



Mission d'information commune sur l'évaluation de la loi
n°2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et
l'égalité des chances économiques

**Éléments d'analyse du Conseil national des
barreaux**





INTRODUCTION :

Le Conseil national des barreaux présente ses analyses sur **l'évaluation et l'application de la loi n°2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques**



I – REFORME DES TARIFS REGLEMENTES

A titre préliminaire, il convient de rappeler que si la rémunération de l'avocat agissant dans le cadre des procédures réglementées n'est pas libre, c'est pour répondre à leurs spécificités, dans un but de sécurité juridique et d'information de celui qui en supporte la charge.

Contrairement au cadre de son exercice habituel, l'avocat qui intervient dans l'une ou l'autre des procédures réglementées soumises au tarif n'agit pas systématiquement pour le compte exclusif du client qui l'a désigné à cet effet.

Concernant ainsi la saisie immobilière, l'avocat agit à la demande d'un créancier poursuivant qui cherche à recouvrer sa créance sur le débiteur saisi. Pour autant, l'avocat intervient, au cours de cette procédure, dans l'intérêt de la vente et non pas uniquement dans l'intérêt de son client. La vente au meilleur prix bénéficiera certes au créancier poursuivant, mais également au débiteur qui pourra recevoir éventuellement un solde si le prix de vente est supérieur à la dette. La vente au meilleur prix rejoint également l'intérêt des autres créanciers ayant inscrit des hypothèques sur l'immeuble et qui sont susceptibles de recevoir également distribution du prix de vente. L'avocat agit ainsi dans l'intérêt tant de son client, le créancier poursuivant, que des autres créanciers inscrits et de celui du débiteur saisi.

En outre, la rémunération résultant du tarif n'est pas payée à l'avocat par son client, le créancier poursuivant, mais par l'acheteur qui doit, pour pouvoir prendre la décision d'acquérir l'immeuble de manière éclairée, être informé du prix qu'il devra payer à l'avocat poursuivant, en plus du prix d'achat.

Ces spécificités ont été prises en considération dans l'élaboration du tarif aujourd'hui applicable aux procédures engagées depuis le 1^{er} septembre 2017.

Selon vous, les modalités de fixation des tarifs réglementés de postulation des avocats en matière de saisie immobilière, de partage, de licitation et de sûretés judiciaires sont-elles satisfaisantes ?

1. Les critères de fixation des tarifs définis par la loi Macron :

Il résulte de la Loi Macron (L441 et L442 du code de commerce) que :

- le tarif de la postulation en matière de ventes judiciaires, de partage et de sûretés devra prendre en compte les **coûts pertinents** du service rendu et une **rémunération raisonnable** définie sur la base de critères objectifs.
- par **dérogation** peut être prévue une péréquation selon laquelle les tarifs des prestations relatives à des biens ou des droits d'une valeur supérieure à un seuil fixé par décret seront fixés proportionnellement à la valeur du bien ou du droit.
- en outre peut être prévue une redistribution entre professionnels afin de favoriser la couverture de l'ensemble du territoire par les professions judiciaires et juridiques et l'accès du plus grand nombre au droit. Cette redistribution étant la finalité principale du **fonds interprofessionnel de l'accès au droit et à la justice (FIADJ)**.

Ainsi en application de la loi, le tarif applicable aux avocats en matière de saisie immobilière, de partage, de licitation et de sûretés devrait être fixé :

- jusqu'à un certain seuil par un tarif fixe
- au-delà de ce seuil un tarif proportionnel à la valeur du bien ou du droit sera perçu par l'avocat.

1.a - Les coûts pertinents

Les coûts pertinents pris en compte pour la fixation des tarifs seront évalués à partir des coûts annuels d'un professionnel de référence en tenant compte :



- des charges d'exploitation et financières annuelles moyennes ;
- d'une revalorisation de ces charges en fonction d'une pondération d'indices ;
- d'un coefficient correcteur s'il apparaît que la moyenne de ces charges excède les coûts d'un professionnel de référence ;
- le cas échéant, des charges d'exploitation spécifiques d'une ou plusieurs catégories de prestations, pondérées en fonction du poids relatif de ces prestations dans le chiffre d'affaires annuel moyen prévisionnel de la profession concernée.

Les coûts pertinents doivent ainsi être déterminés en prenant en considération :

⇒ le nombre important de tâches et de vérifications imposées par les procédures règlementées.

⇒ les charges sociales salariales et personnelles.

Le taux moyen de charges d'un avocat est de 60%. Il s'agit de la base minimale de la proportion des charges supportées par les cabinets pratiquant les procédures règlementées.

Les cabinets d'avocats pratiquant ces procédures règlementées mettent en place une infrastructure nécessaire à l'accomplissement et au suivi de ces activités

Les cabinets d'avocats pratiquant ces procédures emploient un personnel qualifié.

L'ENADEP, organisme de formation des personnels des cabinets d'avocats, dispense des formations relatives à ces procédures règlementées en 3^{ème} cycle et les compétences ainsi validées donnent droit, en application de la convention collective, au bénéfice du statut de clerc avec une rémunération correspondante.

Cette compétence est également acquise par l'expérience et là encore, même si elle n'est pas validée par un diplôme, ouvre droit à la rémunération correspondant au statut de clerc (soit cadre 2^{ème} échelon coefficient 410, soit personnel d'exécution 3^{ème} échelon coefficient 300).

La charge salariale est donc supérieure à celle des cabinets n'exerçant pas des activités relevant des procédures règlementées.

1.b - La rémunération raisonnable

La rémunération raisonnable moyenne est définie comme la somme :

- d'un objectif annuel de rémunération du travail raisonnable ;
- d'un objectif de rémunération du capital raisonnable.

L'objectif de rémunération raisonnable moyenne du travail doit assurer une attractivité suffisante de la profession pour les activités concernées et être fixé en tenant compte des caractéristiques des fonctions exercées et notamment des qualifications requises, du niveau de responsabilité induit, ainsi que de la rémunération annuelle moyenne du travail des professions pertinentes. Si la rémunération n'est pas suffisante, il est à craindre que les avocats et en particulier les jeunes confrères ne s'investissent plus dans ce domaine de compétence alors que les procédures règlementées répondent à un impératif économique.

L'objectif de rémunération raisonnable moyenne du capital doit assurer une incitation suffisante à l'investissement pour ces activités économiques et être fixé en tenant compte du taux de résultat courant avant impôts. Les avocats pratiquant ces procédures règlementées ont souvent investi pour racheter des parts de SCP ou de SELARL, il convient donc de veiller à la rémunération du capital investi.

La rémunération raisonnable de l'avocat pratiquant les procédures règlementées doit tenir compte en outre :



- du temps passé à l'accomplissement des nombreuses diligences tel que défini par exemple pour la procédure de saisie immobilière. Il est établi que dans un dossier de saisie immobilière type et sans difficulté particulière, 366 tâches sont successivement accomplies. Pour chacune d'entre elles, le temps passé a été défini : moyenne de 12 minutes par tâche (inférieure au temps réel), soit au total : 74 h 28.

Il est précisé qu'un dossier type, sans incident particulier, représente en moyenne 1 dossier sur 2. S'ajoute le temps passé à la réception ou au téléphone avec les personnes demandant des renseignements sur la vente, à l'organisation des visites. L'avocat et les collaborateurs de son cabinet accomplissent alors les prestations dévolues à l'agent immobilier lors d'une vente volontaire et ce, dans l'intérêt de la vente.

Il s'agit des diligences de base qui sont les mêmes dans tous les dossiers, quel que soit le prix d'adjudication. La vente d'un appartement F4 à Argenton (moyenne des prix d'adjudication 35725 €) nécessite le même travail que celle d'un appartement de même catégorie dans le 8^{ème} arrondissement de Paris ou à Grasse (moyenne des prix 270.075,10 € en 2016)

Ces diligences sont accomplies par l'avocat lui-même et, pour certaines d'entre elles, par du personnel qualifié sous la surveillance et sous la responsabilité de l'avocat.

- Des difficultés spécifiques aux ventes judiciaires puisque l'avocat doit, pour parvenir à la vente et dans l'intérêt de celle-ci, rechercher et obtenir tous les renseignements relatifs à l'immeuble et nécessaires à la vente, ce qui n'est pas le cas en matière de vente volontaire chez un notaire.
- des risques et de la responsabilité encourue par l'avocat qui est importante dans les matières règlementées.

Exemples :

- une erreur de procédure en matière de saisie immobilière peut entraîner la nullité de celle-ci, éventuellement la forclusion de l'action, et donc la perte de la créance pour le client
 - une inscription d'hypothèque tardive peut entraîner la perte du rang et donc les chances de recouvrement pour le créancier.
- de la compétence juridique spécifique de l'avocat, compétence reconnue par le CNB et pouvant donner lieu à un certificat de spécialisation.

1.c Avis sur le système de péréquation énoncé à l'article R. 444-5

L'article L 444-2 du code de commerce alinéa 1 et 2 disposent :

« Les tarifs mentionnés à [l'article L. 444-1](#) prennent en compte les coûts pertinents du service rendu et une rémunération raisonnable, définie sur la base de critères objectifs.

Par dérogation au premier alinéa du présent article, peut être prévue une péréquation des tarifs applicables à l'ensemble des prestations servies. Cette péréquation peut notamment prévoir que les tarifs des prestations relatives à des biens ou des droits d'une valeur supérieure à un seuil fixé par l'arrêté conjoint prévu à [l'article L. 444-3](#) soient fixés proportionnellement à la valeur du bien ou du droit »

L'article R 445-5 lequel dispose :

« Aux fins de la péréquation, d'une part, des émoluments fixes peuvent être déterminés en s'écartant de la méthode définie au premier alinéa et, d'autre part, des émoluments proportionnels peuvent être prévus en fonction des caractéristiques d'assiette, pour une ou plusieurs prestations des professions mentionnées à la première phrase de l'article [L. 444-1](#), de manière à permettre, au sein de chaque office ou étude, de contribuer à la couverture des coûts pertinents supportés par les professionnels de la profession concernée et de dégager une rémunération raisonnable au titre d'autres prestations ou de l'ensemble des prestations servies par ces professionnels, ainsi que, le cas échéant, de favoriser les conditions de réalisation de



certains prestations ou de contribuer à l'efficacité de la procédure judiciaire dans laquelle le professionnel a été désigné »

➤ Le principe :

La péréquation doit permettre de compenser un tarif fixe couvrant les coûts pertinents et une rémunération modérée, par un droit proportionnel applicable, au-delà d'un seuil, à la valeur du bien ou du droit.

Un droit proportionnel, s'appliquant au-delà du seuil, dans toutes les Procédures règlementées (saisie immobilière dont la distribution, licitation, partage et sûretés) permettra en outre que la péréquation soit effective entre prestations rendues par l'avocat pratiquant les Procédures règlementées. En matière de vente immobilière, la proportionnalité des émoluments constitue enfin, une incitation à vendre au prix le plus élevé possible dans l'intérêt de la vente, et donc du consommateur demandeur à la licitation, du créancier, du débiteur poursuivi en saisie immobilière.

La péréquation ne peut toutefois justifier que l'avocat soit contraint de travailler à perte ou sans être rémunéré, en particulier dans les zones géographiques où le marché de l'immobilier est défavorable.

En effet les avocats qui pratiquent les ventes immobilières dans les territoires où les prix de l'immobilier sont les plus faibles ne peuvent espérer compenser une perte sur une procédure de ventes par une autre procédure

Une péréquation qui aurait pour résultat le financement de procédures déficitaires par des procédures plus rentables, consisterait à faire de la proportionnalité du tarif la règle, alors que la loi prévoit qu'il doit s'agir d'un dispositif dérogatoire.

En effet, elle suppose que tous les avocats qui interviennent sur l'ensemble du territoire dans le cadre de ces procédures parviennent à obtenir non seulement une couverture de leurs coûts induits par ces activités mais en outre reçoivent une juste rémunération.

Les avocats pratiquant ces procédures devront donc être rémunérés en considération de la difficulté de la procédure, de leur compétence, de leur notoriété et des diligences accomplies.

Il ne résulte pas de la loi que les avocats doivent travailler à perte.

Il résulte au contraire de la loi que la couverture par l'émolument des coûts pertinents et de la rémunération raisonnable est un minimum.

➤ Le seuil

Au-delà d'un certain seuil, la loi précise que l'avocat percevra un droit proportionnel à la valeur du bien ou des droits.

Le seuil devra être déterminé en prenant en considération les prix d'adjudication obtenus à l'occasion des ventes judiciaires ou du montant de la sûreté.

Ainsi, si dans certaines villes les prix demeurent élevés, ils demeurent très faibles dans de nombreuses régions et en particulier en province.

Il résulte de ces constats que, sauf dans certaines régions et à Paris, les prix d'adjudication sont bas et inférieurs à 90.000 euros, certains Tribunaux enregistrant une moyenne de prix d'adjudication ne dépassant pas 35.000 euros

Cette moyenne est très inférieure à la moyenne des prix pour les ventes volontaires chez les notaires.

Le seuil à partir duquel l'avocat aura droit à un émolument proportionnel doit donc tenir compte de ces résultats sauf à dire que la proportionnalité inscrite dans la loi ne doit bénéficier qu'à certains avocats exerçant dans des régions où le marché de l'immobilier est le plus favorable.

Les critères de fixation des tarifs définis par la loi Macron n'ont pas encore été mis en œuvre.



2. Le décret et l'arrêté ont apporté une nécessaire sécurité juridique :

Avant le décret n° 2017- 862 du 9 mai 2017 et l'arrêt du 6 juillet 2017, le tarif de la postulation était régi par :

- Le décret du 2 avril 1960
- En matière de vente judiciaire ce décret renvoyait au tarif des notaires issu du décret n°53-918 du 25 septembre 1953 remplacé ensuite par le décret du 8 mars 12978 réformant le tarif des notaires
- La jurisprudence et les usages

Le décret et l'arrêté ont règlementé des pratiques résultant pour partie de règles prétoriennes en raison de l'inadéquation du texte d'origine (le décret du 2 avril 1960) avec les procédures réformées.

Il en résulte :

- La levée de toute incertitude sur les prestations tarifées
- La structure du tarif confortée et précisée

Il s'agit incontestablement d'un progrès.

Les critères pris en compte par l'Autorité de la concurrence sont-ils pertinents et parviennent-ils à assurer une rémunération raisonnable ?

L'Autorité de la concurrence a considéré qu'en l'état :

Le choix de procéder à droit constant et, par suite, de maintenir une tarification mixte, incluant des éléments forfaitaires et proportionnels, apparaît également fondé. En effet, quand il s'agit de remplir certaines formalités homogènes, des tarifs forfaitaires paraissent adaptés, à condition qu'ils se rapprochent des coûts réellement exposés par les professionnels. Ils ont par ailleurs l'avantage de limiter la variabilité des revenus de ces derniers, qui ne dépendent alors plus de l'évolution de la valeur des transactions sous-jacentes. En revanche, il existe des cas où des tarifs proportionnels peuvent être privilégiés, quand il est souhaitable d'inciter le professionnel à maximiser la valeur de la transaction, en indexant sa rémunération sur cette valeur.

La structure du tarif comprend ainsi outre les remboursements des frais et débours :

- ⇒ des émoluments proportionnels à l'intérêt du litige
- ⇒ des émoluments fixes au titre des formalités listées au tableau 6 annexé à l'article R444-3

Le nombre de diligences accomplies par un avocat et la difficulté d'une procédure sont les mêmes à Paris à Antibes et à Argenton. Or l'assiette du droit proportionnel ne sera pas la même.

Ainsi à Argenton la moyenne des prix d'adjudication en 2016 fut de 35.725 € contre 270.075 € à Grasse ou 228.858,73 € à Albertville.

Le taux du droit proportionnel dans les tranches les plus basses est insuffisant pour assurer une couverture des coûts pertinents de l'avocat sans parler d'une rémunération raisonnable à l'avocat.

Il conviendrait donc pour y parvenir d'augmenter le taux proportionnel dans les 1ères tranches.

Les nouveaux tarifs assurent-ils un meilleur accès aux prestations ? La réduction de certains tarifs a-t-elle eu des répercussions sur les personnels salariés ?

Le tarif issu de l'arrêté du 6 juillet 2017 n'est applicable qu'aux procédures engagées depuis le 1^{er} septembre 2017. Il est donc trop tôt pour en analyser l'impact.

Toutefois il est incontestable que la codification des dispositions tarifaires applicables aux quatre procédures concernées constitue un progrès notable, gage d'une plus grande lisibilité pour les clients. En facilitant l'information, le décret et l'arrêté a simplifié le recours aux services d'un avocat dans ces matières. À l'évidence, il sera dorénavant



plus aisé de participer à une adjudication judiciaire en ayant connaissance *a priori* des tarifs identiques, à tous les justiciables et sur l'ensemble du territoire

Ces textes clairs permettent aux acteurs d'être mieux informés sur le coût des prestations.

Concernant l'impact, sur la masse salariale, il n'est pas possible de savoir si le tarif entré en vigueur il y a huit mois et en application duquel les émoluments n'ont pas encore été perçus, aura des conséquences sur l'emploi dans les cabinets d'avocats.

Quelles seront les conséquences de l'achèvement de la période transitoire (le 1er septembre 2019) avant l'entrée en vigueur des tarifs révisés ? Qu'attendez-vous de la révision des tarifs prévue au bout de 5 ans ?

La période transitoire doit être allongée et le tarif tel que résultant de l'arrêté du 6 juillet 2017 reconduit.

En effet, il n'est pas possible de tirer des conclusions sur l'application d'un tarif qui n'est entré en vigueur qu'au 1^{er} septembre 2017. Aucune donnée n'a pu être recueillie sur un temps aussi court d'autant que les procédures engagées depuis le 1^{er} septembre 2017 ne sont pas forcément terminées à ce jour. La période transitoire est beaucoup trop courte et doit être reconduite.

Il convient de s'interroger sur l'opportunité d'une révision tarifaire tous les deux ans. Ce délai doit être allongé de manière à pouvoir disposer d'un retour d'expérience suffisant avant d'entamer une révision des tarifs.

Il est par ailleurs important de laisser le temps aux institutions concernées de mettre en place des circuits de remontée d'informations qui permettront d'affiner les éléments sur lesquels doivent être fixés les tarifs, notamment concernant les coûts pertinents

Quant aux attentes de la profession relatives aux futurs tarifs sont qu'ils permettent sur tout le territoire et quelques soit le prix d'adjudication de permettre à un avocat de recevoir une rémunération qui couvrent les coûts et lui assure une rémunération juste et raisonnable c'est-à-dire correspondant à la complexité des procédures, au temps nécessaire pour les mener et au niveau de compétence et de spécialisation requis pour les accomplir.

Sans préjudice de la comptabilité analytique qui doit être mise en place, l'article R. 444-18 du code de commerce énumère d'ores et déjà des informations statistiques susceptibles d'être recueillies auprès du CNB. Or, cette liste très générale, commune à toutes les professions juridiques concernées, mériterait de tenir compte des spécificités des prestations en cause et du fonctionnement des cabinets d'avocats.

Avez-vous été consulté par le gouvernement sur un nouveau dispositif de redistribution (après la censure par le Conseil constitutionnel du « fonds interprofessionnel de l'accès au droit et à la justice ») ? Sa mise en œuvre pourrait-elle améliorer l'accès aux prestations de votre profession ?

Le CNB n'a pas été interrogé par le gouvernement depuis la censure du Conseil constitutionnel.

L'article 113 de la loi de finances rectificative pour 2016 créait une nouvelle taxe dont devaient être redevables les commissaires-priseurs judiciaires, les greffiers des tribunaux de commerce, les huissiers de justice, les notaires, les administrateurs et mandataires judiciaires intitulée « contribution à l'accès au droit et à la justice » destinée à alimenter le fonds interprofessionnel de l'accès au droit et à la justice (FIADJ) mise en place par la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 dite « loi Macron ». Ce fonds interprofessionnel est destiné à distribuer des aides à l'installation et au maintien de l'activité dans des zones géographiques éligibles pour les commissaires-priseurs judiciaires, les huissiers de justice et des notaires.

Le Conseil constitutionnel a censuré cette disposition.

Les avocats n'étaient pas concernés par ce dispositif



Ils ne sont pas non plus concernés par les articles R 422 et suivants du code de commerce relatifs à la redistribution inter professionnelle.

Les articles R 444-36 et suivants n'associent pas les avocats à la gestion du fonds interprofessionnel de l'accès au droit et à la justice.

Le CNB a déjà précisé que le seul moyen de garantir la permanence des cabinets d'avocats pratiquant les Procédures soumises aux tarifs réglementés sur tout le territoire est de leur permettre de gagner convenablement leur vie par leur travail, sans avoir besoin d'avoir recours à des aides publiques, et de leur assurer, par la fixation de tarifs à un niveau raisonnable, la couverture des coûts pertinents et d'une juste rémunération.

II – OBLIGATION D'INFORMATIONS

Quels ont été les effets de l'exigence de transparence et d'affichage des tarifs et de l'obligation de conclure des conventions d'honoraires ? Cela a-t-il permis un renforcement de la concurrence entre les professionnels ?

➤ Sur la convention d'honoraires

Il résulte de l'article 51 de la « Loi Macron » que :

« Sauf en cas d'urgence ou de force majeure ou lorsqu'il intervient au titre de l'aide juridictionnelle totale ou de la troisième partie de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, l'avocat conclut par écrit avec son client une convention d'honoraires, qui précise, notamment, le montant ou le mode de détermination des honoraires couvrant les diligences prévisibles, ainsi que les divers frais et débours envisagés.

« Les honoraires tiennent compte, selon les usages, de la situation de fortune du client, de la difficulté de l'affaire, des frais exposés par l'avocat, de sa notoriété et des diligences de celui-ci. « Toute fixation d'honoraires qui ne le serait qu'en fonction du résultat judiciaire est interdite. Est licite la convention qui, outre la rémunération des prestations effectuées, prévoit la fixation d'un honoraire complémentaire en fonction du résultat obtenu ou du service rendu. »

La pratique de l'établissement d'une convention d'honoraires était déjà répandue et en outre obligatoire en matière de divorce lorsque le client bénéficiait d'une protection juridique.

Cette pratique devait être généralisée dans un objectif de parfaite information du client sur le coût des prestations.

Il ne convient toutefois pas de déduire qu'à défaut de convention, le client n'est pas redevable d'honoraires.

En effet, la convention d'honoraires écrite est exigée *ad probationem* afin d'apporter la preuve des modalités de détermination des honoraires faisant qu'en présence d'une telle convention, le juge ne pourra qu'en appliquer les critères contractuellement convenus entre les parties sans pouvoir les modifier, sauf à user de son pouvoir de réduction du montant des honoraires (Aix-en-Provence, 19 déc. 2017, n° 16/19160).

Le principe du droit aux honoraires en dépit de l'absence de convention demeure.

Plusieurs premiers présidents de cours d'appel ont ainsi déjà jugé que l'absence de convention d'honoraire écrite n'a pas pour conséquence de priver l'avocat de tous honoraires, et que ceux-ci doivent être évalués conformément aux critères de l'alinéa 4 de l'article 10, à savoir la situation de fortune du client, la difficulté de l'affaire, les frais exposés par l'avocat, sa notoriété et ses diligences (*Douai, 22 mai 2017, n° 17/00286 ; Pau, 16 février 2017, n° 16/04011*).

Les critères définis par l'alinéa 4 de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1971, permettant de fixer les honoraires selon les usages, en fonction de la situation de fortune du client, de la difficulté de l'affaire, des frais exposés par l'avocat, de sa notoriété et des diligences de celui-ci, conservent leur pertinence en l'absence d'une telle convention. Telle était au demeurant leur fonction antérieurement à la loi Macron (*v. Limoges, 12 sept. 2017, nos 16/014221 et 16/014751, Dalloz actualité, 16 nov. 2017, obs. L. Dargent*).



Rappelons enfin que la loi du 31 décembre 1971 modifiée ne prévoit pas de condition de forme pour l'établissement des conventions d'honoraires écrites.

Les modèles types diffusés par le CNB ne s'imposent pas aux avocats. Ils constituent seulement une aide pour l'établissement de ces conventions. Par conséquent, il convient de ne pas exclure les autres modes de preuve déjà admis en jurisprudence comme, par exemple, un échange de correspondances entre l'avocat et son client.

➤ Sur l'affichage et l'information

Les modalités d'affichage des honoraires sont régies par l'article L 112-1 du code de la consommation : affichage

Les modalités d'affichage des tarifs réglementés sont définies à l'article L 444-5 du code de commerce (lieu d'exercice et site internet)

Concernant les tarifs réglementés la spécificité des prestations proposées par les avocats ou à des contraintes particulières qui font que le coût final ne peut pas être dans tous les cas prévus à l'avance, justifie qu'un arrêté sectoriel soit pris pour définir des modalités particulières d'information ou d'affichage des prix.

L'arrêté sectoriel fixant les modalités d'application des articles récités aux avocats doit assurer la lisibilité de l'information sur les tarifs réglementés des avocats et les prix qu'ils pratiquent et à la destination des consommateurs.

La rémunération globale de l'avocat résulte de l'émolument de postulation auquel s'ajoutent les honoraires payés par le client en contrepartie de différentes prestations effectuées par l'avocat de ce dernier (assistance plaidoirie, rédactions d'actes juridiques)

Si l'information sur les sites internet ne pose pas de difficulté, l'affichage dans une salle d'attente pourrait être remplacé par la mise à disposition d'un document d'information sur les modalités de fixation des honoraires et des frais de cabinet et sur les tarifs réglementés.

Le verbe « afficher » impose une affiche un placard, ce qui est difficilement envisageable en particulier en ce qui concerne les tarifs réglementés et ne permettrait pas la lecture par le client.

L'affichage pourrait être réservé au coût de la consultation ou au taux horaire des honoraires pratiques par l'avocat.

Un document relatif aux tarifs réglementés étant ensuite mis à la disposition des clients

Le CNB a d'ores et déjà répondu à l'interrogation sur ce point de la DGCCRF et adressé une proposition.



III – REFORME DE LA POSTULATION

Quels ont été les effets de l'extension de la compétence territoriale en matière de postulation, notamment sur les cabinets de petite et moyenne taille ? Cette évolution a-t-elle eu des répercussions sur l'emploi et les conditions de travail des collaborateurs et des personnels des cabinets ?

➤ Sur l'extension de la limitation territoriale de la postulation

Jusqu'à la loi du 6 août 2015, la compétence territoriale de l'avocat en matière de postulation était limitée au tribunal de grande instance dans le ressort duquel est établie sa résidence professionnelle et devant la cour d'appel dont ce tribunal dépend³⁶. Par dérogation, un régime de « multipostulation » était prévu pour les avocats inscrits au barreau de l'un des TGI de Paris, Bobigny, Créteil et Nanterre, qui pouvaient postuler auprès de chacune de ces juridictions, de même que pour ceux, respectivement, des barreaux de Libourne et Bordeaux, d'une part, et de Nîmes et Alès, d'autre part.

Il fut considéré que cette limitation territoriale de la postulation présentait plusieurs inconvénients, notamment une complexité due à l'existence de deux périmètres différents et un renchérissement du coût des procédures, du fait de l'intervention obligatoire d'un représentant local pour les clients dont l'avocat était rattaché à un autre tribunal de grande instance du ressort de la même cour d'appel.

Prenant acte du développement de la dématérialisation des procédures, le législateur a souhaité étendre la compétence territoriale des avocats (et donc le périmètre de leur monopole géographique) en matière de postulation. L'article 5 de la loi de 1971 prévoit désormais que les avocats « *peuvent postuler devant l'ensemble des tribunaux de grande instance du ressort de cour d'appel dans lequel ils ont établi leur résidence professionnelle et devant ladite cour d'appel* ».

Les procédures de saisies immobilières, partage, licitation demeurant exclues de ce dispositif.

Les conséquences économiques pour les avocats exerçant dans des barreaux limitrophes à des Cour d'appel et en particulier si elles sont implantées dans des métropoles sont d'ores et déjà signalées.

Exemples :

- Témoignage d'un avocat de Toulouse du 16 mai 2018 :

« Pour venir d'un grand barreau entouré de petits barreaux dans une Cour finalement assez pauvre (Toulouse et autour Albi Castres Montauban, Foix et Saint Gaudens : oui cela fait rêver) je peux vous dire que Toulouse a récupéré la postulation sur ces petits barreaux donc perte pour ces petits barreaux »

- Témoignage d'un avocat de Bourg-en-Bresse du 20 mai 2018 :

« On a vu arriver de plus en plus d'avocat lyonnais ... nombre de petits cabinets qui subsistaient grâce à la postulation ont périclité »

➤ Sur la suppression du tarif de la postulation sauf dans les quatre matières réserves :

Afin d'intensifier de la concurrence entre avocats pour les activités de postulation, le législateur a estimé que le maintien d'un tarif réglementé de postulation n'était plus nécessaire et l'a par conséquent supprimé.

Désormais, sauf exceptions, la postulation est rémunérée par des honoraires « *fixés en accord avec le client* ».



Or l'application du tarif de la postulation et la répétibilité des dépens qui comprenaient outre les débours les émoluments permettant de faire supporter à la partie qui perdait le procès une partie de la rémunération de l'avocat.

Ainsi dans un procès relatif à des désordres sur une construction. L'avocat du demandeur était ainsi rémunéré pour partie par les émoluments lui seraient versés à l'issue du procès par les assureurs des constructeurs qui seraient jugés responsables. Tel n'est plus le cas désormais et les diligences de postulation sont rémunérées par un honoraires en toute hypothèse supportée par le seul client et très peu en pratique compensé par l'application de l'article 700 du code de procédure civile.

La suppression du tarif de la postulation a en réalité profité aux plaideurs institutionnels et en particulier aux assureurs sans profit pour le particulier et au détriment des avocats.

La baisse de rémunération pour les avocats est notable en particulier dans les barreaux de petites et moyennes tailles où les honoraires pratiqués sont en outre souvent peu élevés.

La suppression de la limitation de la postulation et la suppression du tarif est un facteur diminution de la rémunération de la profession d'avocats exerçant plus particulièrement dans le domaine judiciaire.

IV – STRUCTURES D'EXERCICE PROFESSIONNEL

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 et aux SPFPL a été modifiée à de nombreuses reprises. Il en résulte une lecture fastidieuse, source de difficultés de compréhension. Plusieurs dispositions de cette loi devraient être revues.

On citera notamment :

- l'articulation entre les articles 5 et 6 de cette loi qui doivent être lus par dérogation et sous réserve l'un de l'autre.
- La notion de « membre » figurant à l'article 1^{er} doit elle être comprise comme désignant les associés ou les mandataires sociaux des structures ?
- A l'article 31-2, II, relatif aux SPFPL pluriprofessionnelle le 4^o peut être compris comme permettant à une SPFPL détenue par une société d'expertise-comptable comprenant des professionnels non réglementés (informaticiens par exemple) de détenir une société d'avocats. Seule une analyse approfondie des travaux parlementaires permet de comprendre que cette hypothèse n'est pas possible.

1. Ouverture du capital des sociétés d'avocats

La loi a permis l'ouverture du capital et des droits de vote des sociétés des professions juridiques ou judiciaires (hors SCP) à toute personne physique ou morale qui exerce l'une quelconque de ces professions, qu'elles soient établies en France ou en Europe. Cette ouverture est perçue de manière positive.

L'ouverture du capital est notamment destinée à renforcer les capacités financières des sociétés des professions du droit et favoriser leur développement en France et à l'international (objectifs de la loi).

Dans cet objectif, pour améliorer le financement des SEL, il conviendrait que soit libéralisé le régime juridique des comptes courant d'associés, en abrogeant le décret n°92-704 du 23 juillet 1992 pris pour l'application de l'article 14 de 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 et dont le titre est protégé.



Cette abrogation harmoniserait le régime des comptes courant d'associés des SEL avec celui des sociétés civiles professionnelles et, surtout, avec celui des nouvelles formes de société permises aux avocats depuis le décret n°2016-882 du 29 juin 2016 relatif à l'exercice de la profession d'avocat sous forme d'entité dotée de la personnalité morale autre qu'une société civile professionnelle ou qu'une société d'exercice libéral ou de groupement d'exercice régi par le droit d'un autre Etat membre de l'Union européenne.

2. Mandataires sociaux au sein des sociétés d'avocats

Pour les SEL, dans certains cas de détention, la réforme entraîne la déconnection entre l'exercice au sein de la structure et le pouvoir de direction et de gestion : un professionnel qui n'exerce pas dans une structure (voire toute personne physique ou morale, peu importe sa qualité), pourra diriger une société de profession juridique ou judiciaire dans les cas visés aux alinéas 4 et 5 de l'article 12 de la loi du 31 décembre 1990.

Si la société est contrôlée par d'autres professionnels du droit que des avocats en exercice dans la SEL, qu'ils soient établis en France ou en Europe, les dispositions de l'article 12, alinéa 1er de la loi du 31 décembre 1990 réservant les mandats de gérant, président du conseil d'administration, membres du directoire, de président du conseil de surveillance et directeur général, ainsi que les deux tiers au moins des membres du conseil d'administration et du conseil de surveillance, aux professionnels en exercice au sein de la SEL sont en effet écartées.

La seule exigence est, pour les SEL qui ne sont détenues majoritairement par des avocats, que le conseil d'administration ou le conseil de surveillance de la société comprenne au moins un avocat en exercice au sein de la société.

Pour les sociétés de droit commun, au moins un avocat en exercice au sein de la société doit être membre du conseil d'administration ou du conseil de surveillance de la société (art. 8, III, Loi 31 déc. 1971).

Ces mesures ne concernent que très peu de sociétés : les Selafa (15 Selafa à Paris) les SA, les Selas et les SAS qui seraient dotées d'un conseil d'administration ou d'un conseil de surveillance.

Ainsi, la réforme a fait basculer les sociétés d'avocats (hors SCP) d'un système de gestion/direction très contrôlé à un système totalement dérégulé.

Un parallèle peut être établi avec le pharmacien responsable d'un laboratoire pharmaceutique : seul un pharmacien peut être désigné comme dirigeant.

Il paraît pertinent de réintroduire un minimum d'exigence quant aux personnes habilitées à diriger et gérer les sociétés d'avocats

Proposition : réserver les mandats visés à l'alinéa 1^{er} de l'article 12 aux personnes physiques ou morales membres des professions juridiques ou judiciaires détenant le capital de la société.



3. Structuration par recours aux SPFPL

Afin de favoriser la structuration et la transmission des activités des avocats, une clarification du régime des SPFPL est nécessaire concernant :

- La prise de participations dans toute forme de société d'exercice, ainsi qu'au capital des sociétés développant des activités commerciales connexes et accessoires à la profession d'avocat suivant l'article 111 du décret n°91-1197 du 27 novembre 1991, tel que modifié par le décret n°2016-882 du 29 juin 2016,
- La poursuite de leur activité de holding en cas de cession de l'ensemble de leurs participations dans des sociétés d'exercice.

Par ailleurs, il pourrait être proposé, suivant les propositions de la Commission droit et entreprise du CNB dans le cadre de sa contribution à PACTE, de permettre aux SPFPL de détenir des parts de SCP afin de faciliter les opérations de transmission. Néanmoins, la modification du régime de ces sociétés de personnes est délicate, sachant qu'il est toujours possible de les transformer.

4. Pluralité d'exercice des avocats

- Un récent arrêt de la Cour de cassation (*Civ. Ire, 14 févr. 2018, F-P+B, n° 17-13.159*) jette un nouveau trouble sur l'interprétation de l'article 7 de la loi de 1971, nonobstant l'arrêt du Conseil d'Etat du 5 juillet 2017.

Il est recommandé de supprimer les « soit » de cet article afin de lever toute ambiguïté sur son interprétation.

- Il convient de faire évoluer l'architecture du RPVA-RPVJ puisque, en raison du référentiel du Ministère de la Justice, il ne permet pas à un avocat de postuler suivant des modes d'exercice différents, dans le respect des règles territoriales de la postulation. Cet obstacle constitue ainsi un obstacle majeur au pluri-exercice de l'avocat, contrairement aux objectifs de la loi.

5. Activités commerciales connexes et accessoires

Deux points mériteraient d'être clarifiés à l'article 111 du décret du 27 novembre modifié par le décret n°2016-882 du 29 juin 2016 :

- la notion de client,
- la possibilité pour les avocats d'exercer les activités commerciales connexes et accessoires au sein de filiales dont ils seraient dirigeants. L'article 111 est interprété en ce sens mais la rédaction laissant la place au doute, elle mériterait d'être améliorée.

6. Sociétés pluriprofessionnelles d'exercices

Pas d'observation sur l'ordonnance n°2016-394 du 31 mars 2016 et ses décrets d'application du 5 mai 2017, mais il est très tôt pour faire un premier bilan.



V – LE DEFENSEUR SYNDICAL

La loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques a mis en place le défenseur syndical. Le décret 2016-975 du 18 juillet 2016 fixe les modalités d'établissement des listes des défenseurs syndicaux, d'exercice et de formation.

1- Mission du défenseur syndical et statut

Le défenseur syndical est chargé d'assister et de représenter les salariés devant le conseil de prud'hommes et de la cour d'appel. Il conseille et défend les salariés ainsi que les employeurs tout au long de la procédure. Il exerce cette fonction à titre gratuit. La liste des défenseurs syndicaux est régionale. Elle est établie pour 4 ans par la DIRECCTE sur proposition des organisations syndicales d'employeurs et de salariés. Il y aurait environ 4600 défenseurs syndicaux en France. Le défenseur syndical est choisi pour "*son expérience des relations professionnelles et ses connaissances du droit social*". Il peut se former dans la limite de 2 semaines sur 4 ans.

2- Garanties pour le justiciable

2.1 la formation

Il convient d'observer que le contentieux social ne relève pas que du droit du travail mais aussi du droit des obligations, des règles procédure et aussi de textes internationaux comme la Convention des droits de l'Homme...

Le cursus pour devenir un avocat spécialisé en droit du travail est long : au minimum 4 années de droit après le bac (M1 a minima), un examen d'entrée dans une école d'avocats suivi de deux années de formation en école d'avocats avant de passer le certificat d'aptitude à la profession d'avocat.

Un avocat peut ensuite solliciter la reconnaissance d'une spécialisation en droit social. Pour cela, il doit établir un dossier complet et il passe un examen devant un jury composé d'avocats et d'universitaires.

Enfin, un avocat doit suivre au moins 20 heures de formation continue par an. Un contrôle est effectué et en cas de non-respect de ces obligations, l'avocat peut se voir retirer sa spécialisation outre des poursuites disciplinaires.

La formation de l'avocat est donc contrôlée.

Aucune disposition de contrôle des connaissances n'est prévue pour les défenseurs syndicaux.

2.2 Assurance

Un avocat est automatiquement et collectivement assuré au titre de la responsabilité civile professionnelle, ce qui signifie qu'en cas de mise en cause de sa responsabilité, il est couvert.

Aucune disposition n'impose aux défenseurs syndicaux une assurance au titre de leur mission. En cas d'erreur de la part d'un défenseur syndical, le justiciable ne dispose pas de garantie.

Or, la complexité de la procédure prud'homale et les délais très contraignants devant la cour d'appel sont sources d'erreurs et de sinistres. Si un avocat commet une erreur professionnelle, il est couvert par une assurance collective, ce qui ne semble pas le cas pour le défenseur syndical.

Or, il est important que le justiciable soit informé de ses droits, accompagné tout au long de la procédure et bénéficie de garanties telles qu'une assurance.

Une information complète du justiciable sur ces différences lui permettrait de choisir en connaissance de cause.

Par exemple, le site du ministère du travail mentionne "*Les litiges devant le conseil de prud'hommes sont souvent complexes sur le plan juridique. Pour s'assurer une défense efficace, sans rien déboursier, il est possible de faire*



appel à un défenseur syndical." L'information pourrait être utilement complétée en rappelant que le justiciable peut aussi avoir accès à un avocat.

Note :

Les textes cités sont reproduits dans leur version telle qu'applicable à la date de publication du présent rapport



POSTFACE

Le savoir-faire et l'expertise des avocats comme praticiens du droit et leur expérience du terrain au plus proche des problématiques quotidiennes du justiciable, dans tous les domaines de la vie économique, politique et sociale, en font des acteurs majeurs de la justice et du droit, au bénéfice du bien public, du citoyen et de la Nation.

Soucieux de la cohérence du corpus normatif, de sa simplification et de sa bonne application, l'avocat – auxiliaire de justice, conseiller et praticien du droit –, est ainsi un interlocuteur privilégié dans le cadre de l'élaboration de la norme juridique et lorsqu'il s'agit d'envisager des réformes et d'en appréhender les fondements et les incidences.

***Définition de l'avocat.** - « L'avocat est un professionnel du droit. Il conseille, défend, assiste et représente ses clients. Auxiliaire de justice, il prête serment, est inscrit à un Ordre et se conforme à une déontologie stricte. Il est indépendant, tenu au secret professionnel et s'interdit tout conflit d'intérêts. »*

Le Conseil National des Barreaux¹, établissement d'utilité publique doté de la personnalité morale, est l'organisation nationale qui représente l'ensemble des avocats inscrits à l'un des 164 barreaux français, chaque avocat étant individuellement inscrit auprès l'un desdits barreaux. A ce titre, le Conseil National est chargé de représenter la profession d'avocat, sur le plan national et international.

Interlocuteur privilégié des pouvoirs publics et du législateur, le Conseil National contribue à l'élaboration des textes susceptibles d'intéresser la profession et les conditions de son exercice. Il intervient également sur toutes les questions relatives aux projets de textes ayant trait au domaine juridique et à l'institution ou au système judiciaire en général.

Le Conseil National a par ailleurs reçu de la loi du 31 décembre 1971² notamment relative à la profession d'avocat des missions très spécifiques telles que l'unification des règles et usages de la profession et dispose de prérogatives tant en matière de formation professionnelle des avocats que d'organisation de l'accès au barreau français des avocats étrangers.

Son fonctionnement est régi par les dispositions de la loi précitée de 1971 et du décret du 27 novembre 1991³, complétés par un règlement intérieur⁴. En outre, depuis la publication du décret du 11 décembre 2009⁵, le Président de la Conférence des bâtonniers et le Bâtonnier de l'ordre des avocats au Barreau de Paris en exercice ont été institués vice-présidents de droit du Conseil national des barreaux ès qualités pour la durée de leur mandat, à l'exclusion de toute autre fonction.

© Conseil National des Barreaux

180, boulevard Haussmann

75008 Paris

Tél. 01 53 30 85 60

Fax. 01 53 30 85 61

www.cnb.avocat.fr

1 Le Conseil national des barreaux a été mis en place par la loi n°90-1259 du 31 décembre 1990 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, qui insère un article 21-1 à la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques

2 [Article 21-1 de la loi du 31 décembre 1971 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques](#)

3 [Décret n°91-1197 du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat](#)

4 [Règlement intérieur du Conseil national des barreaux](#)

5 Art. 2 à 4 du Décret n°2009-1544 du 11 décembre 2009 (JO du 13 décembre 2009) modifiant les art. 19, 34 et 35 du décret du 27 novembre 1991, pris en application de l'art. 73 de la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures qui a modifié l'article 21-2 de la loi du 31 décembre 1971 – www.legifrance.gouv.fr