l'occasion de l'exécution ou de la rupture du contrat de collaboration salariée ou non.

Avocat collaborateur salarié

Les articles 142 et suivants du décret du 27 novembre 1991 prévoient le règlement des litiges pour le contrat de travail.

Ces litiges sont de la compétence du bâtonnier, saisi par l'une ou l'autre des parties.

Les décisions du bâtonnier sont susceptibles d'appel devant la cour d'appel statuant comme il est dit aux articles 15, alinéa 3 et 16 du décret du 27 novembre 1991.

Le bâtonnier doit rendre sa décision dans les quatre mois de sa saisine à peine de dessaisissement au profit de la cour d'appel. Ce délai peut être prorogé dans la limite de quatre mois par décision motivée du bâtonnier. Cette décision est notifiée aux parties, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Les décisions du bâtonnier qui ordonnent le paiement de sommes au titre des rémunérations sont de droit exécutoires à titre de provision, dans la limite maximale de neuf mois de salaires calculés sur la moyenne des trois derniers mois.

Les autres décisions peuvent être rendues exécutoires par le président du tribunal de grande instance lorsqu'elles ne sont pas déferées à la cour.

Dans tous les cas d'urgence, le bâtonnier peut, sur la demande qui lui est faite par une partie, ordonner toutes mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend.

Il peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, ordonner les mesures conservatoires ou de remise en l'état qui s'imposent pour prévenir un dommage imminent ou faire cesser un trouble manifestement illicite.

En cas d'urgence, il est tenu de rendre sa décision dans le mois de sa saisine, à peine de dessaisissement au profit du premier président de la cour d'appel.