



**RAPPROCHEMENT
DANS LE CADRE DE LA GRANDE PROFESSION DU DROIT
EXERCICE DE LA NOUVELLE PROFESSION
D'AVOCAT EN ENTREPRISE**

**RAPPORT D'ÉTAPE
DU CERCLE MONTESQUIEU**

Bref rappel historique :

Depuis maintenant près de **35 ans**, la réflexion sur l'établissement en France d'une grande profession du droit, regroupant divers acteurs, se poursuit.

Une première étape de fusion a été menée en 1971 (avoués de premier degré). Une deuxième a eu lieu en 1990 (conseils juridiques).

A chacune de ces étapes la question de l'élargissement de la fusion avec les juristes d'entreprise a été abordée, mais n'a pas abouti.

Divers rapports, favorables, ont été émis :

- par M. le Bâtonnier du GRANRUT en 1996, Me VARAUT en 1998, Me CAUSSAIN en 2000, M le Bâtonnier BOYER en 2000 et 2004. Me DUSSEAU en mai 2004 pour le congrès de l'UJA, Me BERGER en octobre 2004 pour le Barreau des Hauts de Seine...
- par M. NALLET en 1999 .

Un protocole « Une profession, un titre, une déontologie » a été signé le 7/06/1999 entre l'ACE, d'une part, et l'AFJE, l'ANJB, l'ARJE et le Cercle Montesquieu d'autre part.

Le Conseil de l'ordre des avocats auprès de la Cour d'Appel de Paris a émis le 8/06/04, une motion favorable à l'exercice de la profession d'avocat en entreprise et au rapprochement entre les deux professions.

L'ACE a également renouvelé son adhésion au projet lors de son congrès d'octobre 2004.

Les associations de juristes d'entreprises (AFJE, AJAR, AJIP, ANJB, et CM) se sont également rapprochées et ont appelé au dialogue par deux motions du 21/06 et 12/07/04.

Le Ministre de la justice M. PERBEN, a émis devant l'AGE du CNB du 17/09/04 un encouragement au dialogue entre les deux professions en vue de leur rapprochement en réponse à la position favorable du Président BENICHOU.

Un rapport très interrogateur vient d'être émis en octobre par la Conférence des Bâtonniers.

Bref rappel environnemental :

Pour la seule union européenne :

Peuvent s'inscrire au barreau, les juristes d'entreprises d'Allemagne, du Danemark, d'Espagne, de Grèce, d'Irlande, des Pays-Bas, du Portugal, du Royaume Uni.

Ne le peuvent pas, les juristes d'entreprise en Autriche, en Italie et au Luxembourg.

Il convient de signaler la spécificité belge qui a réglementé la profession de juriste d'entreprise en créant un Institut spécifique.

Bref rappel réglementaire :

Lois du 31/12/1971 et loi du 31/12/1990 reconnaissant le statut du juriste d'entreprise et instituant une passerelle entre cette profession et celle des avocats. Ces lois reconnaissent aux juristes d'entreprise le droit d'émettre des consultations juridiques au profit de l'entreprise qui les emploie, à rédiger des actes sous seing privé (ce qui exclut leur intervention dans la sphère privée des membres du personnel de l'entreprise). Elles les soumettent à l'obligation générale de secret professionnel (art 55 loi de 1971).

Directive Européenne 98/5 du 14/02/98 .

Sur la base de ces brefs rappels, **le Cercle MONTESQUIEU a toujours appelé et continue d'appeler l'ensemble de ses interlocuteurs avocats à l'ouverture d'un dialogue.**

Des réponses positives ont été reçues :

Du CNB qui a rencontré à de nombreuses reprises le Cercle Montesquieu

De l'UJA qui a invité le Cercle lors de son congrès et a voté pour le dialogue,

De l'ACE, qui a renouvelé son accord sans réserve et ouvert son syndicat à l'adhésion des juristes d'entreprise.

Du Conseil de l'Ordre des avocats auprès de la Cour d'appel de Paris,

Le Cercle a rencontré le bureau de la Conférence des Bâtonniers (base de son rapport d'octobre 2004).

Des positions opposées sont également émises par certains avocats et certains barreaux.

Le Cercle Montesquieu ne veut pas tenir compte des positions irrespectueuses, qui disqualifient par leurs excès ceux qui les émettent, et qui ne sont souvent que le résultat d'un refus du dialogue et donc d'un manque de réflexion et d'arguments.

Le projet de grande profession du droit n'étant pas encore défini et ne se situant encore qu'au stade des principes généraux, le Cercle Montesquieu est surpris de recevoir tant de pétitions de principe définitives, tant de réquisitoires enflammés, tant de refus de la contradiction ...

Aussi le Cercle Montesquieu réitère son appel à l'ensemble de ses interlocuteurs pour un dialogue respectueux et partagé, en constituant un groupe de travail plural (avocats favorables et opposés – juristes d'entreprise favorables et opposés), qui doit pouvoir enfin aller au bout de la problématique :

- Soit pour convenir que le projet ne répond pas à ses attentes, ou que les questions posées ne peuvent être résolues, et alors nous conviendrons ensemble d'enterrer définitivement l'idée du rapprochement,

- Soit, et c'est ce que le Cercle Montesquieu croit sincèrement, pour convenir des avantages du projet, répondre aux questions posées et leur trouver des solutions adaptées, et alors nous conviendrons ensemble d'exposer à tous un projet construit. **Chacun pourra alors décider en suite de ces travaux, non sur une idée ou un principe, mais sur un texte élaboré.**

Ainsi, afin d'aider au débat, et en préalable, le Cercle Montesquieu soumet sa contribution.

1- RAPPEL DES ENJEUX

A) Renforcer le droit français dans le concert international

a) Aujourd'hui, les Directeurs juridiques français ne combattent pas à armes égales avec leurs homologues étrangers qui ont pour la plupart le statut d'avocat. L'accès au barreau pour les Directeurs juridiques en France leur permettrait de rejoindre les pratiques constantes des principaux pays industrialisés (à l'exception de la Belgique), et de contracter et échanger avec les mêmes moyens et la même protection que leurs confrères étrangers (notamment en matière de confidentialité des écrits).

b) Dans un texte récent, le Parlement Européen reconnaît, dans un projet de résolution, le principe du secret des avis et correspondances des juristes internes, sous réserve d'un code déontologique. Rappelons également la recommandation du CCBE du 29/11/03.

c) Il n'en reste pas moins qu'il apparaît au travers de divers travaux conduits au niveau mondial (Banque Mondiale : rapport Doing Business), (rapports de juristes américains 97 à 03), (rapport de Transparency International de 1990 conduisant à la convention de l'OCDE relative à la corruption), que *"le droit civil français est considéré comme étant moins efficace pour développer les transactions économiques que la common law"*.

Il ressort de ces études que l'application du droit français constituerait même un *"risque juridique supplémentaire"*, avec pour conséquence une dégradation du « rating » des entreprises françaises ! Le sujet est trop crucial pour polémiquer sur ce point.

(lire également in « le Monde » 14/02/04 : "le droit, vecteur de la puissance américaine" MM Rosenfeld et Veil).

Le renforcement de la position des directeurs juridiques et des juristes d'entreprise en général, associé au renforcement du poids et des compétences des barreaux français doit permettre aux juristes en France de mieux affirmer leurs qualités. Il doit ainsi permettre par exemple d'avoir plus de force pour imposer le droit français comme base contractuelle de référence.

L'école française du droit ressortirait ainsi renforcée d'une unité entre conseils internes et externes.

B) Renforcer la place du droit dans le monde des affaires :

a) Vis à vis de nos collègues du chiffre :

Aujourd'hui, nos collègues du chiffre ont le monopole légal de l'audit et de la certification en entreprise, qui les conduit à un monopole de fait dans le contrôle des actes juridiques, et en particulier pour ceux relevant du droit des sociétés. Par exemple, dès lors que la loi Sécurité Financière prévoit des certifications complémentaires en matière de sécurité (juridique, environnementale...), ne peut-on pas imaginer de développer ensemble le concept et que ce chapitre relève spécifiquement du contrôle et de la certification d'un juriste ?

A tout le moins, une « labellisation » juridique par l'avocat en entreprise ne peut que renforcer la sécurité des contrôles et audits internes de l'entreprise.

Le but est donc bien de donner à la profession juridique, au sens large, et aux avocats en particulier, une dimension économique majeure. L'implantation du barreau dans l'entreprise, institutionnellement, permettra d'affirmer ainsi la place du droit, en parallèle et en complément indispensable à celui du chiffre. Des gisements économiques peuvent ainsi s'ouvrir (participation des juristes aux comités d'audit, commissariat au droit...).

L'union des conseils internes et externes de l'entreprise contribuera ainsi à renforcer la place du droit comme source de valeur ajoutée stratégique et de sécurité pour le monde économique.

b) Dans la gestion au quotidien de l'économie :

L'actualité déborde d'exemples anciens ou récents de "dérapages" éthiques, techniques, managériaux, dûs entre autres au manque de contrôle, à l'absence de conseil d'un juriste ayant suffisamment de moyens de prévention, de compétence et d'autorité morale dans l'entreprise.

Affirmer mieux l'éminence du droit dans tous les rapports économiques et sociaux permettra de renforcer la place et l'image de l'avocat, interne et externe, dans la société toute entière.

C) Renforcer le contrôle et la maîtrise des risques pour l'entreprise :

a) protection des risques :

Les juristes d'entreprise exercent aujourd'hui dans un champ de conseil aussi vaste que celui des avocats-conseils. Mais à la différence de ces derniers, leurs consultations ne sont couvertes ni par la confidentialité, ni par le secret professionnel. Elles peuvent donc être saisies dans toute procédure, mettant ainsi l'entreprise et son représentant légal en danger réel.

La protection apportée par le statut (privilège de confidentialité et de secret) garantit la qualité du conseil, l'entreprise et son représentant, et renforce également le droit fondamental de ne pas avoir à s'accuser soi-même.

b) transparence accrue des communiqués et publications officielles de l'entreprise :

Dans ses rapports avec l'AMF, avec ses actionnaires, et l'ensemble de ses autres partenaires, la labellisation par un avocat en entreprise, sous sa responsabilité et en plus de celle du Chef d'entreprise, apporte une meilleure garantie de qualité, de sincérité et de transparence.

c) garantie accrue dans les échanges et transactions :

L'entreprise dotée d'un avocat en entreprise bénéficie ainsi des mêmes armes que ses confrères étrangers.

D) Renforcer la place des Avocats dans les entreprises :

La place du droit dans les entreprises est croissante depuis une décennie et ne cessera de croître (complexification, judiciarisation, mondialisation ...). L'ancien "Responsable du contentieux" a progressivement fait place au "Directeur juridique", lequel rapporte de plus en plus directement au Président, à parité avec ses collègues du Comité de Direction.

Le directeur juridique (et le juriste d'entreprise en général) défend clairement les intérêts de son entreprise, en participant à sa stratégie et à ses objectifs, en apportant en amont toute la valeur ajoutée de son conseil stratégique et opérationnel. Au-delà des aspects techniques (veille juridique, rédaction et sécurisation des actes...) le juriste en entreprise a un rôle de conseil interne : il analyse les situations et recherche les solutions adaptées, négocie, et exerce de ce fait une sorte de magistrature préventif qui l'inscrit dans une démarche éthique et exemplaire.

Cette démarche est par nature très proche de celle du conseil externe : même technicité, même éthique, même valeur ajoutée au service des intérêts de l'entreprise.

La qualité d'avocat reconnue au directeur juridique et au juriste d'entreprise renforcerait, par le prestige et l'exigence du titre, et par la reconnaissance de son indépendance, la place du droit dans l'entreprise. Cela renforcerait la complémentarité des interventions respectives du conseil interne et du conseil externe, unis par une déontologie commune, et pourrait ouvrir, par une plus grande flexibilité, de nouveaux débouchés pour les avocats en cabinet comme en entreprise.

E) Renforcer les Barreaux et la place de l'Avocat dans la société française :

Les barreaux se trouveraient renforcés par l'apport de compétences et expériences nouvelles et complémentaires, permettant ainsi l'ouverture de marchés complémentaires.

La profession d'avocat a intérêt à intégrer dans son champ de compétence et d'institution le plus de facettes dans l'exercice du droit :

- le judiciaire par évidence, (avocats judiciaires) ;
- le conseil aux entreprises et institutions, (avocats conseils) ;
- le conseil interne des entreprises (avocats en entreprise) ;
- et l'on pourrait parfaitement réfléchir au conseil de proximité aux particuliers assuré aujourd'hui avec qualité par des juristes associatifs (de consommateurs, de locataires, de propriétaires ...).

Nul ne penserait s'alarmer d'une quelconque déviance ou affaiblissement de voir dans un même ordre des médecins libéraux, hospitaliers, pharmaceutiques, du travail...Il en est de même chez les architectes et les pharmaciens.

En comparant le poids du barreau allemand, celui des pays anglo-saxons, avec le barreau français, on s'aperçoit que la pluralité d'exercice est un plus pour l'ensemble de la profession, numériquement bien sur, mais surtout qualitativement (prestige, attrait ...)

2- PEUT-ON EXERCER LA PROFESSION D'AVOCAT EN ENTREPRISE ?

Le Cercle Montesquieu pense que la réponse à cette question est positive.

A- Règles d'exercice

a) déontologie applicable :

Nous proposons de travailler sur la base de la **déontologie actuelle des avocats (base RIU), avec des clauses spécifiques à étudier** (comparaison avec les médecins et pharmaciens).

Un groupe de travail réfléchit sur cette question et est en mesure de faire des propositions concrètes.

La spécificité du métier exige l'adoption de la déontologie de l'avocat (loi du 11/02/04 et décision 2004-001 du CNB). Toutefois, nous pensons que notre spécificité va conduire à instituer des obligations complémentaires nous concernant (notamment en matière d'indépendance, de secret professionnel, de confidentialité et pour l'exercice des mandats sociaux)

Aujourd'hui, le rôle de l'avocat est double :

- c'est celui de l'auxiliaire de justice. Ce rôle fondamental participe à l'état de droit, au respect des dignités et libertés individuelles et collectives (droits de l'homme). L'avocat judiciaire s'inscrit naturellement dans cette filiation ;
- c'est aussi celui de conseiller son client, de rédiger les actes et contrats, d'expliquer et d'interpréter la règle de droit. L'avocat conseil participe par son activité à la régulation civile et économique de la société. Le juriste d'entreprise s'inscrit dans cet exercice.

L'exercice de ces fonctions sociales régulatrices justifie des exigences éthiques rigoureuses et sanctionnées en cas de défaillance. Les devoirs acceptés et scrupuleusement respectés justifient les privilèges accordés par le législateur et la société (autocontrôle de la profession, confidentialité de ses écrits et avis ...). Ils justifient la réglementation de son exercice et de son monopole. Loin de diluer ou de perdre la spécificité de la profession d'avocat, l'arrivée des juristes d'entreprise peut permettre de renforcer au contraire l'affirmation du poids du droit dans la vie économique.

Notons enfin que les directeurs juridiques membres du Cercle Montesquieu se soumettent depuis plus de dix années à un code déontologique.

b) Confidentialité des consultations, avis et correspondances (obligation ordinale)

Cela suppose des procédures internes (qui existent déjà dans nos services) qui définissent strictement qui a droit de faire quoi. Le principe de la double signature (avocat et collaborateur) ne nous pose aucun problème (à l'instar de ce qui se passe actuellement dans les cabinets d'avocats) .

La gestion dans une équipe de collaborateurs avocats et non-avocats ne nous semble pas poser de problème sérieux d'organisation. Il faut organiser une procédure écrite définissant droits et devoirs de chacun.

La réelle question pourrait être un service dans lequel le directeur n'est pas avocat alors que ses collaborateurs le sont (la question existe déjà dans les groupes internationaux !).

La transmission en interne de documents adressés par un confrère doit être calquée sur celle des avocats : transmission exclusivement des lettres « officielles ».

En externe : les mêmes règles que les avocats libéraux doivent s'appliquer par évidence et cohérence.

c) Secret professionnel (obligation légale : délit)

- N'oublions pas que cette règle vise à protéger le client vis à vis de tiers extérieurs. Or le client de l'avocat en entreprise est justement l'entreprise.

Le secret ne vise donc pas les rapports entre l'avocat en entreprise et le Chef de l'entreprise, mais ceux avec tous tiers extérieurs.

Il en est déjà parfaitement de même pour l'avocat en cabinet. Ses communications à son client (l'entreprise et son chef) ne sont par évidence pas soumises au secret professionnel. Un avocat peut parfaitement transmettre ses archives à son client.

Dans ces conditions cette question pose t'elle un vrai problème ?

L'article 2 du RIU s'applique sans problème.

La limite s'impose à tous (pénal).

- Le juriste d'entreprise est déjà juridiquement soumis au secret professionnel vis à vis de tous tiers. (lois de 1971 et 1990)

- On peut imaginer des mesures concrètes de bon sens pour régler les questions qui restent (à l'instar de ce qui est organisé dans les cabinets des avocats exerçant en libéral) :

.bureau ou armoires fermant à clef, code d'accès... ;

.contrôle d'accès pour quiconque de la société qui ne soit avocat afin de les empêcher d'accéder à un quelconque dossier ;

.organisation de la transmission des archives (à son successeur, ou son remplaçant, ou à un autre avocat extérieur ?) ;

.organisation des remplacements maladie, maternité à étudier ;

.interdiction aux secrétaires qui ne sont du service (et non couvertes par une obligation contractuelle de secret) d'ouvrir le courrier.

Tout doit pouvoir s'organiser.

- L'immense majorité des juristes est déjà contractuellement soumise à une obligation naturelle de confidentialité vis à vis des tiers de l'entreprise, y compris après rupture du contrat de travail (obligation de loyauté) qui ne pose aucun problème.

B- Indépendance dans l'exercice de la profession d'avocat en entreprise

a) Sur le fond, il nous semble important d'affirmer en préambule que **le juriste partage la même déontologie, le même respect éthique que l'avocat**. Pour « dire le droit » il faut déjà être « droit » soi-même ! L'entreprise a pour but de créer de la richesse et de la valeur, qui sera redistribuée. Etre salarié ne conduit pas à renoncer par principe à l'éthique.

Nul n'a le monopole de l'éthique et de la morale. C'est l'obligation de tous et chacun.

La loi démocratique seule définit et protège les libertés, sous le contrôle du Juge. L'avocat judiciaire est en charge de la défense des libertés individuelles. Le directeur juridique et les juristes d'entreprise sont en charge de l'organisation des libertés dans l'entreprise et de la défense des intérêts et libertés de l'entreprise vis à vis de l'extérieur.

b) le rôle particulier de l'avocat exerçant en cabinet, notamment en matière judiciaire et en matière de défense des libertés, n'est en rien atténué par l'exercice en parallèle d'une fonction de conseil par un confrère exerçant en cabinet ou en entreprise. La comparaison peut être faite avec les médecins et pharmaciens qui savent conserver éthique et déontologie, qu'ils exercent en libéral ou en entreprise.

c) L'indépendance est cependant un problème continu qui se pose à l'avocat en entreprise comme à l'avocat en cabinet :

- Indépendance de compétence : importance de la formation initiale et continue

- Indépendance psychologique et comportementale (caractère, capacité à avoir une autonomie de pensée et d'action...). Les Chefs d'entreprises requièrent des conseils (qu'ils soient internes ou externes) avisés, libres. La prestation de conseil ne s'accommode pas de courtisans, ou autres « béni oui-oui ».

- Indépendance économique : l'avocat en entreprise est protégé par le code du travail (nécessité d'une cause réelle et sérieuse de licenciement). Sans en faire un « salarié protégé » le projet lui ferait toutefois d'un statut défini par la loi. Il bénéficie également du double contrôle CPH/Bâtonnier. Enfin, sauf faute « suffisamment grave » de sa part, le respect de son indépendance ne pourrait justifier la cause réelle et sérieuse de son licenciement

L'avocat libéral ne bénéficie lui d'aucune protection. Une entreprise peut ou non lui demander des conseils sans avoir à se justifier. La rupture abusive des relations (L 442-6 du C Com) pourrait elle se plaider ?

Un avocat libéral, dépendant économiquement d'un client dominant, est-il réellement indépendant ?

Rappelons que le Chef d'entreprise a déjà l'habitude d'avoir des collaborateurs dont le statut est défini par la loi (médecins, pharmaciens, architectes).

d) Comme l'avocat en cabinet, l'avocat en entreprise défend des intérêts partiels : ceux de l'entreprise qui les emploie. La soumission aux règles éthiques est la même.

e) Il faut également insister sur le fait que l'avocat en entreprise reste un collaborateur de celle-ci participant à la réalisation de son objet social et de ses objectifs. Il reste donc salarié, sous la subordination du Chef d'entreprise, soumis aux règles du code du travail et sous le contrôle des juridictions prud'homales.

Seules les questions relatives à la déontologie, à l'exercice du secret et de la confidentialité, supposent un contrôle du Bâtonnier. Il faut en conséquence que le statut garantisse l'entreprise contre toute déviance de l'avocat.

f) L'indépendance garantie de l'avocat en entreprise est un atout complémentaire pour l'entreprise dans ses rapports avec l'AMF pour les sociétés cotées, les actionnaires, et tous partenaires de l'entreprise. L'indépendance statutaire exige plus de qualité et accroît la reconnaissance du contrôle interne.

g) L'exception culturelle française est déjà bien connue. Doit-on encore parler d'exception juridique ?

Il n'a jamais été soutenu par quiconque que les avocats exerçant en entreprise en Allemagne, dans les pays anglo-saxons, au Québec ... aient perdu leur âme ou dévoyés leur profession, ou vendus celle-ci au « grand capital »... Au contraire, il semble bien que dans ces pays la fonction d'avocat ait un prestige et un attrait que la France pourrait leur envier ! A titre d'exemple, le Bâtonnier actuel du Québec est salarié d'une collectivité territoriale, démontrant ainsi la parfaite osmose entre avocats en entreprises ou en cabinet dans ce pays.

C) Articulation lien de subordination et de déontologie

- faut-il une clause de déontologie dans le contrat de travail ? Il faut y réfléchir et échanger arguments et contre-arguments .

- la 1^{ère} instance prud'homale doit-elle se dérouler devant le Bâtonnier ou devant le CPH ? Nous suggérons la compétence du CPH avec possibilité d'une question préjudicielle au Bâtonnier pour les questions touchant au statut et à la déontologie avec possibilité de demander alors le huis-clot des débats.

D) Modalités de l'exercice de la profession d'avocat en entreprise

a) Inscription à une section B du tableau

Cette distinction entre avocats en cabinet et en entreprise permet de bien distinguer les spécificités, droits et devoirs de chacun. Il permet par exemple de conserver les règles particulières en matière de détention du capital des cabinets d'avocats de la section A du tableau.

1) interdiction de développer une clientèle privée, de donner des avis ou rédiger des actes pour les partenaires de l'entreprise et pour les besoins personnels de ceux-ci (fournisseurs, clients, personnels ...). En revanche, il ne peut y avoir de limitation pour les filiales, même minoritaires (les critères de majorité ou de l'action déterminante pourraient permettre de délimiter le périmètre ?)

2) possibilités d'inscription en parallèle à la section A ? (pour ceux qui veulent développer une clientèle particulière ?)

Nous n'avons à ce jour pas d'opinion tranchée. Cette possibilité pourrait cependant se justifier pour ceux qui travaillent à temps partiel ?

3) passage d'une section à une autre en fonction carrière (suppression des minima ?)

Cela nous semble évident, mais pose la question des 15 années minimum de cotisation aux caisses de retraite de l'ordre pour avoir droit à une rente : à aménager (système à points : cumul points acquis en tant que salarié et en tant qu'avocat libéral ?).

4) cotisation à l'ordre : La règle de la capitation par avocat nous semble la seule viable. Son calcul reste à étudier.

5) assurance : simple avenant à RC entreprise ? avec inscription nominative ? pour assurer quoi ?

On voit mal sur quel fondement juridique un Chef d'entreprise pourrait se retourner contre son collaborateur (sauf faute détachable de ses fonctions).

Nos collègues assureurs étudient la question.

6) statut collectif (retraite, prévoyance, épargne, CCN ...) : obligation d'intégrer les systèmes des avocats ? ou garder les systèmes obligatoires de l'entreprise.

Nous pensons indispensable de conserver l'intégralité du statut social collectif de l'entreprise, sans adhésion à celui des avocats.

7) réglementation de la représentation en justice (plaidoirie) :

- maintien existant : TA, TASS, TI, CPH, TCOM

- constitution obligatoire : TGI, Pénal

Cette question est centrale dans les critiques entendues sur le sujet.

Il faut réaffirmer en préalable que, pas plus aujourd'hui que demain, les Directeurs juridiques n'ont de velléité de se substituer à leurs collègues avocats en cabinet. Ils ont assez à plaider en entreprise !

Nous sommes pour le **maintien de l'existant sans extension ni restriction** :

- retirer les droits de représentation actuels ne nous semble pas résoudre la question. Il suffirait à l'entreprise de mandater tout autre salarié qui bon lui semble, non juriste, pour la représenter. On aboutirait à un résultat inverse à ce qui est souhaité ;
- nous sommes favorables à l'interdiction pour l'avocat en entreprise de représenter les salariés, clients et tous partenaires de l'entreprise ;
- nous rappelons que les plaidoiries par les juristes d'entreprise sont aujourd'hui exceptionnelles : manque de temps, absence de maîtrise des compétences spécifiques requises notamment en matière procédurale, méconnaissance des us des Tribunaux et Cours... ;
- à la différence des anciens conseils juridiques qui sont venus plaider, souvent pour des raisons économiques, les juristes d'entreprises n'ont pas de cabinet à faire vivre, pas de fonds de commerce à développer.

Pour quelle raison objective en serait-il autrement demain ?

En revanche, nous sommes favorables à une **constitution obligatoire devant le TGI et le pénal**, (qui doivent demeurer le monopole des avocats de la section A du tableau).

Ce point est essentiel : il interdit de fait toute internalisation de la fonction judiciaire en entreprise, qui ne serait pas rentable économiquement, notamment dans le contentieux de masse Banque-assurance.

Il est impossible, dans un cadre économique rentable, d'imaginer qu'une compagnie d'assurance (par exemple) internalise la fonction contentieux :

- pour les seuls litiges relatifs au T COM (alors que la majorité des contentieux concerne le TGI) ;
- en assurant une présence effective à tous les accédits d'expertise, à toutes les étapes de la procédure, dans toutes les juridictions françaises !
- sans même parler des obstacles liés au manque de connaissance des juridictions locales et de leurs habitudes !

L'avocat en entreprise, même issu de la formation du barreau (c'est déjà le cas pour environ 20 % des Directeurs juridiques du CM) doit développer des compétences et savoir-faire différents et complémentaires de ceux de l'avocat-judiciaire. La seule vraie concurrence pourrait concerner les avocats-conseils. Les vingt dernières années ont démontré l'inverse. Les avocats-conseils représentés par l'ACE ne s'y sont pas trompés, et sont les plus fervents soutiens du projet.

7) absence de compte CARPA : cela nous semble évident.

8) représentation à l'ordre :

Il est normal pour nous que l'avocat en entreprise puisse être électeur et éligible.

On peut imaginer, comme pour les médecins et pharmaciens, un vote et une représentation par section. (?) Les avocats en entreprise doivent s'impliquer normalement dans les charges d'administration de l'ordre, dans la formation ...

9) Dans la mesure où nous considérons que la constitution auprès d'un avocat en cabinet est indispensable devant le TGI et au pénal, nous ne revendiquons pas l'activité de l'Aide Judiciaire bien sûr, qui doit rester dans le fonds de commerce spécialisé des avocats judiciaires.

10) Serment : id avocats évidemment.

b) Autres questions :

1) exercice de mandats parallèles : syndicats professionnels ?
Conseillers Prud'hommes, Magistrats Consulaires, Assesseurs TASS
Déjà possible pour un avocat libéral. A préciser si besoin

2) exercice de mandats sociaux dans l'entreprise et le Groupe
Aujourd'hui, un avocat doit se faire autoriser par son Bâtonnier. Mais il ne peut plus alors être le conseil de cette entreprise. Cela est contourné aujourd'hui (conseil de la holding par ex et administrateur d'une filiale ou l'inverse...)
Il faut impérativement que cela soit possible, avec à une déclaration au Bâtonnier ?

c) le titre :

Le Cercle est ouvert à toute position sur ce point :
Titre générique et commun : avocat ? (c'est notre préférence)
Titre différenciateur : Avocat en entreprise ?

La réponse positive à l'exercice de la profession d'avocat en entreprise permet d'étudier les modalités du rapprochement des actuels juristes d'entreprise avec le barreau.

Le Cercle MONTESQUIEU insiste naturellement sur l'intérêt d'étudier en parallèle la question du rapprochement de l'actuelle profession d'avocat avec celle des juristes d'entreprise.

Le Cercle MONTESQUIEU tient à affirmer la nécessité de conserver à la profession d'avocat son excellence. C'est une condition essentielle.

Les modalités doivent également permettre un rapprochement en douceur, dans le temps.

3- CRITERES ET MODALITES DU RAPPROCHEMENT

A- Définition du juriste d'entreprise

Nous proposons de retenir la définition de la passerelle(voir ci-dessous).

B- Périmètre

Quid des rédacteurs Banque et Assurance ?

Quid des juristes des associations et syndicats professionnels ?

Quid des associations de consommateurs ?

Quid des juristes des collectivités ? des EPIC, des hôpitaux et autres établissements équivalents ?

Quid des juristes des organismes sociaux (assédic, Urssaf ...) ?

Hormis les collectivités territoriales et pour les fonctionnaires, pour lesquels des problèmes de compatibilité avec le statut de la fonction publique peuvent se poser (à étudier) nous pensons que tous ceux qui répondent aux critères de la passerelle peuvent en bénéficier. (d'où l'importance de bien préciser ces critères : voir ci dessous).

Sur cette base il nous semble que les rédacteurs de Banque et d'Assurance ne répondent pas aux critères ?

Intégrer les juristes des associations (consommateurs...) pourrait être une manière pour la profession de se ré-appropriier le conseil aux particuliers ? (voir interview du Bâtonnier Burguburu dans la Gazette du Palais de fin juin)

Nous sommes ouverts à tous débats sur ce sujet, sans a priori.

Notons qu'en Allemagne, les juristes d'entreprise inscrits au barreau ne représentent numériquement que 7 % de celui-ci.

C- Exercice de l'option

a) Nous pensons que l'option doit être ouverte. Celui qui ne veut pas devenir avocat doit pouvoir rester juriste d'entreprise.

b) possibilité ou non de refus du Chef d'entreprise ?

Exercice réglementé de la profession (et donc obligatoire) ou option ?

Pendant combien de temps ?

Nous sommes totalement pour que l'intégration reste optionnelle et qu'il soit toujours possible pour une entreprise d'embaucher qui bon lui semble, et pour un juriste de choisir s'il souhaite ou non devenir avocat.

Nous pensons que notre société et les entreprises ne sont pas prêtes pour un « monopole » de l'exercice du droit conféré aux seuls avocats (libéraux et en entreprise) à l'instar par exemple

de l'exercice de la médecine (toutefois il faut être conscient que les lois de 71 et de 90 qui réglementent l'exercice du conseil et de la rédaction d'actes juridiques sont bafouées).

Dans les PME, le recrutement d'un avocat peut être un frein, une peur. Il vaut mieux que les choses se passent en douceur. Progressivement, la pratique devrait tendre à unifier la situation.

D- Délais d'option

Nous sommes favorables au maintien de délais longs, au moins 8 années, afin de permettre aux juristes de garder leurs droits actuels (pas de « recalculés » chez les juristes).

Ce délai long permet également d'éviter tout effet de masse, déstabilisant.

La solution nous semble passer, après réflexion, par le maintien de l'actuelle passerelle sine die, tant que la création d'une deuxième voie d'accès au CAPA pour l'ensemble des collaborateurs (de cabinet et d'entreprise) n'aura pas été mise en place. Les techniques modernes de la VAE nous paraissent une voie à explorer. (voir ci-dessous)

E- Critères du rapprochement

a) critères de la Passerelle

Le Cercle Montesquieu propose de rester aux critères de l'article 98-3 et de préciser la jurisprudence actuelle :

- **formation** : maîtrise en droit minimum (Attention la maîtrise va cependant disparaître avec la LMD. Le Mastère va t'il devenir la voie d'accès ?) ;
- exercice **exclusif et permanent d'une activité juridique** (ce qui exclut de fait les rédacteurs de Banque et d'Assurance ?) ;
- exercice d'une **responsabilité** (cadre ? appréciation in concreto) ;
- **autonomie** dans l'exercice des fonctions (délégation : appréciation in concreto) ;
- **8 années** minimum d'exercice (continu ou discontinu) ;
- exercice **au service de l'entreprise** (sous réserve d'une définition du périmètre (voir ci-dessus)) ;
- au sein d'un **service structuré et spécialisé** de l'entreprise.

Nous pensons que le critère légal et jurisprudentiel de la passerelle est une bonne base de négociation.

Il faut que ces critères soient bien définis dans l'accord, voire dans la loi. Il ne faut ni laxisme ni refus abusif.

F- Formation initiale et continue

- Rappelons s'il en est encore besoin que nous avons tous la même formation universitaire de qualité, initiale. (Aujourd'hui majoritairement bac +5). Les juristes d'entreprise y ont souvent rajouté une double compétence (économique, comptable, managériale, linguistique...). Cet apport peut être un enrichissement pour les barreaux.

Rappelons enfin que nombre de juristes d'entreprise ont déjà une formation d'avocat.

- La réforme du CAPA pour la formation initiale (ouverture au droit des affaires, stage en entreprise ...) est faite.

- Une deuxième voie d'accès au CAPA pour les collaborateurs reste à créer ? (par les techniques de VAE ?) (Contrepartie indispensable à l'abandon de la passerelle ? contre poids au monopole de formation initiale : concrétisation d'une deuxième voie d'accès au CAPA pour l'ensemble des collaborateurs en cabinet ou en entreprise ?). Pour nous, il ne peut être question d'abandonner la passerelle tant qu'une deuxième voie d'accès au CAPA n'est pas organisée, qui puisse permettre à un de nos collaborateurs de valider son parcours. Un parcours diversifié (double compétence par exemple du juriste d'entreprise) est un enrichissement pour le barreau et non un appauvrissement.

- Obligation de formation de 20 H/an de l'avocat : validation des formations que nous pouvons faire : pas de restriction.

- Financement de la formation : articulation avec plans de formation des entreprises
La formation initiale est financée par la cotisation. Les formations continues délivrées par les barreaux et les CRFP sont éligibles aux formations prises en charge par les OPCA des entreprises (il suffit d'une facture), ou peuvent être financées sur le 0,9. Pas de problème a priori donc.

Cette contribution du Cercle MONTESQUIEU aux débats ne peut être considérée comme exhaustive.

Elle doit être enrichie par des débats, auxquels elle aspire.

Il n'appartient pas aux juristes d'entreprise de réfléchir seuls à l'exercice de la profession d'avocat. La réciproque est aussi vraie.

Les juristes d'entreprises ont la sérénité, la certitude de la réalité de leur valeur ajoutée. Ils savent qu'il en est de même chez les avocats, tant du judiciaire que du conseil.

Ce projet n'a aucun sens dans la concurrence, dans la compétition, ou dans quelque démarche que ce soit visant à annexer à son profit le « fonds de commerce » de l'autre.

Ce projet trouvera son sens et sa valeur s'il sert à renforcer la place du droit français dans un concert international sans pitié, la place du droit dans la société française et au service de ses entreprises.

La place et la valeur reconnue des serviteurs du droit que sont les avocats ne pourront alors qu'en sortir renforcées.

Cercle MONTESQUIEU 6 NOVEMBRE 2004