

46EME CONFERENCE DES PRESIDENTS ET BATONNIERS EUROPEENS – ENTRETIENS DE VIENNE

RAPPORT FRANCE

Janvier 2018

1. Le nouveau Divorce par consentement mutuel par acte d'avocat sous seing privé

[La loi n° 2016-1547](#) du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle a consacré le divorce par consentement mutuel par acte d'avocat. C'est ainsi que depuis le 1^{er} janvier 2017, le divorce par consentement mutuel est constaté par acte sous signature privée contresigné par avocats et déposé au rang des minutes d'un notaire. La convention de divorce n'a plus à être homologuée par un juge.

Chaque conjoint a son propre avocat, de manière à garantir que son consentement est éclairé et libre de toute pression. La convention de divorce est préparée par les avocats des deux époux. Elle est ensuite signée par les époux et leurs avocats, ensemble. Une fois signée, cette convention, qui détermine les modalités du règlement complet des effets du divorce, est déposée au rang des minutes d'un notaire. Ce dépôt lui confère date certaine et force exécutoire.

Le rôle dévolu à l'avocat dans cette nouvelle procédure de divorce par consentement mutuel est central : le contrôle de l'accord de divorce auparavant opéré par le juge est maintenant confié aux avocats qui s'assurent de la réalité de la volonté des époux, de la qualité de leur consentement ainsi que de la préservation des intérêts en cause, de l'équilibre de la convention et de sa conformité à l'ordre public. Le notaire n'exerce au moment du dépôt qu'un contrôle purement formel de la validité de l'accord.

Les justiciables et les avocats se sont pleinement saisis de cette nouvelle procédure. Cette nouvelle procédure a désengorgé les juges des affaires familiales.

2. Modernisation de la procédure civile et introduction de la communication électronique obligatoire devant les TGI

[Le décret n° 2017-892](#) du 6 mai 2017 portant diverses mesures de modernisation et de simplification de la procédure civile a été publié au Journal officiel du 10 mai 2017

Ce décret comporte diverses dispositions visant à moderniser et à simplifier la procédure civile. Il refond, notamment, le régime de la récusation et du renvoi pour cause de suspicion légitime, en s'inspirant de celui prévu dans le code de procédure pénale. Il permet, également, au juge de constater d'office la péremption d'instance après avoir invité les parties à présenter leurs observations et précise certaines dispositions relatives aux référés.

En procédure orale, le décret instaure une structuration des conclusions lorsque toutes les parties comparantes formulent leurs prétentions et moyens par écrit et sont assistées ou représentées par un avocat.

Par ailleurs, le décret procède à une simplification des règles applicables aux notifications internationales et crée dans le code de procédure civile une disposition permettant à une partie demeurant à l'étranger de déclarer au greffe son élection de domicile en France, aux fins de

notification à ce domicile élu des actes de procédure, de la décision rendue et des recours exercés. En matière de commissions rogatoires internationales, il consacre la compétence exclusive du tribunal de grande instance et institue dans le code de l'organisation judiciaire un juge chargé de surveiller l'exécution de ces commissions rogatoires. Il ouvre par ailleurs la possibilité d'une exécution directe (notamment par vidéoconférence) des commissions rogatoires délivrées dans le cadre de la convention de La Haye du 18 mars 1970 sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile et commerciale. Le décret modifie également les dispositions procédurales relatives au déplacement illicite international d'enfants en précisant le rôle du procureur de la République en la matière et en consacrant la possibilité de saisir le juge aux affaires familiales d'une demande de retour d'un enfant illicitement déplacé.

Le décret consacre l'acte de procédure d'avocats. En effet, la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle ayant ouvert le champ de la procédure participative à la mise en état du litige, le décret en décline les applications procédurales. Il précise ce que les parties peuvent faire, via l'acte de procédure d'avocats : constater les faits ; déterminer les points de droit auxquels elles entendent limiter le débat, dès lors qu'ils portent sur des droits dont elles ont la libre disposition ; convenir des modalités de communication de leurs écritures ; recourir à un technicien ; désigner un conciliateur de justice ou un médiateur, *etc.*

Outre le fait que cette procédure permet aux parties assistées de leurs avocats d'échanger arguments et preuves avant de demander au juge de trancher leur différend, des négociations confidentielles et transactions seront possibles au cours de cette mise en état hors juridiction.

Cette mise en état hors juridiction permet de réaffecter une part du budget de la justice puisque la juridiction n'intervient pas avant que l'affaire ne soit en état d'être jugée. La justice peut aussi faire l'économie des incidents de procédure provoqués aujourd'hui par la multiplication des formalités et délais impératifs.

D'autant qu'il est constaté que cette mise en état par acte contresigné par avocat permet de favoriser la conclusion d'accords totaux ou partiels davantage qu'une mise en état devant le juge, permettant ainsi de limiter le débat judiciaire et de faire réellement du procès la chose des parties.

Enfin, le décret du 6 mai 2017 instaure la communication électronique obligatoire devant le tribunal de grande instance en matière contentieuse pour les instances introduites à compter du 1er septembre 2019.

3. Importante réforme de la procédure civile d'appel

[Le décret n° 2017-891](#) du 6 mai 2017 relatif aux exceptions d'incompétence et à l'appel en matière civile, publié au Journal Officiel du 10 mai 2016, apporte d'importantes modifications à la procédure d'appel en matière civile.

Cette réforme opère une redéfinition de l'objet de l'appel qui s'oriente vers une « voie de réformation » du jugement. L'appel n'a plus vocation à faire réformer ou annuler le jugement mais « tend, par la critique du jugement rendu par une juridiction du premier degré, à sa réformation ou à son annulation par la cour d'appel » (art. 542 CPC).

Le décret supprime la faculté d'un appel général en imposant à l'appelant de mentionner à peine de nullité, dans sa déclaration d'appel, les chefs du jugement expressément critiqués auxquels l'appel est limité, sauf appel afin de nullité du jugement ou appel indivisible (art. 901 CPC mod.).

L'effet dévolutif de l'appel est limité : le décret n'impose désormais de statuer à nouveau en fait et en droit que dans les limites qu'il détermine (art. 561 CPC) et affirme le principe selon lequel l'appel ne défère à la cour que la connaissance des chefs de jugement qu'il critique expressément et de ceux qui en dépendent » (art. 562 CPC)

Le décret consacre en appel un principe de concentration des prétentions et moyens dès les premières conclusions. Aux termes de l'article 910-4 CPC nouveau, alinéa 1 « à peine d'irrecevabilité, relevée d'office, les parties doivent présenter, dès les conclusions mentionnées aux articles 905-2 et 908 à 910, l'ensemble de leurs prétentions sur le fond ».

Les prétentions nouvelles par rapport à la première instance restent toutefois autorisées pour faire écarter les demandes adverses destinées à répliquer aux conclusions et pièces adverses ou à faire juger les questions nées, postérieurement aux premières conclusions, de l'intervention d'un tiers ou de la survenance ou de la révélation d'un fait, mais elles devront être immédiatement signalées dans les conclusions (art. 910-4 CPC, alinéa 2). La présentation formelle des conclusions d'appel est aussi encadrée (art. 954 et 961 CPC mod.).

L'article 904-1 nouveau du décret prévoit deux nouvelles procédures par laquelle l'affaire doit être jugée à bref délai (art. 905 CPC) ou par laquelle un conseiller de la mise en état est saisi. Cette procédure d'urgence bénéficie désormais aux appels des ordonnances en la forme des référés et fait l'objet de délais impératifs très brefs (art.905-1, 905-2 CPC).

4. Publication des décrets d'application relative à la société pluri-professionnelle d'exercice (SPE)

Les décrets d'application de l'ordonnance n°2016-394 du 31 mars 2016 relative à la société pluri-professionnelle d'exercice (SPE), prise sur habilitation donnée par la loi du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, ont été adoptés le 5 mai 2017.

La SPE, dont l'objet est l'exercice en commun de plusieurs des professions d'avocat, d'avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, de commissaire-priseur judiciaire, d'huissier de justice, de notaire, d'administrateur judiciaire, de mandataire judiciaire, de conseil en propriété industrielle et d'expert-comptable, constitue désormais l'une des modalités d'exercice de la profession d'avocat.

[Le décret n°2017-794](#) fixe les règles générales de constitution, de fonctionnement et de liquidation de la SPE. Un second [décret, n°2017-795](#)¹, est destiné à faciliter la transformation des sociétés civiles professionnelles (SCP) en SPE ou la participation d'une SCP à la constitution d'une SPE. Enfin, six décrets n°2017-796 à 2017-801 complètent le dispositif profession par profession.

Outre ces dispositions réglementaires, la SPE est régie par les articles 31-3 à 31-12 de la loi n°90-1258 du 31 décembre 1990, issus de l'article 3 de l'ordonnance du 31 mars 2016, notamment en ce qui concerne l'indépendance des professionnels, la prévention des conflits d'intérêts, le respect du secret professionnel et l'information du client.

¹ D. n° 2017-795, 5 mai 2017 pris pour l'application de l'article 27 de la loi n° 66-879 du 29 novembre 1966 et fixant la majorité requise pour la transformation d'une société civile professionnelle en une société pluri professionnelle d'exercice ou pour la participation d'une société civile professionnelle à la constitution d'une telle société, JO 8 mai, texte n°31.

Ainsi, selon le vœu du Législateur, les professions du droit et les experts-comptables peuvent créer des *one stop shops* afin de proposer à leurs clients des services interprofessionnels.

5. Suppression de l'exclusivité d'exercice

Le décret n°2016-878 du 29 juin 2016 avait supprimé l'obligation pour les associés des sociétés d'exercice libéral, SARL, SAS, SA et SE d'avocats d'exercer leur activité professionnelle exclusivement au profit d'une seule société. Les décrets n° 2017-795 et n° 2017-801 du 5 mai 2017 ont étendu la possibilité d'un pluri-exercice aux associés des sociétés civiles professionnelles et associations d'avocats.

Dans un arrêt du 5 juillet 2017, le Conseil d'Etat, rejetant un recours en annulation pour excès de pouvoir à l'encontre des dispositions du décret du 29 juin 2016, a souligné que « *si les dispositions de l'article 7 de la loi du 31 décembre 1971 énumèrent de manière limitative les formes selon lesquelles un avocat peut exercer sa profession, ni ces dispositions ni celles de la loi du 31 décembre 1990 n'interdisent à un associé d'une société d'exercice libéral d'exercer la profession d'avocat sous plusieurs des formes énumérées à l'article 7* ».

Ainsi, l'avocat peut désormais cumuler plusieurs des modalités d'exercice prévues par l'article 7 de la loi du 31 décembre 1971, notamment en étant membre de plusieurs associations ou sociétés d'avocats, en ce compris la société pluri-professionnelle d'exercice.

Le Conseil national des barreaux a considéré que cette faculté nouvelle ne remet pas en cause les règles de la postulation, énoncées par l'article 8 de la loi du 31 décembre 1971. Par ailleurs, il a tenu à souligner que la pluralité d'exercice n'a pas pour objectif, ni pour effet, de remettre en cause les principes d'organisation des barreaux. Par principe, l'avocat personne physique reste inscrit à un seul barreau français.

6. Activité de lobbying et registre de transparence obligatoire

La loi Sapin 2 du 9 décembre 2016 définit le représentant d'intérêts comme une personne ayant pour activité principale ou régulière d'influer sur la décision publique, notamment sur le contenu d'une loi ou d'un acte réglementaire, en entrant en communication avec des responsables publics : présidence de la République, Gouvernement, Parlement, administrations centrales ou déconcentrées, autorités administratives indépendantes, élus locaux et fonctionnaires locaux).

Les représentants d'intérêts doivent désormais s'inscrire sur le répertoire numérique des représentants d'intérêts tenu par la Haute autorité pour la transparence de la vie publique (HATVP), respecter un code de déontologie (fixé par le législateur et, pour ce qui les concerne, le Sénat et l'Assemblée nationale) et déclarer chaque année à la HATVP le contenu de leur activité de représentation d'intérêts.

Ces obligations, ainsi que les pouvoirs de la Haute autorité ont été précisées par le Décret n° 2017-867 du 9 mai 2017 relatif au répertoire numérique des représentants d'intérêts, lequel prend acte de la spécificité de la profession d'avocat.

A cet égard, en matière de vérification sur place de la Haute autorité dans un cabinet d'avocat, celle-ci ne peut être effectuée qu'en présence, du bâtonnier de l'ordre auprès duquel l'avocat est inscrit ou de son délégué, informés par écrit au moins trois jours avant la visite qui peut saisir le juge d'une demande de suspension ou d'arrêt de la visite. A défaut du respect de cette procédure, l'avocat est

en droit de s'opposer à la vérification de la Haute autorité. De la même manière, en matière de demandes de communication d'informations ou de documents, le filtre du bâtonnier est assuré.

Pour rappel, le Règlement intérieur national (RIN) prévoit une telle déclaration pour les avocats concernés. En effet, l'article 6.3.4 dispose que « *l'avocat qui exerce l'activité de représentation d'intérêts auprès d'institutions ou d'administrations publiques, européennes ou internationales, doit, le cas échéant, après en avoir informé ses clients, faire mention dans les registres prévus à cet effet, notamment, de leur identité et du montant des honoraires relatifs à sa mission. Les honoraires prévus au titre de cette mission font l'objet d'une convention et d'une facturation distinctes de toute autre mission ou prestation effectuée pour le compte du même client* ».

Les informations communiquées par les représentants d'intérêts à la HATVP le sont pour certaines à l'occasion de l'inscription sur le registre et actualisées chaque mois, et pour d'autres, déclarées dans le cadre du rapport annuel d'activité.

7. Accès partiel à la profession d'avocat

[Le décret n° 2017-1370](#) portant sur l'accès partiel à la profession d'avocat en France par les ressortissants des Etats membres de l'Union européenne ayant acquis leur qualification dans un autre Etat membre a été publié au Journal officiel le 20 septembre 2017.

Ce décret achève la transposition des dispositions de la directive 2005/36/CE modifiée par la directive 2013/55/UE, en vertu de laquelle un ressortissant de l'Union européenne peut accéder à une ou plusieurs activités d'une profession réglementée sur le territoire de l'Etat d'accueil pour laquelle ou lesquelles il est déjà qualifié dans son Etat d'origine et complète l'ordonnance n° 2016-1809 du 22 décembre 2016 et autorisant un certain nombre professionnel à accéder partiellement à la profession d'avocat pour les activités de consultation juridique ou de rédaction d'actes sous seing privé.

La demande d'accès partiel à la profession d'avocat est adressée au garde des Sceaux, par téléprocédure sur le site internet du ministère de la Justice, accompagnée des pièces listées par le décret. Si la demande est incomplète, le demandeur dispose d'un délai d'un mois à compter de la réception de la demande de complément adressée par le garde des Sceaux, pour produire les éléments requis. À défaut, sa demande est caduque.

Le ministre de la Justice se prononce sur la demande par décision motivée, laquelle est notifiée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par tout autre moyen permettant d'en assurer la réception et d'en déterminer la date. Cette décision précise si le demandeur doit subir une épreuve d'aptitude. Le programme et les modalités de l'épreuve d'aptitude sont fixés par le Garde des Sceaux après avis du Conseil national des barreaux.

Le décret prévoit également les motifs et la procédure de retrait de l'autorisation.

8. Examen national au concours d'entrée dans les écoles d'avocats (CRFPA).

Le 18 octobre 2016 ont été publiés au Journal officiel le décret et l'arrêté portant réforme de l'examen d'entrée dans les écoles d'avocats (CRFPA).

Conformément à la volonté de la profession d'avocat exprimée par la résolution du Conseil national des barreaux en date du 16 juin 2012, l'examen organisé par les universités est désormais resserré sur les compétences attendues des avocats. Au sein des différents Instituts d'études judiciaires (IEJ), chacune des épreuves écrites est désormais organisée au même moment et porte sur un même sujet déterminé par une commission nationale qui a la charge d'harmoniser les critères de correction des épreuves.

Cette commission, dont le secrétariat sera assuré par le CNB, est composée de quatre avocats et de quatre universitaires.

Cette réforme, mise en œuvre pour la première fois en 2017, permet de mieux déceler chez le candidat les aptitudes indispensables à l'exercice de la profession d'avocat tout en unifiant les modalités d'accès aux écoles d'avocats dans un souci d'égalité. 8500 étudiants ont présenté cet examen en 2017.

9. Fin de l'état d'urgence et pérennisation des dispositifs dérogatoires

La loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme a été publiée, le 31 octobre 2017.

La loi permet une sortie de l'état d'urgence, décrété le 13 novembre 2015 et renouvelé depuis. Pour ce faire, elle pérennise dans le droit commun une version aménagée de certaines prérogatives de cet état d'exception.

La nouvelle législation permet, hors état d'urgence, aux préfets et représentants de l'Etat d'instituer un périmètre de sécurité dans un lieu ou événement exposé à un risque d'actes de terrorisme en raison de sa nature et de l'ampleur de sa fréquentation. La fouille des individus, de leurs bagages et de leur véhicule sera autorisée dans ce périmètre.

Le texte permet également la fermeture de lieux de culte participant à la diffusion d'idées qui provoquent à la violence, à la haine à la discrimination et à la commission d'actes de terrorisme ou font l'apologie de tels actes.

Les deux dispositions les plus sensibles de la loi concernent la possibilité, en tout temps, pour l'autorité administrative, de prononcer des assignations à résidence et de permettre des perquisitions. Les « visites et saisies » remplacent les perquisitions administratives et devront être autorisées par le juge des libertés et de la détention.

Enfin, la surveillance des communications hertziennes et le périmètre d'autorisation administrative des contrôles d'identité en zone frontalière sont élargis.

Le CNB est intervenu à plusieurs reprises pour dénoncer la pérennisation d'un état d'exception écartant l'intervention du juge judiciaire et soumettant les mesures administratives à un contrôle juridictionnel *a posteriori*.