



Berne, le 28 juillet 2005

Présentation des résultats de la procédure de consultation relative à la modification de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats (loi sur les avocats, LLCA)

1. Situation de départ

Le Conseil fédéral a lancé la procédure de consultation relative à la loi fédérale sur la libre circulation des avocats (loi sur les avocats, LLCA) le 11 mars 2005 et a confié sa réalisation au Département fédéral de justice et police. La consultation s'est achevée à la fin du mois de juin 2005.

59 destinataires (tribunaux fédéraux, cantons, partis politiques et organisations concernées) ont été invités à se prononcer sur la proposition de modification de la loi.

Le DFJP a reçu 60 réponses en retour. 43 proviennent de milieux officiellement consultés. Tous les cantons et six partis politiques ont pris position, deux partis (PDC et UDC) ayant expressément renoncé à se prononcer. Sur les douze organisations consultées, huit ont répondu, deux d'entre elles (Union patronale suisse et sec suisse) n'ont toutefois pas pris position. Enfin, sur les 17 organisations non officiellement contactées, neuf avis émanent de facultés de droit des universités. Les facultés de droit n'ont pas directement été sollicitées, les documents de la procédure de consultation ayant été adressés à la Conférence des Recteurs des Universités Suisses (CRUS), celle-ci faisant office d'organe de liaison.

Ont également renoncé à prendre position : le Tribunal fédéral, le Tribunal fédéral des assurances et la Conférence suisse des directeurs cantonaux de l'instruction publique (CDIP).

2. Objet de la consultation

Avec l'introduction du modèle de Bologne, les universités suisses ne délivreront plus de licences, mais des bachelors et des masters. La loi sur les avocats, qui régit les conditions d'inscription au registre cantonal des avocats, doit donc être adaptée en conséquence. Désormais, les conditions d'inscription au registre

seront remplies lorsque des études de droit sont sanctionnées par un master (ou comme précédemment par une licence) délivré par une université suisse. Le projet mis en consultation prévoyait également que les cantons acceptent le titre de bachelor comme condition d'admission au stage d'avocat.

Deux autres modifications de portée moindre ont également été proposées. Il s'agit, d'abord, de faire de l'assurance responsabilité civile professionnelle une condition d'inscription au registre et de ne plus la considérer comme une simple règle professionnelle ; ensuite, d'obliger les autorités judiciaires et administratives fédérales et cantonales d'annoncer également à l'autorité de surveillance le défaut de conditions personnelles requises pour pratiquer. Actuellement, seuls doivent lui être rapportés les faits susceptibles de constituer une violation des règles professionnelles.

3. Résultats de la procédure de consultation

3.1 Appréciation générale

Dans l'ensemble, les propositions de modification de la loi sur les avocats ont été reçues favorablement. Aucun des participants consultés ne s'oppose fondamentalement à la révision. L'UDC, qui a renoncé à prendre position, déclare elle aussi expressément ne pas être opposée aux propositions soumises en consultation.

3.2 Observations des participants à la procédure de consultation

3.21 Exigence du master comme condition à l'inscription au registre des avocats (art. 7, al. 1, let. a)

49 participants approuvent la proposition d'exiger un master (plutôt qu'un bachelor) pour l'inscription au registre. Un seul s'y oppose (faculté de droit de l'Université de Zurich).

A l'exception de SZ, tous les cantons sont favorables au master. SZ estime que le bachelor devrait suffire ; bachelor ou master, ce qui lui importe avant tout, c'est que la question soit réglée au niveau fédéral pour l'ensemble des cantons.

Quatre partis politiques (PRD, PLS, UDF, PCS) se prononcent également en faveur du master. Le PLS propose aussi une possibilité de choix : soit un master avec un stage d'un an, soit un bachelor avec un stage de deux ans et demi.

La Conférence des Recteurs des Universités Suisses (CRUS) et huit facultés de droit (universités de Bâle, Berne, Fribourg, Genève, Lausanne, Lucerne, Neuchâtel et Saint-Gall) adhèrent explicitement à cette proposition.

Onze organisations (economiesuisse, Union suisse des arts et métiers [USAM-SGV], Union syndicale suisse [USS], Fédération Suisse des Avocats [FSA], Juristes Démocrates de Suisse [JDS], Association Suisse des Juristes d'Entreprises, Verband bernischer GerichtsschreiberInnen, Fédération des Entreprises Romandes [FER], Comité du Jeune Barreau vaudois, Centre Patronal, F. Hoffmann-La Roche SA) souhaitent aussi que le master soit exigé pour l'inscription au registre.

Quatre facultés de droit (universités de Bâle, Lausanne, Neuchâtel, Zurich) et le canton de VD demandent que les titres de bachelor et de master soient tous deux obtenus dans la filière *droit*.

Le canton de GE pense que le niveau bachelor (formation de base) suffit si le titre est décerné en Suisse. Le master (spécialisation) peut alors aussi être délivré par une université étrangère. La faculté de droit de l'Université de Genève estime pour sa part qu'il faut exiger soit un bachelor, soit un master délivré en Suisse. Ces deux participants considèrent par ailleurs qu'en matière de validation de titres étrangers délivrés dans l'espace de Bologne, il convient de renoncer à l'exigence d'un accord de reconnaissance mutuelle des diplômes. Pour le canton de VD, il est important que le bachelor et le master soient obtenus en *droit suisse*.

Le canton de FR souhaite que le master ne soit pas seulement une condition à l'inscription au registre des avocats, mais qu'il serve aussi de condition préalable à l'examen d'avocat. Ainsi, les cantons ne pourront pas décerner des brevets d'avocat ne permettant pas une inscription au registre.

3.22 Exigence du bachelor pour l'admission au stage (art. 7, al. 2)

25 participants à la procédure de consultation approuvent la proposition de demander le bachelor pour l'admission au stage. 24 participants rejettent la proposition.

La réglementation proposée est rejetée par la majorité des cantons, soit quinze contre dix. S'opposent à cette solution : AG, AR, BE, FR, JU, LU, NE, NW, OW, SH, SO, TI, VD, VS, ZG. Les cantons de AI, BL, BS, GE, GL, GR, SG, SZ, UR, ZH sont en revanche favorables à cette idée. Dans sa prise de position, le canton de ZH dit cependant expressément que la Cour suprême cantonale refuse catégoriquement d'être contrainte d'admettre les titulaires d'un bachelor pour un stage d'avocat. Considérant que ceux-ci font un stage puis retournent à l'université pour poursuivre leurs études, la Cour suprême craint un déplacement des frais à la charge des tribunaux (frais d'introduction et de formation plus élevés). Aussi propose-t-elle que l'art. 7, al. 2 soit libellé comme suit :

"Die Zulassung zum Anwaltspraktikum setzt ein abgeschlossenes juristisches Studium gemäss Art. 7 Abs. 1 lit. a dieses Gesetzes voraus. Die Kantone können zusätzliche Zulassungsvoraussetzungen vorsehen."¹

Le canton de TG renonce à se prononcer.

Deux partis (PLS, UDF) sont favorables à la réglementation proposée et deux autres sont contre (PCS, PRD). Précisons à cet endroit que le PLS avance une nouvelle proposition pour la durée du stage (voir chiffre 3.21: master plus un an de stage ou bachelor plus deux ans et demi de stage).

Cette solution est aussi acceptée par sept organisations (economiesuisse, USAM-SGV, FSA, JDS, Association Suisse des Juristes d'Entreprises, FER, F. Hoffmann-La Roche SA). En revanche, quatre autres y sont opposées (USS, Verband bernischer GerichtsschreiberInnen, Comité du Jeune Barreau vaudois,

¹ « L'admission au stage suppose que le candidat a achevé avec succès ses études de droit conformément à l'art. 7, al. 1, let a. de la présente loi. Les cantons peuvent prévoir d'autres dispositions en matière d'admission. »

Centre patronal) ainsi que trois facultés de droit (universités de Fribourg, Lausanne et Neuchâtel).

Ont renoncé à se prononcer : l'Association Suisse d'Assurances, la Conférence des Recteurs des Universités Suisses CRUS (les universités n'étant pas toutes du même avis) ainsi que la Commission du Barreau GE.

Les opposants à la solution insistent sur le fait que le stage doit rester une formation faisant suite à des études universitaires achevées (FR, JU, OW, VD, USS, faculté de droit de l'Université de Neuchâtel). Selon eux, faire un stage et suivre en parallèle des cours à l'université n'est possible qu'en théorie au vu des exigences posées. Un bachelor ne saurait suffire pour un stage satisfaisant étant donné que les stagiaires sont aussi appelés, entre autres, à représenter des clients. Par ailleurs, le niveau des stages tendrait à baisser si les exigences étaient assouplies (Verband bernischer GerichtsschreiberInnen).

Quelques participants à la consultation pensent qu'il faut laisser aux cantons le soin de décider comment ils entendent réglementer la procédure et les conditions d'obtention du brevet d'avocat (AG, AR, BE, FR, SO, SZ, VD, PRD, facultés de droit des universités de Lausanne et de Neuchâtel).

Deux cantons (VD, ZH) et la faculté de droit de l'Université de Neuchâtel estiment important que le bachelor soit obtenu dans la filière *droit*.

Le canton de FR et la faculté de droit de l'Université de Fribourg pensent que les études d'avocats accorderont de toute façon la préférence aux titulaires d'un master. Ainsi, même si le bachelor permet de commencer un stage, cela ne contribuera pas à désengorger la filière master.

A l'opposé, la Fédération Suisse des Avocats est d'avis que les cantons doivent accepter d'ouvrir le stage aux titulaires d'un bachelor. Elle propose de libeller l'art. 7, al. 1, let. b et c comme suit afin d'assouplir l'enchaînement du stage et des examens :

- b. ein mindestens einjähriges Praktikum in der Schweiz, wofür das Bachelor-Diplom als Zulassung genügt;
 - c. ein bestandenenes Examen über die theoretischen und praktischen juristischen Kenntnisse.
- (Abs. 2 fiele weg, Abs. 3 würde zu Abs. 2)²

Le canton de GE et la faculté de droit de l'Université de Genève vont dans la même direction. Comme les cantons de AG et VD, ils trouvent que le libellé de l'art. 7, al. 2 manque de clarté puisqu'à l'égard des cantons, il peut être interprété à la fois comme une possibilité et une obligation. Ils demandent donc de préciser la formulation dans le sens d'une possibilité faite aux cantons :

« Les cantons peuvent admettre en stage les titulaires d'un bachelor en droit délivré par une université suisse »

²

- b. un stage d'une durée d'un an au moins effectué en Suisse, le diplôme de bachelor étant suffisant pour être admis au stage ;
- c. la réussite d'un examen portant sur les connaissances juridiques théoriques et pratiques.

(L'alinéa 2 disparaît et l'alinéa 3 devient l'alinéa 2.)

3.23 Exigence de l'assurance responsabilité civile professionnelle (art. 8, al. 1)

La modification proposée est approuvée par 40 participants contre sept.

A l'exception de trois cantons (GL, TG et ZH), tous souscrivent à l'idée que la responsabilité civile devienne une condition d'inscription au registre et qu'elle ne reste pas une simple règle professionnelle (art. 12, let. f LLCA). Le canton de GL est non seulement opposé à la proposition, il estime même que ce point ne nécessite pas de réglementation.

Du côté des partis politiques, trois adhèrent à la proposition de modification (PRD, PLS, PCS), l'UDF étant le seul à s'y opposer. L'UDF considère que ce point relève du risque professionnel et que chacun est libre en la matière ; de la même manière, il appartient à la personne qui sollicite les services d'un avocat de s'assurer que celui-ci est couvert en conséquence. La responsabilité civile professionnelle ne devrait pas être retenue comme une condition d'inscription au registre.

Neuf organisations approuvent la proposition du Conseil fédéral (USAM-SGV, USS, FSA, JDS, Association Suisse des Juristes d'Entreprises, Verband bernischer GerichtsschreiberInnen, FER, Comité du Jeune Barreau vaudois, Commission du Barreau GE), tandis que trois s'y opposent (economiesuisse, Association Suisse d'Assurances, Centre patronal).

Le Centre patronal est d'avis qu'en régissant la responsabilité civile professionnelle, la Confédération outrepassse ses compétences législatives. L'Association Suisse d'Assurances et economiesuisse considèrent pour leur part qu'obligation de s'assurer ne signifie pas droit d'être assuré. Ces organisations craignent que les assurances ne soient amenées à « prononcer » des interdictions d'exercer, mesure qui relève de la compétence de l'autorité de surveillance. Par ailleurs, des pressions politiques et sociales peuvent mettre les assurances dans une situation où celles-ci seront obligées de contracter. Pour ce qui précède, elles proposent de conserver l'art. 12, let. f LLCA et de le compléter comme suit :

"...abzuschliessen oder eine vergleichbare Sicherheit zu erbringen" (Bankgarantie, Kautions usw.).³

Trois organisations (USS, JDS, Association Suisse des Juristes d'Entreprises) redoutent que les avocats ne deviennent tributaires du bon vouloir des assureurs en responsabilité civile (au moment de la signature du contrat et, après un sinistre, lors de son renouvellement) et demandent d'instituer, pour les compagnies d'assurance, une obligation de contracter.

Avec la Conférence des Recteurs des Universités Suisses, quatre facultés de droit (universités de Bâle, Lucerne, Neuchâtel et Saint-Gall) approuvent la nouvelle condition régissant l'inscription au registre, alors que les cinq autres facultés (universités de Berne, Fribourg, Genève, Lausanne et Zurich) s'abstiennent de prendre position.

Quatre cantons (BL, NE, TG, ZG) et la Fédération Suisse des Avocats sont favorables à une réglementation fixant la somme d'assurance minimale (p. ex : un million de francs). Le canton de SO demande pour sa part de préciser dans le

³ « ... risques liés à son activité ou fournir des sûretés équivalentes » (garantie bancaire, cautions, etc.).

message qu'il incombe aux cantons de concrétiser les exigences en matière de couverture d'assurance. Pour le canton de VD et le Comité du Jeune Barreau vaudois, il n'y a pas lieu d'exiger une couverture personnelle, la responsabilité civile de l'étude ou de l'employeur étant suffisante.

D'après le canton de TG, la nouvelle réglementation ne fournit aucune garantie que l'assurance sera reconduite par la suite. Par ailleurs, en supprimant l'art. 12, let. f, les avocats non inscrits au registre, qui proviennent d'un Etat membre de l'UE ou de l'AELE, n'ont plus l'obligation d'être assurés. Le canton de ZH partage cet avis et voit un danger supplémentaire : celui de la responsabilité de l'Etat (en cas d'examen insuffisant des risques propres à une profession par l'autorité de surveillance). La Fédération Suisse des Avocats considère elle aussi que parallèlement à la nouveauté proposée au chapitre des conditions personnelles, il y a lieu de conserver, au nombre des règles professionnelles, une assurance avec une couverture adaptée (libellé de l'art 12, let. f actuellement en vigueur), étant donné que les risques peuvent parfois être plus élevés que prévu, qu'à défaut d'une disposition de ce type, les avocats non inscrits n'auraient plus aucune obligation de s'assurer, enfin, parce qu'il n'y aurait plus de mesure disciplinaire possible, à part la radiation du registre.

Le canton de ZG souhaite compléter la réglementation en instaurant un devoir de communication pour les compagnies d'assurance.

3.24 Devoir de communication (art. 15)

41 participants à la procédure de consultation approuvent la modification proposée en relation avec l'art. 15, contre deux qui n'y sont pas favorables (GL, Centre patronal).

25 cantons adhèrent à la proposition du Conseil fédéral. Seul le canton de GL la refuse, estimant qu'une réglementation en la matière ne s'impose pas.

Pour ce qui est des partis politiques, le PRD, le PLS et le PCS se rangent à l'avis du Conseil fédéral tandis que l'UDF ne s'exprime pas à ce sujet.

Huit organisations (economiesuisse, USAM-SGV, FSA, JDS, Verband bernischer GerichtsschreiberInnen, Comité du Jeune Barreau vaudois, Commission du Barreau GE, FER) ainsi que la Conférence des Recteurs des Universités Suisses et quatre facultés de droit (universités de Bâle, Neuchâtel, Lucerne et Saint-Gall) approuvent la modification. Seul le Centre patronal s'y oppose, estimant que cette disposition déborde la compétence législative de la Confédération.

Ne se sont pas prononcés sur la question, outre l'UDF, deux organisations (Association Suisse des Juristes d'Entreprises, Association Suisse d'Assurances), cinq facultés de droit (universités de Berne, Fribourg, Genève, Lausanne, Zurich) et F. Hoffmann-La Roche SA.

Le canton de SO souhaite pour sa part qu'il soit dit dans le message qu'en cas d'annonce d'une irrégularité, il incombe à l'autorité de surveillance de dire si une condition personnelle fait véritablement défaut. Ainsi, en cas de doute, les tribunaux, continueront à avoir l'obligation d'annoncer à l'autorité de surveillance du canton du registre les condamnations pénales donnant lieu à inscription dans

le casier judiciaire. La Fédération Suisse des Avocats partage cet avis et propose de compléter cette disposition par un alinéa 3 libellé comme suit :

"Die eidgenössischen und kantonalen Gerichts- und Verwaltungsbehörden melden der Aufsichtsbehörde des Kantons, in dem eine Anwältin oder ein Anwalt eingetragen ist, unverzüglich, wenn persönliche Voraussetzungen gemäss Art. 8 Abs. 1 nicht mehr gegeben sein könnten."

(Art. 15 Abs. 1 und 2 wie nach geltendem Recht)⁴

Deux cantons (SZ et ZG) souhaitent que le devoir de communication s'applique également aux compagnies d'assurance. Par ailleurs, ZG propose le complément suivant :

"...der jeweils zuständigen Aufsichtsbehörde..."⁵

4. Autres observations

La Conférence des Recteurs des Universités Suisses a réitéré le souhait qu'elle avait exprimé en été 2004 déjà, à savoir que l'art. 31, al. 1, let. a LLCA devait impérativement aussi faire l'objet d'une révision étant donné que dans sa formulation actuelle, les étrangers peuvent se présenter à l'épreuve d'aptitude au terme d'un cycle d'études de trois ans, ce qui constitue une discrimination à l'égard des nationaux.

Dans le souci de mieux protéger les clients face à des avocats récalcitrants ou insolvable lorsqu'une responsabilité civile est engagée, la Commission du Barreau GE préconise un mécanisme de subrogation légale, similaire à celui prévalant en matière de responsabilité du détenteur de véhicule.

economiesuisse attire l'attention sur la situation peu satisfaisante dans laquelle se trouvent les avocats employés par les services juridiques d'une entreprise. Il n'est pas correct qu'en vertu de l'art. 8, al. 1, let. d et art. 8, al. 2 LLCA, ceux-ci ne puissent pas être inscrits au registre. Les avocats travaillant pour le compte d'une société peuvent jouir de la même indépendance que les indépendants proprement dits. En particulier, la clause du secret professionnel ne leur est pas applicable, ce qui constitue un désavantage majeur pour les entreprises concernées.

La Fédération Suisse des Avocats demande une réglementation fédérale régissant le droit de porter le titre d'avocat. Elle estime que les détenteurs d'un brevet qui n'exercent pas en qualité d'avocat et qui sont inscrits au registre ne devraient pas porter le titre d'avocat, mais utiliser la dénomination « titulaire du brevet d'avocat », comme c'est le cas dans le canton de Genève.

Le canton de AG souhaite une concrétisation de la réglementation intercantonale des compétences locales. Selon lui, on ne sait pas vraiment si l'art. 14 LLCA est une disposition de compétence. A plusieurs reprises, la question s'est posée de

⁴ « Les autorités judiciaires et administratives fédérales et cantonales annoncent sans délai à l'autorité de surveillance du canton dans lequel l'avocat est inscrit les conditions personnelles selon l'art. 8, al. 1 qui pourraient ne plus être réunies. »

(Art. 15, al. 1 et 2 selon le droit en vigueur)

⁵ « ... à l'autorité de surveillance compétente... »

savoir quel canton était compétent pour traiter une affaire. En pratique, des problèmes de compétence se posent en matière d'activité conseil et en regard de la possibilité d'une attraction de compétence lorsqu'une procédure est pendante dans plusieurs cantons (p. ex. le canton du registre).

Le canton de BL considère qu'il faut réglementer de toute urgence les formes, les compétences, les conditions et les limites des sociétés d'avocat-conseil et des sociétés interdisciplinaires organisées en partenariats sous la forme de SARL et de SA ("*Anwaltskapitalgesellschaften*" par exemple).

Annexes :

- Liste des destinataires
- Liste des destinataires ayant répondu à la procédure de consultation