



Position de l'AFJE sur le rapport DARROIS

22 juillet 2009

A la suite de la publication du rapport Darrois, remis au Président de la République le 8 avril 2009, l'AFJE a procédé à une large consultation de ses adhérents¹, responsables régionaux et responsables de Commissions². Sur la base de cette consultation, le Conseil d'administration³ a arrêté la position suivante concernant les préconisations de ce rapport.

Rappel de la position historique de l'AFJE à propos de la question du Rapprochement des professions

Depuis qu'existe un débat sur la question du rapprochement des professions de juriste d'entreprise et d'avocat, la position de l'AFJE s'est inspirée de principes constants, maintes fois réaffirmés.

Les juristes d'entreprise constituent le vecteur privilégié du droit dans l'entreprise. S'ils se sont imposés au fil des années dans les entreprises, pour se positionner aujourd'hui au cœur même de celles-ci et s'intégrer aux processus de décision, cela est dû non à un statut protecteur, mais à leurs compétences, à leur conscience professionnelle, à leur indépendance d'esprit et à leur disponibilité au quotidien leur permettant de résoudre les problèmes rencontrés tant en France qu'à l'international, face à une législation et une réglementation sans cesse plus complexes et envahissantes.

Toutefois, les Juristes d'entreprise français sont conscients de n'être pas, dans un contexte de compétition internationale de plus en plus aiguë, à égalité de prérogatives et d'« outils de travail » avec leurs collègues d'autres pays, tout particulièrement ceux des pays de culture juridique anglo-saxonne. A l'origine de cette inégalité, se trouve notamment le fait que leurs avis ne bénéficient pas de la confidentialité et sont de ce fait saisissables, et utilisables comme pièces à charge, par les tribunaux et autorités de contrôle, qu'ils soient français ou étrangers.

Il est aujourd'hui indispensable que cette prérogative de confidentialité, qui bénéficie aux correspondances échangées avec les avocats, soit étendue à celles échangées avec les juristes internes, comme c'est le cas dans de nombreux pays voisins. Les juristes d'entreprise, il convient de le rappeler, n'ont jamais réclamé cette prérogative pour eux-mêmes par souci d'un quelconque statut, mais parce que c'est un droit naturel pour leurs entreprises.

Etrangers à tout corporatisme, les juristes d'entreprise de l'AFJE ont toujours été ouverts aux voies pouvant permettre d'atteindre cet objectif, l'une de ces voies étant le rapprochement avec les avocats.

C'est pourquoi l'AFJE, association représentant en France le plus grand nombre de juristes d'entreprise (presque quatre mille adhérents dont plus de cinq cent cinquante directeurs et responsables juridiques), a toujours déclaré apporter son soutien à tout projet législatif de rapprochement entre avocats et juristes d'entreprise qui remplirait les conditions suivantes :

¹ Plus de 700 adhérents ont répondu à l'enquête de l'AFJE, ouverte entre le 10 juin et le 4 juillet.

² Le 20 juin, une journée de réflexion consacrée au rapport Darrois a réuni les membres du Conseil d'administration, les responsables régionaux et les responsables de Commissions de l'AFJE.

³ Le Conseil d'administration de l'AFJE a consacré au rapport Darrois la quasi intégralité de ses séances de mai, juin et juillet.

- absence de discrimination selon l'origine des juristes à l'intérieur de l'entreprise, tout juriste interne muni d'un niveau reconnu de compétence et d'expérience devant pouvoir accéder au statut d'avocat en entreprise;
- formation déontologique adaptée à la spécificité de l'exercice du droit en entreprise, analogue à celle reçue par l'avocat extérieur;
- dans l'état actuel des diplômes sanctionnant les études juridiques, maintien pour les juristes d'entreprise du principe de la passerelle pour leur permettre d'accéder au statut d'avocat exerçant en mode libéral;
- reconnaissance à tout « avocat en entreprise », quelle que soit son origine, de la confidentialité de ses avis.

Le rapport Darrois

Partant des exigences ci-dessus rappelées, qui constituent la ligne de conduite historique de l'AFJE, et auxquelles celle-ci entend donc ne pas déroger, l'AFJE soutient la proposition de création d'un statut d'Avocat en Entreprise à condition que ce projet aboutisse au renforcement de la place du droit à l'intérieur de l'entreprise tout en permettant à cette dernière de croître et de se développer. Les enjeux d'une telle création, tels que définis par le rapport Darrois, rejoignent à cet égard une préoccupation majeure de l'AFJE *en ce qu'ils mettent l'accent sur la possibilité qui en résulterait, « pour les entreprises et les juristes concernés, d'obtenir une protection de leurs avis semblable à celle dont bénéficient leurs homologues étrangers, notamment anglo-saxons » et « de consacrer le rôle et l'influence des juristes dans l'élaboration des stratégies internes des entreprises, tout en renforçant l'éthique dans le droit des affaires ».*

Toutefois, à propos des préconisations spécifiques du rapport Darrois, l'AFJE formule les commentaires et recommandations suivants.

1. Accès à la profession d'Avocat en Entreprise

1.1. Sur les conditions de diplôme et/ou d'expérience:

L'AFJE n'est pas hostile à l'idée que le CAPA puisse à terme, c'est-à-dire une fois mises en place les écoles de formation des professions du Droit préconisées par le rapport (cf. § 4 ci-après), constituer la porte d'entrée à la profession d'Avocat en Entreprise. Cependant, dans la ligne de ses positions antérieures, elle considère que la formation aboutissant à la délivrance du CAPA dans sa formule actuelle, ne confère pas à ce diplôme une supériorité de nature à lui faire bénéficier d'une exclusivité par rapport à certaines autres formations, en particulier celles qui sont davantage orientées vers le droit de l'entreprise. L'AFJE souscrit aux préconisations du rapport tendant à la mise en place d'écoles régionales des professions du droit, dont l'objet serait notamment de permettre une meilleure adaptation de la formation des étudiants aux besoins de l'entreprise (cf. § 4 ci après). Cependant, tant que ces écoles n'auront pas été mises en place, il serait à la fois inopportun et inéquitable d'exclure du statut d'Avocat en Entreprise les juristes disposant d'une compétence ou d'une expérience avérée au seul motif qu'ils ne sont pas titulaires du CAPA.

L'AFJE recommande donc que, en alternative du CAPA, et dans l'attente de la mise en place de la grande école des professions du droit et d'un diplôme unifié, puissent avoir accès à la nouvelle profession les juristes titulaires d'un diplôme juridique de haut niveau reconnu au moins équivalent à celui du CAPA, diplôme dont la liste reste à déterminer et qui pourrait être fixée par voie réglementaire, sans être soumis à la condition de durée d'expérience de la passerelle (par exemple les titulaires d'un doctorat en droit).

1.2. Sort des juristes d'entreprise actuels

- a) Le rapport Darrois préconise que *l'ensemble des juristes d'entreprises actuellement en exercice répondant aux critères définis par la jurisprudence de la Cour de cassation élaborée à partir du dispositif de passerelle (en y ajoutant la prise en considération de l'expérience professionnelle acquise à l'étranger) devraient bénéficier des mesures transitoires de cette réforme.*

L'AFJE souscrit, dans son principe, à cette proposition par laquelle le rapport Darrois se démarque des rapports précédents qui entendaient réserver l'accès au nouveau statut à une minorité de juristes d'entreprise actuellement en poste. Toutefois, l'AFJE considère que la durée de huit ans d'expérience professionnelle, actuellement requise pour le bénéfice de la passerelle par un texte vieux de presque quarante ans, conçu pour régler exclusivement le passage au statut d'avocat exerçant en mode libéral, ne correspond plus aux réalités d'aujourd'hui. A tout le moins pour l'exercice de la profession d'avocat en entreprise, cette durée devrait être sensiblement réduite puisqu'il s'agirait, dans ce cas, de l'accès à un nouveau statut sans changement de métier ni d'environnement professionnel.

L'AFJE demande donc que, pour les juristes d'entreprise existant à la date de la réforme envisagée, la durée d'expérience professionnelle requise pour le bénéfice de la passerelle soit ramenée à trois ans, cette exigence continuant d'aller de pair avec celle de la détention d'un Master 1.

- b) Le rapport Darrois préconise par ailleurs, même si ce n'est que de manière implicite, que le mécanisme de la passerelle soit supprimé au terme d'une période transitoire de 8 ans (ladite période devant permettre à tous les juristes d'entreprise actuellement en fonctions de bénéficier des conditions actuelles de la passerelle – cf. § précédent).

L'AFJE demande que le mécanisme de la passerelle soit maintenu selon les critères actuels, ajustés comme indiqué au paragraphe précédent, et ce, tant que les écoles de formation des professions du droit, (voir § 4 ci-après) n'auront pas vu le jour. A la naissance de la formation ainsi préconisée, pourrait alors commencer à courir une période transitoire propre à garantir aux juristes d'entreprise alors en fonctions le passage au statut d'Avocat en Entreprise aux conditions de la passerelle alors en vigueur.

1.3. Approbation préalable du chef d'entreprise :

Rejoignant en cela la position soutenue de longue date par l'AFJE selon laquelle les juristes d'entreprise exercent une activité qui les conduit par nature à faire preuve d'indépendance intellectuelle, le rapport Darrois reconnaît que la soumission de l'Avocat en Entreprise à l'autorité du Bâtonnier en matière de respect de la déontologie ne fait pas obstacle au lien de subordination entre l'Avocat en Entreprise et l'entreprise.

L'AFJE voit une contradiction majeure entre cette observation du rapport Darrois et la préconisation de ce même rapport tendant à ce que l'inscription de l'Avocat en Entreprise au barreau soit conditionnée à l'obtention du consentement du chef d'entreprise. L'AFJE estime qu'un tel pouvoir discrétionnaire ne peut qu'engendrer injustices et complications inextricables dans le management de la fonction juridique au sein des entreprises.

L'AFJE ne peut accepter l'argument selon lequel le pouvoir de l'employeur pourrait se trouver affecté par le statut d'Avocat en entreprise. Un tel statut, qui est lié à la spécificité de la matière juridique, serait au contraire une force pour l'entreprise. En effet, par ce statut, l'intégrité du juriste interne serait de facto reconnue par les autorités réglementaires et judiciaires, lesquelles verraient ainsi fortement restreint leur droit de rechercher et d'utiliser les avis écrits de ce juriste contre sa

propre entreprise. Les très nombreux exemples des pays, d'Europe⁴ et d'ailleurs, où le statut de juriste interne est compatible avec la soumission à des règles déontologiques, démontrent que les juristes s'y comportent de façon strictement similaire à leurs homologues français et qu'il ne résulte nullement de cette compatibilité une réduction des pouvoirs de l'employeur.

L'AFJE demande donc:

- **que la reconnaissance du titre d'Avocat en Entreprise soit attachée personnellement et de manière irrévocable au juriste qui l'obtient (sauf sanction disciplinaire par l'autorité ordinale), sans que son employeur actuel ou tout futur employeur puisse s'y opposer;**
- **que le titre et les droits professionnels qui résultent du statut d'Avocat en Entreprise soient protégés et que ce statut soit conservé par l'Avocat en Entreprise, quelle que soit l'entreprise qui l'emploie;**
- **que les demandes d'admission au statut d'Avocat en Entreprise soient examinées par des commissions régionales composées à parité par des juristes d'entreprise et des avocats et présidées par un magistrat pour en assurer l'impartialité.**

2. Conditions d'exercice de la profession d'Avocat en entreprise

2.1 A propos de la plaidoirie :

La proposition du rapport Darrois sur ce point est que « *les Avocats en Entreprise ne pourront plaider devant les juridictions pour le compte de leur entreprise* ». L'AFJE rappelle que la loi autorise actuellement tout citoyen, et a fortiori tout juriste d'entreprise (et donc Avocat en Entreprise potentiel), à représenter autrui devant un nombre limité de juridictions : conseil des prud'hommes, tribunal de commerce, tribunal des affaires de la sécurité sociale, tribunal d'instance notamment. L'AFJE estime que la proposition du rapport Darrois est ambiguë en ce qu'elle ne distingue pas les juridictions qu'elle vise.

L'AFJE demande que soit conservé pour les juristes d'entreprise et les Avocats en Entreprise le droit de représenter leur employeur devant toutes les juridictions judiciaires et administratives, qui, dans leur régime actuel, n'imposent pas le recours à un avocat.

2.2 A propos des cotisations à l'Ordre :

Cette question reste à discuter et à travailler, qu'il s'agisse des montants ou des conditions de prise en charge par l'employeur.

L'AFJE demande que la contrepartie de la distinction qui serait faite entre les Avocats en Entreprise et les avocats libéraux (les premiers ayant interdiction de plaider devant la grande majorité des juridictions alors que les seconds conservent la capacité universelle de plaider), soit l'exonération totale des Avocats en Entreprise de toute cotisation ou taxe liée à l'activité de plaidoirie, en ce compris les droits dits de plaidoirie et la taxe sur l'aide juridictionnelle proposée par le rapport Darrois.

3. Secret / Confidentialité des avis

Bien que restant très intéressée par l'option « Legal Privilege », l'AFJE est ouverte à l'idée de se référer à la notion existante de Secret Professionnel pour permettre la confidentialité des avis juridiques. Toutefois, des analyses complémentaires sont à mener afin de s'assurer que, de par son

⁴ On citera notamment : l'Allemagne, la Belgique, le Danemark, l'Espagne, la Grèce, l'Irlande, les Pays-Bas, le Portugal, le Royaume Uni.

caractère général et absolu, le secret professionnel ne restreindrait pas la liberté de communication du juriste à l'intérieur de l'entreprise.

La confidentialité des avis, vue sous l'angle de l'obligation du juriste, ne doit concerner que les avis et opinions donnés ou sollicités sous le sceau de la confiance, ce qui paraît nécessiter certains aménagements aux règles déontologiques classiques de l'avocat, aménagements qu'au demeurant le rapport Darrois paraît considérer comme nécessaires en tout état de cause. Ce sont ces mêmes aménagements qui devront permettre que l'Avocat en Entreprise puisse, sans risquer d'enfreindre son obligation de secret, dialoguer et communiquer au nom de son entreprise avec les autorités judiciaires et de contrôle. Bien entendu, la loi devra comporter les dispositions propres à rendre incontestable l'insaisissabilité des avis de l'Avocat en Entreprise.

L'AFJE recommande donc qu'un groupe d'experts constitué à la fois d'avocats, de juristes d'entreprise et d'universitaires, soit constitué pour :

- **d'une part, vérifier la parfaite compatibilité du secret professionnel avec la liberté de communication inhérente à la fonction de consultation en entreprise,**
- **d'autre part, s'assurer de la parfaite efficacité de la protection qui serait ainsi aux avis juridiques internes,**
- **enfin, proposer les adaptations éventuellement nécessaires aux règles actuelles.**

4. Sur les futures écoles des professions du droit et plus spécifiquement sur la formation des Avocats en Entreprise :

L'AFJE est favorable à la création d'écoles régionales des professions du droit.

L'AFJE recommande à cet égard:

- **que soient associés activement l'ensemble des acteurs des formations existantes de juristes d'entreprise à la réflexion et la mise en œuvre d'un diplôme commun et réformé de la profession d'avocat ;**
- **que soit recueilli à ce sujet l'avis du Conseil National du Droit ;**
- **d'intégrer des interventions de juristes d'entreprise, managers d'entreprise et avocats d'affaires aux programmes des futures écoles des professions du Droit ;**
- **de prévoir un stage en entreprise dans la formation des avocats en cours d'Ecole des professions du Droit, d'une durée au moins égale au stage en cabinet pour ceux qui se destinent à la profession d'avocat en entreprise ;**
- **de garantir un tronc commun d'enseignement conforme à la pratique du métier de juriste en entreprise et que l'AFJE soit associée à la réflexion de ce tronc commun ;**
- **de clarifier le statut des écoles des professions du Droit, son coût, pour les étudiants, les modalités de financement de ces structures ;**
- **de veiller à la clarification de la durée du programme des écoles des professions du Droit et /ou de la durée du stage ;**
- **de développer la réflexion sur la mobilité entre profession et notamment celle de l'avocat en entreprise vers les autres professions du droit (car seule est évoquée dans le Rapport celle des Magistrats qui pourraient faire des stages en cabinet) ;**
- **de développer la réflexion sur la formation continue.**

*

La position exprimée ci-dessus concerne les points majeurs du Rapport Darrois. D'autres points de moindre importance pourront être relevés et seront commentés en temps utile.

Dans la lignée des contributions qui ont été les siennes à l'occasion des précédents rapports et projets relatifs au rapprochement des professions juridiques, l'AFJE, qui fête cette année ses quarante ans d'existence, entend continuer de faire oeuvre constructive et se positionner comme un acteur majeur dans les discussions qui vont maintenant s'engager avec les représentants des autres professions concernées. Un respect mutuel des parties prenantes apparaît comme la condition première du bon déroulement de ces discussions.

L'AFJE entend se faire l'écho du fort degré d'exigences de ses membres, qui sont des professionnels reconnus pour leur haut niveau de formation et de compétence. Les Juristes d'entreprise sont fiers d'exercer leur métier, qu'ils ont choisi par préférence à d'autres métiers du droit, en particulier ceux qui s'exercent en mode libéral. S'ils militent en faveur d'un statut, ce n'est pas par souci de reconnaissance accrue ou d'une élévation de leur niveau.

C'est parce que seul un statut doté d'une déontologie apparaît susceptible de renforcer la compétitivité de leurs entreprises dans un contexte de compétition internationale où le droit se positionne comme outil stratégique majeur.

Le Conseil d'Administration