

# Table des matières

<b>Remerciements</b> .....	9
<b>Préface</b> .....	11
<b>Liste des abréviations et des acronymes</b> .....	15
<b>Sommaire</b> .....	19
<b>Introduction</b> .....	23
§ 1. Approche du concept.....	26
I. Un concept pluriel.....	27
II. Un concept historicisé.....	30
III. Un concept fonctionnel.....	37
§ 2. Démarche de la thèse.....	45
I. Méthode.....	48
II. Enjeux et plan.....	52

## **Première partie L'indépendance, modèle fonctionnel**

<b>Titre 1 – L'indépendance comme condition</b> .....	63
<b>Chapitre 1 – La fonction d'avocat</b> .....	65
Section 1 – Une activité variée.....	70
§ 1. Évolutions historiques.....	70
§ 2. Les activités actuelles de l'avocat.....	79
I. L'activité judiciaire.....	79
II. L'activité juridique.....	83
Section 2 – Des rôles diversifiés.....	90
§ 1. La défense, rôle pérenne de l'avocat.....	93
I. La défense des personnes.....	94
II. La défense des droits.....	99

A. Défenseur des droits et des libertés.....	99
B. Garant des droits de l'homme et des libertés.....	102
§ 2. Le traitement des différends.....	105
§ 3. La représentation d'intérêts.....	109
Section 3 – Un objet central, l'intérêt du client.....	117
Conclusion du chapitre 1.....	120
<b>Chapitre 2 – Les modalités pour le praticien : son indépendance.....</b>	<b>123</b>
Section 1 – La liberté, acception positive.....	126
§ 1. La liberté de choix et d'action.....	126
§ 2. La liberté d'expression.....	129
Section 2 – Les influences à neutraliser, acception négative.....	134
§ 1. Le client.....	135
I. L'archétype libéral.....	136
II. Une relation juridique difficilement qualifiable.....	141
A. Méthode et enjeux.....	141
B. Le mandat, qualification légale.....	144
C. Les arguments contraires à la qualification de mandat.....	153
1. L'assistance, premier adjuvant.....	153
2. Le conseil, second adjuvant.....	157
D. L'intérêt mineur du débat.....	161
III. Un régime juridique adapté.....	167
A. L'influence du droit de la consommation.....	169
1. L'application progressive du droit de la consommation.....	172
2. Une protection complémentaire pour le client/ consommateur.....	179
B. Une relation au prisme de l'archétype libéral.....	179
1. La conclusion du contrat.....	180
a. L'échange des consentements.....	180
b. Objet et formalisme.....	184
2. Effets et fin du contrat.....	188
Conclusion intermédiaire (§ 1).....	194
§ 2. Le juge.....	195
I. Le pouvoir historiquement exorbitant du juge.....	198
II. La métamorphose conceptuelle de la justice.....	207
A. L'affaire <i>Choucq</i> , l'événement déclencheur.....	207
B. La réaction du Parlement.....	211

## TABLE DES MATIÈRES

C. La loi « sécurité et liberté », un remède rétrograde .....	215
D. La censure constitutionnelle, une métamorphose conceptuelle .....	217
III. La défense délivrée, un principe sacramental légalisé .....	220
A. La légalisation du serment, une rupture avec l'obédience étatique .....	220
B. Un pouvoir de police d'audience fortement limité .....	226
C. L'assistance, un droit garanti par le juge .....	231
1. La commission d'office au pénal, une limite à l'indépendance de l'avocat .....	231
2. L'avocat contraint, une solution discutable .....	235
Conclusion intermédiaire (§ 2) .....	238
§ 3. Les tiers .....	239
I. La prohibition de certains liens .....	241
II. Une prohibition relative .....	243
Conclusion du chapitre 2 .....	246
<b>Conclusion du titre 1</b> .....	<b>249</b>
<b>Titre 2 – Les conditions de l'indépendance</b> .....	<b>251</b>
<b>Chapitre 1 – L'appartenance à un Ordre autonome</b> .....	<b>255</b>
Section 1 – L'Ordre, un corps fondé sur et pour l'indépendance de ses membres .....	257
Section 2 – L'Ordre, une collectivité autonome de l'État .....	262
§ 1. La maîtrise de l'accès, un préalable nécessaire .....	264
I. Le tableau, instrument central de l'indépendance collective .....	264
II. Le tableau, un outil fonctionnel .....	267
III. Le tableau, un contrôle étatique restreint .....	269
§ 2. L'organisation, marque d'existence du corps .....	271
I. Une organisation autonome .....	275
II. Une organisation homogène .....	277
A. Un représentant unique : le Conseil national des barreaux .....	277
B. Une formation adaptée .....	281
C. Une gestion locale .....	285
Section 3 – L'autorégulation, corollaire de l'indépendance collective .....	288
§ 1. Des règles écrites <i>par</i> et <i>pour</i> la profession .....	289
§ 2. Une compétence disciplinaire reconnue .....	292
I. La construction d'un mécanisme hybride .....	292

II. Un monopole contrôlé .....	295
A. Le conseil de discipline, une compétence de principe .....	295
B. Des voies de recours de droit commun .....	299
Conclusion du chapitre 1 .....	301
<b>Chapitre 2 – L’engagement déontologique</b> .....	<b>303</b>
Section 1 – La déontologie, contrepartie de l’indépendance du professionnel .....	305
Section 2 – Un corpus de principes contraignants .....	310
§ 1. L’éthique de l’avocat, un prérequis .....	312
I. L’indépendance, comme condition éthique .....	312
A. Un principe vertueux .....	313
B. Un principe inséré dans la notion de conflit d’intérêts .....	317
1. La prohibition du conflit d’intérêts .....	317
2. Une double référence terminologique .....	319
II. Les principes sacramentels .....	321
A. La dignité .....	322
B. La conscience .....	323
C. L’indépendance .....	325
D. La probité .....	326
E. L’humanité .....	327
III. Les autres principes éthiques .....	328
A. Les qualités dans l’exercice de la fonction .....	328
B. Les principes à l’égard du client .....	335
§ 2. Des conséquences pratiques .....	338
I. La protection de l’image véhiculée par le professionnel .....	339
II. L’encadrement de l’exercice de la fonction .....	344
A. Liberté d’établissement .....	345
B. Liberté du ministère .....	346
C. Liberté d’argumentation .....	349
D. Liberté d’action .....	354
E. Liberté d’expression .....	357
Conclusion du chapitre 2 .....	359
<b>Conclusion du titre 2</b> .....	<b>361</b>
<b>Conclusion de la partie 1</b> .....	<b>363</b>

## Seconde partie

### Les défis contemporains de l'indépendance

<b>Titre 1 – Les transformations de l'exercice libéral</b> .....	379
<b>Chapitre 1 – La « libéralisation » de l'organisation</b> .....	383
Section 1 – La diversification statutaire .....	384
§ 1. Le salariat, un bouleversement pour l'indépendance du praticien .....	386
I. Salarié et indépendant, deux concepts incompatibles ? .....	387
A. La collaboration, un statut indéfini .....	388
B. La collaboration libérale, seule faculté légale .....	391
1. Le salariat, une prohibition d'ordre public .....	393
2. Un contrat susceptible de camoufler un salariat .....	394
3. Une relation aux modalités imprécises .....	395
II. L'indépendance de l'avocat, un concept condamné à évoluer .....	397
A. La persistance des discours d'opposition .....	399
1. Avocat, une fonction inconciliable avec le salariat .....	400
2. Le salariat, des conséquences risquées pour le client .....	401
B. L'indépendance de l'avocat, une singularité dépassée .....	403
1. Le salariat, un statut déjà pratiqué .....	404
2. L'indépendance, un principe devenu pluriel .....	408
a. La reconnaissance d'une indépendance intellectuelle et technique .....	410
b. L'indépendance économique, une déclinaison relative .....	412
c. Avocat fonctionnaire, une hypothèse soulevée .....	414
§ 2. La collaboration libérale ou salariée, un contrat ambigu .....	416
I. Un régime construit en référence à l'archétype libéral .....	418
A. L'indépendance du collaborateur, un principe légal .....	419
B. Le collaborateur, un professionnel libre .....	420
1. La clause de retrait au titre de la conscience, garantie fonctionnelle .....	423
2. Conditions de mise en œuvre .....	424
3. Traitement .....	425
C. Le cabinet, une autorité scrupuleusement limitée .....	426
1. Le choix du dossier confié, décision relevant du cabinet .....	426
2. Le lien de subordination « périphérique » du salarié .....	427
a. Le principe d'une subordination limitée .....	428

b. Des conditions de travail déterminées par l'employeur	430
c. L'interprétation prétorienne	431
D. Un contrôle interne à la profession	432
II. Une indépendance fragilisée en pratique ?	436
A. La situation pécuniaire du collaborateur	439
1. Une autonomie relative pour le libéral	439
2. Une dépendance statutaire pour le salarié	441
a. La prohibition de la clientèle	442
b. Le cabinet, seule source de revenus	445
B. Un aménagement de l'indépendance aux effets préoccupants	446
1. L'autonomie variable du collaborateur	447
a. La collaboration, un statut détourné	448
b. La clause de retrait, une garantie insuffisante	452
2. Un phénomène mal encadré	455
a. Un contrôle minimal en interne	456
b. Une interprétation prétorienne stricte	459
C. Collaborateur, un statut à la croisée des chemins	462
Conclusion intermédiaire (Section 1)	465
Section 2 – La diversification des structures d'exercice	467
§ 1. Le développement de l'exercice en commun	470
I. Avocats et capitaux, un rapprochement délicat	470
A. L'indépendance, un obstacle aux sociétés de capitaux	471
B. La société d'exercice libéral (SEL), un compromis déterminant	474
1. Une gestion par les avocats exerçants	475
2. Des actionnaires limitativement énumérés	476
II. Les divers modèles de cabinets d'avocats	479
A. Les structures d'exercice entre avocats	481
1. L'association d'avocats à responsabilité professionnelle individuelle (AARPI)	482
2. La société en participation d'avocats (SEPA)	484
3. La société civile professionnelle d'avocats (SCPA)	485
4. La société d'exercice libéral et ses dérivés (SEL)	490
B. L'ouverture professionnelle	496
1. La collaboration interprofessionnelle	497
2. Les réseaux	498

## TABLE DES MATIÈRES

3. La société civile de moyens (SCM).....	500
4. La société de participations financières de professions libérales (SPFPL).....	502
a. Genèse.....	503
b. Fonctionnement.....	506
5. La société pluri-professionnelle d'exercice (SPE).....	512
§ 2. L'exercice collectif, une tension professionnelle ?.....	516
I. Avocat et actionnaire, des objectifs distincts.....	518
II. Le cabinet, un nouveau cercle d'appartenance.....	521
A. Un bouleversement conceptuel.....	522
1. Vers un dédoublement du corps d'appartenance ?.....	522
2. L'interprofessionnalité, une articulation déontologique à déterminer.....	524
B. Des incidences concrètes pour le professionnel.....	528
1. Le secret professionnel, un glissement vers la cellule collective.....	528
2. Le travail en équipe, un nouveau facteur d'influence.....	531
Conclusion du chapitre 1.....	532
<b>Chapitre 2 – La mutation de la relation avec le client</b> .....	<b>535</b>
Section 1 – L'intermédiation dématérialisée.....	537
§ 1. Les <i>legaltechs</i> , un intermédiaire entre l'avocat et le client.....	539
I. Le référencement, une intervention limitée.....	540
II. La mise en relation encadrée, un procédé intrusif.....	542
A. Une opération triangulaire confuse et contraignante.....	542
B. Le choix du client, une liberté réduite.....	545
§ 2. Un inversement des rapports relationnels.....	547
I. Les plateformes, un outil au service du client.....	548
A. L'évaluation, une mise en place délicate.....	549
B. La satisfaction client, un critère de classement.....	553
II. Un facteur de mutation comportementale.....	555
A. Le recours à un avocat, un automatisme à alimenter.....	555
B. Préserver l'e-réputation, une épreuve professionnelle.....	557
Section 2 – La perspective du client-employeur.....	560
§ 1. L'avocat en entreprise, une revendication du monde des affaires.....	562
I. Le secret professionnel des avocats, l'enjeu initial.....	563
A. La confidentialité, un objectif revendiqué.....	564

B. Le secret des affaires, une première réforme déterminante.....	567
II. L'exercice en interne, une proximité à conserver.....	571
A. L'indépendance du conseil interne, un facteur d'efficacité.....	572
B. Un facteur de prévention possible.....	574
§ 2. L'indépendance, un obstacle dirimant à l'intégration à l'entreprise ?.....	580
I. Le régime envisagé pour l'avocat en entreprise.....	582
A. Un avocat « retiré » de la vie judiciaire.....	583
B. Une indépendance aménagée.....	585
1. Les modalités de l'indépendance de l'avocat en entreprise.....	587
2. Les conditions.....	589
a. Une déontologie épurée.....	590
b. Un contrôle ordinal circonscrit.....	592
II. L'influence du client-employeur, un facteur d'atteinte à l'indépendance non résolu.....	594
A. Le rapport d'emploi, un obstacle de principe.....	596
B. La proximité, un facteur de risque.....	599
Conclusion du chapitre 2.....	602
<b>Conclusion du titre 1.....</b>	<b>605</b>
<b>Titre 2 – L'évolution des relations avec les pouvoirs publics.....</b>	<b>607</b>
<b>Chapitre 1 – La participation à certaines politiques publiques.....</b>	<b>613</b>
Paragraphe préliminaire La place de l'avocat dans la dynamique du blanchiment.....	615
Section 1 – La croisade anti-terrorisme, blanchiment, puis fraude fiscale.....	619
§ 1. Auxiliaire du pouvoir exécutif, un bouleversement du modèle fonctionnel.....	622
I. La résistance anti-dénonciation des avocats.....	624
A. Le refus unanime de la profession.....	626
B. La prévention, seule alternative.....	629
II. La sécurité, un impératif justifiant d'une fracture conceptuelle de l'indépendance.....	630
A. Un principe validé par la Cour de justice.....	630
1. Une directive conforme au droit au procès.....	631
2. Une indépendance désormais conditionnée à l'activité.....	632
B. Une solution confirmée sur le plan national.....	634
§ 2. Un rôle collectivement rejeté.....	635



## TABLE DES MATIÈRES

I. Un mécanisme reposant sur une parcellisation de l'activité de l'avocat.....	636
II. La remise en cause d'un modèle fonctionnel commun.....	639
A. Le droit à un avocat indépendant, une garantie de l'État de droit.....	639
B. L'ultime tentative de « sauvetage » des avocats.....	641
C. L'arrêt <i>Michaud</i> , glas de l'armistice ?.....	643
III. Un accord interinstitutionnel contre l'application de la déclaration de soupçon.....	644
Section 2 – Le singulier régime de l'avocat « forcé ».....	647
§ 1. Le dispositif de lutte.....	648
I. Les obligations de l'avocat.....	649
A. L'obligation de déclaration de soupçon.....	649
B. L'obligation de vigilance.....	650
1. Un mécanisme dual présentant des aménagements curieux.....	650
2. Une singularité compensée par la déontologie.....	652
3. Un devoir général codifié.....	655
4. Un mécanisme étendu à l'échelle structurelle.....	657
II. Les aménagements déontologiques prévus.....	659
A. Le bâtonnier, garant de l'indépendance.....	660
B. L'activité de fiducie, une exception.....	663
C. Le régime mixte des CARPA.....	665
§ 2. Un contrôle et des sanctions accrus.....	667
Conclusion du chapitre 1.....	669
<b>Chapitre 2 – Le renforcement des contrôles.....</b>	<b>671</b>
Section 1 – Le contrôle direct des administrations.....	672
§ 1. Un champ d'investigation étendu.....	673
I. Les administrations habilitées.....	673
A. Le fisc.....	675
B. La DGCCRF.....	677
II. La nature de la prestation du client, seule limite légale.....	679
A. Une protection de principe confuse.....	679
1. La protection incertaine de l'identité du client.....	680
2. La protection difficile de la prestation.....	681
3. Des limites légalement contredites.....	684
B. La solution pratiquée par les avocats.....	686

§ 2. Un régime négligeant l'indépendance de l'avocat .....	688
I. La profession, un garant oublié .....	688
II. Des conséquences importantes pour l'avocat .....	692
III. La radicalisation du phénomène .....	693
A. La création d'une police fiscale .....	694
B. La création de sanctions purement administratives .....	699
Section 2 – Les dispositifs d'investigation judiciaire .....	704
§ 1. L'intrusion, une remise en cause de l'indépendance ? .....	709
I. Les dispositifs les plus sensibles .....	709
II. Un régime sujet à interprétations .....	714
A. La suspicion de l'avocat, une condition incertaine .....	714
B. L'ingérence, une démarche motivée par une infraction .....	718
1. L'infraction visée, le motif .....	719
2. La qualité de l'avocat, un critère à prendre en compte .....	721
C. Les droits de la défense, une limite relative .....	722
1. Le secret de la défense, une protection réduite .....	723
2. La suspicion de l'avocat, limite à l'exception .....	727
III. Un contrôle faible .....	731
A. Le bâtonnier, garant variable de l'indépendance de l'avocat .....	731
1. Écoutes téléphoniques : un figurant passif .....	733
2. Perquisitions : un consulté actif .....	734
B. Le juge des libertés, garant optionnel de la « régularité » .....	738
1. Le contrôle <i>a posteriori</i> .....	739
2. Le contrôle <i>a priori</i> .....	741
C. Des voies de recours limitées .....	743
§ 2. Une menace pour les droits de la défense .....	745
I. Le principe d'une indépendance réduite à certains champs .....	746
A. La défense pénale, seul domaine où l'indépendance subsiste .....	746
B. Une réduction du privilège de la relation avocat-client .....	749
II. Un risque d'atteinte aux droits de la défense .....	752
A. L'accès à l'information protégée, un risque variable .....	752
B. Le réquisitoire supplétif, une tolérance dangereuse .....	754
Conclusion du chapitre 2 .....	758
<b>Conclusion du titre 2 .....</b>	<b>761</b>
<b>Conclusion de la partie 2 .....</b>	<b>763</b>

## TABLE DES MATIÈRES

<b>Conclusion générale</b> .....	765
§ 1. L'indépendance : une condition fonctionnelle institutionnalisée .....	765
§ 2. Un modèle de fonctionnement bouleversé .....	768
§ 3. Un concept à la croisée des chemins ? .....	776
<b>Idées principales</b> .....	781
<b>Schémas</b> .....	785
<b>Index alphabétique</b> .....	787
<b>Bibliographie</b> .....	793
<b>Table des matières</b> .....	837