



INSTITUT DES
HAUTES ÉTUDES
SUR LA JUSTICE



LES QUATRE DÉFIS DE L'AVOCAT FRANÇAIS DU XXI^e SIÈCLE

Rapport

Octobre
2017

Centre de recherche et d'étude des avocats (CREA)

et Institut des hautes études sur la justice (IHEJ)

LES QUATRE DÉFIS DE L'AVOCAT FRANÇAIS DU XXI^e SIÈCLE

Rapport

Octobre
2017

Sommaire

Éditorial	p05
Rapport	p09
Annexes	p61

ÉDITORIAL

1. L'actualité pour la profession d'un phénomène ancien

Les ingrédients de la mondialisation, à savoir l'abolition des distances et l'accélération qui découlent du progrès technique, l'ouverture des économies et leur interdépendance, sont déjà présents et perçus comme tels à la fin du 19^e siècle. Le phénomène s'est intensifié à partir des années 1980 en réponse à la crise, sans que ces ingrédients ne s'en trouvent fondamentalement modifiés. Depuis lors, les rapports sur le défi que représente la mondialisation pour la France se sont multipliés¹. Ils décrivent ce défi à peu près de la même manière. Il s'agit toujours de savoir ne pas se positionner *contre* mais *dans* une mondialisation inéluctable, en comptant sur ses atouts propres, en ayant conscience de ses faiblesses et en faisant en sorte que l'ouverture nécessaire se fasse de manière à ne pas tout perdre de son identité et soit favorable au plus grand nombre. Ce défi est désormais aussi celui du droit et de ses professionnels. Les systèmes juridiques dans leur ensemble², mais aussi la régulation par chaque Etat des services juridiques offerts aux justiciables, devenus consommateurs, sont désormais comparés à la lumière des vertus économiques qu'on leur prête et sont mis en concurrence. Cette compétition, qui se joue selon les règles du marché, est l'un des principaux ressorts de la grande transformation de la profession d'avocat³.

2. Le marché du droit et la grande transformation de la profession d'avocat

Célèbre depuis l'ouvrage éponyme de l'économiste Karl Polanyi, l'image de la grande transformation désigne la mutation des sociétés traditionnelles en sociétés de marché⁴. Cela se produit lorsque l'économie cesse d'être encadrée dans les autres relations sociales pour former tout au contraire le système global dans lequel ces relations, les unes après les autres, vont se trouver successivement enchâssées. Tout y devient marchandise, au prix d'une remise en cause brutale de ce qui structurait la société jusqu'à lors et qui relevait d'une tradition. Le marché s'étend avec succès notamment parce que sa logique se confond avec l'œuvre de rationalisation de la société et d'émancipation des individus qui constitue le programme fondamental de la modernité. Alors que la logique de marché a réussi au fil du temps à s'emparer d'éléments aussi fondamentaux que la terre,

-
1. V. not., Commission des affaires économiques du Sénat, rapport d'information n° 242 (1996-1997), J.-F. Poncet ; Commission des affaires étrangères de l'assemblée nationale, rapport d'information n° 1279 (2003), R. Donnedieu de Vabres ; Groupe de travail sur la mondialisation, dir. P. Morand, rapport à la demande du ministère de l'économie (2007) ; Rapport pour le Président de la République sur la France et la mondialisation, H. Védrine (2007).
 2. V., institutionnalisant cette comparaison des systèmes juridiques à la lumière de l'analyse économique du droit, le rapport de la Banque mondiale « Doing business », publié annuellement depuis 2003.
 3. Th. Wickers, *La grande transformation des avocats*, Dalloz, 2014.
 4. K. Polanyi, *La grande transformation. Aux origines politiques et économiques de notre temps*. Coll. Bibliothèque des Sciences humaines, Gallimard, 1983.
-

la monnaie et le travail, pourquoi se serait-elle arrêtée au seuil des services proposés par les métiers du droit, s'agirait-il d'auxiliaires de justice ? Les services juridiques représentent aujourd'hui un nouveau marché qui, en ces temps de crise et de faible croissance, est regardé comme une terre trop longtemps négligée, à cultiver d'urgence pour en tirer un maximum de fruits. Pour atteindre ce but, les recettes les plus classiques lui sont appliquées, à savoir notamment l'accroissement de la concurrence et l'innovation technique.

3. L'intensification de la concurrence et le développement du marché

Le nouvel éclairage (marchand) projeté sur l'offre de services juridiques en France disqualifie sa structure traditionnelle. Celle-ci n'y apparaît plus comme fixant les conditions de sa qualité mais comme un ensemble de blocages que l'on soupçonne nos concurrents d'avoir su supprimer plus tôt ou mieux que nous. L'idée s'est imposée que le marché du droit peut gagner à la fois en étendue et en profondeur si l'on y rend la concurrence plus intense. Il existe en effet une demande de services juridiques que l'organisation actuelle de l'offre ne permet pas de satisfaire. Dans le cadre des modèles économiques classiques et du mode de calcul des honoraires, il est difficile d'offrir certains services de manière rentable. On considère également qu'accentuer la concurrence va conduire les avocats à recourir davantage aux capitaux pour investir dans les nouvelles technologies, la recherche et le développement ou le marketing et réfléchir aux synergies que peut apporter l'interprofessionnalité. Tout cela explique la libéralisation du régime des professions juridiques à laquelle la Commission européenne invite les Etats membres⁵ ainsi que la place accordée à l'Autorité de la concurrence qui s'attaque avec une impatience non dissimulée à des sujets tels que la création de l'acte contresigné par avocat ou le nombre nécessaire de charges d'avocats aux conseils⁶. Toutes ces raisons ont poussé notre législateur à répondre à ces exigences. Il a notamment élargi la gamme des structures permettant l'exercice⁷ de la profession d'avocat et promu successivement la pluriprofessionnalité capitalistique puis d'exercice, s'approchant ainsi des Alternative Business Structures mises en place notamment par l'Australie et le Royaume-Uni. De manière très significative, le *Legal Services Board* du Royaume-Uni a conclu son dernier rapport sur le développement des Alternative Business Structures, en énonçant que son insuffisance lui semblait due à une trop faible concurrence...⁸ Le pari est risqué. Pour l'heure, la destruction qui accompagne les transformations tarde à être aussi créatrice que la thèse de Schumpeter le promet. L'un des enseignements tirés de l'expérience des Etats-Unis est que la rentabilité des cabinets baisse sous l'effet de la concurrence. C'est une raison de plus de repenser les modèles économiques appliqués par la profession.

5. Notamment depuis le « rapport Monti » de 2004, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-04-185_fr.htm.

6. Avis n° 16-A-18 du 10 octobre 2016, rendu en application de l'article 57 de la loi du 6 août 2015. L'autorité y déclare ouvertement qu'elle est impatiente d'intervenir plus largement.

7. Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques publiée au Journal officiel du 7 août 2015 (JORF n°0181 du 7 août 2015 page 13537).

8. *Evaluation : ABS and investment in legal services, 2011/12-2016/17. Main Report. An analysis An analysis of investment in legal services since the introduction of ABS licensing, June 2017.*

4. L'invitation à repenser les modèles économiques

Comme les autres, le marché du droit français change de structure et les avocats doivent consécutivement adapter leur modèle économique. Mais jusqu'où faut-il aller ? Certains choix semblent peu litigieux ; d'autres paraissent révolutionnaires. Tous sont cruciaux et doivent être discutés. Faut-il favoriser les groupements, les réseaux ou les franchises pour réduire le nombre d'avocats français exerçant de manière individuelle et leur permettre d'affronter la concurrence des cabinets anglo-saxons ? Quelle définition faut-il donner à l'activité commerciale accessoire que les avocats peuvent désormais exercer ? Est-il efficace et pertinent d'ouvrir à terme le capital, voire le management des cabinets, à des professions non réglementées ? Comment, dans cette dernière hypothèse garantir aux avocats qu'ils maîtriseront leur exercice professionnel ? Quels que soient les choix effectués, il ne faudra pas oublier que les modèles retenus influencent la manière dont la formation des jeunes avocats est financée. Enfin, tout cela doit être articulé avec l'influence que les nouvelles technologies exercent déjà et exerceront plus encore demain sur l'activité professionnelle.

5. Du choc réglementaire au choc technologique

L'impact du numérique sur les professions juridiques et notamment sur la profession d'avocat est l'objet d'une liste interminable d'interrogations d'orientations très diverses. On s'accorde assez facilement sur le fait que nous assistons à un mouvement profond et durable. Trois causes au moins s'associent pour justifier l'usage des nouvelles technologies. Serait-ce sous une forme mécanique, le recours au codage participe du mouvement de rationalisation dont le code civil n'était lui-même qu'une manifestation et dont les racines sont très anciennes. Par ailleurs, la désintermédiation ou le changement d'intermédiaires que ces techniques réalisent satisfont le besoin d'autonomie et de collaboration qui anime le justiciable du 21^e siècle. Enfin, cette révolution numérique promet un accès au droit plus effectif, plus rapide et moins onéreux. Les débats sont bien plus vifs (et nécessaires) lorsqu'il s'agit de mesurer précisément l'impact de cette numérisation du droit. Trop de facteurs sont impliqués pour qu'une prédiction soit fiable. Par exemple, pour mesurer la capacité d'un algorithme à exécuter une tâche aujourd'hui effectuée par un juriste, et donc à le remplacer, sur quoi peut-on s'appuyer ? On peut hésiter entre le progrès quantitatif et linéaire de la puissance de calcul, la baisse du coût du stockage des données et les nouvelles méthodes développées dans le domaine de l'intelligence artificielle. Parier sur le développement de l'un ou l'autre de ces éléments est d'autant moins facile qu'il dépend en dernier lieu largement de l'intérêt des investisseurs. Selon les éléments pris en compte ou la manière de les combiner, on estimera que le numérique est le grand « disrupteur » de la profession d'avocat⁹ ou au contraire qu'il est une partie de la solution au problème posé plus fondamentalement par le changement de structure du marché¹⁰. Il faut également s'interroger sur ce que l'outil numérique modifie dans les relations de l'avocat avec ses clients. Où va se placer désormais la frontière du facturable ? Va-t-elle être redéfinie en terme « d'expérience client », de manière à intégrer, outre la collaboration mentionnée et la simplicité, une dimension pédagogique en vertu de laquelle le client se formerait juridiquement au fur et à mesure des consultations ? Enfin, là où les avocats sont mis en relation avec leur client par l'intermédiaire d'une plateforme, comment peuvent-ils garder la maîtrise de leur exercice professionnel ? Vont-ils pouvoir décider librement du montant des honoraires et prendre la mesure exacte

9. R. Suskind, *The end of Lawyers ? : Rethinking the nature of legal services*, Oxford University Press 2008.

10. Jaap Bosman, Lisa Hakanson, *The death of a law firm*, JBLH, The Hague, 2015.

de la situation litigieuse ou cela va-t-il être prédéterminé pour des besoins de standardisation par les plateformes ? Déontologie des avocats et business model des plateformes ne semblent pas devoir s'articuler naturellement. L'enjeu est de taille, car de cela dépend la possibilité pour les avocats de conserver leur rôle politique, à savoir celui de porte-parole du public, capable de relier l'intérêt de son client à l'intérêt général. C'est notamment ce pacte avec le public, noué au 19^e siècle, qui alimente aujourd'hui encore le crédit dont jouit la profession.

6. Crédibilité et mobilité

Dans un contexte aussi concurrentiel, imprévisible et ouvert, la profession d'avocat a pour atout de pouvoir évoluer dans l'ensemble du marché du droit. Or celui-ci offre un champ d'action extrêmement varié et étendu, bien au-delà de l'activité judiciaire. L'autonomie individuelle a été conquise au moyen d'une expansion du droit, devenu omniprésent et fondamental car seule référence susceptible d'être partagée. Le droit est plus souple et plus complexe qu'avant et il importe désormais de savoir guider les clients qui naviguent parfois malgré eux « en eaux troubles ». *A priori*, rien n'exclut que l'empire du droit soit celui de la profession d'avocat, laquelle se trouverait au centre du jeu. Cela conduit à interroger la qualité d'auxiliaire de justice, la crédibilité et la mobilité de l'avocat. Autant de sujets très sensibles et liés entre eux. La confiance du public en général et des acteurs économiques en particulier ira de préférence vers les systèmes juridiques jugés fiables. Cette fiabilité repose non seulement sur la qualité des règles substantielles posées mais aussi sur la manière dont les litiges sont résolus. Le crédit de l'avocat, qui est liée à ses relations avec le juge dans la sphère judiciaire, et repose presque exclusivement sur sa déontologie en dehors, déterminera l'importance du rôle qu'il peut jouer dans l'un et l'autre cas. Doit-on donner plus de poids à l'article 4.4 du code de déontologie des avocats de l'Union Européenne et faire évoluer le rapport de l'avocat à la vérité ? Quelle déontologie cultiver quand l'auxiliaire de justice doit être aussi l'auxiliaire de l'entreprise ? Quelle procédure disciplinaire faut-il promouvoir pour assurer l'effectivité des poursuites et des sanctions ? Peut-on multiplier les domaines et formes d'interventions sans augmenter les risques de conflits d'intérêts ? Par ailleurs, à l'heure où les jeunes juristes semblent très conscients d'appartenir à une filière unique et sont désireux de le vérifier dans leur exercice professionnel, comment peut-on répondre à cette demande ? La question très controversée de la grande profession du droit, et du gain politique que ses promoteurs en attendent pour les professionnels, demeure ouverte. On peut ne pas souhaiter s'engager dans cette voie et préférer offrir aux juristes la possibilité de passer librement d'une profession du droit à une autre, ou mieux encore créer des passerelles de l'une de ces professions aux institutions régulatrices. Comment, dans ces hypothèses, tirer profit de l'expertise acquise au gré de cette mobilité et l'absence de conflit d'intérêts ?

Anne-Laure-Hélène des YLOUSES, Membre du CNB, Déléguée au CREA

Gilles PILLET, Professeur à l'ESCP, Directeur scientifique du CREA

LES QUATRE DÉFIS DE L'AVOCAT FRANÇAIS DU XXI^e SIÈCLE

Rapport

Plan

Chapitre 1 : GAGNER EN CRÉDIBILITÉ.....	p13
Chapitre 2 : RÉUSSIR LA TRANSITION NUMÉRIQUE.....	p27
Chapitre 3 : TRANSFORMER SON MODÈLE ÉCONOMIQUE.....	p41
Chapitre 4 : CONSTRUIRE LA COMMUNAUTÉ DES JURISTES.....	p51

INTRODUCTION

La profession d'avocat est confrontée en ce début de XXI^e siècle à des défis considérables. Le présent rapport tente d'identifier quelques-uns de ces défis et d'imaginer, sinon des solutions, du moins des pistes de réflexion permettant au barreau de les relever de manière constructive. La tentation, en effet, devant de tels périls est le repli sur soi, le retour vers le connu. Les problèmes semblent tellement délicats et nouveaux que même la décision de les soulever n'est, en soi, déjà pas facile à prendre, de crainte, par une sorte de pensée magique, d'aggraver le mal en voulant le soigner. Redoutant de prononcer des prophéties auto-réalisatrices, voire des propos suicidaires, beaucoup préfèrent la méthode Coué. À tort, car ce qui est en jeu touche à l'identité, voire à l'existence de la profession d'avocat.

Les défis sont énormes car ils ont partie liée avec les transformations profondes de notre époque. Il est inutile de les rappeler : la mondialisation tout d'abord, *largo sensu*, c'est-à-dire l'expérience d'une déterritorialisation, d'une expulsion - et donc d'une privation - des repères traditionnels dans le temps et dans l'espace. L'abolition des distances et l'accélération du temps découlent en partie du progrès technique. Même si l'ouverture des économies et leur interdépendance ne datent pas d'hier - ils sont déjà présents et perçus comme tels à la fin du 19^e siècle - le phénomène a atteint aujourd'hui une intensité inédite qui secoue nombre de constructions sociales. S'y ajoute un bouleversement politique qui se manifeste par un rétrécissement de l'État, dont la crise des budgets publics est l'indice et non la cause, par la montée en puissance et en autonomie de la société civile du fait, entre autres, de nouveaux instruments d'auto-organisation et de coordination des individus (notamment par les réseaux sociaux). Enfin, une mutation anthropologique est en cours que l'on ressent nettement sans véritablement la comprendre. Toutes ces évolutions se présentent en même temps, font masse et toutes affectent directement la profession d'avocat. Ce n'est pas surprenant car ce dernier, en se situant entre le marché, le public et l'État, pour reprendre une célèbre expression de Lucien Karpik¹¹, cumule la tyrannie du premier et les incertitudes de l'autre, tout en étant appelé à faire en sorte que l'effacement du troisième ne se traduise par une appropriation privée du droit. Toutes ces problématiques sont liées.

Le droit est précisément le lieu où l'économie « réelle » se rapproche le plus de l'économie symbolique. Les plus brillantes des théories de *Law and economics* n'expliquent pas pourquoi les Américains consacrent des sommes aussi énormes au droit et à la justice. Quels biens achètent-ils ? Pourquoi, comparativement, la France y met aussi peu d'argent ? Au fur et à mesure que nos sociétés se laïcisent, le droit devient le conservatoire d'une dimension symbolique indispensable à la vie sociale, c'est-à-dire d'une reconnaissance mutuelle, de la mémoire de nos pactes fondateurs, de la sublimation de la violence ; il fait l'intermédiaire entre un authentique marché et un système d'échange mi-rhétorique, mi-rituel de biens qui sont « hors-de-prix ». Prenons l'exemple des *law firms* souvent présentées comme la pointe de la modernité et l'avenir de la profession : comment expliquer

11. Lucien Karpik, *Les avocats. Entre l'État, le public et le marché*, Paris, Gallimard, 1995.

que les avocats les mieux payés éprouvent le besoin de consacrer une partie de leur temps à des activités gratuites ? Peut-être parce qu'un avocat qui ne fait que du *business* doit payer négativement, par le *pro Bono*, son identité d'avocat ; il lui faut se rappeler le sens originaire de sa mission. Qui dit symbolique dit régime de croyance propre à une société, ce qui explique que la mondialisation comme mise en présence des biens, des hommes et des cultures soit le théâtre du choc de ces régimes de croyance. Les deux professions américaine et française incarnent chacune le point extrême de ces deux composantes financière et symbolique : d'un côté de l'Atlantique, le barreau mise sur le marché dans un pays où l'argent est un véritable régulateur de la société américaine, mais dans lequel il voit aussi le signe d'une élection morale (et pas uniquement sociale). De l'autre, dans nos terres plus catholiques, l'avocat se distingue par le désintéressement, par un savoir expert, par des attributs symboliques comme la robe et par un statut social. Les deux modèles sont en crise aujourd'hui, en partie pour les mêmes raisons.

Enfin, un régime de croyance fait toujours écho à une économie libidinale, c'est-à-dire à un amour de soi et à une fierté professionnelle ; les deux sont indissociables. On a du crédit social lorsque l'on est respecté, voire admiré par les autres, on s'aime aussi par les autres, par le regard social. La mutation en cours trouble profondément cette troisième économie. Il est tout à fait différent d'être concurrencé par des conseillers juridiques ou des experts comptables que de se voir ridiculiser par des jeunes geeks, qui ne sont pas juristes, qui contestent la manière de faire du droit au nom d'un autre savoir, et qui, de surcroît, recueillent l'enthousiasme du public. Cela ne les rassurera pas d'apprendre que toutes les professions à statut sont dans la même situation. Il est donc essentiel que l'avocat retombe sur ses pieds en inventant non seulement un modèle économique viable mais aussi une manière de raconter son métier et ses combats qui soit entendue et admirée par les autres, bref qu'il retrouve une nouvelle manière de s'aimer dans ce nouvel univers.

Ce n'est certainement pas en revendiquant ses attributs symboliques passés, en raisonnant à partir d'un monde qui n'est plus, bref en se berçant d'illusions, que l'avocat relèvera ces défis, mais en comprenant les règles du jeu du monde dans lequel nous entrons ; plus vite il aura compris ces nouvelles règles, mieux il les maîtrisera, mieux il vivra et mieux il se sentira.

C'est à cet éclaircissement que le présent rapport voudrait contribuer modestement. Loin de nous l'idée de donner des leçons aux avocats, ou de proposer des réformes « clés en main » ; notre but est plutôt de tenter de regrouper les enjeux en montrant la profondeur et aussi l'espoir qu'ils génèrent. Pour cela, il faut commencer par porter un regard cru sur ses pratiques, un regard certainement excessif mais, espérons-le, salutaire, en prenant de court celui que porteront d'autres, moins informés et souvent aussi moins bien intentionnés. Notre but est de penser l'adaptation de la profession d'avocat à un contexte à bien des égards inédit, dans le but ultime de protéger sa contribution irremplaçable à la société démocratique et à l'État de droit dont nous sommes plus que jamais convaincus.



GAGNER EN CRÉDIBILITÉ

Chapitre 1 : GAGNER EN CREDIBILITE

Le premier défi est celui de *la crédibilité de l'avocat*. Menacé par de nouvelles professions émergentes, l'avocat se réfugie derrière son statut sans toujours comprendre que ce dernier tient autant à des barrières légales qu'à une reconnaissance plus générale. Il pense se protéger par une déontologie qui le distinguerait. Mais suffit-il d'invoquer cette déontologie pour que le public soit convaincu ? C'est cette conviction en effet qui crée la confiance du public envers l'ensemble de la profession. Or, comme toute confiance, celle-ci ne se décrète pas et doit bien au contraire se conquérir. Si la confiance concerne toute relation humaine, du couple au lien politique en passant par la consommation, la crédibilité est une notion plus restreinte qui se définit comme ce qui fait qu'une chose mérite d'être crue et, pour une personne, souligne le souci de gagner la confiance de ses interlocuteurs. Comment renforcer la crédibilité de l'avocat auprès des autres acteurs du procès ? Comment gagner une nouvelle crédibilité auprès du public ? Comment conquérir une plus grande crédibilité à l'international, par rapport à ses confrères étrangers ?

I. RETROUVER LE « SERIEUX » DU PROCES

La crédibilité de l'avocat est autant le fait d'un comportement collectif, que d'un système procédural et d'une culture. Commençons par la tradition juridique, qui ne lui réserve pas une place suffisamment grande. Au pénal, ce sont les services d'enquête et les magistrats qui établissent les faits en construisant un récit qu'il lui est ensuite difficile de mettre à bas. L'avocat pénaliste en est réduit au rôle de « supplicateur de justice », pour reprendre l'expression d'Henri Leclerc, l'un de ses plus illustres représentants, ou d'intimidateur des juges et des jurés mais cela revient au même. Au civil, la situation est différente car l'avocat est plus actif, mais ses initiatives sont bridées par sa difficulté à obtenir l'entièreté des pièces pertinentes, par le caractère central voire hégémonique de l'expertise et plus généralement par la prééminence des questions de droit sur les questions de fait. Dans les deux cas de figure, la confiance entre les avocats et les juges est faible. Pire, on pourrait dire que le procès civil repose sur une défiance mutuelle ; le juge ne prête pas une grande attention aux écritures qui ne sont pas toujours fiables, ce qui n'incite pas en conséquence les avocats à un grand sérieux. Mais notre système juridique évolue, la procédure change en réservant à chacune des réformes une place de choix à la défense (songeons à la récente Loi Sapin 2 ou à la Loi Hamon sur les actions de groupe) sans réformer notre procédure civile pour lui permettre toutefois d'exprimer complètement ses talents pour améliorer le sérieux de notre justice.

La crédibilité de l'avocat a en effet partie liée à une difficulté plus profonde, de nature culturelle cette fois, qui affecte la justice française. Celle-ci souffre d'un manque de considération de la part des élites de l'État, d'une anémie budgétaire qui frise le scandale mais aussi d'une sorte d'enfermement, de repli sur soi qui

est visible dans le comportement de chacun et dans l'état d'entretien des locaux (à laquelle il faut prêter la plus grande attention car elle est très révélatrice de la considération générale dont jouit une institution et qui a des répercussions sur l'estime de soi de chacun). Il ne s'agit pas d'un déficit d'investissement car tous travaillent beaucoup voire trop, mais d'un déplacement vers la forme, au détriment de la question de l'impact social des décisions.

La question de la crédibilité se pose alors en termes de « sérieux ». Un certain nombre de procès ne sont pas « sérieux » au sens où ils interviennent trop tard, où ses acteurs n'ont pas les moyens de faire le tour de l'affaire, ou encore parce qu'ils ne sont pas exécutés, qu'ils sont pauvrement argumentés et motivés. La fuite en avant managériale et procédurale affecte la crédibilité générale de l'institution. Si tous les pays comparables sont confrontés aux mêmes défis, la justice française n'a toujours pas fait sa « révolution réaliste ».

La déjudiciarisation ne pouvant pas être totale, il est devenu urgent non seulement d'enrayer ce cercle vicieux mais aussi d'inverser la tendance pour rendre le procès plus efficace, donc plus crédible et plus respecté. Comment ? En encourageant un nouveau rapport à la vérité, en réhabilitant le rôle de l'audience, en encadrant le procès dans des délais beaucoup plus stricts et introduisant un système de sanctions « réelle » des manquements constatés.

1. Un respect partagé pour la vérité

Pour prétendre avoir un impact sur le réel et être respecté, chaque système de justice doit être soucieux d'atteindre sinon la vérité au moins s'en rapprocher le plus possible. Or, l'avocat français entretient un rapport avec la vérité assez « relâché ». Produire des demi-vérités, voire des allégations franchement mensongères ne lui fait pas toujours peur. Il sait que de tels comportements ne font l'objet d'aucune sanction, ni d'une véritable réprobation sociale ; ils sont même admis, voire théorisés. « Si vous voulez changer cela en France, ce n'est pas de procédure qu'il faut changer mais de pays ! » répliqua un jour un bâtonnier dans une réunion professionnelle. Des telles libertés avec la vérité passent pour un phénomène culturel, et c'est un fait qu'elles n'ont pas cours dans d'autres traditions où les scrupules, la transparence et le « *fair play* » procédural sont davantage valorisés.

Il est acquis en France que les avocats français tendent à jouer avec les limites de la vérité et entretiennent avec elle un rapport malicieux. Cela ne pousse pas les magistrats à prêter une grande attention à leurs affirmations, elles-mêmes perçues comme ne prêtant pas une assez grande attention à la vérité. Les magistrats ont comme intégré que les écritures produites n'étaient que des allégations et ils accordent finalement plus de crédit aux sources qui n'émanent pas d'une partie. Ainsi sont-ils conduits à tomber dans deux travers. Ils considèrent qu'ils vont à eux seuls réussir à (r)établir « la vérité » du dossier, en surestimant leurs compétences et leur capacité à faire la part des choses et sous-estiment corrélativement ce qu'apportent les avocats scrupuleux (mais comment les distinguer des autres ?). Dans ce contexte, *de facto*, c'est davantage sur l'expert que repose la mission d'établir les faits, alors que celui-ci n'en a pas reçu mission, ce qui pose un véritable problème de fond. Un changement d'attitude pourrait inciter le juge, à court ou moyen terme, à prendre appui sur les actes contresignés par lesquels les avocats des parties à un litige peuvent désormais constater leur accord sur des faits qui seraient consécutivement soustraits à l'examen du juge et fixés sans mesure d'instruction¹².

12. V. l'art. 2062 du code civil et l'art. 1543-6, 1° du code de procédure civile

Aux Etats-Unis, le rapport de l'avocat à la vérité est très différent. Non qu'il ne mente jamais mais parce qu'il sait les risques considérables qu'il prend en le faisant. Il est extrêmement périlleux pour un avocat et pour une partie au litige de cacher des éléments au juge et à la partie adverse. Le rapport à la vérité est ainsi sécurisé dans le procès américain par deux inconnues immaîtrisables, indisponibles à une quelconque influence : ce que vont révéler les faits, ce que va décider le jury. Ces deux mécanismes immaîtrisables peuvent être qualifiés de *tiers de vérité* parce qu'ils sont indisponibles : personne n'a barre sur eux. Sans avoir à entrer dans des considérations métaphysiques sur la vérité, leur respect garantit que l'on se sera donné le maximum de moyens pour s'en approcher.

Ajoutons un troisième trait : toute erreur, ou pire, toute malhonnêteté, se trouve par ces deux mécanismes immédiatement et durement sanctionnée dans le dossier même. L'avocat qui a joué avec la vérité perd tout simplement son procès. Sa défaillance amène immédiatement la défaite de sa cause et consacre *ipso facto* les prétentions de son adversaire.

L'intéressant ici n'est pas la sanction en soi mais le fait qu'elle soit collectivement admise. Personne ne songe à remettre en cause un verdict, ce qui n'empêche pas d'en dénoncer les biais possibles. Dit autrement, la justice jouit d'un prestige social, d'une croyance commune qui explique l'efficacité de son fonctionnement. La justice ne jouit malheureusement pas du même prestige dans notre pays.

Da mihi factum, dabo tibi jus dit l'adage : donne-moi des faits, je te donnerai du droit. Une telle répartition des charges entre celui qui apporte les faits et le juge qui dit le droit est dépassée. Par exemple, nombre d'avocats considèrent qu'ils peuvent « habiller » juridiquement les faits non pas en raison de leur réalité, mais en fonction des besoins du dossier et qu'ils ne sont par ailleurs pas tenus de faire état de la jurisprudence qui leur serait défavorable. Daniel Soulez-Larivière y voit une conséquence de l'absence en France d'une communauté de juristes qui « partage la même attitude envers la vérité, sa définition, sa réalité et sa représentation »¹³ comme c'est le cas dans nombre d'autres pays (et pas seulement aux Etats-Unis).

Le manque de sérieux de nombre de procès tient également au fait qu'il est difficile dans notre procédure de réunir toutes les pièces pertinentes relativement à une affaire, ce qui est très frustrant. Même avec un instrument procédural tel que l'article 145, il n'existe ni parmi les avocats, ni chez les parties le sentiment d'être obligé de produire tous les documents en sa possession – y compris ceux qui sont défavorables (ce qui caractérise la Common Law avec la *discovery* ou la *disclosure*). Ces deux procédures ont aussi leurs travers, mais elles créent (à moins qu'elles ne traduisent) un respect pour les faits qui est inconnu du procès civil français.

Cette obsession de la crédibilité aux Etats-Unis se prolonge par l'obligation qu'a l'avocat de collaborer dans la procédure pour aboutir à une solution concrète. La loyauté et la coopération sont considérées par le juge comme des obligations professionnelles de l'avocat et non comme de simples options. C'est d'autant plus important que le procès n'étant pas le point d'aboutissement normal de la procédure – la plupart des dossiers faisant l'objet d'une transaction – le juge américain attend de l'avocat qu'il collabore également au déroulement de la procédure de manière à favoriser la réunion des conditions de la transaction. Ainsi, l'avocat doit montrer qu'il est crédible non seulement dans toutes les étapes de la procédure mais aussi dans la résolution des conflits. Dans le système américain, l'avocat est à la fois un représentant zélé des intérêts de son client et un *Officer of the court*, c'est-à-dire un garant du bon déroulement de la phase d'investigation. D'ailleurs, l'avocat n'est pas le seul dans la procédure américaine à jouer sa

13. Daniel Soulez-Larivière, *Face aux Juges*. Chap 4 Mensonge et vérité. Albin Michel 2017.

crédibilité et à devoir inspirer une confiance à toute épreuve. Tous les acteurs du procès américain jouent leur crédibilité en permanence. L'expert également joue sa crédibilité dans chaque procès, ainsi que le juge. Ce dernier doit se montrer cohérent dans ce qu'il écrit et dans la manière dont il traite les parties.

Le système français n'est toutefois pas opposé en tous ses points au système américain. Sans avoir à traverser l'Atlantique ou la Manche, on peut rencontrer des procédures qui laissent place à une articulation plus vertueuse du travail des juges et des avocats. Ainsi, les errements que nous avons soulignés plus haut ne se rencontrent pas devant la justice administrative. Alors même que celui-ci a développé l'oralité et a inséré davantage de débats, il n'y a pas, *a priori* et en général, de conflits entre avocats et juges administratifs. La spécialisation joue ici un rôle central. Il s'agit de matières en général très techniques, avec des gens qui doivent consécutivement être extrêmement spécialisés. Le rôle et le travail du rapporteur aident également beaucoup dans la mesure où son intervention laisse moins de marge à l'improvisation et fixe bien les contours du dossier.

La crédibilité dans les écritures de l'avocat est une question-clé car c'est d'elle que dépend une dynamique vertueuse de reconnaissance mutuelle entre les juges et les avocats. Elle est également importante dans les relations entre avocats. La permissivité à laquelle nous nous sommes trop habitués devient problématique aujourd'hui pour les avocats diligents dont le travail n'est pas toujours reconnu à sa juste valeur. C'est également de cette crédibilité que dépend la possibilité pour l'avocat de jouer à l'avenir un rôle plus actif dans le procès. Ce qui soulève une autre question : les avocats sont-ils prêts à prendre une part plus active et centrale dans l'établissement des faits et la conduite du procès ? L'extension de l'acte contresigné à la mise en état ouvre une telle possibilité. Cela fait peser sur leurs épaules une responsabilité à laquelle tous ne sont pas préparés ; sans compter que cela priverait certains des bénéfices secondaires éventuels du dysfonctionnement actuel.

2. Des juges au niveau des meilleurs acteurs du procès

Il serait injuste de n'envisager le déséquilibre entre le juge et l'avocat que dans un sens. L'un des phénomènes nouveaux de ces dernières années est l'amélioration de la qualité du barreau qui est également et très souvent dans certaines matières bien supérieure au niveau de formation du juge. Le barreau s'est professionnalisé et le travail collectif s'est développé en partie à l'exemple – et sous l'influence directe – des Law firms. C'est aussi une conséquence indirecte de la judiciarisation qui a attiré devant les tribunaux un grand nombre de « gros » justiciables qui n'étaient pas inquiétés auparavant (on songe notamment à la classe politique, mais bien d'autres pourraient être cités). Les élites ont été contraintes de s'intéresser à la justice pénale et réciproquement la justice a dû s'ouvrir au monde. Un dossier qui a été facturé plusieurs centaines d'heures par un gros cabinet ne peut recevoir un jugement écrit en quelques heures par un magistrat ne maîtrisant pas véritablement la matière. Cela oblige à hausser la crédibilité des juges cette fois. Il est donc urgent de penser positivement la contribution des avocats à l'établissement de la vérité judiciaire.

Il est possible de tirer deux conclusions pour rehausser la crédibilité de la justice et le sérieux du procès : le procès doit pousser chaque intervenant à donner le meilleur de lui-même, et le résultat doit avoir le niveau du meilleur de ses intervenants. Toute institution publique qui n'arrive pas à garder le niveau du meilleur de ses membres est condamnée à terme.

3. Une réhabilitation de l'audience

Une autre manière de responsabiliser les avocats – et plus généralement tous les acteurs du procès y compris les juges et les experts – serait de réhabiliter l'audience, là, bien évidemment, où la déjudiciarisation ne s'impose pas réellement. On peut œuvrer à cette réhabilitation non seulement en réveillant l'oralité des débats, à un moment où l'audience dépérit et se résume le plus souvent à un simple dépôt de dossier, mais également en exigeant la présence de tous les acteurs du procès pendant toute la durée du procès. Il faut faire des procès à corps présent et prendre le temps nécessaire à des débats productifs. Car, par elle-même, la présence oblige. Un avocat n'a pas la même attitude selon qu'il se borne à déposer ses écritures ou que les différentes parties ont la possibilité de l'interpeller, de demander la parole pour contester un fait ou une affirmation. Il en va de même si les experts doivent répondre aux interrogations de chacun et si les juges doivent faire part publiquement de leurs interrogations. Non seulement l'audience pourrait alors être prise au sérieux, mais elle retrouverait son rôle de régulation naturelle des rapports judiciaires. Le regard public, la volonté de préserver sa réputation auprès de ses confrères et la crainte de la honte ou d'une mise en difficulté publique, responsabilisent chacun en exerçant sur lui une pression effective.

On peut théoriquement songer à aller encore plus loin et à repenser les recours de manière à ce que l'investissement des acteurs soit total dès la première audience. A priori, cet investissement sera d'autant plus grand que chacun des acteurs saura qu'il joue sa propre crédibilité et qu'il n'aura pas d'échappatoire ni de seconde chance. N'est-il pas raisonnable de penser que si ces acteurs savaient que cette audience ne se reproduira pas, qu'elle est leur seule et unique occasion de faire valoir leur point de vue, ils mettraient toutes leurs forces dans la bataille ? Si l'on sait au contraire que l'on dispose de multiples voies de recours pour tenter sa chance, on a aucune raison de se montrer particulièrement diligent et encore moins de pousser à la médiation. Pour suivre cette voie, il faudrait être prêt à imposer une solution radicale. Il faudrait restreindre le rôle de l'appel à un jugement du jugement et non à une seconde chance. Cela devrait théoriquement permettre de ramener le centre de gravité du procès en première instance et d'éviter toute fuite en avant. Une telle transformation de l'appel n'est cependant envisageable qu'à la condition que la première instance soit renforcée pour permettre d'épuiser réellement le litige.

Bien sûr, certaines conditions doivent être réunies pour qu'un tel changement ne sacrifie pas la qualité de la justice rendue. Si nombre d'avocats sont aujourd'hui attachés aux voies de recours actuellement disponibles et notamment à l'appel encore perçu comme une voie de réformation, c'est aussi parce qu'ils veulent garantir à leur client un service de qualité. Ils sont bien conscients de la faiblesse de certaines juridictions de première instance et succèdent parfois à un confrère assez peu inspiré. Ramener le centre de gravité en première instance suppose donc de repenser le modèle économique de l'institution judiciaire en général et des cabinets d'avocats et d'expertise. Cela ne sera possible qu'au terme d'un choix collectif effectué par les décideurs publics et les professionnels qui oblige à revoir l'équilibre général tant économique que procédural du système. Reste une dernière condition, qui est liée aux précédentes observations : ne pas pouvoir jouer la montre pour « délayer » la justice.

4. L'encadrement du procès dans des délais stricts

Tant qu'il sera possible en effet d'échapper aux fourches caudines du temps, la crédibilité de la justice sera mise à mal. La défense jouit toujours, en dépit de quelques avancées ces dernières décennies, d'une arme pernicieuse : faire durer le procès jusqu'à en rendre l'enjeu obsolète. En effet, un dossier qui n'est pas tranché est finalement résolu par le temps, c'est-à-dire par la nature, par le rapport de force. Le temps peut être le meilleur ou le pire des juges, temps apaisant ou temps justicier.

Il faut inverser le rapport au temps pour ne plus juger une affaire seulement lorsque les parties ou le juge ont l'impression d'avoir été exhaustifs, d'avoir fait « *le tour de la question* », mais orienter au contraire la recherche des preuves et des arguments en fonction d'une date choisie dès le départ. C'est ainsi que cela se passe dans nombre de juridictions à l'étranger et notamment chez les plus prestigieuses. Sous réserve de l'existence des moyens qui permettent ce renversement de perspective dans l'intérêt de la justice, on peut admettre que le paradoxe n'est qu'apparent et que le crédit d'une justice ne découle pas de ce que l'on a accordé tout le temps *a priori* nécessaire pour examiner une affaire, mais au contraire de la contrainte exercée sur les parties pour qu'elles soient prêtes à temps. « L'instruction du procès, par production des éléments de preuve et échange des arguments, préconise le Premier président Canivet, se fera dans ce délai impératif, y compris si une expertise est nécessaire. C'est la date du jugement initialement fixée qui déterminera le rythme de l'instruction, selon une police du temps rigoureusement assurée par la juridiction ». Cette inversion de la logique procédurale suppose un changement de culture et une réorganisation du travail du traitement des affaires.

5. Le souci d'un réel impact social des décisions de justice

Une telle solution n'est pas praticable aujourd'hui, faute de moyens. Les contraintes budgétaires amènent à vouloir continuer de répondre à la demande de justice sans régulation *ex ante* et en faisant baisser en conséquence la qualité de la justice. C'est une mauvaise pente ; mieux vaut faire moins d'audiences et les faire mieux plutôt, que d'écouler des stocks à moyens constants (voire en baisse) et donc moins bien. Cela suppose une révolution réaliste dans l'institution judiciaire qui n'en est qu'à ses balbutiements. L'impératif de productivité a fait oublier aux juges non seulement la qualité mais l'effectivité de leurs décisions. L'important est d'évacuer les affaires, de réduire les stocks, de remplir des bons indicateurs de performance, sans se soucier de l'impact des décisions. Le juge des enfants continue de prendre des décisions mais qui ne sont pas mises en œuvre par les services sociaux avant un an (!). Des jugements s'accumulent mais ne sont pas exécutés. On ne peut en faire le reproche aux juges qui se sacrifient pour la justice. Pour garantir l'impact sur le réel, ne devrait-on pas réfléchir à un rôle accru du juge de l'exécution pour accélérer et réaliser une exécution effective des décisions ?

Le « sérieux » de la justice à retrouver dépend de la bonne volonté des acteurs mais pas seulement ; son rétablissement est également tributaire d'un nouveau système de contrôle social (au sens sociologique) par les tiers de vérité, par la cérémonie sociale et le regard du public (qui est *in fine* l'arbitre de toute crédibilité aujourd'hui), par le temps et par l'attente d'une efficacité sociale. Il ne sera pas impossible de réunir un large consensus autour de ces réformes. Ce qui déplace la difficulté : quel traitement réservera-t-on aux affaires qui ne passeront pas tous ces tests ? C'est là que s'ouvre un second champ dans lequel l'avocat devra s'inventer une nouvelle crédibilité en dehors du cadre formel du procès, c'est-à-dire dans la société civile.

II. UN INTERFACE DE LA SOCIÉTÉ CIVILE AVEC ELLE-MÊME

La crédibilité de l'avocat en dehors de son activité proprement contentieuse est à construire. Remarquons tout d'abord que, à l'instar des autres acteurs judiciaires, l'avocat a du mal à se penser en dehors de l'audience. C'est en elle qu'il continue de concevoir imaginativement la plénitude de son rôle. Par ailleurs, une grande part de l'unité de la profession d'avocat repose sur cet horizon judiciaire qui est potentiellement partagé par les praticiens, quelle que soit leur spécialité. Pour autant, l'avocat ne cesse d'élargir sa gamme d'activité et intervient désormais non seulement en amont, mais aussi parallèlement, voire parfois de manière tout à fait autonome par rapport à la scène judiciaire. Cette tendance lourde a partie liée à la raréfaction de l'offre de justice, faute de moyens mais aussi à l'évolution de notre société libérale qui se caractérise par l'autonomie de la société civile. Celle-ci revendique la possibilité de régler ses affaires elle-même. L'avocat doit trouver sa place - et si possible une place centrale - dans cette société civile dont on ne cesse d'annoncer la progression.

Ce rôle de porte-parole de la société est très ancien puisque l'émergence de cette société civile doit beaucoup à la profession d'avocat qui s'est engagé dès le 18^e en faveur de son développement et a su, notamment par son mode de gouvernance, en incarner les qualités. Il s'est produit ces dernières années un phénomène inédit : nombre d'hommes politiques ont choisi de rejoindre le barreau à la fin de leurs mandats¹⁴. Dans la même période, on a vu des grands cabinets recruter en leur sein des conseillers d'État voire des magistrats judiciaires dans le but de « crédibiliser » leurs équipes. Les avocats cherchent ainsi à augmenter leur crédibilité, en l'achetant, si l'on peut dire, dans les grands corps de l'État. Certains y voient une tentative d'utilisation des carnets d'adresse de ces recrues. Antoine Vauchez et Pierre France remarquent que ces cabinets cherchent moins à faire commerce de leurs relations que d'acquérir « une connaissance profonde des administrations, de leurs psychologies »¹⁵. Ces pratiques sont aujourd'hui en voie de stabilisation ce qui n'est pas le cas pour la justice quotidienne.

L'avocat doit construire une offre spécifique dans la résolution des conflits du quotidien. La multiplication des modes alternatifs de règlement peut lui donner l'occasion d'occuper une nouvelle place, mais la conquête d'une crédibilité dans ce domaine auprès de la société civile passe par des conditions particulièrement exigeantes. Les avocats qui investissent ces nouveaux champs d'activité doivent bien sûr connaître le droit et les pratiques juridiques mais aussi connaître les techniques de résolution des conflits. Pour offrir à leurs clients une garantie d'efficacité, ils doivent aussi préalablement capitaliser leur expérience. Car l'avocat ne peut revendiquer aucun statut dans cette fonction ; il se trouve en concurrence de fait avec des associations et d'autres professions. L'erreur serait de penser que parce qu'il connaît le droit, il sait également son envers,

14. V. à ce sujet : « Les avocats et le lobbying : un gisement d'opportunité », *Le Monde du droit*, 1 février 2008.

15. Pierre France, Antoine Vauchez, *Sphère publique, intérêts privés. Enquête sur un grand brouillage*, Paris, Presses de Sciences-Po, 2017, p. 47.

c'est-à-dire l'arrangement. Ces dernières années ont vu se professionnaliser la résolution des conflits. La médiation est un véritable métier auquel l'avocat doit se former. Le savoir juridique qui est depuis toujours son apanage ne suffit plus ; il doit aujourd'hui être nécessairement complété par le développement d'un savoir pratique. Celui-ci ne sera acquis que dans un esprit d'humilité et il ne sera valorisé qu'à la condition d'avoir conscience de ses limites mais aussi de ses avantages. Quelle sera sa plus-value par rapport aux autres professionnels ?

Outre bien évidemment sa connaissance du droit, c'est sa connaissance pratique de toute la chaîne de résolution des conflits depuis les premières rencontres jusqu'au procès formel. Grâce à l'avocat, les parties pourront ainsi faire le lien avec l'institution judiciaire si nécessaire. La connaissance du droit ne se réduit pas à celle d'une simple technique de règlement des conflits ; elle est aussi la connaissance de l'élément politique triangulateur des relations civiles dans une démocratie. C'est sur le droit que se fait le pacte entre les citoyens et c'est donc sa maîtrise qui pose l'avocat comme le représentant naturel de tous les citoyens. S'il conserve cette qualité, en revanche, son mandat change. Le mandat de représentant qui découle de cette connaissance du droit est désormais orienté vers la paix sociale et non plus seulement vers le litige. C'est une fonction nouvelle. Cette évolution est déjà amorcée par la justice reconstructive qui est une justice à l'ombre du droit, sans intervention officielle de l'institution judiciaire mais qui n'est pas pour autant a-juridique. Elle exige un autre usage du droit, plus créatif car il ne s'agit plus d'une simple application.

Souvenons-nous que l'avocat américain a précisément créé son image et développé son crédit et son activité en s'appuyant sur un rôle de facilitateur social capable de composer. La menace d'un procès, qui est un gouffre financier, n'est qu'une incitation à aller en ce sens. Il incarne également une figure rédemptrice dans un monde corrompu et violent¹⁶. La France ne connaît pas d'équivalent, c'est pourquoi il revient aux avocats d'inventer leur rôle dans une société désorientée en recherche de repères. L'avocat doit se poser comme le pacificateur social qui peut médiatiser les relations entre les citoyens et les institutions, aider à trouver un accord dans un conflit avec une administration comme les impôts voire comme l'école en fondant son intervention non pas sur la menace d'un procès mais sur le souci du droit, sans nécessairement chercher les conflits, tout au contraire. Il lui faut connaître d'autres secteurs du droit comme le droit disciplinaire. Sa connaissance du droit et sa qualité symbolique qu'il acquiert avec le serment et ses attributs spécifiques doivent l'inciter à inventer ce nouveau rôle.

La force de son implication est aussi de conférer une certaine force exécutoire à l'accord obtenu grâce à l'acte d'avocat qui reste sous-utilisé et qui engage également sa crédibilité. Cette crédibilité ne s'appuie plus sur une grande institution comme la justice mais sur la qualité et surtout l'effectivité qu'il pourra garantir à ses concitoyens dans les solutions trouvées et actées. L'effectivité, c'est-à-dire la réalité de l'emprise sur le réel qui se vérifie avec le temps, est plus difficile à garantir que la mise en action d'une institution par une assignation. Pour assurer cette effectivité, les avocats auront besoin du soutien actif de leurs organisations ordinales pour évaluer, analyser et réfléchir sur les solutions adaptées et leurs effets réels, ce qui est également nouveau pour elles. Un travail que seule une grande organisation peut apporter et qui la distingue du travail associatif (encore que nombre d'associations qui interviennent dans le social se sont dotées d'une cellule de recherche).

Pour diversifier leurs rôles dans la société, les avocats doivent faire preuve d'une déontologie encore plus stricte (on remarque d'ailleurs que dans la justice collaborative, qui s'est fondée sur une observation des pratiques, l'avocat prend

16. V. à ce sujet, le film *Young Mister Lincoln* de John Ford, 1939.

l'engagement de ne pas représenter les parties à une instance en cas d'échec]. Cette nécessité est d'autant plus prégnante pour une partie de la profession qui n'exerce que du conseil. Dans ce cas, la question de la crédibilité se pose uniquement vis-à-vis du client et le renforcement de la transparence, des règles de conflit d'intérêt, du secret professionnel devient alors primordial.

Reste la dernière question la plus épineuse : celle du modèle économique. Il faut valoriser ce travail de pacification sociale à sa juste valeur et réfléchir à une rémunération supérieure en cas de transaction comme cela se pratique dans certains pays¹⁷.

Le pari de l'ouverture

D'une manière générale l'avocat s'est trop préoccupé de protéger ses prérogatives au détriment de l'ouverture de sa profession. Il s'est méfié du travail social et de la médiation, il a tardé à investir la matière constitutionnelle, pénitentiaire, etc. Cette réaction n'est que le reflet d'un isolement du droit par rapport aux sciences sociales dans la tradition romano-canonique et plus particulièrement française¹⁸. Le souci de préserver la pureté du droit a conduit à l'autonomie des facultés de sciences économiques puis des instituts de sciences politiques. Il n'est pas sûr qu'en fin de comptes cela soit une bonne opération pour le droit. C'est par l'ouverture de la profession – et non la fermeture – que l'avocat pourra acquérir les compétences qui lui permettront de jouer pleinement le rôle de facilitateur social auquel il est appelé.

Les transformations en cours ouvrent, on le voit, un grand développement au ministère d'avocat. La société civile qui s'affirme a besoin en effet de représentants efficaces, disponibles, centrés sur les individus et décentralisés. Les avocats ne réussiront à solvabiliser une évidente demande de paix sociale de la part de la société civile qu'à la condition de renforcer sa crédibilité auprès du public. Il ne peut revendiquer cette place comme un dû mais doit assumer sa transition du statut de notable à la fonction de pacification sociale. La médiation ne se réduit pas à la fonction d'apaiser les conflits : elle est aussi une mise en forme, une mise en scène et une mise en sens de la coexistence humaine plus autonome et mature. C'est en comprenant cela que l'avocat pourra ajouter à ses compétences contentieuses celle d'un représentant permanent de la société civile dans tous les sens du terme, à savoir comme délégué et comme metteur en scène du lien.

III. UN FACTEUR D'ATTRACTIVITÉ

Le sérieux, le professionnalisme et le souci de la vérité des faits sont des valeurs universelles. À ce titre, elles s'exportent et expliquent en grande partie le succès des barreaux qui réussissent aujourd'hui au niveau mondial. C'est pourquoi la crédibilité est un élément majeur de l'attractivité du droit français. Les « lignes jaunes » à ne pas franchir, selon que l'on est un avocat français ou un avocat américain (ou plus largement de Common Law) mais aussi un avocat allemand, qui appartient à la sphère du droit continental, ne sont pas les mêmes. C'est en fonction d'elles que les parties choisissent un système de droit en se fondant sur une analyse de risques. D'autant que l'ouverture que provoque la mondialisation permet une comparaison qui peut se révéler défavorable pour

17. V. à ce sujet, *Infra*, le chapitre 3.

18. V. à ce sujet Christophe Jamin...

les avocats français. La difficulté vient de ce que les standards ne se sont pas alignés sur la culture française mais sur une obligation plus élevée. Il faut dire que ce sont des pays où le droit est réellement pris au sérieux, ce qui n'est pas toujours le cas en France....

Le barreau anglais a bien saisi l'importance de la déontologie pour le développement économique de la profession. La *Law society* dans un rapport de janvier 2017, *The future of the legal services*¹⁹, met en avant le fait que l'avenir passe par elle et que c'est cette institution qui va donner aux avocats le moyen d'articuler le développement économique et la confiance du public à travers la déontologie. Elle se considère donc comme le point de passage obligé pour permettre à l'avocat anglais de devenir un *business partner* exigeant, ce qui implique la promotion de l'éthique, l'élévation des standards professionnels et l'innovation dans l'offre des services.

Cet enjeu est encore plus important dans le contexte post-Brexit. L'avocat français a une carte européenne et internationale à jouer et la question de son attractivité est reformulée par le Brexit qui est une occasion donnée de se ressaisir. Dans cette nouvelle redistribution des cartes de l'attractivité des places juridictionnelles, il y a indéniablement une opportunité à saisir de rendre nos juridictions fiables. Il est certain que la déontologie peut être un des éléments de valeur à mettre en avant.

IV. POUR UNE DÉONTOLOGIE EFFECTIVE

Ce ne sont pas en effet les mots qui réveillent les consciences mais les exemples. Des principes déontologiques qui ne sont *de facto* jamais sanctionnés sont comme des lois qui ne sont pas appliquées : de vaines paroles qui ne convainquent que ceux que cela arrange. Pas le public. Pire, plus on les invoque, plus on excite chez certains le désir d'abattre tous les statuts désormais considérés comme des rentes. Cela a toujours été vrai mais l'est encore plus aujourd'hui en raison de la révolution numérique, portée par une idéologie libertarienne. L'internet fournit l'instrument de cette révolution ; à ces affirmations de principe, il oppose des chiffres, une radiographie impitoyable de l'institution. Toutes les professions à statut ont à relever ce défi. Notre époque, en effet, ne se satisfait plus des positions acquises et plonge chacun dans une concurrence effrénée, et dans ce contexte, la crédibilité débouche sur une question de *compétitivité* ; les enjeux moraux sont alors posés en termes économiques.

Les textes pour sanctionner les indécidables à l'égard de la vérité existent. Dans le serment de l'avocat tout d'abord mais aussi dans l'article 4.4 du Code de déontologie des avocats de l'Union européenne qui dispose que « À aucun moment l'avocat ne doit sciemment donner au juge une information fautive ou de nature à l'induire en erreur ». Rien théoriquement ne s'opposerait à une saisine du bâtonnier sur ce fondement pour faire rectifier les écritures de son contradicteur. En pratique, cela semble inimaginable pour un avocat français et, sauf à ce que les écritures soient diffamatoires, le juge ne dira jamais à un avocat de rectifier ses écritures (alors que pour un avocat américain ou anglais, une telle obligation est évidente et il sait d'ailleurs que n'y pas s'y conformer serait sanctionné).

La crédibilité de l'avocat français passe par leur capacité de construire et appliquer une politique disciplinaire efficace. Comment peut-il y arriver ? Ne devrait-il pas s'inspirer des expériences extérieures, nationales ou étrangères ? La magistrature judiciaire a fait d'incontestables progrès en matière de discipline jusqu'à en faire

19. <http://www.lawsociety.org.uk/news/stories/future-of-legal-services/>

l'une des professions les plus sanctionnées. Cette sévérité n'a pas été sans heurts ni résistance, on l'imagine, notamment de la part des représentants du corps.

S'agissant de la profession d'avocat, il est difficile de dresser un bilan chiffré car il n'y a que l'ordre de Paris qui tienne des statistiques concernant toutes les décisions rendues et qui leur assure une certaine publicité dans le bulletin ; les chambres régionales ne tiennent pas de statistiques et il n'y a pas de publicité organisée. En outre, cela renforce le problème de l'absence d'homogénéité de la jurisprudence disciplinaire. Il est facile de remédier à ces faiblesses. Les chambres régionales pourraient tous les six mois ou tous les ans, publier un bulletin des décisions qui ont été rendues en enlevant le nom de l'avocat. Outre de favoriser la transparence, cela aurait aussi une visée pédagogique vis-à-vis des confrères (on sait que cela a été déterminant dans la constitution d'une jurisprudence du CSM pour les magistrats).

La réforme de 2005 qui transfère aux chambres régionales de discipline siégeant dans le ressort de chaque cour d'appel les compétences qui étaient jusqu'à présent dévolues au conseil de l'Ordre de chaque barreau (sauf à Paris) a permis déjà une amélioration en la matière. En effet, elle a introduit une distance entre l'avocat et l'organe disciplinaire ce qui ne peut que renforcer l'impartialité du juge et la crédibilité de ses décisions. Des améliorations sont néanmoins possibles dans trois directions.

La première concerne les autorités de poursuite. Même si la procédure disciplinaire relève désormais du Conseil Régional de Discipline et non plus du Bâtonnier, celui-ci a toujours un rôle central et les procédures dépendent beaucoup de sa personnalité. C'est le cas des enquêtes déontologiques, préalables à la saisine de l'instance disciplinaire, qui peuvent être confiées au Bâtonnier, soit à la demande du Procureur général, soit à la demande d'un tiers intéressé. Aux termes de ces enquêtes, le Bâtonnier décide s'il y a lieu d'exercer l'action disciplinaire en communiquant son rapport au Procureur. Le Bâtonnier peut alors classer le dossier sans suite, adresser une admonestation ou saisir le Conseil Régional de Discipline. Ce passage par le bâtonnier est problématique car le fait que le Bâtonnier soit élu par ses pairs rend difficile l'exercice d'un pouvoir disciplinaire indépendant et objectif. La proximité de l'avocat mis en cause avec le bâtonnier – surtout dans les petits barreaux – affecte la crédibilité de la procédure même si l'intervention du procureur général vient casser cet entre-soi.

La deuxième source d'interrogation concerne la place du plaignant dans la procédure disciplinaire. Certes, le plaignant est désormais auditionné et informé du résultat de la procédure disciplinaire, mais il n'est toujours pas partie à la procédure disciplinaire et ne compare pas. Le client qui dépose plainte, est entendu par l'autorité de poursuite mais non par la juridiction disciplinaire, et il ne connaît pas la motivation de la décision intervenue. Cette procédure est justifiée à l'heure actuelle en raison d'une volonté de séparer le disciplinaire du pénal, mais cela ne semble pas satisfaisant. On aurait tout avantage à ce que le plaignant soit procéduralement reconnu, qu'il soit représenté par un avocat avec qui il puisse venir au procès, que son avocat puisse plaider, que le plaignant puisse avoir accès à l'intégralité du dossier et qu'il puisse éventuellement faire appel de la décision quitte à l'enfermer dans des délais stricts là aussi. La crédibilité de la profession gagnerait à cette procéduralisation.

La troisième proposition, soutenue par une partie de la profession, consiste à mettre en place un échevinage à tous les degrés de la procédure disciplinaire. Un magistrat pourrait présider au premier degré la chambre régionale et être réciproquement accompagné de deux avocats au niveau de la Cour d'appel. Si l'on prend l'exemple des juridictions disciplinaires d'autres professions réglementées, comme les médecins ou les sages-femmes, celles-ci sont présidées par un

magistrat administratif et le bilan s'avère positif. L'échevinage à tous les niveaux favorise la transparence et la crédibilité des décisions. C'est une des clés de la question de la confiance ; on ne peut pas réclamer une crédibilité ou une loyauté si elle n'est pas à double sens. L'échevinage permet enfin d'améliorer l'objectivité notamment dans le dilemme souvent posé de savoir s'il faut traiter le cas en fonction de ses particularités ou le trancher en termes d'exemplarité.

Il ne faut pas négliger, enfin, les sanctions informelles qui se révèlent jouer un rôle essentiel dans les pays où la crédibilité de l'avocat est forte comme en Angleterre ou aux États-Unis. Les sanctions réputationnelles sont aussi importantes dans le renforcement du contrôle. Un *barrister* anglais qui n'a pas respecté son *duty to the court* cessera d'être invité aux banquets de son *Inn of court*. Aux États-Unis, le barreau est un milieu dans lequel, en dépit de ses dimensions, tout finit par se savoir. Un expert qui ne s'est pas montré cohérent pour plaire à une thèse joue sa réputation y compris aux yeux de ses pairs. Une décision où le juge conclut que l'avocat n'a pas bien fait son travail produit plus d'effet que toute autre sanction disciplinaire.

Enfin, ce souci d'une déontologie effective et moderne doit être partagée par tous et surtout transmise aux jeunes avocats. Du fait que le code de déontologie soit écrit, très riche et très clair, les associés et avocats seniors ont tendance à trop présumer qu'il est connu de tous. Quand le jeune avocat arrive pour sa première collaboration, on considère qu'il est formé à la déontologie alors qu'il ne l'est pas puisqu'il n'a jamais pratiqué. Or, la déontologie est une pratique, elle se vit ; elle doit inspirer autant de bonnes questions à se poser que de solutions toute faites. Les institutions devraient inciter davantage les cabinets à s'impliquer dans des échanges déontologiques internes, en comprenant que la déontologie n'intervient plus dans des questions sulfureuses qu'il vaut mieux cacher mais qu'elle est devenue une interrogation permanente qui témoigne de l'ouverture et du dynamisme du cabinet.

Peut-être serait-il opportun de mettre en place un référent déontologique non pas simplement au niveau de l'Ordre, mais dans les cabinets. Le référent de l'Ordre serait chargé d'organiser des formations pour ces référents-cabinets. Ce type de référent existe déjà dans les grosses structures mais n'est pas généralisé dans les moyennes et les petites. Leur présence permettrait de répondre aux dilemmes déontologiques sans cesse croissants et d'anticiper voire d'éviter les fautes déontologiques.



2

RÉUSSIR LA TRANSITION NUMÉRIQUE

Chapitre 2 : S'approprier la révolution numérique

Le second défi que doivent relever les avocats a partie liée avec la révolution numérique. Plateformes et *legaltech* ont fait leur entrée sur le marché du droit bouleversant ainsi le quasi-monopole de la profession d'avocat sur l'application du droit, le conseil et de la défense. L'arrivée de ces nouveaux concurrents, efficaces, agiles et innovants, qui prétendent s'emparer d'un marché sans être véritablement juristes, bouscule une vieille profession jalouse de ses prérogatives. Mais le bouleversement du marché du droit, qui entraîne également une nouvelle manière de faire du droit, n'est qu'un aspect d'une transformation plus profonde qui s'apparente à une révolution symbolique affectant toutes les catégories par lesquelles nous avons déchiffré le monde. La disruption numérique doit se comprendre comme une *révolution graphique*. Auparavant, le droit passait par un ensemble de textes et les juristes tiraient leur qualité de leur aptitude à les lire, à les comprendre et à les interpréter. L'apparition d'une nouvelle écriture du monde bouleverse non seulement les instruments d'exercice d'une profession mais plus profondément l'autorité du texte.

I. Les professions triple A

Un tel bouleversement génère parmi les juristes de grandes inquiétudes et notamment celle de voir des machines se substituer à eux. Des professions entières se sentent menacées dans leur existence comme les notaires par l'arrivée programmée de la *blockchain*, les professeurs de droit par les instruments de e-learning et par les MOOCs²⁰ ou les avocats par la justice prédictive. La précision et la fiabilité des informations délivrées, la capacité de toucher un immense public à un moindre coût, « ringardisent » ces professions qui semblent restées à un stade artisanal, aristocratique et ancien (les professions « 3A » pourrait-on dire dans la novlangue numérique).

Cette révolution est annoncée avec provocation par les *legaltech* et l'un de ses effets les plus remarquables est de susciter l'angoisse d'une substitution de l'algorithme à l'homme chez les professionnels du droit, en proie dès lors à une peur identitaire. Cette angoisse pousse les juristes 3A à adopter une attitude défensive en dressant des digues déontologiques qui n'arrêteront pas la marée en cours. En effet, invoquer les valeurs humanistes de leur office (le soutien de l'avocat à son client, l'écoute, l'individualisation des peines, l'attention aux étudiants par exemple), peut difficilement convaincre dans le contexte actuel. On les soupçonne, parfois à raison, de dissimuler des intérêts corporatistes ou de véritables rentes et, plus radicalement, on diffuse l'idée que les nouvelles technologies vont précisément rendre ces valeurs plus effectives, battant ainsi les professionnels sur leur propre terrain. Mettre un terme à toutes les rentes est l'un des grands arguments mis en avant par l'idéologie libertarienne dont est empreint le numérique. Par ailleurs, le changement de paradigme prive ceux qui

20. Mass online open courses.

s'inquiètent sincèrement d'une baisse de la qualité des services et du droit, des références qui permettraient de démontrer cette baisse. Tout changement brandit par eux comme la manifestation d'une perte de qualité, sera en réponse présenté par leurs adversaires comme le signe de l'émergence d'un nouveau modèle. Comment distinguer entre les deux ?

La révolution numérique oblige à s'interroger sur ses pratiques pour s'adapter à ces transformations. Les avocats doivent bien sûr résister à ce bluff technologique, mais intelligemment. Non pas pour suivre la politique de l'autruche, mais en faisant un inventaire précis des motifs d'inquiétude pour mieux rebondir et profiter de cette révolution pour se moderniser. Il faut donc avoir le cœur bien accroché et affronter l'idée que cette révolution minore l'importance du savoir juridique, conteste à l'avocat son rôle de médiateur et prive de valeur les symboles sur lesquels il s'appuie, tout en intensifiant sa charge de travail. Une fois le choc passé et le risque mesuré avec précision, il est possible de percevoir les nouveaux marchés à saisir et de transformer les contraintes en levier d'une transformation de la profession.

Une minoration de l'importance du savoir juridique

Les avocats ont l'habitude de croiser le fer avec les notaires, comme ils ont su le faire avec les avoués avant leur suppression, avec les experts-comptables, ou encore les juristes d'entreprise. Mais dans toutes ces hypothèses on reste ou on restait en famille, dans la grande tribu des juristes ou tout au moins des professions réglementées aux contours bien identifiés. Bien différemment, la révolution numérique met aux prises des professionnels à des amateurs, des diplômés à des décrocheurs, des juristes à des mathématiciens, des clercs à des *businessmen*, des jeunes générations audacieuses à des générations respectueuses, des *start-up* à des grandes entreprises comme les éditeurs juridiques, des jeunes effrontés issus d'écoles de commerce, à des praticiens chevronnés. D'où la blessure profonde portée au narcissisme professionnel des avocats, une blessure que l'on comprend aisément. Dans ce nouveau monde, la science n'a pas disparu mais elle est subitement perçue comme secondaire ; le droit n'est plus un discours juridique mais tend à être réduit à une banque de données. Les arrêts ne construisent plus une jurisprudence mais alimentent une *data base*. C'est désormais moins la qualité d'une décision que la quantité d'informations engrangées qui compte. La culture juridique cède la place à l'intelligence artificielle. Quel sacrilège !

Les *start-up* ne voient aucune limite à la puissance infinie de la science, ou plus exactement d'une forme de science, et consécutivement à leur champ d'activité. Cet optimiste utopiste les autorise à annoncer fièrement la mort du droit, non pas en brandissant un drapeau rouge comme hier, mais chiffres à l'appui. À la différence des révolutions du XX^e siècle, celle qui est en cours ne prétend pas renverser le droit actuel pour lui en substituer un autre, plus juste ; elle ambitionne de le remplacer par des algorithmes. À les en croire, la justice prédictive pourra remplacer la justice tout court, les algorithmes liront les dispositions législatives ou les termes d'un contrat bien mieux qu'un avocat et la *blockchain* se posera comme un tiers de confiance autrement plus fiable et crédible que n'importe quelle institution humaine. D'une manière générale, il faudrait selon certains recourir à l'intelligence artificielle pour corriger « les biais cognitifs induits par notre cerveau », de manière par exemple à ce que l'application du droit ne dépende « ni de la personne qui juge ni des circonstances »²¹. Contourner l'humain permettrait à la justice de présenter enfin une rigueur toute scientifique au sens où il serait

21. L. Alexandre, O. Babeau, *Confions la justice à l'intelligence artificielle* Les Échos, 21 sept. 2016, https://www.lesechos.fr/21/09/2016/LesEchos/22281-042-ECH_confions-la-justice-a-l-intelligence-artificielle--.htm#.

possible de reproduire un jugement comme on reproduit une expérience. Que les juristes se consolent, tout savoir institué est remis en question, y compris les sciences dures. « Le déluge de données, peut-on lire sous la plume de Chris Anderson²², rend la méthode scientifique obsolète ».

À l'image de leurs concitoyens, les avocats sont partagés devant de telles évolutions. Ils dénoncent sur le plan professionnel ce dont ils bénéficient dans leur vie personnelle. Un des effets de la disruption numérique est en effet d'instaurer chez chacun un conflit permanent, mais jamais assumé, entre le soi consommateur et le soi agent économique, entre celui qui recherche son confort et celui qui veut gagner sa vie. Le premier réclame des biens toujours plus accessibles, plus *friendly* et moins chers tandis que l'autre revendique une protection de la loi, il réclame une exception pour les services qu'il rend en mesurant l'énergie et l'argent qu'exigent leur production. Les avocats en sont là, tentant de rappeler et de démontrer que leur fonction est éminente et que leur contribution à l'État de droit est unique. Ils demandent le secours de l'État, oubliant peut être que ce dernier aussi est lui aussi malmené. La *blockchain* provoque la souveraineté sur son propre terrain, ses attributs les plus fondamentaux, comme battre monnaie, attribuer un état civil, maîtriser un territoire, lever l'impôt.

Une désintermédiation ou une intermédiation alternative

L'arrivée de la *legaltech* bouleverse les professions juridiques en se posant comme un nouvel intermédiaire entre les justiciables, désormais perçus comme une multitude, c'est-à-dire sans égard pour les symboles qui les préoccupent ou pour ce qui peut les relier, et les instruments de régulation. La technique opère ici comme ailleurs un immense travail de désintermédiation, ou plutôt comme une nouvelle forme de médiation, dont les premiers à pâtir sont les médiateurs traditionnels du droit qu'étaient les avocats, les notaires et autres juristes. Ces derniers sont « ringardisés » parce que le numérique nous offre une médiation au monde que nos contemporains jugent – c'est regrettable mais c'est ainsi – infiniment plus performante et plus fiable. Le numérique joue comme une instance d'*accountability* devant laquelle toutes les anciennes activités humaines devraient comparaître. Comment opère ce travail de désintermédiation ?

Il repose bien entendu sur une gamme de nouveaux services juridiques, mais plus profondément sur un accès facilité au droit qui commence par la mise en ligne gratuite d'une information formulée dans le langage ordinaire et non plus dans une nomenclature technique qui n'était utilisable que par les professionnels (ce qui retire par conséquent aux juristes le monopole de l'interprétation du droit). La technologie permet désormais un accès massif au savoir et à l'information. Pour autant, la *legaltech* ne se borne pas à faciliter quantitativement l'accès au droit à un plus grand nombre de personnes. Cela ne suffirait pas à expliquer son succès. Elle flatte notre goût pour l'autonomie individuelle en nous offrant également la possibilité de rédiger nous-mêmes un certain nombre d'actes juridiques, comme par exemple un testament, des statuts de société et bien d'autres actes courants qui étaient auparavant dressés par des juristes. Le consommateur de droit veut, en ce domaine comme dans les autres, être acteur, c'est un *consommacteur* dit-on. Du côté des professionnels, le sentiment d'une concurrence illégitime est nourri par le fait que ces sites ne se contentent pas de mettre à disposition des formulaires téléchargeables ou des informations brutes mais sont en mesure d'offrir, grâce à quelques questions ciblées et savamment posées, un conseil personnalisé. N'étant pas elles-mêmes qualifiées pour donner ouvertement des consultations, les *legaltech* procèdent de manière détournée. Elles présentent

22. Le rédacteur en chef du magazine *Wired*

par exemple leur conseil comme une information d'ordre statistique, expliquant à l'utilisateur qu'un certain pourcentage des personnes placées dans sa situation ont opté pour tel type de contrat ou telle forme de société.

Cela prend de revers les avocats qui avaient en effet tout intérêt à délivrer des conseils précis et adaptés à la situation mais qui, ensuite, tendaient à modéliser les affaires, notamment dans les contentieux dits de masse, pour faciliter leur traitement et faire des bénéfices. C'est un principe de bonne gestion des flux qui est commun à toutes les entreprises. Mais le traitement des données de masse (*big data*) propose désormais de fournir une information individualisée en croisant données et métadonnées. C'est également vrai pour la stratégie de défense car la *legaltech* fournit des indications chiffrées et précises là où l'avocat se fiait à sa seule expérience, nécessairement limitée (et demandait à son client de s'en remettre à lui). Le jour où cette technologie deviendra mature et que les coûts auront baissé, les juristes technophobes auront du souci à se faire...

Le domaine de l'information et du conseil n'est pas le seul touché. De nouveaux services en ligne d'assistance judiciaire accompagnent des clients dans une démarche contentieuse, depuis le début jusqu'à la fin de la procédure (lorsque le ministère d'avocat n'est pas obligatoire). Enfin, certaines plateformes proposent de mettre en contact le requérant avec d'autres personnes confrontées à une même difficulté juridique, ce qui pourra le cas échéant déboucher sur une action collective en France voire à l'étranger. Ces services sur internet sont prolongés par les plateformes de règlements des litiges en ligne, *online dispute resolution* (ODR), qui peuvent parfois, comme au Canada, être en liens avec les autorités judiciaires du pays de façon à présenter une plus grande crédibilité. Leur efficacité sera peut-être prochainement encore décuplée par la *blockchain* qui pourra assurer l'exécution des protocoles d'accord (ce qui est pour l'instant le talon d'Achille de ce mode de résolution des conflits). Dans certains cas, l'offre de résolution d'un éventuel conflit intervient en même temps que l'inscription sur le site ou la finalisation d'une transaction (comme pour *Ebay*). Le rapport au temps, autre donnée fondamentale de la justice, est ainsi bouleversé par cette révolution. Non seulement le numérique accélère le temps de la justice mais il altère la structuration temporelle du procès puisque les différentes étapes – survenance du problème, sa prise de conscience, la résolution d'aller consulter un avocat, la procédure et l'exécution de la décision – arrivent toutes en même temps et sont désormais confondues.

D'autres sites mettent les utilisateurs en relation avec un professionnel du droit. À la différence d'un simple annuaire ou du bouche-à-oreille, ces sites utilisent des logiciels de sélection desdits professionnels pour trouver celui dont les qualités semblent promettre les plus grandes chances de succès, celui qui sera le plus proche géographiquement ou proposera les services les moins chers. La sélection du « meilleurs » professionnel peut s'effectuer sur la base de nombreux critères, comme les succès obtenus précédemment voire, demain, la notation des avocats par leurs clients. L'évaluation de la prestation, qui est un élément clé de toute plateforme²³, n'épargne pas la vie du droit au grand dam des juristes. C'est ainsi la totalité du cycle judiciaire (information, action en justice, exécution) qui est affectée par la disruption numérique.

Dans l'ensemble de ces hypothèses, les plateformes se présentent comme de nouveaux intermédiaires qui mettent directement les citoyens en mesure d'agir, un intermédiaire qui n'a de cesse de nier son pouvoir et de s'effacer devant ses sujets, se plaçant ainsi apparemment aux antipodes de l'arrogance des pouvoirs de l'ancien monde. Fortes de ce positionnement, elles connaissent aujourd'hui leur âge d'or, avant peut-être qu'elles ne soient détrônées par la *blockchain*

23. Tels que *La fourchette.com*, *Trip Advisor*, etc.

qui promet plus radicalement de supprimer toute médiation. Avant, également, que les utilisateurs ne se rendent compte que tout pouvoir corrompt, et que les plateformes, qui exercent en réalité un pouvoir bien réel, n'échappent pas à la règle (songeons à la collusion des GAFA avec la NSA). C'est alors que le droit entre de nouveau en scène, avec ses serviteurs. A l'égard des avocats, le pouvoir des plateformes, officiellement nié là aussi, peut se traduire par une pression sur les prix qu'ils peuvent pratiquer à l'égard du client et une trop faible marge de manœuvre dans l'appréhension de l'affaire à l'occasion de laquelle, pourtant, ils engagent leur responsabilité. La capacité de l'ensemble des avocats à s'entendre sur l'attitude qu'il convient d'adopter à l'égard des plateformes²⁴ participe de leur capacité à conserver la maîtrise de leur activité professionnelle. Il faut à cet égard garder à l'esprit que l'économie numérique a pour particularité de favoriser plus que d'autres la concentration et la création de véritables géants, largement indifférents aux exigences du droit.

Enfin, quand bien même l'avocat parviendrait à articuler son activité à celle des *legaltech* de manière à peu près équilibrée, il se retrouve n'être plus qu'un élément dans un processus plus vaste de délivrance du service. Alors qu'il était l'unique producteur du service recherché, occupant une position dominante, il devient simple rouage d'un mécanisme dont les pièces maîtresses pourraient être à l'avenir le marketing, la finance et la stratégie...

Une destitution symbolique

Comme toute révolution, la révolution numérique défie les anciennes autorités. Non seulement, elle les frustre de leur pouvoir mais elle se moque aussi de ses attributs. C'est en ce sens que l'on peut parler d'un travail de désymbolisation. Celle-ci prend plusieurs formes en ce qui concerne les avocats. Les attributs symboliques comme la robe, le langage pour initiés et le rituel, ont une signification qui n'est plus comprise, n'inspirent plus le respect et rapprochent subitement le monde judiciaire des caricatures de Daumier. La part de mystère qui entourait la profession devient mystification aux yeux des consommateurs avides d'efficacité.

La désymbolisation ne vient pas uniquement des performances du numérique, elle se caractérise aussi par un nouveau rapport au réel. Le numérique permet de comparer, de noter, de classer parce qu'il a préalablement chiffré le réel. En même temps qu'il accélère la transparence il propose une hypervisibilité de l'activité de la justice. Il ne se contente pas de donner à voir ce qui est, mais offre une version du réel directement opérationnelle parce que préalablement ramener à quelque chose de quantifiable. Il nous livre une image numérisée de l'institution à la façon d'un cliché radiologique ou mieux d'un scanner. Il révèle une hyper-réalité, comme celle du squelette dans un corps vivant.

Ce regard perçant agit sur les professionnels comme un instrument de contrôle. Prenons l'exemple du juge : la *legaltech* peut lui fournir les moyens de savoir très précisément ce qu'il décide, en établissant des statistiques nominales, eten révélant à tous et de manière très précise les types de décisions qu'il a rendu tout au long de sa carrière ; à tous, c'est à dire y compris au juge lui-même car il ne les connaît le plus souvent pas réellement. Il est aveugle sur son impartialité et il sait encore moins ce que fait son collègue du bureau d'à côté. A première vue, il n'y aurait plus en ce domaine le « voile d'ignorance » qui a partie liée avec la perception humaine.

24. V. sur ce point, le guide pratique de la collaboration des avocats à des sites de tiers édité par le CNB. Guide de l'avocat numérique. CNB / Lexis Nexis. 2016.

La *legaltech* opère donc comme une hyper-perception du réel, mais d'un réel particulier. Il ne s'agit pas du monde tel qu'il est vécu dans sa complexité, mais du réel quantifiable. Il n'y a désormais de réel pris en compte que quantifiable.

La lumière nouvelle et crue, que le numérique et les *big data* jettent sur l'institution judiciaire a pour effet de faire s'évaporer l'aura dont elle s'entourait. Ce regard froid dissout toutes les fictions, les rend encore plus fictives ; c'est le sens de l'efficacité contre le fictif.

Cet examen au rayon X touche également la relation de l'avocat avec ses clients. Sa prestation dont on avait du mal à peser le contenu et à mesurer la valeur, tant elle était pètrie d'*intuitu personæ* et individualisée paraît aujourd'hui plus transparente. L'invocation par le professionnel de la déontologie appelle des répliques cyniques sur la captation d'un marché rendu inefficace par tant de statuts et de mystères²⁵. Les règles professionnelles hier perçues comme autant de garantie de la qualité du service rendu et de son lien avec une justice incommensurable au marché sont aujourd'hui regardée comme autant de moyen illégitime de priver le marché du droit de la profondeur et de l'étendu qui devraient être les siennes. La profession est réduite à sa dimension commerciale. Les nouvelles plateformes deviennent de puissants instruments pour construire – ou détruire – la réputation d'un avocat. Pas uniquement sur des critères quantitatifs : songeons aux logiciels de notation des avocats dont la légalité a été consacrée par une jurisprudence récente de la Cour de cassation²⁶.

La révolution numérique instaure un nouveau régime de croyances collectives : on croit moins dans les attributs symboliques de la fonction que dans les chiffres qui nous renseignent sur le taux de satisfaction des consommateurs. Il n'est donc pas étonnant que les avocats aient une sensation de froid lorsqu'ils sont dépouillés de la protection du symbole. Mais qu'ils se rassurent, le symbolique est aussi indispensable que l'air que nous respirons. L'enjeu est donc plus de symboliser la technologie que de se lamenter sur la disparition du monde ancien.

Une démocratisation du droit

La dimension symbolique des statuts est interprétée comme une mystification par des jeunes geeks qui auraient désormais les moyens de montrer, chiffres en main, son impact négatif sur les valeurs-mêmes qui sont invoquées. Elle crée de l'incertitude dans des codes supposés certifier les rapports sociaux, introduit de l'opacité dans un droit que « nul n'est censé ignorer » et instaure des disparités de traitement devant une loi supposée être la même pour tous. C'est donc sur le terrain même des valeurs que la *legaltech* va défier les juristes ; la technique leur permet de réaliser en même temps ce qu'ils annoncent. Ils sont à la fois prophètes et rois.

La révolution numérique est alimentée, on le voit, par le vocabulaire même de la démocratie, qu'elle ne conteste pas mais qu'elle prétend au contraire porter à un niveau de réalité plus grand. D'où la difficulté de la critiquer. Si l'on n'a pas compris en effet que le numérique tire sa légitimité de la politique d'abord et avant tout, on ne peut réagir de manière constructive. Les instruments numériques permettent à un groupe diffus de se structurer, de communiquer et de se faire entendre. La blockchain rend possible la création de communautés absolument autonomes, ce qui est un rêve aussi vieux que la démocratie et qui hante les utopistes comme les pirates (il n'est donc pas étonnant que cette image revienne si fréquemment à notre époque). L'outil numérique porte une autre promesse, étroitement liée, dont

25. Turing avait anticipé ce point dans une conférence prononcée en février 1947.

26. Cass, 1^{re} civ. 11 mai 2017.

le pouvoir de séduction est immense. Il promet de réaliser enfin la rationalisation du droit, et au-delà de l'ensemble des relations sociales, dont on rêvait déjà au 17^e siècle et que le code civil lui-même a cherché à mettre en place. La séduction agit à l'égard de tout justiciable, enthousiaste à l'idée de ne plus souffrir aucun arbitraire, mais aussi à l'égard des acteurs économiques, pressés de disposer enfin d'un droit, prévisible et fiable comme une machine, sur lequel appuyer sereinement leurs calculs. L'hyperindividualisation que nous connaissons et que nous semblons vouloir toujours pousser plus loin, doit presque tout à cette rationalisation. Ce qui permet de se dispenser de toute appartenance, c'est en premier lieu la rationalité de l'organisation dans laquelle on évolue.

Dans le domaine du droit comme ailleurs, le numérique augmente la capacité personnelle de chacun, son *empowerment*. Toutes les possibilités que nous nous sommes bornés à mentionner ont pour effet de rééquilibrer la relation nouée entre le client et son avocat. Qui s'en plaindra ? La double asymétrie dont souffrait la relation entre un particulier et un professionnel du droit se trouve ainsi en partie corrigée : l'asymétrie d'information d'une part, par la mise à disposition d'informations précises et déjà adaptées à une situation, et, de l'autre, l'asymétrie relationnelle puisque le possible regroupement des utilisateurs modifie le rapport de force (nombre de plateformes proposent à ceux qui les consulte de les mettre en rapport avec les personnes ayant fait des requêtes identiques).

La machine dit pouvoir relayer les valeurs démocratiques en mettant le citoyen au centre, en lui donnant plus de pouvoirs, en rendant le droit plus lisible et en rééquilibrant le rapport de force. La technologie pourrait bien réaliser la promesse dans les faits, mais elle est moins capable d'en organiser la représentation. C'est moins la partie signifiante de l'institution qui lui importe que l'effectivité du service rendu, le rapport qualité/prix, la rapidité, la fiabilité et plus généralement l'expérience client. Le serviciel tend à se substituer à l'institutionnel, la prestation à la signification, le service rendu à chacun au message envoyé à tout le monde.

Une intensification de la charge de travail

Le numérique nous fait entrer dans un monde plein. L'intensification vient non seulement d'un supplément d'activité (du fait de l'accélération) ou de matière (la dimension virtuelle s'ajoutant et recomposant le rapport au monde) mais aussi – voire surtout – du bouclage des pratiques du fait du numérique. La pression vient d'abord du compagnonnage forcé avec la machine. Comment l'expérience de l'avocat pourrait-elle rivaliser avec l'intelligence artificielle ? S'il a traité au maximum quelques centaines d'affaires d'un certain type au cours de sa carrière, comment tiendrait-il tête à une machine qui pourra en examiner des milliers en quelques minutes ? Comparée à une machine, tout travail humain paraît bien imparfait. L'avocat – mais c'est aussi vrai pour le juge – se trouve un peu dans la position du joueur de Go ou d'échec qui doit se battre contre une machine. Il ne sera jamais à la hauteur. Rien ne permet d'exclure une progression exponentielle des capacités de la machine. Mieux encore, quand bien même les progrès de l'intelligence artificielle ne seraient pas aussi rapides et importants que le souhaitent ses promoteurs, cela ne gênera pas forcément son développement dans le marché du droit. Outre que les exigences des justiciables ne sont peut-être pas aussi élevées que les avocats veulent le croire, il suffit de découper les services fournis par les professionnels en de multiples sous-tâches pour qu'ils perdent tout mystère et semblent naturellement automatisables. C'est l'une des propositions phares de Richard Susskind.

La pression est aussi latérale. Une transparence totale de l'activité des avocats, et demain de ses résultats selon les types d'affaires, a pour conséquence directe d'intensifier la concurrence entre eux. Elle pourrait bien avoir un effet de *polarisation*, dirigeant de plus en plus de clients vers quelques cabinets qui réussissent et rendant de ce fait plus difficile d'entrer dans le club des *happy few*. Une telle tendance, si elle se confirmait, rendrait encore plus difficile l'intégration des jeunes dans le milieu, à moins qu'ils ne se servent de la technologie pour faire la différence.

La pression risque de venir également des clients. Face à l'avocat expert juridique, le client a désormais des exigences beaucoup plus élevées. La posture de l'avocat « magicien » est en train de disparaître, y compris en droit pénal. La défiance du consommateur est de plus en plus importante, ce qui met l'avocat sous la pression de son client. Enfin, la dérivation de toutes les tâches répétitives vers un traitement automatisé oblige les avocats à se concentrer sur les activités très spécifiques où son expertise n'est pas facilement remplaçable par une machine. La plateforme « Votre bien dévoué » qui propose de faciliter les remplacements des avocats pour de petites tâches, est paradigmatique. Comme le traitement en temps réel des affaires pénales, la technique permet de faire la chasse aux temps morts et donc de rentabiliser chaque instant (ce qui ne fait que continuer un très long travail d'exploitation du temps, et donc de rationalisation des activités humaines qui est au cœur de l'histoire du capitalisme occidental²⁷). Ce faisant, elle accélère et intensifie le temps professionnel²⁸. L'avocat doit avoir un rendement plein, tout le temps, il doit être toujours « au top » ; il n'a plus le droit à l'erreur, ni le temps d'apprentissage (une sorte de marge du temps professionnel ?). Il ne peut en effet prétendre à un tel niveau qu'après de longues études et surtout une grande période de formation comme apprenti. Ce sont les externalités négatives mais incompressibles du métier, de tout métier à vrai dire. L'accélération des rythmes professionnels (tout doit aller plus vite, c'est la grande conséquence de la révolution numérique sur nos vies) suppriment toutes les marges, c'est-à-dire l'alternative des épisodes intenses et des moments plus calmes, bref, toute la respiration qui lui permet de mûrir sa perception des affaires.

Les raisons d'espérer

Beaucoup des raisonnements ici tenus sont des projections voire de conjectures et donc, comme tout ce qui n'existe pas, propres à nourrir des fantasmes. La réalité sera, à n'en pas douter, tout autre, probablement plus prosaïque. Il ne faut pas se laisser gagner par le pessimisme, ni se laisser impressionner par le bluff technologique : la révolution numérique offre aussi des raisons d'espérer. À condition de se réformer.

27. V. à ce sujet *La religion industrielle. Monastère, manufacture, usine. Une généalogie de l'entreprise*, Fayard, collection « poids et mesures du monde », 2017

28. V. à ce sujet Hartmut Rosa, *Accélération. Une critique sociale du temps*, trad. de l'allemand par Didier Renault, Paris, La Découverte, 2010.

II. Une nouvelle demande de droit

Nous entrons dans une économie du savoir. Dans cette nouvelle économie, l'avocat n'a plus le monopole du droit. Les consommateurs s'informent eux-mêmes sur leurs droits grâce à un accès non seulement facilité mais dynamique et personnalisé au savoir juridique. Cela modifie considérablement les demandes adressées à l'avocat. À ce dernier de s'organiser pour y répondre au mieux et montrer dans les faits et non dans ses affirmations, la plus-value irremplaçable qu'il peut lui apporter.

À qui fera-t-on croire que les clients vont se soumettre docilement aux prédictions de la justice algorithmique ? Que les parties à un *smart contract* entièrement formulé sous formes d'algorithmes ne se querelleront pas dans certains cas ? Les avocats ont suffisamment l'habitude des affaires humaines, et donc des passions, pour savoir qu'il n'en sera pas ainsi. Ne doit-on pas considérer que dépourvus ou faiblement dotés de force symbolique, les produits juridiques issus de l'informatique seront plus facilement contestés ?

À l'ère où le consommateur a si facilement accès à l'information juridique, l'avocat doit donc repenser sa valeur ajoutée. Il lui faut faire fi de son dépit et de ses blessures narcissiques pour recréer de la proximité avec son client. La profession d'avocat doit s'appuyer sur la fameuse « expérience-client » afin d'en faire un élément de confiance.

L'information mise à disposition des parties mais aussi des avocats et des juges risque d'opérer en réalité un transfert de responsabilité sur les épaules des parties. « Maintenant que nous savons tous ce que vont très probablement décider les juges, que nous conseillez-vous de faire ? » Voilà quelle sera la question adressée aux avocats. Il en va d'ailleurs un peu de même pour les juges qui auront une idée de ce qu'auraient décidé leurs collègues. La soi-disant prédiction de jugement n'est qu'une indication supplémentaire qui ajoute un registre nouveau de sens à la décision.

Les résultats simulés (car il serait plus exact de parler de logiciels de simulation de résultats) détermineront l'attitude des clients. Sachant (un peu plus) à quoi s'en tenir, nombre d'entre eux s'orienteront vers une transaction. D'où la nécessité pour les avocats de se former également à ces pratiques de règlement extra-judiciaire du conflit²⁹.

En définitive, il y a fort à parier que les oracles de la justice prédictive inciteront les justiciables de cette nouvelle justice sans avocats... à reprendre le chemin des cabinets. Les avocats devront les accueillir à bras ouverts mais devront répondre à des attentes nouvelles. Pour y répondre, ils devront en effet bien connaître ces nouveaux instruments prédictifs non pas pour s'en moquer mais pour être en mesure de les relativiser et de les critiquer mais aussi pour en retirer le meilleur. C'est ce qu'attendront leur « néo-clients ».

29. V. *supra*, chapitre 1.

Pour trouver sa place dans ce nouveau marché des services juridiques, les avocats vont devoir mieux se former à la technologie et à l'innovation. Notamment dans certaines branches du droit, il sera vital pour la survie de leur profession de comprendre le fonctionnement de ces machines et des algorithmes. L'automatisation du traitement des litiges ou de pans de litiges opérée par la machine, ainsi que la mise en place d'outils de justice prédictive ne sont en outre jamais neutres. Tous ces systèmes reposent sur des choix opérés par des êtres humains. Les avocats ayant la connaissance et l'expérience du droit pourront en se formant au numérique mieux comprendre pourquoi l'outil oriente vers un choix plutôt qu'un autre.

III. Un secteur en plein développement

La réponse aux attentes d'une clientèle plus avertie recommande donc de mieux se former aux nouvelles technologies numériques qui ne cessent d'évoluer. C'est vrai pour les clients particuliers mais également pour les professionnels du numérique. Sur le plan des affaires, le secteur numérique est en pleine expansion : aux avocats de se donner les moyens d'accompagner cette croissance et de se former pour cela. Ce secteur est également gros consommateur de droit mais il a une culture bien particulière. Il ne peut se satisfaire d'une consultation préalable sur une question de droit précise en laissant à l'avocat le temps d'y réfléchir longuement. Les *start-ups* ont un nouveau rapport au temps, désordonné et accéléré ; elles n'ont plus le temps. Cela oblige les avocats qui veulent satisfaire cette nouvelle clientèle à s'adapter ; ils ne peuvent plus se placer en tant que sachants juridiques mais doivent tester des solutions en même temps que ses clients.

Pour les *start-up*, le plus urgent ce n'est pas le droit mais d'avoir des utilisateurs et de mettre sur le marché avant les autres une technologie qui fonctionne. C'est donc une approche tout à fait différente. Dans le même ordre d'idée, le risque judiciaire, et même une condamnation par le juge, permet aux entreprises de tester leurs innovations, de dessiner les contours de leur légalité et, le cas échéant, de réaménager leur modèle économique. Une condamnation par le juge n'a donc plus la même valeur et permet dans certains cas de sortir par le haut d'une affaire judiciaire. Dans cette nouvelle économie, l'avocat doit se positionner sur l'écosystème des *start-up* et accompagner les innovations à leur côté.

Dans cette nouvelle concurrence, l'avocat devra donc se placer en amont pour participer à ces transformations en développant des doubles compétences (droit et numérique par exemple) ou en allant vers d'autres voies moins explorées (*risk manager par exemple*). L'avocat ne doit-il pas alors se former au codage en vue de pouvoir entrer dans les difficultés d'exécution des *smarts contracts* c'est-à-dire des contrats qui sont écrits sous forme algorithmique ? Cela lui permettra de les lire tout d'abord et de se mettre « au niveau de l'ingénieur » qui code à partir de ce qu'il lui dit. Ce faisant, il deviendra moins dépendant de l'ingénieur capable de coder. L'avocat codeur pourra se poser les bonnes questions et repenser sa manière de faire du droit (comme la façon dont il crée ses contrats) avec un niveau de détails très important.

Une telle connaissance de la technique permet de renforcer la confiance dans la relation avocat/client. Une étude américaine a montré que sur 100 avocats avant la crise économique de 2008, 10% des emplois seront définitivement perdus et ne reviendront pas, et 15% seront remplacés par des emplois techniques au soutien des avocats³⁰.

30. Daniel Martin Katz, « Quantitative Legal Prediction – or – How I learned to Stop Worrying and Start Preparing for the Data Driven Future of Legal Services Industry, *Emory Law journal*, 2013, Vol. 62.

IV. Un puissant incitatif à la réforme

Pour relever le défi du numérique, les avocats doivent donc se l'approprier pour construire une nouvelle offre, plus diversifiée et plus professionnelle. Il leur faut donc revoir de fond en comble leur stratégie de développement, la relation avec le client, leur organisation interne et leur modèle économique³¹.

D'un point de vue stratégique, la révolution numérique peut permettre de gagner en efficacité et certains cabinets l'ont compris. Ainsi que l'illustrent les pyramides de Thierry Wickers³², en portant peu d'intérêt à ce marché à faible valeur ajoutée, en bas de la pyramide, les avocats laissent la place aux plateformes qui, dans un second temps vont se perfectionner, gagner en qualité, et repousser de plus en plus les avocats vers le haut de la pyramide. La qualité du droit ne sera pas forcément meilleure, mais « l'expérience client » et l'automatisme sera appréciée par les consommateurs. Par ailleurs, ainsi qu'il a été rappelé, ce qui semble non automatisable considéré dans son ensemble, sera découpé en sous-tâches distinctes, perdra de son mystère et semblera évidemment automatisable. Ces derniers vont donc voir leur part de marché diminuer davantage. Les plateformes qui attirent des clients pour les faibles coûts pratiqués vont continuer à se perfectionner et leur service juridique sera finalement dans nombre de domaines égal à la prestation d'un avocat.

L'enjeu est de savoir si les avocats laissent de côté ce marché de faible valeur-ajoutée pour laisser le champ libre aux *legaltech* et se concentrer sur les services à plus forte valeur-ajoutée (en prenant cependant le risque qu'il n'y ait pas de place pour tout le monde) ou s'ils décident d'entrer dans un partenariat avec leur propre plateforme ou des plateformes de tiers qui leur permettraient de rester présents sur ces marchés ? La partie de carte qu'il s'agit alors de jouer, parfois avec de véritables titans s'annonce délicate. Il appartient aux avocats de trouver le moyen de ne pas se contenter d'un rôle de figurant.

De plus, les plateformes vont monter en compétence et risquent à terme d'attaquer ce marché à plus forte valeur ajoutée mais aussi à plus forte marge. Il faut donc impérativement se repositionner sur la masse au niveau le plus large.

Sur le plan de l'organisation, l'avocat doit faire l'inventaire des tâches qui seraient susceptibles d'être automatisées afin de dégager du temps pour se placer sur d'autres marchés du droit ou sur des marchés à forte valeur ajoutée. C'est en segmentant chaque tâche du travail de l'avocat pour la rendre plus facilement automatisable que les plateformes concurrencent les avocats dans un secteur pour le moment encore réduit. Ce découpage permet d'automatiser des tâches qui, considérées dans leur globalité, paraissaient non mécanisables (toute la révolution graphique repose sur un découpage du langage en vue de sa réorganisation).

31. V. *infra*, chapitre 3.

32. Thierry Wickers, *La grande transformation des avocats*, éditions Dalloz 2014.

En ce qui concerne son modèle économique, l'avocat devra se demander ce qui doit être laissé en accès libre – ou quels services hier payants devront être gratuits ; et réciproquement quelles nouvelles prestations devront être payantes ? Comment partager les bénéfices d'un service intégré résultant de l'association avec des développeurs. Voici les questions auxquelles il leur faudra répondre dans les années à venir.

V. Hommes + machines > hommes seuls ou machines seules

Il est possible de résumer ces développements bien incomplets par une équation. Les hommes seuls, c'est-à-dire qui croient pouvoir refuser les machines, tout comme les machines qui croient pouvoir se substituer aux hommes ne seront jamais aussi puissants que les hommes et les machines ensemble. Les avocats n'ont donc pas le choix : plutôt que de perdre leur temps dans des combats d'arrière-garde, ils doivent au plus vite penser leur ouverture à une autre culture non pour s'y résigner mais pour construire avec elle l'avocature du XXI^e siècle.



TRANSFORMER SON MODÈLE ÉCONOMIQUE

Chapitre 3 : Adapter son modèle économique au changement de paradigme

Le troisième défi de l'avocat du XXI^e siècle est de comprendre son époque pour y adapter son modèle économique. Ce ne sont pas les recherches qui manquent pour tenter de décrire et de comprendre la transformation des métiers dans les cabinets juridiques, mais elles se caractérisent plus par leurs divergences que par leur consensus. C'est le signe, à en croire Thomas Kuhn, que nous vivons bien un changement de paradigme. Les divergences des nombreuses solutions proposées lorsqu'une résistance, un élément nouveau qualifié d'anomalie vient bousculer un paradigme ancien, sont le signe d'un changement de paradigme. Dans ce cas, le groupe concerné aura d'abord tendance à trouver des « *ajustements tous différents, chacun ayant un succès partiel mais aucun ne parvenant à se faire adopter comme paradigme par le groupe. En raison de cette prolifération d'adaptations divergentes (qui seront de plus en plus souvent présentées comme des ajustements ad hoc), les règles de la science normale perdent progressivement de leur précision. Le paradigme existe encore, mais peu de spécialistes se révèlent entièrement d'accord sur sa nature. Même les solutions antérieurement acceptées comme valables pour des problèmes résolus sont mises en question* »³³. Cette prophétie est en train de se réaliser et nous invite à partir des anciennes analyses qui ne semblent plus pertinentes pour en rechercher d'autres.

I. Un modèle à bout de souffle

Le marché du droit est le plus souvent analysé en des termes macro-économiques qui présupposent que ce sont les grands mouvements qui influent sur le comportement des acteurs. Le meilleur exemple est le fameux modèle schumpétérien pour lequel l'évolution de l'économie se fait par l'alternance de périodes d'essors et de crises (la célèbre « destruction créatrice »). Des nouveaux entrepreneurs bouleversent la stabilité des circuits économiques par l'innovation. À chaque rupture technologique, on assiste à des périodes de destruction, notamment la destruction d'emplois sur les tâches de faible valeur ajoutée. Ces destructions seraient compensées par la création d'emplois et d'activités qui aboutissent finalement à un renouvellement positif. Le marché du droit n'échappe pas à la règle. Mais ce schéma schumpétérien ne semble pas s'appliquer dans toute sa pureté pour le numérique, du moins pas aussi bien que pour d'autres révolutions technologiques en raison d'un temps d'adaptation beaucoup plus long. À l'ère de la révolution numérique et de la mondialisation, la phase de création ne compense pas suffisamment les destructions en cours.

33. Thomas S. Kuhn, *La Structure des révolutions scientifiques*, Flammarion, coll. « Champs », 1983 (1^{re} éd. 1962, révision 1970) (ISBN 2-08-081115-0) - Chapitre VII — Réponse à la crise, p. 124

Peut-être faut-il alors adopter une approche microéconomique en se plaçant du point de vue des acteurs. La méthode « Structure Comportement Performance » utilisée plutôt en économie industrielle, permet de mieux analyser la crise actuellement traversée par les professions juridiques. Elle postule que dans un contexte concurrentiel, les structures des marchés déterminent les comportements des acteurs et donc leurs performances. En étudiant les comportements, on peut déduire la rentabilité et la profitabilité des activités. S'agissant des avocats, la première question à se poser est donc de savoir si l'on est en présence d'un véritable marché concurrentiel et, dans cette perspective, savoir quels sont les types de barrières qui existent à l'entrée pour mettre en lumière ce qui détermine le comportement des avocats. Il ne s'agit pas d'entrer dans le détail de la démonstration économique³⁴, mais de s'appuyer sur ses résultats afin d'éclairer les réalités économiques actuelles des avocats.

Les modifications en cours tant du côté de l'offre que de celui de la demande va nécessairement influencer le modèle d'affaires actuel des cabinets d'avocats, lequel se révèle inadapté. Du côté de la demande, la révolution technologique affecte les conditions d'accès au marché et d'organisation. Ce sont en effet les facteurs organisationnels qui sont les premiers touchés par le numérique et le big data. Comment la profession d'avocat peut-elle anticiper ces changements ? Du côté des petites structures, encore très nombreuses en France, la pression liée à la diffusion des nouvelles technologies va encourager à mutualiser certaines fonctions. S'agissant des grosses structures, c'est leur forme pyramidale qui va être directement remise en cause.

Dans le domaine des grands cabinets d'affaires, le modèle le plus répandu aujourd'hui est représenté par une pyramide au sommet de laquelle l'avocat associé doit produire moins d'heures facturables que le collaborateur senior placé en dessous de lui, lequel doit lui-même produire moins d'heures que celui qui est en dessous, et ainsi de suite. Le tout est conçu pour produire un effet de levier. Ce *business model* pratique une facturation *cost plus*, c'est-à-dire que les coûts sont multipliés par un *ratio* - qui se situe en moyenne à 3,5 dans le monde - que l'on divise par le nombre de jours et le nombre d'heures afin de déterminer le taux horaire. Dans ce modèle, appliqué dans la majorité des cabinets d'affaires, on fait donc travailler sur 90% d'heures chargeables les plus jeunes, puis sur 60% et enfin 45% les membres du cabinet plus âgés. L'associé doit donc tout contrôler et chercher un grand nombre d'affaires à confier à ses équipes placées en bas de la pyramide. La forme de ce modèle pyramidal impose un certain comportement de l'avocat ainsi qu'un positionnement du cabinet. Si l'effet de levier est important, tels types de missions seront envisageables alors qu'un autre effet de levier ouvrira la possibilité de faire d'autres types de missions. Par exemple, si l'effet de levier est assez large avec une belle pyramide, il sera possible de faire des *due diligences* avec de nombreux juniors qui vont pouvoir travailler 12, 14, 17 heures par jours et de facturer la totalité des heures. Mais si la pyramide est plutôt inversée, le ratio sera inférieur et l'associé pourra travailler sur des sujets à très forte valeur ajoutée et stratégiques car il ne sera pas substituable dans ce dossier. Il n'aura pas besoin d'être assisté par 4 ou 5 collaborateurs juniors.

Jusque récemment, l'effet de levier de ce modèle était très élevé et certains cabinets pouvaient arriver jusqu'à 1 associé pour 17 collaborateurs, ce qui était donc très rentable. Mais cet âge d'or est passé et aujourd'hui, en 2017, les *ratios* globaux sont en moyenne de 3. Seuls les « Big » (PwC, EY, Deloitte ou KPMG) arrivent à des effets de levier entre 6 et 9. Les raisons de cette chute sont multiples mais le résultat est là, implacable : l'avocat doit revoir son modèle et donc repositionner ses activités.

34. Nous renvoyons ici à l'article de Bruno Deffains et Stéphane Baller, « Intelligence artificielle et devenir de la profession d'avocat : l'avenir est présent ». Revue Pratique de la prospective et de l'innovation. Mars 2017 – N°1.

Ce marché est aussi perturbé du côté de la demande. Contrairement au marché de la santé par exemple, celui du droit ne semble plus bénéficier d'une forte demande induite. La révolution numérique, comme on l'a vu³⁵, transforme le comportement des consommateurs de droit et crée de nouveaux segments qui n'existaient pas. Les clients sont devenus beaucoup plus sophistiqués et exigeants et, à part dans certains domaines particuliers, il n'est plus possible de facturer aveuglément au client l'intégralité des activités du cabinet. Notamment, le client refuse désormais que lui soit facturées les prestations qui sont déléguées à des collaborateurs juniors ou des stagiaires. Il refuse en quelque sorte de financer la formation des plus jeunes avocats. En bref, c'est toute la logique d'ensemble du marché du droit qu'il faut reconsidérer³⁶.

II. Affronter le problème de la rentabilité

L'annonce, largement relayée aujourd'hui, des gains de productivités considérables que le numérique permettrait de réaliser ne se vérifie pas pour les cabinets d'avocats. En effet, ces gains sont contrebalancés par un accroissement de la concurrence. La transformation de la structure du marché aboutit donc à une baisse de la rentabilité. Les statistiques du marché américain, où l'on observe une baisse de la rentabilité que l'on évalue approximativement à 8%, sont de mauvais augure parce qu'elles ramènent le secteur du droit au niveau de rentabilité observé dans d'autres secteurs.

Lever certains tabous français

On constate une déconcentration qui tranche avec le mouvement contraire que l'on avait observé au cours des années 90', lesquelles avaient vu se développer des firmes juridiques françaises de plus en plus grosses. Après la forte concentration viendrait donc le démantèlement de ces structures. Outre les grandes tendances mondiales et la crise économique, un facteur culturel vient compliquer la transition et l'adaptation du modèle dans notre pays. Il s'agit du rapport ambivalent et peu franc qu'entretiennent (de façon générale) les avocats français avec l'argent. Le mettre sous le boisseau masquerait une part des difficultés et retarderait d'autant la recherche de solutions pour augmenter et pérenniser la rentabilité du marché du droit en France. Ce rapport complexe et complexé avec l'argent est très enraciné chez les avocats, et plus généralement dans la société française. Il faut également aborder la question de l'individualisme politique qui a dessiné historiquement l'avocat français et son individualisme économique qui le conduit à rechercher un profit personnel. Cette double logique a dessiné un mode d'exercice français de la profession d'avocat plutôt individuel que collectif. Autrement dit, il n'a jamais réussi à institutionnaliser la distribution du profit. Les gros cabinets français risquent d'avoir de plus en plus de difficultés à trouver une place dans la concurrence internationale. Une solution, pour décomplexer les rapports et retrouver une rentabilité pérenne, serait de créer des firmes européennes.

35. V. *Infra* chapitre 2

36. V. les travaux du Boston Consulting Group qui a réalisé avec l'université de Hambourg une étude sur les cabinets d'avocats allemands

Changer de stratégies tarifaires

Avant d'en arriver là, l'urgence est de renouveler les stratégies tarifaires. Les fluctuations de rentabilité subies par l'avocat ont nécessairement un impact sur les méthodes de facturation. La France est relativement en retard dans la réflexion sur ce point, ne comptant pas plus de deux ou trois modes de facturations ; le Royaume-Uni, à titre de comparaison, en compte une douzaine. Il est donc urgent que les avocats ouvrent ce dossier et sophistiquent leurs approches pour gagner en compétitivité.

Les *Legaltechs* vont de toute façon les contraindre à cette refondation, si ce n'est pas déjà fait. Elles remettent en effet en cause les stratégies tarifaires des cabinets et le sacrosaint taux horaire qui était à la base de la réussite du système³⁷. Cette méthode est trop fondée sur la « valeur d'échange ». D'autres voies existent. On pourrait, ou peut être devrait, basculer dans un modèle construit sur la « valeur d'usage » et ne plus continuer à imposer un taux horaire qualitatif avec un transfert automatique des frais au client final. Une stratégie tarifaire fondée sur la valeur d'usage permettrait de facturer non pas selon la qualité de l'avocat (associé, senior, junior, stagiaire), mais en fonction de la valeur ajoutée que la tâche apporte au traitement du dossier.

L'intelligence artificielle va hâter cette réorientation des stratégies tarifaires des avocats. Déjà, de nombreux cabinets ont expérimenté de nouvelles solutions et se servent de l'intelligence artificielle non pas pour fournir un service juridique, mais pour prendre en charge la tâche reproductive et répétitive de la facturation. Il s'agit d'une révolution organisationnelle de taille, car les avocats doivent apprendre à maîtriser ces techniques. Cela va aussi permettre de mieux évaluer le prix des dossiers, là encore, peu pensés. Il faut développer l'intelligence artificielle et les algorithmes pour analyser l'intégralité des dossiers du cabinet, les classer et fixer des règles tarifaires pour tous les nouveaux dossiers. Il sera possible avec elle d'anticiper pour chaque dossier le temps passé, le parcours spécifique qu'il a suivi (de façon à éviter les surprises) et la facturation dans le but de proposer des forfaits qui seront affinés au fil du temps (chaque dossier permettant de rectifier au besoin les grilles). S'ils parvenaient à suivre cette voie, les cabinets seraient capables d'atteindre les 90% de forfaitisation aujourd'hui demandés par les clients et seraient davantage en phase avec le principe de loyauté des marchés.

Se regrouper pour perdurer

Une autre grande nécessité, qui n'est pas nouvelle, est celle du regroupement. Le phénomène est mondial et multisectoriels, et l'avocat ne sera pas longtemps épargné. Cette nouvelle économie entraîne un effet « sablier » : il y a d'un côté les très grandes entreprises qui vont avoir une marque, un *pool print* international, des moyens, des réseaux, un historique et qui vont réussir à s'en sortir et en dessous, dans l'autre partie du sablier, les toutes petites entreprises, les *start-up*, les niches, qui vont être très réactives à la demande, très agiles et qui peuvent changer de stratégie rapidement et répondre à un sujet en un temps record. Appliqué au marché du droit, cela se traduira par, d'un côté, les gros cabinets internationaux et, de l'autre, le bas du sablier, les petits cabinets spécialisés dans des secteurs de niche. La position des cabinets « stuck in the middle » va rapidement devenir difficilement tenables. C'est pourtant la tendance que l'on observe en France. Alors que l'Angleterre, la Scandinavie, les Etats-Unis, l'Allemagne, les Pays Bas travaillent à la création de cabinets de niche, la France

37. V. en ce sens l'article d'Antoine Fourment, « Autopsie de l'honoraire » - Revue Pratique de la prospective et de l'innovation. Mars 2017 - N°1

continue de créer des cabinets d'affaires en grande quantité ce qui n'aide pas la compétitivité de la profession.

Les avocats français sont encore et toujours en grande partie en organisations unipersonnelles et le sont même, contrairement à ce que l'on pense, de plus en plus. En effet, d'après les chiffres de l'observatoire du CNB, les avocats exerçant à titre individuel, qui représentaient 33,8% des avocats en France en 2005, représentaient 36,3% des praticiens en 2015³⁸. Il y a donc une augmentation de l'exercice individuel alors que sur la même période, le taux des associés en structures est resté stable. Cette situation n'est pas tenable au regard de la mutualisation des activités et des besoins importants de financement qui s'annoncent. L'enjeu du regroupement est donc majeur et cette propension française est un frein à la restructuration des activités. Aux Etats-Unis et au Royaume-Uni, les regroupements, qui s'accélérent, ont produit un effet de levier et de mutualisation importants.

La structuration des activités est nécessaire pour permettre la fidélisation, la commercialisation des activités accessoires, le développement de marques et le marketing. Que les régulations soient européennes ou nationales, cette structuration est d'une impérieuse nécessité pour que la France rattrape son retard (même si ce mouvement s'est amorcé via la SPFPL - la Société de Participations Financières de Professions Libérales - mais davantage utilisée comme une holding que comme une structure collective d'exercice).

III. Diversifier le financement des structures

Envisager l'ouverture du capital des sociétés d'avocats ?

La question de l'ouverture du capital des sociétés d'avocats à des personnes autres que des professionnels du droit, ou plus largement au-delà des professions réglementées, se pose de plus en plus, notamment pour les gros cabinets de conseil ou de contentieux internationaux d'affaires. Cette perspective nourrit deux craintes chez les avocats. L'une, est de voir se former des sortes de supermarchés du droit ; l'autre, est de perdre leur indépendance, soit au profit d'actionnaires qui ignoraient les particularités de leur mission, soit au profit des entreprises dont ils constitueraient à terme la direction juridique externalisée.

Mais la tendance du marché mondial ainsi que le besoin urgent de diversifier les sources de financement ne permettent pas de repousser d'emblée cette solution dont les défauts pourraient être palliés par des garde-fous. Il faut donc regarder de près les expériences étrangères et ne pas écarter leurs enseignements *a priori*.

L'une de ces expériences intéressantes est celle menée par le Royaume-Uni avec l'ABS (Alternative Business Structure), nouveauté qui existe également dans certains Etats américains, ainsi qu'en Australie où le phénomène prend de plus en plus d'ampleur. L'expérience anglaise est encore un peu ambiguë mais elle a fait l'objet de suffisamment d'études, notamment de la part du Legal Services Board (LSB) lui-même, pour que l'on puisse raisonnablement espérer y trouver quelques enseignements.

En Angleterre, ce système d'ABS concerne surtout les *solicitors* (pré-contentieux et conseil) et peu les *barristers* (avocats plaidants) lesquels se sont montrés les

38. Observatoire du Conseil national des barreaux. Les chiffres clés de la profession actualisés pour l'année 2016.

plus hostiles au phénomène. Cette possibilité, apparue depuis 10 ans (loi de 2007) et utilisée depuis environ 6 ans (2012), permet la détention du capital et des droits de vote de cabinets d'avocats par des personnes ou sociétés qui ne sont pas avocats. Des personnes extérieures au cabinet et à la profession peuvent ainsi alimenter le capital. Certains cabinets sont même cotés en bourse. Ce type de structures permet aussi de faire appel à des expertises extérieures à la profession d'avocat (comptables par exemple). Pour ceux qui le souhaitent, le modèle mêle pluriprofessionnalité capitalistique et d'exercice.

Le bilan de ces structures au Royaume-Uni n'est pas facile à dresser. Celui que produit le *LSB* semble marqué par son envie de réussir le pari que la promotion de ses structures représente. L'idée fondamentale en arrière-plan est que le marché du droit doit gagner en étendue, pour répondre notamment à une demande de service insatisfaite, et en profondeur. Ainsi que le laisse clairement apparaître le rapport du *LSB*, même au Royaume-Uni, les avocats ne vont pas spontanément en ce sens. On considère que le secret pour les y inciter est d'intensifier la concurrence de manière à convaincre ces praticiens qu'ils ont intérêt à trouver du capital pour être en mesure de résister à leurs concurrents en investissant dans la recherche, le marketing et les nouvelles technologies. Dans cette perspective, une structure de taille trop réduite est peu susceptible de séduire les investisseurs. Au fond, le marché du droit est devenu une réalité, mais la culture des avocats ne l'a pas encore pleinement intégrée estime-t-on. Et c'est donc aussi pour accélérer ce changement de mentalité que l'on propose un changement de structure, en songeant parfois à en confier le management à un non-juriste. Pour que les intérêts du marché du droit et des investisseurs se rencontrent, ce n'est pas la culture des investisseurs que l'on va modifier. On demande donc aux avocats, en adoptant la nouvelle structure, d'adopter la vision et le comportement qui vont avec et de modifier leur manière de penser la valorisation de leur activité.

Pour le moment, le développement des *ABS*, qui n'est pas aussi important que ses promoteurs l'espéraient, est néanmoins réel et n'a pas produit de catastrophe. Elles semblent avoir favorisé des approches plus innovantes en termes de prestations et auraient permis l'apparition de nouveaux *business models*. Pour les petits cabinets, cela a favorisé la création de réseaux communs de marketing et de services de communication, ce qui a permis à certains cabinets de gagner en visibilité. Les gros cabinets d'audit et de conseil multidisciplinaires en ont profité pour créer des cabinets d'avocats accessoires à leur activité principale. Des *supermarket law*, sur des secteurs très particuliers, proposent des testaments, des divorces et des produits très adaptés à leur clientèle. Certains de ces gros cabinets ont eu recours à l'*ABS* pour racheter d'autres cabinets du secteur et rester leader du domaine, mais cela n'a pas réglé leurs problèmes de rentabilité. Un autre modèle est apparu, celui du *private equity* où des investisseurs cherchent alors la croissance et attendent uniquement la rentabilité de leurs investissements. Enfin, l'*ABS*, dans certains cas, a été utilisée comme mode d'externalisation du département juridique d'entreprises qui a transféré des juristes en interne vers une autre structure, un cabinet, qui n'a en fait plus qu'un seul client.

Envisager d'autres possibilités

L'interdiction de l'apport d'affaires et du partage d'honoraires par la déontologie actuelle sont des obstacles à la pluridisciplinarité et au regroupement des professions puisque le partage se fait avec une autre profession. A l'heure actuelle, le seul moyen de contourner ces interdictions, considérées par certains comme obsolètes, est de faire une société d'exercice professionnel (pluriprofessionnelle d'exercice ?).

Une autre source de financement possible est le financement du contentieux par des tiers. Déjà très fortement utilisée dans les procédures d'arbitrage, mais aussi dans des litiges civils dans d'autres systèmes (Etats-Unis, Australie, Angleterre...), on la voit évoluer vers du financement de cabinets par des tiers, notamment pour l'ouverture de bureaux secondaires et pour corriger parfois des problèmes de capital. Si un tel système permet de tenir des procès qui n'auraient pas pu voir le jour sans cela, le risque de transformer des litiges de faible valeur en actifs « pourris », qui pourraient circuler sur un marché secondaire, voire en instruments de chantage, n'est pas à négliger. Cela se vérifie notamment aux Etats-Unis, où il est relativement facile de commencer un contentieux commercial avec de simples allégations et sans avoir de preuves tangibles. Le débat est donc ouvert.

Investir dans la recherche et développement

Il faut encourager un changement de culture et pas simplement de modèle économique, pour comprendre que l'innovation et la recherche-développement ont leur place dans une industrie de service comme le droit. Alors que la moyenne des investissements dans ce domaine, sur l'ensemble des secteurs, se situe entre 3 et 4% du chiffre d'affaire et que certaines industries comme les télécoms vont jusqu'à 13% pour ne pas parler des biotechnologies qui investissent jusqu'à 20 ou 30%, l'industrie juridique est à moins de 1%³⁹. Elle ne voit pour l'instant qu'une logique de dépenses et non de développement. Un effort en la matière serait plus que souhaitable.

Il faudrait également entamer une réflexion sur l'organisation et les méthodes de cette recherche-développement. Comme le soulignent Bruno Deffains et Stéphane Baller⁴⁰, l'une des questions est de savoir si elle doit être l'apanage d'une équipe ou s'inscrire au contraire dans une offre collaborative qui ouvrira la capacité d'innovation à tous, y compris aux clients, aux partenaires, voire aux concurrents potentiels. Certains soulignent l'utilité qu'il y aurait à avoir recours dans ce cas aux réseaux de franchises. Cela permettrait d'avoir un bon réseau franchiseur qui fait les investissements en recherche et développement avec tout ce qui peut être processualisé et des franchisés qui n'ont pas à en supporter le coût (et qui ne pourraient pas individuellement le financer).

« Disrupter » ses activités

La place du droit a changé avec la mondialisation. Directement par l'apparition d'un droit global et d'une justice systémique, mais indirectement aussi du fait des entreprises qui imposent un repositionnement de l'avocat. Les années '90 marquent une véritable *disruption* pour reprendre le mot de son père fondateur, Clayton Christensen, dans l'ensemble des métiers des services professionnels. L'innovation disruptive, indissociable pour lui de la transformation d'un marché, se manifeste « par un accès massif et simple à des produits et services auparavant peu accessibles ou coûteux »⁴¹. Concernant les métiers du conseil, cette *disruption* s'est accompagnée dans l'entreprise par une « prise de pouvoir » du *general counsel* et des directions juridiques. Celles-ci doivent désormais, pour pouvoir accompagner au mieux les clients, connaître leur *business*, leur culture, leur

39. Données USA 2016 Université de Georgetown – voir article déjà cité Bruno Deffains et Stéphane Baller, « Intelligence artificielle et devenir de la profession d'avocat : l'avenir est présent ». Revue Pratique de la prospective et de l'innovation. Mars 2017 – N°1.

40. Op cit.

41. <http://www.latribune.fr/blogs/inside-davos/20140310trib000819144/-la-disruption-est-une-transformation-irreversible-du-capitalisme-clayton-christensen.html>

politique, leur stratégie, le cadre de leurs actions et avoir les meilleurs juristes en interne. Leur rôle n'est plus seulement réactif mais aussi proactif⁴².

Face à cette transformation de la direction juridique, les entreprises se sont mises à recruter uniquement des avocats et, d'une manière générale, à avoir en leur sein de réelles compétences leur permettant de répondre elles-mêmes aux problématiques juridiques de leurs clients. Cela a eu un gros impact sur leur relation avec l'avocat qui ne bénéficie plus du confort induit par l'asymétrie d'information qui existait lorsqu'il conseillait une entreprise dépourvue de service juridique ou de service suffisant et qui était contrainte de ce fait de recourir à des compétences externes. Aujourd'hui, l'avocat est demeuré extérieur à l'entreprise mais a en face de lui des *alter ego*, c'est-à-dire des juristes compétents en droit et qui ont l'immense avantage de connaître en outre très bien leur secteur. Cela change tout et oblige à repenser la valeur ajoutée de l'avocat.

De plus, si l'externalisation des compétences juridiques hier ne pouvait être prise en charge que par un avocat, le directeur juridique dispose aujourd'hui d'un plus grand choix. Cela remet en cause la pluridisciplinarité des cabinets d'avocats car les directeurs juridiques préfèrent l'organiser eux-mêmes avec l'offre de services pluri-acteurs, plurisectorielles et pluri-géographiques. Dans cette offre, le détachement d'avocats ou l'intérim (l'*alternative staffing*) est de plus en plus souhaitée ; elle se développe d'ailleurs en Europe et les *legal consultant* et les *legaltech* prennent de plus en plus de marchés.

S'intéresser aux nouvelles activités rémunératrices pour l'avocat

Le modèle pyramidal n'a pas totalement disparu : il y a un domaine dans lequel elle se renforce, ce sont les enquêtes de régulateurs. Cela est dû aux lourdes sanctions que peut décider le régulateur à l'encontre de l'entreprise poursuivie. En la matière, les entreprises ne freinent pas la dépense vu le risque qu'elles encourent ; elles signent des chèques en blanc à des *law firms* pour les représenter et les assister dans ce type d'enquêtes. Il est donc urgent – et encore plus depuis l'adoption de la loi Sapin 2 – que l'avocat français occupe ce créneau pour ne pas perdre le marché au profit de nouveaux acteurs. Il faut collectivement réfléchir aux compétences qu'apporte l'avocat dans les enquêtes de régulateurs en s'inspirant de ce que font leurs collègues américains ; apportent-ils une plus-value technique, une nouvelle compétence relationnelle ou une culture collaborative ? Dans ce domaine, le droit n'existe pas vraiment, alors même qu'il est un des secteurs les plus lucratifs du contentieux aux Etats-Unis. Pour les entreprises, il s'agit d'une sorte de gage donné à l'entreprise afin qu'elle puisse montrer son désir de coopérer en prenant un cabinet d'avocat reconnu. Le million d'heures facturables qui est dépensé par l'entreprise permet de dire qu'elle a coopéré et la « peine » sera donc moindre.

Le bénéfice pour l'avocat qui se positionne en premier est considérable dans la mesure où ces nouvelles tâches ne sont pas formalisées et sont donc très difficilement reproductibles. L'avocat américain vend très cher son aptitude à avoir compris une règle du jeu qui n'est écrite nulle part mais qui, dans le fond, n'est qu'une « certaine manière de faire les choses ». C'est tout à fait paradoxal pour un juriste de vendre non pas sa connaissance du droit mais une expérience dans une situation nouvelle post-juridique en quelque sorte. Il vend son aptitude comportementale et relationnelle ; très souvent il a eu accès à ces règles du

42. Olivier Chatudeau, *La direction juridique de demain*, LGDJ, Lextenso Éditions, 2014.

« club » parce qu'il en fait lui-même partie. L'avocat est utilisé parce qu'il se prépare à répondre à quelqu'un et sait quoi dire ! Son expérience du contradictoire et son rapport au droit plus respectueux qu'en France notamment, font le reste. D'où l'importance pour les avocats français de comprendre cette nouvelle culture qui n'est pas qu'américaine car elle est en train de devenir globale, et plus encore de comprendre les particularités de leur propre culture (voir chapitre 1 sur la crédibilité). Cette double prise de conscience est primordiale pour l'avocat français s'il veut intégrer ce marché et le structurer alors même que les entreprises utilisent de plus en plus les auditeurs pour leur « capacité à ». Les *big four* sont revenus de façon exponentielle sur le marché américain notamment car ils ont la technologie et les équipes...

IV. Croire dans la formation

Les habitudes sont lourdes et s'opposent efficacement pour l'heure au changement, mais les nouveaux entrants dans l'avocature sont vierges de tout préjugé. D'où l'importance de la formation. Celle-ci est au cœur de la refonte du modèle économique et doit être considérée comme un investissement majeur pour l'avenir de la profession. Ce sont les nouvelles générations d'avocat qui détiennent les moyens de relever tous ces défis.

Les jeunes avocats doivent être formés les deux premières années d'exercice ce qui suppose un fort investissement de la part des cabinets d'avocats. Or, les clients ne veulent plus payer le travail de ces jeunes avocats au prétexte qu'ils sont précisément en train d'être formés. Les cabinets d'avocats payent et investissent donc pour former les jeunes, lesquels ne peuvent pas être valorisés auprès des clients. La peine est double à cet égard, car il n'y a ni retour direct sur investissement, ni retour différé, puisqu'entre 2 et 5 ans, 50% des avocats partent des cabinets, parfois chez les clients eux-mêmes, qui n'ont pourtant pas investi dans leur formation. Il s'agit d'un cercle vicieux dont la profession se rend bien compte mais qui n'est pas traité collectivement. La formation est pourtant la manière de résister à une chute de la productivité marginale et ces difficultés doivent pousser les avocats à se demander comment ils forment les jeunes avocats. Comment organisent-ils la transmission de leur savoir pratique ? Comment gèrent-ils leur investissement ? En résumé, la formation doit être aujourd'hui infiniment plus variée et diversifiée que la simple connaissance du droit pour comprendre aussi la connaissance de la culture juridique, la négociation et la collaboration avec les régulateurs. L'enjeu est ici la formalisation et la constitution d'un savoir théorico-pratique global à reproduire.

A défaut, il est à craindre que les cabinets d'avocats ne recrutent plus de jeunes avocats et que les entreprises les forment elles-mêmes pour que ces jeunes repartent ensuite créer des cabinets de conseil avec des contacts immédiatement valorisables auprès des clients. Le lien générationnel aura été rompu et l'unité de la profession mise à mal.



CONSTRUIRE LA COMMUNAUTÉ DES JURISTES

Chapitre 4 : Entrer dans la mondialisation

Un récent rapport⁴³ sur « L'avenir de la profession d'avocat » qualifie la mobilité de l'avocat de « la somme de tous les défis ». C'est donc par-là que nous terminerons cette revue des défis de l'avocat français du XXI^e siècle. La mobilité de l'avocat est la condition pour que celui-ci trouve sa place dans la mondialisation. C'est pourquoi les instances représentatives doivent prendre ce problème à bras-le-corps et y apporter une réponse claire et aussi lisible en France qu'à l'international.

« Une carrière n'est plus aujourd'hui linéaire, l'avocat qui prête serment ne vit plus dans un monde immobile comme celui que ses prédécesseurs ont connu. Il appartient, certes, à un barreau encore territorialisé, mais les frontières de son environnement ont été bousculées et il ne peut rester le seul à ignorer que la vie de ses clients ou de ses prescripteurs s'exprime différemment d'autrefois sur des territoires qui peuvent être, aussi bien, à l'extérieur que virtuels ; et que sa mobilité peut aller jusqu'à faire des allers et retours dans d'autres professions »⁴⁴. Se pencher sur la mobilité de l'avocat, c'est interroger ses rapports avec les autres professionnels du droit qu'ils soient notaires, magistrats, directeurs juridiques, chercheurs ou professeurs. Avec, en ligne de mire, la création d'une communauté des juristes en France à l'instar de ce qui se rencontre dans nombre de pays partenaires.

Cela exige de revoir tous les grands enjeux à l'aune de cet objectif - la formation, le parcours professionnel, les conditions et les critères d'accès à l'exercice, mais aussi l'internationalisation des structures et l'interprofessionnalité - car tous conditionnent son attractivité. Comment fluidifier cette profession ? En favorisant des passerelles ? En favorisant un même langage, des références communes et une même « raison d'être » ? En multipliant les occasions de dialogue ? En instaurant une culture commune ? En résumé, comment rendre l'avocat français mondial-compatible ?

I. Le test de la comparaison internationale

Comment l'avocat français se situe-t-il vis-à-vis de l'avocat anglais ou américain ? Non pas que ces derniers soient nécessairement pris en exemple, mais parce qu'ils ont incontestablement réussi à dominer le marché du droit globalisé. Dans l'hexagone comme partout en France, l'avocat exerce encore largement de manière individuelle et fait essentiellement du contentieux. Son rêve est de devenir un ténor du barreau ou, aujourd'hui, une star médiatique. Par contraste, les avocats anglais et américains, au moins dans une partie des États, ont une pratique moins personnelle du droit et l'on y rencontre

43. Rapport confié par M. Jean-Jacques Urvoas, Garde des Sceaux, Ministre de la Justice à M. Kami Haeri, Avocat au Barreau de Paris, L'avenir de la profession d'avocat, Février 2017

44. *Ibidem*.

moins d'avocats « stars » et un plus grand professionnalisme. Cela s'explique par le mode d'organisation suivi, qui est différent (voir Chapitre 3) et qui fait qu'il y a moins d'*intuitu personae* qu'en France. Cela renvoie également à une différence culturelle entre l'univers anglo-saxon et le monde latin. Le système juridique romano-canonique est, enfin, beaucoup moins *business friendly* que la Common Law, laquelle s'est constituée en absorbant très tôt dans l'histoire le droit des marchands. A cet égard, nul n'ignore la célèbre formule expliquant que le droit anglais des contrats a pour objet de faciliter la vie des affaires et non de la contrarier. A l'inverse dans la tradition de droit civil, et s'agissant en particulier de la France, il est tout de même significatif que le code civil, ait si longtemps été présenté comme la « constitution civile » de la France et que l'on ait prétendu maintenir le marché à la périphérie de notre système, avec pour seule expression, dans un premier temps, un code de commerce sans structure logique, laissé dans l'ombre de son aîné, puis un code de la consommation adopté tardivement. Tout s'est passé comme si le droit ne pouvait pas tout à la fois jouer son rôle de lien social et servir le développement du marché. Ces deux principes d'organisation sociale ont pu être présentés en France comme deux coqs placés dans la même basse-cour. Au-delà de l'hexagone, même si l'on peut s'interroger sur la pertinence des critères utilisés pour la mise en place des rapports *Doing Business* de la Banque mondiale, la réticence des pays de droit civil à jouer le jeu de cette compétition est un signe fort.

L'essor de l'avocat anglo-américain tient également à la conception du droit, considéré comme un *business* comme un autre – ainsi qu'en témoigne les expressions *legal services* ou *legal industry* intraduisibles en français – ce qui le rend beaucoup plus exportable. Le procès de Common Law, comme on l'a vu, est très onéreux mais aussi beaucoup plus ouvert pour les professionnels : il pousse chacun à son plus haut niveau. Il reconduit aussi les inégalités de fortune entre les parties, ce qui arrange la partie la plus puissante et en l'occurrence le *business*. Une autre force de la *common law* est le professionnalisme autour du fait. Pour le juriste anglais ou américain la solution est dans le fait plus que dans le droit, c'est-à-dire dans les catégories juridiques. Le fait circule beaucoup plus aisément et réunit plus facilement un consensus autour des méthodes pour le trouver que les catégories juridiques. D'où une sorte de pragmatisme et de réalisme parmi les valeurs partagées qui contraste avec une sorte de mépris pour le fait chez les juristes français qui surprend souvent l'observateur. C'est la raison pour laquelle la procédure civile est peu attractive en France. Elle n'est pas centrée sur la culture de la preuve et les outils procéduraux manquent en la matière. Le développement d'un véritable « droit de la preuve », en France, serait un précieux atout.

Il ne s'agit pas que d'un débat doctrinal tant la mondialisation comme mise en présence des hommes, des biens et des cultures crée les conditions d'un véritable darwinisme juridique au terme duquel le droit le plus performant chasse le droit le moins efficace économiquement. Cela explique que les parties préfèrent les juridictions anglaises ou américaines qui sont infiniment plus onéreuses mais plus sûres que les juridictions continentales. Rappelons que dans ce contexte de concurrence mondiale, les juges anglais n'hésitent pas depuis longtemps à choisir expressément les solutions aux litiges en fonction de ce qu'elles apportent ou retirent à la compétitivité de leur droit par rapport à celui de leurs voisins⁴⁵. Dans le même ordre d'idée, la notion d'ordre public est en France beaucoup plus forte et intervient plus souvent pour effacer la volonté des parties qu'en droit anglais ou américain. Certes, il s'agit d'un ordre public atténué qui s'applique aux contrats internationaux mais cela suffit pour handicaper le droit français.

45. Colman J in *Lordsvale Finance, Plc. V. Bank of Zambia* (1996) QB 752, et les explications de E. Peel in *Boilerplates clauses, International Commercial Contracts and the Applicable Law*, Cambridge, 2011, p. 162. Il s'agissait en l'occurrence de l'attractivité du droit anglais du financement.

Un avantage est conféré aujourd'hui à ceux qui ont compris avant les autres que la *soft law* a vocation à se solidifier en *hard law*, d'où l'importance de se montrer très actif le plus en amont possible. Les Américains sont d'autant plus puissants qu'ils sont, en tant que *lawyers*, tous membres de l'*American Bar Association* (ABA) et appartiennent à une grande communauté de juristes incluant procureurs, huissiers, magistrats etc. Le passage d'une profession à une autre se fait donc très naturellement. Les mêmes personnes passent par exemple du parquet fédéral au barreau. Cette unicité leur donne une force politique et une puissance d'action dont l'avocat français ne dispose pas. Cette fluidité leur a permis de construire une culture commune et de l'imposer en profitant de la puissance commerciale des Etats-Unis mais aussi du pragmatisme de leur droit.

En France, le cloisonnement des professions juridiques est source de faiblesse sur la scène internationale comme en interne. L'accès à la profession d'avocat, son agilité, apporte tout de même une liberté que n'offrent pas d'autres professions du droit. Le point commun entre les professionnels du droit en France est sans doute qu'ils peuvent à tout moment devenir avocat ; l'inverse n'est pas vrai. Il est en effet plus difficile de devenir magistrat ou administrateur civil par exemple. Remarquons toutefois que des élus deviennent plus souvent avocats que l'inverse (contrairement à ce qui se passait au début du XX^e siècle).

Dans le système anglais ou américain, cette fluidité entre les métiers du droit fonctionne plutôt bien car la règle du jeu est claire, les « tiers de vérité » empêchent les petits arrangements entre amis et une certaine éthique commune règne sur toutes les fonctions. A cela s'ajoute que l'efficacité démontrée dans chaque fonction exercée est fortement récompensée, sinon par de l'argent, tout au moins par de meilleures perspectives de carrière, de sorte qu'il n'y a que des désavantages à mélanger les genres et à manquer aux exigences éthiques propres à chacun des postes occupés. L'important est d'être efficace quel que soit le poste que l'on occupe, et de laisser un bon souvenir de son passage. C'est le culte de la performance et le souci de conserver son capital réputationnel. On voit à quel point la réputation fonctionne comme une instance de contrôle des juristes. À la différence de la France où l'essentiel est de garder l'amour de ses pairs⁴⁶.

II. L'enjeu majeur de la mobilité

La nouvelle génération mobile

La mobilité n'est pas qu'un objectif de politique publique, elle est une valeur centrale de la génération montante que l'on retrouve chez les jeunes avocats⁴⁷ ainsi que chez les non-avocats. Le besoin de formation permanente, de pluridisciplinarité, de mobilité et de sens illustre cette mutation anthropologique, c'est-à-dire du rapport au temps, à l'espace, à l'emploi, au travail et aux institutions (ce que nous avons appelé dans le chapitre 1 « révolution symbolique »). Ce décalage entre cette nouvelle sensibilité et une communauté des avocats qui perd quelque peu de vue le sens commun de son utilité sociale explique que son exercice professionnel et que le dialogue avec la société civile, ses clients et futurs clients se soit

⁴⁶. Philippe d'Iribarne, *La logique de l'honneur*, Editions du Seuil, 1989.

⁴⁷. Rapport de Monsieur Kami Haeri, Cit.

dégradé. Une récente étude montre que 68% des jeunes avocats d'aujourd'hui ne pensent pas exercer toute leur vie la même profession⁴⁸. Le métier d'avocat ne se pense plus par les jeunes générations comme une fin en soi mais comme une étape de leur vie professionnelle, un moment dans une carrière plus vaste. La linéarité actuelle de la profession d'avocat est une vision qui est étrangère à la jeune génération car vécue comme enfermante. Pour les jeunes diplômés, la mobilité est naturelle, de même que le travail collaboratif, l'accès à un certain nombre d'outils économiques ou circulaires, ou le souci de donner du sens à son activité présente et future. La plupart ne comprennent pas que l'on ne puisse pas facilement entrer et sortir de la profession, pour devenir magistrat, aller en entreprise ou intégrer une agence de régulation. Alors que durant leurs études ils ont eu le sentiment d'intégrer une communauté professionnelle, qui se prolonge ensuite grâce aux outils numériques qui leur permettent de garder des liens très étroits avec leurs camarades de promotion, ils ont l'impression que l'exercice professionnel les désunit. D'où, au moment du passage à l'exercice professionnel, une fragmentation de la filière juridique qu'ils déplorent.

La mobilité géographique, un moyen d'avancement

Le rapport des jeunes diplômés aux institutions est très différent de celui de leurs aînés. Pour les jeunes générations, aller travailler dans des secteurs, des environnements où la norme et l'éthique se créent en opposition aux grandes institutions régnant sur le droit, ne les embarrasse nullement. Le désir de mobilité doit donc se comprendre comme une forme de défiance vis-à-vis des institutions, qu'elles soient politiques, professionnelles ou d'entreprise. Les jeunes avocats ont le sentiment que les institutions ont trahi leurs aînés et ils voient dans l'exercice individuel et dans une très forte mobilité une protection contre la reproduction d'un tel péril.

Les frontières n'ont plus véritablement d'importance à leurs yeux. Par des doubles diplômes ou des stages à l'étranger, les jeunes générations se sont familiarisées très tôt avec un contexte international. Le numérique a également accéléré ce phénomène d'appartenir au monde. Il est devenu évident pour eux qu'ils se déplaceront dans l'espace comme ils circuleront entre des professions plus ou moins proches. La mobilité géographique est signe de maturité et d'avancement de leur carrière.

La profession d'avocat pourra-t-elle satisfaire ce désir de mobilité ? Difficilement aujourd'hui pour les raisons sus-mentionnées : l'avocat français s'exporte mal en raison de son droit et de l'archaïsme de son fonctionnement. De la même manière, la mobilité territoriale au niveau national est freinée en raison des barrières à l'installation dans un autre Barreau (permettre la mobilité territoriale de l'avocat en facilitant son installation dans plusieurs Barreaux est d'ailleurs une recommandation du rapport sur « L'avenir de la profession d'avocat »⁴⁹). Et pourtant, le titre d'avocat incarne un « statut universel ». D'où l'urgence d'une réforme favorisant la mobilité professionnelle de l'avocat à l'extérieur de la profession, et au-delà une véritable filière des métiers du droit cohérente et attractive pour les jeunes comme pour l'étranger.

Une condition essentielle à cette fluidité est la maîtrise des langues, ce qui n'est pas un point fort des Français en général. Des progrès décisifs devraient être faits dans cette matière.

48. *Ibidem*.

49. *Ibidem*.

Promouvoir l'agilité

A la notion de mobilité, il faut associer une vertu nouvelle : l'agilité. On entend par là, la capacité, mieux, l'intelligence de se mouvoir, de saisir les opportunités et de s'adapter à de nouvelles demandes dans un monde nouveau et dont la règle du jeu n'est pas toujours explicite. Pour illustrer cette nouvelle qualité professionnelle – voire interprofessionnelle – repartons de la réalité contemporaine. 28% des directions juridiques françaises ont au moins un quart de diplômés du CAPA, ce qui montre que cette fonction est devenue l'un des objectifs de la formation juridique. L'activité judiciaire, qui est le cœur de la profession, s'est éloignée de l'activité de conseil qui se rapproche donc de l'activité des juristes d'entreprises. Faciliter la mobilité à l'extérieur du barreau répond à la qualité d'agilité attendue de l'avocat de notre siècle. Cette prise de conscience est en cours et les avocats investissent les nouveaux métiers et marchés du droit. La multiplication des régulateurs ou la place grandissante du droit dans l'entreprise invite à se saisir de la question de la fluidité au sein des professions juridiques pour que les avocats pénètrent de nouveaux marchés. Nous sommes entrés avec le numérique dans une société de l'innovation, de la pluridisciplinarité et de l'excellence. Il faut en prendre acte pour faire de l'avocat par sa formation, son adaptabilité et son savoir-faire, le personnage central de ce nouvel âge juridique.

Pour atteindre un tel objectif, il faut commencer par s'ouvrir à l'intelligence collective et donc organiser de vrais partenariats avec les avocats. Ceux-ci sont à la fois les défricheurs et les bénéficiaires de ces terrains nouveaux. Prenons l'exemple des enquêtes internes et des programmes de conformité des régulateurs, ils sont aux premières loges avec les entreprises et doivent donc partager leurs expériences en vue de la synthétiser et de la rendre transmissible. Il leur faut donc changer leur regard sur l'entreprise qui a un temps d'avance sur eux. D'où la nécessité d'une logique collaborative pour aider l'entreprise à gérer des risques. D'autant plus que dans le contexte de concurrence entre les normes qui est une caractéristique de la sphère globale, il leur faudra inventer ensemble – juristes d'entreprises et avocats (et au-delà d'eux magistrats et professeurs de droit) une alternative française, et plus largement européenne, à l'hégémonie américaine dans ce domaine.

Les entreprises françaises sont actuellement trop influencées par la mode américaine et donc des *law firms*. Elles devraient à tout le moins inclure un cabinet français et constituer ainsi des doubles équipes. Cela ne pourra néanmoins se généraliser que si les avocats des cabinets français acquièrent une compétence en ce domaine. Le seul moyen pour l'avocat français d'appréhender le droit mondialisé est l'entreprise⁵⁰. Pour investir ces dossiers, l'avocat français qui intègre un cabinet américain doit investir le domaine de la *compliance* et cesser de le regarder de haut au motif qu'il ne s'agirait pas vraiment de droit. La profession pourrait ainsi payer très cher ce mépris en laissant le champ libre aux praticiens américains. Les avocats semblent d'ailleurs avoir délaissé en France ce nouveau secteur en plein développement et très porteur à d'autres acteurs français comme des cabinets d'audit, un nouveau type d'entreprises occupant ce créneau (Ethic Intelligence, DayOne). Son intransigeance a laissé se développer nombre de nouveaux métiers en dehors de son champ d'activité (moniteurs, formateurs, analystes règlementaires, lobbyistes, etc.) et aujourd'hui bien installés.

50. Conventions, Réguler la mondialisation, *Le tiers inclus, Rôle et enjeux de la fonction de directeur juridique dans la mondialisation*, Rapport Mars 2016, Antoine Garapon, IHEJ, http://convention-s.fr/wp-content/uploads/2016/04/Rapport_ConventionS-vf-.pdf

Encourager la mobilité entre professions juridiques et judiciaires

Les juristes qui construisent leur parcours professionnel sur des allers retours entre les professions sont encore peu nombreux. Dans la haute fonction publique, qui a une culture propre très puissante en France, les départs se multiplient mais ce sont souvent des allers simples. De tels chassés-croisés ne doivent pas faire redouter une perte de puissance en s'éloignant de l'*imperium* car ils sont l'occasion de conquérir une autre expérience, complémentaire, qui renforce à terme la crédibilité du régulateur public.

En effet, l'augmentation des pouvoirs de contrôle et de sanction de certains régulateurs nécessite d'ouvrir leur recrutement sur la base de l'expérience. Les avocats d'affaires mais également les pénalistes, formés à la culture de la preuve et du contradictoire, sont prisés. Cette tendance nouvelle dans notre pays est encore timide comparée à la situation américaine qui bénéficie d'une communauté des juristes qui a ses codes qui permettent de passer du public au privé sans difficulté. Des signes d'ouverture commencent à apparaître dans une France qui reste largement handicapée par sa culture de l'honneur et des statuts. De fortes résistances se font sentir comme le montre la loi réformant le statut des Autorités Administratives Indépendantes⁵¹, laquelle n'autorise pas l'embauche d'une personne ayant déjà travaillé dans le même secteur, ce qui risque d'appauvrir les recrutements en termes de compétences. Cela risque de mettre les organes décisionnaires, composés de personnes ne connaissant pas les secteurs d'activités, entre les mains des services détenant le savoir technique. Cette nouvelle va directement à l'encontre de la tendance Outre-Atlantique qui a compris que l'État devait tirer bénéfice des compétences acquises dans un domaine donné grâce à la mobilité. Le législateur français applique une politique du « verrouillage » qui profite à la technocratie mais appauvrit le poids et la crédibilité des régulateurs.

Les magistrats également doivent s'interroger sur leurs compétences. La légitimité exclusivement technique que leur confère le concours ne suffit plus à un moment où ils sont amenés à statuer sur des questions de société aussi sensibles que la procréation médicalement assistée (PMA) ou les mères porteuses. Une difficulté analogue se retrouve pour des contentieux à la fois techniques et économiques qui nécessitent pour être bien jugés de connaître d'autres matières que le droit et la réalité des pratiques. Dans les dossiers économiques internationaux, notamment dans le contentieux de la concurrence ou en matière de contrôle des concentrations, la méconnaissance du marché par les magistrats du siège est problématique. Contrairement aux avocats qui sont confrontés à des clients exigeants et qui sont formés en quelque sorte par eux, les magistrats sont maintenus dans l'ignorance du marché durant toute leur carrière. Il faut ainsi imaginer une nouvelle magistrature qui s'enrichit tout au long de la carrière des meilleurs juristes pour demeurer au niveau des standards internationaux de qualité de la justice (et pouvoir se comparer aux juridictions anglaises, allemandes et néerlandaises).

Cette observation s'applique également à la recherche qui joue pourtant un rôle crucial dans cette fluidification de la profession. Les chercheurs aussi souffrent d'un certain enfermement dans des écoles de pensée un peu datées ; ils se cantonnent non seulement dans leur milieu mais n'investissent pas le domaine global où les pratiques sont en avance sur leur conceptualisation. Là également, l'ouverture ne fait que commencer.

51. Loi n° 2017-55 du 20 janvier 2017 portant statut général des autorités administratives indépendantes et des autorités publiques indépendantes.

En définitive, chaque profession du droit trouverait dans l'ouverture aux autres professions un remède à ses défaillances actuelles ; une telle ouverture apporterait à la haute fonction publique un contact avec la globalisation du droit, pour l'université, ce serait la découverte d'un bouillonnement de pratiques qui souvent dépassent le droit ; les juristes d'entreprise pourraient faire bénéficier à d'autres de leurs expériences, les magistrats, auraient l'occasion de se hisser à leur plus haut niveau, la recherche sur le droit, l'enrichissement de nouveaux thèmes de réflexion, les avocats pourraient prendre une place centrale dans cette circulation et, *last but not least*, l'État aurait l'occasion de protéger plus efficacement et plus intelligemment l'intérêt général en se donnant les moyens de participer à l'établissement des règles du monde à venir.

En bref, plus de puissance et de crédibilité pour chacune.

III. Unifier les professions juridiques

Le risque de la séparation de la profession

L'agilité de l'avocat prend tout son sens dans ce nouveau tableau, car il a vocation à être le courtier naturel entre tous ces mondes pour peu qu'il accepte cette mobilité et qu'il ne s'enferme pas dans la salle d'audience. La profession d'avocat a toutes les ressources en elle pour relever ce défi. Elle devra prendre garde à s'ouvrir sans se diviser. Le risque d'éclatement de la profession est palpable dans la dichotomie entre activités de conseil et activités contentieuses. Une telle segmentation n'est tenable qu'à la condition de savoir ce qui unit. Les récentes évolutions législatives et jurisprudentielles⁵² mettent à mal le secret des affaires et une séparation entre ces activités est à redouter. Si la profession ne réagit pas énergiquement, non seulement il n'y aura pas de création véritable d'un statut d'avocat en entreprise mais il y aura en plus deux professions là où il n'y en avait qu'une. Les avocats eux-mêmes commencent d'ailleurs à se penser différemment des deux côtés. En l'absence de discours solidaire et cohérent, ils se gênent mutuellement. Le défi est donc de reconstruire un avenir commun pour maintenir la cohésion de la profession.

Créer un statut d'avocat en entreprise

Un grand nombre de rapports ont été écrits sur la création d'un statut d'avocat en entreprise. Lors de l'examen du projet de loi Macron, cette éventualité a fait l'objet d'un large débat public mais une partie des avocats s'y est une fois encore fermement opposée par peur de perdre certaines prérogatives dont il n'est pas sûr qu'elles intéressaient les juristes d'entreprises. Créer une grande profession du droit, en réunissant les professions de juriste d'entreprise et d'avocat semble néanmoins de plus en plus évident. Elle permettrait de fluidifier les relations entre les avocats et les juristes, de rapprocher l'activité de conseil de l'avocat de celle du juriste d'entreprise qui sont deux aspects du même métier opéré dans un cadre différent mais au bénéfice d'une même personne, l'entreprise. L'échange des bonnes pratiques ne pourra qu'augmenter l'intelligence collective pour se préparer à relever tous ces défis.

52. On pense à loi Sapin II du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique et la publication de registres de représentants d'intérêts par exemple ou à la décision de la Cour de cassation du 22 mars 2016 qui indique que le secret des échanges entre l'avocat et son client n'existerait qu'à la condition que le justiciable, placé sous écoutes, soit poursuivi et que l'avocat qu'il consulte soit son défenseur officiellement désigné dans la procédure concernée, ce qui exclurait le secret professionnel en matière de conseil et de contentieux hors pénal.

Raconter le changement en cours

L'unité des professions du droit se pose, on le voit, comme un enjeu central mais qui se heurte en France à des résistances culturelles profondes. Elle apparaît néanmoins comme une des clés du succès du modèle américain. Une telle union des professions juridiques aux Etats-Unis, qui fait leur force, repose sur un consensus profond, à l'inverse de la France où elle réveille d'interminables querelles de statuts et de préséances qui renvoient elles-mêmes à des divisions plus anciennes. Il n'est pas possible de négliger cette dimension culturelle pour réussir à changer. La culture structure ainsi l'estime de soi. Pour certains, s'ouvrir à d'autres est déchoir. Comme le remarquait Tocqueville sur les corporations d'Ancien Régime, elles préféreraient s'appauvrir plutôt que de s'allier à d'autres. Ainsi le secret professionnel est plus qu'un avantage compétitif sur les autres professions, c'est aussi une marque de distinction.

Il faut donc travailler le récit que la profession fait d'elle-même. On constate une certaine distance entre l'avocat pris individuellement et le discours des institutions représentatives de la profession. Il est regrettable que celles-ci ne reflètent pas aujourd'hui la prise de conscience et l'audace de ses membres individuels.

La profession d'avocat en France rechigne à se définir exclusivement par le marché, contrairement aux Etats-Unis. En effet, comme le montre Lucien Karpik, la profession s'est historiquement d'abord construite par référence à l'Etat (13^e – 17^e siècle), puis par sa relation au public (18^e – 19^e siècle)⁵³. Le marché n'est intervenu que secondairement et tardivement comparativement aux Etats-Unis où il est apparu dès la seconde moitié du XIX^e siècle. Aucune de ces trois instances n'est parvenue dans l'histoire à dominer totalement la profession. L'alliance avec le public a pour elle de permettre un magnifique récit professionnel. Beaucoup d'avocats français se sentent ainsi investis d'une « fonction politique » de représentation du peuple. L'alliance avec le public a effectivement, un temps, doté l'avocat de cette fonction et lui a donné le crédit dont la profession a tiré des bénéfices jusqu'à une période récente. D'où la difficulté à passer des compromis avec les avocats d'affaires ; d'où la résistance également à penser que l'activité est un business comme un autre, une *legal industry*. Il faut donc commencer par comprendre les raisons profondes – et respectables – des résistances rencontrées.

L'argument nouveau qu'il importe de faire valoir est qu'il y va non seulement de la survie de la profession mais aussi de la place de la France dans la mondialisation. D'où un *deal* possible avec le politique qui n'a rien d'un pacte faustien : la survie d'un secteur et d'une profession, aussi importante que celle des avocats, est aussi un facteur de compétitivité et d'influence. Ainsi, il faut que la profession d'avocat et ce qu'elle représente comme emplois, influence, modernisme, dynamisme et présence au monde, soit soutenue par le politique. Et réciproquement, il faut que cette profession soutienne un projet politique de modernisation de la France.

Comment développer un argumentaire pertinent face à un politique qui sait que, dans le monde, ce sont les juristes qui s'exportent et non les énarques ? C'est toute la difficulté à laquelle se heurtent nos élites. En effet, au niveau national (conseillers d'Etat ou professeurs etc.), elles perdent leur influence dans la mondialisation qui promeut l'idée du champ juridique (juges, avocats, juristes). Mieux vaut alors s'unir, chacun y gagne : les anciennes élites car elles restent dans le coup et les autres parce qu'elles gagnent une place plus éminente. C'est pourquoi les élites traditionnelles devraient se rapprocher du barreau ou de l'entreprise.

La situation actuelle n'est pas lisible, ni même compréhensible pour un décideur politique français, serait-il bien intentionné. C'est une grande différence ici encore avec le contexte anglais ou américains, dans lesquels les juristes de droit privé et les avocats font partie des élites et côtoient à ce titre les politiques.

53. Lucien Karpik, *op. cit.*

CONCLUSION

De ces différents défis, il est possible de tirer quelques conclusions qui semblent valables pour chacun.

Les avocats ne pourront les relever qu'à la condition tout d'abord de s'ouvrir. L'ouverture suppose d'intensifier les échanges entre les avocats et les magistrats, ainsi qu'entre les avocats et toute la société civile, qu'elle soit représentée par ses élites, par ses entreprises ou par ses associations. Plus profondément encore l'ouverture signifie se confronter positivement avec d'autres savoirs. Celui des sciences humaines qui éclairent leur rôle et évaluent l'efficacité de leurs interventions. La révolution numérique oblige le droit à se combiner avec la technique. Confrontation intimidante pour qui n'a été formé qu'au droit mais néanmoins nécessaire. Non que tous les avocats doivent apprendre à coder mais ils doivent écouter les demandes qui émanent de leur siècle.

La seconde condition, qui est liée, est de sortir du confort du statut. Celui-ci pousse à l'entre-soi alors que les mutations de notre époque exigent plutôt qu'ils acceptent de se soumettre à des sanctions du public, de la concurrence, de l'évolution, de la comparaison internationale entre autres. Cette situation n'est pas vraiment nouvelle mais elle a gagné en intensité. La mondialisation affaiblit les droits nationaux qui soutenaient les statuts mais impose d'autres arbitres auxquels on n'a d'autre choix que de soumettre. Ainsi la comparaison avec le droit américain qui en exaspère plus d'un est néanmoins un passage obligé pour être crédible sur le plan global.

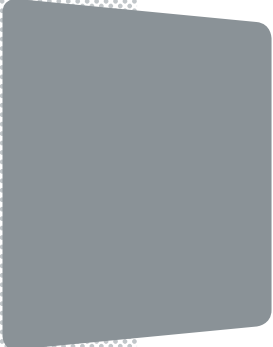
La troisième condition découle des autres : plus on s'ouvre et que l'on se confronte aux autres, plus l'on sort des sentiers battus, plus la déontologie notamment en ce qui concerne la vérité vis-à-vis des juges, doit être un guide sévère. Une déontologie sous toutes ses formes, par ses règles et par ses principes. Une déontologie qu'il faut inventer au gré des situations et des problèmes rencontrés, qui se communique, se discute et aussi s'évalue. Une déontologie qui, parce qu'elle distingue, permet de se rapprocher.

Ces quatre défis sont considérables mais l'on a également vu que des solutions sont en train de s'ébaucher. Si les changements ne vont pas plus vite c'est parce que ces grands défis n'ont pas trouvé leurs *story telling* ; on ne sait comment les raconter. C'est pourquoi nous avons tenté de le faire ici. La mondialisation pas plus que la révolution numérique n'ont encore trouvé de bons récits ; plus exactement, les manières de les raconter se font le plus souvent contre l'État et aussi dans une large mesure contre les avocats. On comprend donc que ces derniers se butent et résistent à la tentation de s'unir pour relever ces défis qui dans le fond leur sont commun ; mieux qui peuvent les rapprocher.

Il ne faut donc pas désespérer.

Antoine GARAPON, Secrétaire général de l'Institut des Hautes Études sur la Justice (IHEJ)

Sarah ALBERTIN, Responsable du Programme «Régulation de la mondialisation» à l'Institut des Hautes Études sur la Justice (IHEJ)



ANNEXES

Annexes

Ce rapport a été établi sur la base des ateliers de réflexion organisés par l'IHEJ et le CREA tout au long de l'année 2017.

Rédacteurs du rapport

Antoine GARAPON

Secrétaire général de l'Institut des Hautes Études sur la Justice (IHEJ)

Sarah ALBERTIN

Responsable du Programme «Régulation de la mondialisation»
à l'Institut des Hautes Études sur la Justice (IHEJ)

Equipe de direction et de coordination des travaux

CREA

Anne-Laure-Hélène DES YLOUSES, Membre du CNB, Déléguée au CREA

Gilles PILLET, Professeur à l'ESCP, Directeur scientifique du CREA

Géraldine CAVAILLE, Directrice du pôle juridique du CNB

IHEJ

Antoine GARAPON, Secrétaire général de l'Institut des Hautes Études sur la Justice (IHEJ)

Sarah ALBERTIN, Responsable du Programme «Régulation de la mondialisation» à l'Institut des Hautes Études sur la Justice (IHEJ)

Lucile OVINET, chargée de mission à l'Institut des Hautes Études sur la Justice (IHEJ)

Dates et titres des ateliers

Mercredi 22 février « Etat des lieux et perspectives déontologiques pour renforcer la crédibilité de l'avocat »

Mardi 18 avril 2017 « L'impact du numérique sur les professions juridiques »

Lundi 22 mai 2017 « Les modèles économiques des cabinets d'avocats français face aux défis règlementaires et technologiques »

Mercredi 14 juin 2017 « Formation, accès, mobilité : comment rendre l'avocat français mondial-compatible ? »

Liste des intervenants aux ateliers

- Me. Stéphane BONIFASSI**, Avocat, Bonifassi Avocats
- Mme Clarisse BERREBI**, Avocate, Membre du CNB
- M. Anton CARNIAUX** Directeur juridique, Samsung
- M. Olivier CHADUTEAU**, Fondateur de DayOne
- M. Bruno DEFFAINS**, Professeur à Université Panthéon Assas (Paris II)
- Me. Louis DEGOS**, Avocat, Président de la Commission Prospective du CNB
- M. Duncan FAIRGRIEVE**, Lawyer, Senior Research Fellow in Comparative Law and Director of the Tort Law Centre at the Institute, Professeur invité à l'Université Paris-Dauphine
- M. Antoine GARAPON**, Magistrat, Secrétaire général de l'IHEJ
- M. Kami HAERI**, Avocat, August & Debouzy
- M. Aurélien HAMELLE**, Directeur Juridique Groupe, Total
- M. Lucien KARPIK**, Sociologue
- M. Daniel SCHIMMEL**, Avocat, Foley Hoag LLP, New York
- M. Yan PADOVA**, Membre du collège de la CRE, ancien secrétaire général de la CNIL
- Mme Valérie VALAIS**, Directrice des affaires publiques et du corporate development de Dassault Systèmes

Remerciements

Le CREA et l'IHEJ remercient l'ensemble des intervenants et participants aux ateliers pour la qualité des discussions et leur liberté de parole

SEANCE 1

État des lieux et perspectives déontologiques pour renforcer la crédibilité de l'avocat

Mercredi 22 février
de 17h30 à 19h30
Annexes du CNB
32 rue de Mogador 75009

Dans un rapport sur un projet de réforme de la procédure disciplinaire présenté à l'Assemblée générale de la Conférence des Bâtonniers de novembre 2012, le Bâtonnier Pierre Chatel citait la phrase suivante des Règles de la profession d'avocat de Henri Ader et André Damien : « Avocat n'est pas seulement une profession ou un métier, c'est un état ».

Si les valeurs déontologiques à protéger sont exprimées dans le serment au début de sa carrière puis scellées dans le code de déontologie, qu'en est-il de la réalité et de leur application quotidienne par l'avocat, vis-à-vis du client, de ses confrères et des autres acteurs de la justice ? Qu'en est-il de l'image de la profession et quelles sont ses implications au niveau national et international ? Comment les polices de conduite ont-elles évolué ? Quel sens prend la déontologie dans un contexte de mondialisation où le contentieux explose et où la profession devient de plus en plus disparate et hybride ? Que recouvrent véritablement ces valeurs pour une profession dont l'activité n'est désormais plus limitée au territoire national et à la culture française ? Les autres systèmes judiciaires, et notamment les Etats-Unis, ont-ils les mêmes standards et exigences et quels sont-ils alors ?

Au-delà de l'importance morale, ces questions de loyauté, de confiance, de rectitude, de transparence et de vérité sont un enjeu de crédibilité - interne et externe, nationale et internationale - et donc de compétitivité que l'avocat doit lucidement regarder et passer au crible d'une analyse critique. L'idée est ici de nommer l'état des choses afin de faciliter la radioscopie à laquelle la profession doit se livrer à chaque nouvelle époque sur ces sujets. La tâche n'est pas mince puisqu'il s'agit pour l'avocat de se (re)penser en dehors de lui-même mais l'enjeu est de taille puisqu'il s'agit de l'avenir de sa prestation, de son activité et plus largement, de son identité et de l'unité de la profession.

Intervenants

Me Stéphane BONIFASSI, Avocat
M. Lucien KARPIK, Sociologue
M. Daniel SCHIMMEL, Avocat aux Etats-Unis

LISTE DES PARTICIPANTS A L'ATELIER

Mme Sarah ALBERTIN, IHEJ

Me Michel BENICHOU, Avocat, ancien Président du CNB, ancien Président CCBE

M. Boris BERNABE, Professeur, historien du droit

Mme Marie BOETON, journaliste justice à La Croix

Me Dominique BORDE, Avocat

Mme Géraldine CAVAILLE, Directrice du Pôle juridique, CNB

Mme Adrianna ESCOSTEGUY MEDRONHO, stagiaire IHEJ

M. Franco FERRARI, professeur à NYU

M. Antoine GARAPON, IHEJ

M. Edouard JOURDAIN, IHEJ

M. Matt LADY, Avocat Australie, Chercheur associé, IHEJ

Mme Sylvie PERDRIOLE, magistrat

M. Gilles PILLET, Professeur, ESCP

Mme Sophie SONTAG KOENIG, Docteur en droit, IHEJ

Me Anne Laure Hélène des YLOUSES, Avocate, CREA/CNB

Stagiaire de Me Stéphane BONIFASSI

SEANCE 2

L'impact du numérique sur les professions juridiques

Atelier du Mardi 18 avril 2017

De 9h30 à 12h30

CNB

22 rue de Londres

75009 paris

Salle rdc

Avocats, directeurs juridiques, magistrats voient leurs activités impactées par le numérique et doivent désormais composer avec.

L'usage des nouvelles technologies a donné une nouvelle dimension aux cabinets d'avocats et a sans aucun doute des répercussions sur la nature et la façon de mener ses activités en matière de conseil comme de contentieux : en quoi le numérique modifie-t-il leur exercice professionnel en la matière ? En quoi change-t-il les usages et mode de fonctionnement ? Avec l'omniprésence d'Internet, le métier d'avocat a beaucoup évolué dans sa relation avec les clients, à tel point de voir fleurir aujourd'hui sur la toile les offres dites disruptives, des conseils d'avocat pour des questions de tout ordre 100 % en ligne. Ces nouveaux venus sont perçus comme une menace d'*uberisation* excessive du droit, d'un autre côté, ils apportent aussi des solutions pratiques et efficaces pour toute direction juridique pour optimiser son fonctionnement. Cela leur permet-t-il de devenir plus productifs et plus compétitifs ? Parallèlement, les difficultés à court et moyen termes ne sont pas en reste et ces professionnels du droit doivent par exemple assurer la sécurité et la confidentialité des données, de leurs échanges et repenser - au regard de l'intrusion du numérique - la mise en œuvre de leurs obligations déontologiques.

Du côté du directeur juridique et de l'entreprise, l'intégration du numérique dans les pratiques s'est faite de facto beaucoup plus rapidement, l'entreprise étant toujours plus réactive et s'adaptant davantage que des structures traditionnelles propres à celles du milieu du droit. Le directeur juridique - ce « tiers inclus »¹ qui occupe la place d'interface entre ces deux mondes - doit relever des défis supplémentaires posé par le numérique qui permet notamment de faciliter les échanges internationaux et de standardiser des contrats. Comment composer avec cette nouvelle configuration ? Le directeur juridique et le juriste ont-ils toujours le monopole du savoir juridique ? Comment développer leur valeur ajoutée dans un contexte de « robotisation » ?

D'autre part, du côté de la magistrature, les enjeux et les défis d'adaptation aux transformations numériques sont nombreux et fondamentaux. Pour cette profession et pour les citoyens/justiciables qui en dépendent, il s'agit d'une

1. Voir le rapport d'Antoine Garapon, ConventionS / Cercle Montesquieu sur « [Le tiers inclus – Rôle en enjeux de la fonction de directeur juridique dans la mondialisation](#) » Mars 2016

révolution. Le Big Data consiste à créer de manière exploratoire et inductive des modèles à capacité prédictive à partir de masses de données ayant souvent une faible densité d'information. Quel impact cela va-t-il avoir sur les décisions, leur élaboration, leur pédagogie, leur communication ? Il s'agirait alors de discerner ce qui en résulte sur la perception et sur le rôle des principaux acteurs du procès.

Dans l'ensemble, ces trois principales professions juridiques et judiciaires devront, outre modifier leurs pratiques, veiller à ne pas se penser en vase clos et tenir compte des transformations que vivent les autres professionnels. Ils devront mutuellement réfléchir à leurs propres structurations et à l'impact du numérique sur celles-ci.

INTERVENANTS

CNB/CREA (Avocats) : **Clarisse BERREBI et Gilles PILLET**

Directeurs juridiques : **Anton CARNIAUX et Valérie VALAIS**

Magistrat : **Antoine GARAPON**

LISTE DES PARTICIPANTS A L'ATELIER

Mme Sarah ALBERTIN, Amicus Curiae

Mme Clarisse BERREBI, ancienne Présidente de la Commission « Intranet et nouvelles technologies » du CNB

Mme Najma BICHARA, Ministère des Affaires Etrangères

M. Anton CARNIAUX, directeur juridique, Samsung

Mme Géraldine CAVAILLE, Directrice du Pôle juridique, CNB

M. Louis DEGOS, Président de la Commission « Perspective » du CNB

M. Antoine GARAPON, IHEJ

M. Louis GOUBIN, cryptologue, Université Versailles Saint Quentin

M. Jean Charles HENRI, directeur juridique, CGI

M. Benjamin JEAN, fondateur du cabinet Inno3

M. Edouard JOURDAIN, IHEJ

M. Lucien KARPIK, sociologue, Ecole des Mines

M. David LAPOUJADE, philosophe, Paris I sorbonne

M. Jean LASSEGUE, philosophe, Ecole des Hautes Etudes en Sciences Sociales

M. Christian LICOPPE, sociologue, Telecom Paris Tech

M. Giuseppe LONGO, mathématicien, ENS

M. Alexandre MENAIS, Executive vice president, Atos

Mme Lucile OVINET, responsable de projet, Amicus Curiae

M. Gilles PILLET, Professeur, ESCP

M. Jean Baptiste SOUFRON, avocat, FWPA Avocats

Mme Valérie VALAIS, directrice juridique, Dassault systèmes

M. Bertrand WARUSFEL, avocat, FWPA Avocats, Université Lille 2

Mme Anne Laure Hélène des YLOUSES, Avocate, CREA/CNB

SEANCE 3

Les modèles économiques des cabinets d'avocats français face aux défis réglementaires et technologiques

Lundi 22 mai
de 17h30 à 19h30
Annexes du Conseil National des Barreaux
32 rue de Mogador
75009

Les transformations du marché du droit, les récentes (dé)réglementations et libéralisation de la profession d'avocat mais aussi la révolution technologique entraînent une remise en cause du modèle classique du cabinet d'avocat français et posent la question de leur rentabilité économique.

Les impacts de cette libéralisation se font sentir sur les structures en tant que telles et sur leur financement (financiarisation, financement des procédures par les tiers), sur la nature de la prestation de service juridique, sur l'honoraire, sur l'organisation des cabinets (inter-professionnalité, outils technologiques). Tout cela dans un marché à la fois local, national et international désormais bouleversé par de nouveaux « outsiders » dotés d'une capacité d'adaptation très rapide, les *legaltech*.

A travers ces structures et modèles économiques des cabinets d'avocat, c'est donc l'organisation et la rentabilité des « entreprises juridiques » qu'il s'agit de repenser.

Pour y parvenir, il faut réunir les compétences (juridiques, économiques, stratégiques) de tous les acteurs (publics, privés, universitaires, praticiens, institutions représentatives) mais aussi tirer les leçons d'expériences étrangères. Quels sont les atouts et les faiblesses de l'offre française ? Quels sont les évolutions au niveau de la demande ? Quels sont les pièges à éviter ? Comment moderniser les structures pour favoriser des cabinets intégrés, les innovations techniques et l'inter professionnalité ?

Intervenants

M. Bruno DEFFAINS, Professeur à Université Panthéon Assas (Paris II)

M. Louis DEGOS, Avocat, Président de la Commission Prospective (CNB)

M. Olivier CHADUTEAU, Fondateur de DayOne

M. Duncan FAIRGRIEVE, Lawyer, Senior Research Fellow in Comparative Law and Director of the Tort Law Centre at the Institute, Professeur invité à l'Université Paris-Dauphine

LISTE DES PARTICIPANTS

Mme Sarah ALBERTIN, Amicus Curiae

Me Stéphane BONIFASSI, Avocat

M. Dominique BORDE, Avocat associé Paul Hasting LLP

Mme Géraldine CAVAILLE, Directrice du Pôle juridique, CNB

M. David CHEKROUN, Professeur à ESCP Europe

M. Georges DECOCQ, Professeur à l'Université Paris-Dauphine et à l'École Polytechnique

M. Antoine GARAPON, IHEJ

M. Harold EPINEUSE, IHEJ

M. Edouard JOURDAIN, IHEJ

M. Lucien KARPIK, sociologue, Ecole des Mines

M. Matt LADY, Avocat Australie, Chercheur associé, IHEJ

Me Stéphane de NAVACELLE, Avocat

Mme Lucile OVINET, responsable de projet, Amicus Curiae

Mme Sylvie PERDRIOLE, magistrat

M. Gilles PILLET, Professeur, ESCP Europe

M. Daniel SCHIMMEL, avocat associé Foley Hoag

Mme Sophie SONTAG KOENIG, Avocat, chargée de mission IHEJ

Mme Anne Laure Hélène des YLOUSES, Avocate, CREA/CNB

SEANCE 4

Formation, accès, mobilité : comment rendre l'avocat français mondial-compatible ?

**Mercredi 14 juin
de 17h30 à 19h30
Conseil National des Barreaux
22 rue de Londres
75009 Paris**

Comme le souligne le rapport sur « L'avenir de la profession d'avocat » remis au Garde des Sceaux en février 2017, la mobilité de l'avocat fait partie de « la somme de tous les défis » que celui-ci doit intégrer pour trouver sa place dans la mondialisation. De même, les instances représentatives doivent investir ce thème pour construire une réponse lisible en France et à l'international. A l'heure actuelle, « une carrière n'est plus aujourd'hui linéaire, l'avocat qui prête serment ne vit plus dans un monde immobile comme celui que ses prédécesseurs ont connu. Il appartient, certes, à un Barreau encore territorialisé, mais les frontières de son environnement ont été bousculées et il ne peut rester le seul à ignorer que la vie de ses clients ou de ses prescripteurs s'exprime différemment d'autrefois sur des territoires qui peuvent être, aussi bien, à l'extérieur que virtuels ; et que sa mobilité peut aller jusqu'à faire des allers et retours dans d'autres professions. »

En interrogeant la fluidité de l'avocat, on questionne les rapports avec les autres juristes (avocats/notaires ; avocats/magistrats ; Avocats/directeurs...). C'est donc dans le spectre plus large de la création d'une entière communauté des juristes qu'il faut réfléchir.

Réfléchir au profil de l'avocat français en France et à l'international, c'est s'interroger sur sa formation, son parcours professionnel, les conditions et critères d'accès à l'exercice, mais aussi l'internationalisation des structures et l'interprofessionnalité, autant de sujets qui conditionnent son attractivité. Comment fluidifier cette profession ? Comment favoriser des passerelles ? Comment, au-delà de la faculté, faire partager aux juristes un même langage, des mêmes références et une même « raison d'être » tout en instaurant une culture de la mobilité et un dialogue inter-juridiques ? Bref, comment rendre l'avocat français mondial-compatible ?

Intervenants

- M. Kami HAERI**, Avocat associé au sein du cabinet August & Debouzy
M. Aurélien HAMELLE, Directeur Juridique Groupe, Total
M. Yan PADOVA, Membre du collège de la CRE, ancien secrétaire général de la CNIL.
M. Antoine GARAPON, Magistrat, Secrétaire général de l'IHEJ

LISTE DES PARTICIPANTS

- Mme Sarah ALBERTIN**, Amicus Curiae
Me Dominique BORDE, Avocat associé, Paul Hastings
Mme Géraldine CAVAILLE, Directrice du Pôle juridique, CNB
M. Georges DECOCQ, Professeur à l'Université Paris-Dauphine et à l'École Polytechnique
Mme Marine ETCHEVERRY, Avocate, IHEJ
M. Antoine GARAPON, IHEJ
M. Maxime HEBTING, Rapporteur auprès des services d'instruction de l'Autorité de la concurrence
M. Edouard JOURDAIN, IHEJ
M. Lucien KARPIK, sociologue, Ecole des Mines
M. Matt LADY, Chercheur associé IHEJ
Me Astrid MIGNON-COLOMBET, Avocate, Soulez-Larivière
Mme Caroline MONROE, Consultant en Recrutement et Management d'équipes, TeamSearch
Me Stéphane de NAVACELLE, Avocat
Mme Lucile OVINET, Responsable de projet, Amicus Curiae
Me Loïc PADANOU, Avocat
Mme Sylvie PERDRIOLE, magistrat
M. Gilles PILLET, Professeur, ESCP Europe
M. Daniel SCHIMMEL, avocat associé Foley Hoag
Mme Anne Laure Hélène des YLOUSES, Avocate, CREA/CNB

NOTES

NOTES

NOTES

amicus radio

le droit à l'écoute



INSTITUT DES
HAUTES ÉTUDES
SUR LA JUSTICE