
JEAN-MICHEL DARROIS

UNE OU DES PROFESSIONS DU DROIT ? QUEL AVENIR ?

Pays de paradoxes, la France l'est particulièrement lorsqu'il est question de son système judiciaire. Les réflexions, les projets, les réformes se succèdent à un rythme que peu de démocraties occidentales connaissent. Nous avons tous pourtant le sentiment que l'organisation de notre justice est inadaptée, construite sur des fondations relevant davantage de l'Ancien Régime que d'une économie qui se bat pour maintenir son cinquième rang mondial.

5

Nul doute que l'année 2012 permettra aux candidats à la présidence de la République d'apporter leur pierre à l'édifice des promesses faites pour réformer la justice. Nul doute que bon nombre d'entre elles se heurteront aux habitudes et privilèges dont la force est telle qu'ils transforment en épreuve de force toute tentative de modernisation.

Depuis toujours, la justice se réforme dans la douleur. La faute peut être au législateur qui préfère souvent imposer plutôt que convaincre, mais la faute est aussi celle des professionnels du droit qui défendent des intérêts corporatistes avec une vigueur au moins équivalente à celle qu'ils mettent à défendre leurs clients.

Si elle est parfaitement respectable, la défense des professions juridiques et judiciaires ne permet pas de doter la France d'un système juridique compétitif, capable de faire jeu égal avec les systèmes mis en place par nos voisins européens, dont la rapidité, la qualité et la capacité de s'adapter aux réalités économiques sont saluées tant par les classements internationaux que par les ouvrages de droit comparé.

L'expérience des réformes passées nous apprend pourtant que moderniser la justice en France c'est aussi et d'abord renforcer les professions du droit et favoriser une plus grande interaction entre elles et avec la société.

La crise a mis en lumière les excès qui ont conduit le monde au bord du précipice. Les lois se succèdent pour encadrer le système bancaire, favoriser la relance de l'économie, mais aussi pour protéger les épargnants et soutenir les plus faibles.

Il y aura donc demain davantage de droit qu'aujourd'hui. Cette nouvelle donne met la France face à quatre défis : accroître la place du droit français dans le monde, renforcer le rôle du droit en France, renforcer la sécurité juridique des entreprises et donner aux Français un système judiciaire lisible.

Ces quatre défis peuvent-ils être remportés avec la dispersion des professions judiciaires qui caractérise la France, ou vont-ils nous conduire à les regrouper au sein d'une même profession ?

6 Il appartient à l'ensemble des juristes de s'interroger à ce sujet, sous peine une fois encore de voir l'urgence économique, la fébrilité réformatrice ou les contraintes européennes nous obliger à des changements sans efficacité ni cohérence.

ACCROÎTRE LA PLACE DU DROIT FRANÇAIS DANS LE MONDE

Le droit français peut s'honorer d'être aujourd'hui encore un acteur important sur la scène mondiale. Inspirée de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948) rédigée par René Cassin a symbolisé la place éminente du droit public français dans l'ordre mondial. En Europe, la Cour européenne des droits de l'homme, appuyée sur la Convention européenne des droits de l'homme, rappelle combien le droit continental demeure puissant et protecteur en matière de libertés publiques.

Il en va différemment dans le monde des affaires. L'anglais est la langue commune, et le droit américain inspire désormais nos législations : la réforme des procédures collectives, l'introduction du « trust » en droit français, les débats sur la *class action* démontrent la prééminence du droit anglo-saxon. Le droit français ne dispose plus en ce domaine que d'un bastion : l'arbitrage international. Encore faut-il le protéger avec vigueur, comme le démontre le rapport établi par Michel Prada sur « certains facteurs de renforcement de la compétitivité juridique de la place de Paris ».

Comment expliquer la faiblesse du droit français dans le monde économique ? Les juristes français n'ont probablement pas compris suffisamment tôt l'exigence de spécialisation inhérente à la sophistication du développement économique. À trop vouloir rester généralistes, ils ont

laissé les juristes anglo-saxons investir le champ du conseil, de l'invention de nouveaux concepts et de l'élaboration de stratégies de développement.

Les avocats anglo-saxons, grâce au pragmatisme et à la souplesse de la *common law*, ont incontestablement su répondre aux attentes de leurs clients et développer avec eux des relations de confiance, inscrites dans la durée.

Face à cet « impérialisme », nous proposons un système composé d'une multiplicité d'intervenants qui peut au mieux déconcerter, au pire décourager les investisseurs étrangers qui souhaitent opérer en France. Il est parfois difficile de justifier que l'acquisition de la moindre société française mobilise avocat, greffier du tribunal de commerce, notaire... Ces survivances présentent au premier regard, à l'image de nos monuments et de nos traditions, un certain charme, mais arriment le droit français et ses praticiens à un fonctionnement dépassé qui nous disqualifie dans la compétition économique que se livrent les systèmes judiciaires.

7

Au regard de l'efficacité, rien ne justifie le maintien de « murailles de Chine » entre les professionnels du droit. L'interprofessionnalité, qui permet le regroupement dans une seule et même structure de professionnels différents mais liés par une même spécialisation (immobilier, fusion-acquisition...) est timidement introduite dans notre législation. Encore est-elle entourée de tant de précautions qu'elle décourage les plus audacieux de nos juristes. Le droit à l'adaptation aux exigences économiques mondiales n'implique pas l'obligation de s'adapter. En revanche, il est indispensable de laisser aux professionnels qui le souhaitent la possibilité d'innover en se regroupant et en offrant le *full service* qui fait tant défaut à l'offre de droit française.

Si la France conserve son rôle prééminent en matière d'arbitrage international, elle le doit à la simplicité des textes qui le fondent, à la facilité et la souplesse avec lesquelles il peut y être fait appel. Cet exemple devrait inspirer bien des professionnels sur les conditions de l'attractivité de la France. La faiblesse de notre présence dans le droit économique n'a rien d'inéluctable. Elle est liée à la complexité de notre système.

RENFORCER LE RÔLE DU DROIT EN FRANCE

Plus qu'aucun autre pays, la France voue un véritable culte à la règle de droit : de Montesquieu à Rousseau qui fit de la loi, expression de la volonté générale, la pierre angulaire de notre vie politique, de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen à la Constitution de 1958, le droit est une référence absolue.

Il y a pourtant en France moins de professionnels qu'ailleurs pour le mettre en œuvre. On compte ainsi 1 avocat pour 230 habitants aux États-Unis, 1 pour 650 en Allemagne, et seulement 1 pour 1 200 en France.

Il n'y a aucune raison de se satisfaire de ces chiffres, qui témoignent de la faiblesse française en matière de défense des droits. C'est une chose de créer des droits, c'en est une autre de les faire respecter. Il est donc essentiel, pour que la France atteigne les chiffres des autres pays occidentaux, que l'avocat ne soit plus seulement l'homme de procès, ce qu'il est trop souvent aujourd'hui, mais qu'il devienne aussi un homme de conseil, celui vers lequel chacun peut se tourner pour se protéger en sécurisant une transaction ou un engagement contractuel.

8 Depuis le 28 mars 2011 et la promulgation de la loi de modernisation des professions judiciaires et juridiques réglementées, l'avocat dispose d'un outil lui permettant d'engager sa responsabilité, donc sa compétence, au bénéfice de chaque Français. Il peut désormais contresigner un acte sous seing privé (bail, caution, vente...), lui conférant ainsi, entre les parties, une force probante renforcée. Ce contreseing atteste qu'un conseil a été fourni par le professionnel et que le cocontractant s'est engagé en connaissance de cause. Les conditions difficiles de l'adoption de ce texte, dont l'utilité a été soulignée tant par les parlementaires que par les associations de consommateurs, sont la preuve de la force des corporatismes français, qui préfèrent la protection d'intérêts ancestraux à celle du justiciable.

Pourtant cette modernisation, dont la loi du 28 mars n'est qu'une nécessaire mais partielle étape, s'impose. Elle nous sera d'ailleurs imposée par l'Europe si nous ne nous en saisissons pas.

Dernier exemple en date, l'arrêt du 24 mai 2011 dans lequel la Cour de justice de l'Union européenne a ainsi considéré que « les activités notariales, telles qu'elles sont définies en l'état actuel de l'ordre juridique français, ne participent pas à l'exercice de l'autorité publique ». Comme le souligne la doctrine¹, cette décision « laisse présager que le processus de soumission des notaires au droit de l'Union européenne n'en est qu'à ses débuts ».

Nul doute que ce qui est aujourd'hui demandé aux notaires le sera demain à d'autres professions. Il est nécessaire, pour accroître la place du droit en France, de regrouper les professions juridiques plutôt que de favoriser leur éclatement en autant de chapelles que de métiers, voire de spécialisations.

1. Notamment Valérie Michel, revue *Europe*, n° 7, juillet 2011.

L'idée d'une grande profession du droit est au cœur des réflexions qui ont été menées par la commission que j'ai présidée en 2008². Elle ne saurait être le résultat d'un « grand soir » législatif. Nous avons considéré qu'elle pourrait s'ériger par la dispense d'une formation commune dont bénéficieront les futurs professionnels du droit.

Pour cela, il est indispensable de regrouper les différents centres de formation professionnelle (écoles de formation du barreau, École nationale de la magistrature, écoles du notariat...) au sein d'une école unique du droit. À l'issue de cette formation, les étudiants pourraient choisir, après avoir passé le concours correspondant à ce choix, la profession qu'ils souhaitent exercer.

Cette formation commune favorise la création d'une communauté intellectuelle du droit, mais aussi professionnelle, car elle permettra le passage d'une profession à une autre. Les liens ainsi établis entre l'ensemble des professions renforceront, nous en sommes persuadés, la place des professionnels du droit en France.

La faiblesse des professions juridiques se traduit notamment par la diversité de leurs discours lorsqu'elles doivent dialoguer ou affronter les pouvoirs publics. Chaque profession défend ses habitudes, ses privilèges, inconsciente qu'en favorisant ses intérêts au détriment d'une autre profession, c'est l'ensemble des professionnels du droit qu'elle affaiblit.

L'insuffisance de la solidarité entre professionnels du droit a été éclatante lorsque le ministère de la Justice a décidé de supprimer les fonctions d'avoué près la cour d'appel. Il n'est pas question ici d'apprécier le fond de cette décision politique³, mais force est de constater que les avoués n'ont pu mobiliser d'autre corps que le leur pour faire valoir leurs intérêts.

Rassembler les professions juridiques au sein d'une même communauté, c'est évidemment accroître leur capacité à peser sur les choix du législateur. La justice étant désormais au cœur des préoccupations du politique, il est plus que temps d'être enfin un acteur crédible du débat.

2. *Vers une grande profession du droit*, rapport sur les professions du droit présidé par Jean-Michel Darrois, La Documentation française, mars 2009.

3. Il s'agissait d'ailleurs d'une des propositions du rapport, *ibid.*

RENFORCER LA SÉCURITÉ JURIDIQUE
DES ENTREPRISES

Vu de l'étranger, il est difficile de comprendre pour quelle raison les lois françaises ne permettent pas aux entreprises qui le souhaitent de disposer, en leur sein, d'un avocat qui fournirait quotidiennement l'analyse et le conseil indépendant dont elles ont besoin. Rien ne peut expliquer que les entreprises françaises ne puissent, à l'image de leurs concurrents, bénéficier du secret professionnel de l'avocat. Rien ne peut justifier que les conseils que donnent les juristes français au management de la société pour laquelle ils travaillent ne soient pas protégés comme le sont ceux de leurs homologues européens.

10 Il est entendu que la protection du secret n'est pas une fin en soi. Introduire le *legal privilege* dans le monde des affaires français signifierait que, à la différence de ce qui est constaté aujourd'hui, l'avis juridique donné par l'avocat ne pourrait être produit que dans des conditions strictement définies dans le cadre d'une procédure judiciaire, civile, pénale ou administrative.

Il est indispensable de faire bénéficier l'entreprise de la confidentialité inhérente à l'activité de l'avocat. La garantie du secret des correspondances échangées est nécessaire aussi bien dans le cadre de l'activité professionnelle au sein même de l'entreprise que dans les rapports avec l'extérieur.

Le conseil juridique ne peut s'analyser comme un simple avis technique. Il engage la responsabilité de celui qui le donne et constitue un élément essentiel de la stratégie de celui qui le reçoit.

La responsabilité de l'avocat se fonde sur sa déontologie. Celle-ci n'est pas une simple et longue déclinaison de fautes disciplinaires. Elle garantit la confidentialité des discussions qui existent entre l'avocat et son client et place l'indépendance intellectuelle de l'avocat au cœur de ses relations avec ses clients.

En effet, pour être utile et éclairé, le conseil doit être donné en toute indépendance. Cette indépendance, qui peut parfaitement être conciliée avec le statut de salarié, permet à l'avocat en entreprise de disposer d'une réelle liberté dans son appréciation des situations ou projets qui lui sont soumis afin de proposer des stratégies alternatives ou de prévenir des pratiques discutables, voire les dérives, qui ont par exemple conduit notre système bancaire dans la situation difficile à laquelle il est aujourd'hui confronté.

Cette innovation que le monde économique appelle de ses vœux⁴ est regardée avec méfiance par les professionnels du droit. Certains y voient le risque de perdre une part de leur clientèle, d'autres émettent des doutes sur la capacité de ces avocats en entreprise à exercer leurs fonctions sans égratigner leur déontologie. Ces peurs sont injustifiées. Plus le droit sera présent et banalisé, plus le besoin de droit s'affirmera. Il est préférable d'étendre le champ d'intervention du droit plutôt que protéger les domaines d'activités des professionnels du droit.

S'agissant de la déontologie, je n'ai aucun doute sur l'aptitude de ces avocats en entreprise à veiller à ce qu'elle soit scrupuleusement respectée. Ce statut nouveau devra s'accompagner, pour sa mise en place, d'un soutien fourni par les structures ordinales auxquelles il pourra être fait appel dès qu'une difficulté apparaîtra.

Les avocats en entreprise demeureront avocats. Il y a toutes raisons de penser que leur intervention et leurs conseils permettront d'éviter bon nombre de conflits (en matière de contrat de travail, de droit pénal des affaires, de propriété intellectuelle...) qui encombrent les juridictions et affaiblissent les entreprises et leurs salariés.

11

DONNER AUX FRANÇAIS UN SYSTÈME JUDICIAIRE PLUS LISIBLE

Inutile de revenir longuement sur les causes de la défiance qu'une majorité de Français éprouvent à l'encontre de la justice. Il faut d'abord s'en accommoder pour partie: dans la vie quotidienne de nos concitoyens, il est assez rare que le recours ou l'intervention de la justice se manifeste à l'occasion de moments heureux. Sans aller jusqu'à évoquer le droit pénal, le divorce⁵, le surendettement, la protection des majeurs ne comptent pas parmi les moments heureux de la vie. Ils sont pourtant les seules expériences que beaucoup auront avec la justice. Il est dans ces conditions parfaitement compréhensible que la justice soit associée à un sentiment de souffrance.

Ce constat ne doit cependant pas dissuader d'améliorer le fonctionnement de la justice, trop lente, trop chère et souvent incompréhensible.

4. Michel Prada, « Rapport sur certains facteurs de renforcement de la compétitivité juridique de la place de Paris », ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, ministère de la Justice, mars 2011.

5. En 2009, 127 578 divorces ont été prononcés en France.

Les réflexions se sont succédé pour moderniser la justice⁶, voire pour l'apaiser⁷. Elles proposent toutes de repenser l'organisation des juridictions, la répartition des contentieux, mais oublient systématiquement qu'il n'y aura pas de réorganisation efficace sans adaptation des professions à ces structures rénovées. On peut multiplier à l'infini les projets de réorganisation des tribunaux, supprimer un ordre de juridiction, en créer un nouveau. Tant que ceux qui sont les premiers interlocuteurs du justiciable et qui l'accompagnent sur le chemin judiciaire seront éparpillés en de multiples corps, la justice ne sera pas lisible.

12 Les avocats sont, du fait de leur nombre et de leurs domaines d'intervention, les interlocuteurs privilégiés du justiciable. Ils sont leur point d'entrée dans les méandres judiciaires. Trop souvent, ils sont vus comme des plaideurs et cette image effraie le justiciable qui attend un conseil. Si l'image de l'homme du procès est un peu dépassée, elle n'en conserve pas moins une part non négligeable de vérité. L'importance acquise par les experts-comptables auprès des petites et moyennes entreprises, y compris lorsqu'il s'agit de conseils juridiques, démontre que les avocats doivent modifier leur image.

La loi du 22 décembre 2010⁸ a enfin mis en place une procédure participative de négociation assistée par avocat. Cette procédure doit contribuer, comme l'acte d'avocat, à faire des avocats les hommes de la résolution du conflit. Le recours à la procédure judiciaire est toujours un échec, et le justiciable, que la justice effraie, l'a parfaitement compris. Il appartient donc aux professionnels du droit, au premier rang desquels les avocats, de privilégier les modes alternatifs de règlement des litiges.

S'ils doivent modifier leur champ d'intervention, les avocats doivent également revoir leur organisation. C'est peu dire que leur propre dispersion contribue à complexifier le parcours du justiciable. Parce qu'il existe en France une culture de l'exercice personnel de la profession d'avocat, le regroupement au sein de structures reste trop souvent, et particulièrement dans les barreaux de province, l'exception.

Or l'exercice solitaire de la profession n'est plus compatible avec la spécialisation qu'exigent des législations toujours plus nombreuses, toujours plus techniques. Il n'est humainement pas possible pour un même

6. Institut Montaigne, *Vademecum 2007-2012. Moderniser la France*, mai 2007.

7. *L'Ambition raisonnée d'une justice apaisée*, Commission sur la répartition des contentieux présidée par Serge Guinchard, La Documentation française, 2008.

8. Loi n° 2010-1609 relative à l'exécution des décisions de justice, aux conditions d'exercice de certaines professions réglementées et aux experts judiciaires.

avocat de donner au client le meilleur conseil dans tous les domaines juridiques. Il est dans ces conditions indispensable de modifier ces habitudes culturelles et d'inciter au travail en équipe. C'est l'intérêt du justiciable qui est en jeu, et c'est le seul intérêt qui doit être pris en compte dans notre réflexion.

Mais plus encore, passé l'obstacle du choix de l'avocat, il est habituel, dans le cadre de la moindre procédure civile, de faire intervenir un avocat, un huissier, un avoué, un notaire... Cette multiplication des interlocuteurs est incompréhensible et pour tout dire injustifiée.

Il y a pourtant au cœur de chacune de ces professions un point commun fondamental : la défense des intérêts du client. Il me semble préférable de construire l'avenir des professions sur ce qui les rassemble plutôt que de poursuivre les disputes qui les décrédibilisent aux yeux des Français.

Ce souci commun justifie dans un premier temps que les professionnels se regroupent par pôles de compétence pour proposer au justiciable un guichet unique du droit. On peut prédire que les synergies qui ainsi se développeront entre ces professionnels les conduiront ultérieurement à demander au législateur de fondre leurs attributions au sein d'une même profession.

13

Quels que soient l'issue de la crise économique, financière et politique que nous traversons et le sort qui en résultera pour la mondialisation, la place du droit sera toujours plus importante pour la défense des libertés publiques comme pour le développement et la régulation des activités économiques.

Suivant l'exemple des Américains, des cabinets de juristes se créent dans tous les grands pays développés et émergents. Ils rassemblent des centaines, parfois des milliers d'associés et de collaborateurs et s'implantent dans le monde entier. C'est ainsi qu'il existe, par exemple en Chine, où cette profession n'est apparue qu'en 1993, des cabinets d'avocats (souvent formés aux États-Unis) qui s'étendent dans les principales villes du pays et bientôt s'installeront à l'étranger en engageant des associés et des collaborateurs locaux.

Notre droit présente d'immenses mérites, mais son champ d'application se rétrécira à l'intérieur de nos frontières et se réduira à quelques matières si les juristes français, sous couvert de grands principes détournés de leur sens, persistent à défendre leurs intérêts corporatistes et à se livrer à des polémiques désuètes. Pour éviter que les avocats, les notaires, les juristes d'entreprises français ne soient réduits aux rôles de collaborateurs ou de sous-traitants de cabinets étrangers, il leur faut, je crois,

surmonter leurs divisions pour former une communauté, et plus tard une profession unie, forte, respectée en France et à l'étranger.

Cette ambition peut paraître déraisonnable au regard des difficultés rencontrées dans le passé. Mais, au fond, tous les juristes français s'accordent sur quelques valeurs essentielles : le droit n'est pas pour eux un banal produit commercial, il n'est pas une simple technique répétitive et l'intérêt des clients prime sur le leur. Ces principes les distinguent et les unissent.

L'espoir est donc permis de surmonter les divisions et de réunir ceux qui à tort se jalourent et se méfient les uns des autres.

R É S U M É

La réflexion sur l'avenir des professions du droit est un laboratoire exemplaire des difficultés auxquelles se heurte tout projet de réforme en France. Alors que chacun convient de la nécessité d'adapter notre système juridique à un monde économique mondialisé en profonde mutation, il est extrêmement difficile, voire impossible, de retrouver cette unanimité lorsque vient le temps d'agir. Pays profondément attaché à la règle de droit civil, la France semble ne pas vouloir se résoudre aux changements qui lui permettront de retrouver la place qui fut la sienne au sein de la communauté juridique mondiale. Toutes occupées à se confronter entre elles pour préserver ce qu'elles pensent être des forteresses imprenables, les différentes professions restent aveugles aux bouleversements qui, après avoir soumis le monde économique à l'influence du droit anglo-saxon et à ses méthodes, lui imposeront demain l'influence venue d'Asie.