

Paris, le 26 mai 2014

L'INTERPROFESSIONNALITE

Jean-Jacques Uettwiller et Alexandre Moustardier)

1. – Rappel des éléments. – Lors de son assemblée générale des 11 et 12 avril 2014, le Conseil National des Barreaux a adopté une résolution appelant à la poursuite des réflexions sur l'interprofessionnalité fonctionnelle par la création de structures sans personnalité morale réunissant des professionnels du chiffre et du droit. Ce rapport est l'occasion de faire le point de nos textes particulièrement confus sur l'interprofessionnalité capitalistiques.

On doit distinguer en effet, entre l'interprofessionnalité capitalistique (loi du 28 mars 2011) qui consiste à réunir sous une même structure des structures d'exercice de métiers différents et l'interprofessionnalité fonctionnelle qui consiste à regrouper dans une même structure des métiers différents.

2. – L'Interprofessionnalité capitalistique. – Cette interprofessionnalité s'organise au travers des Sociétés de Participations Financières de Professions Libérales (« SPFPL »). La combinaison des textes au sein de la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990, mérite quelques explications.

Les SPFPL peuvent être mono professionnelle (article 31-1 de la loi de 1990) ou interprofessionnelles (article 32-2 de la loi de 1990).

Aux termes de l'article 31-1 de la loi du 31 décembre 1990, des SPFPL peuvent être constituées entre des professionnels libéraux pour détenir le capital de Société d'Exercice Libéral (« SEL ») exerçant l'un des métiers du droit ou du chiffre à condition que plus de la moitié du capital social soit détenu par des personnes exerçant la même profession que celle exercées par les sociétés détenues par les SPFPL. Ce texte doit être complété par les articles 5 et 5-1 de la même loi puisque :

- i) L'article 5 dispose que plus de la moitié du capital **et des droits de vote** de toute SEL doit être détenue par des professionnels en exercice dans ladite SEL, directement ou par l'intermédiaire de SPFPL dont les membres exercent leur profession au sein de ladite SEL,
- ii) L'article 5-1 dispose que par dérogation plus de la moitié du capital social d'une SEL peut être détenue par des professionnels de la même profession ou par des SPFPL,

Aux termes de l'article 31-2 de la loi du 31 décembre 1990, des SPFPL peuvent avoir pour objet la détention de droits sociaux de SEL exerçant plusieurs des professions

d'avocat, de notaire, d'huissier de justice, de commissaire-priseur judiciaire, d'expert-comptable, de commissaire aux comptes ou de conseil en propriété industrielle à condition que plus de la moitié du capital et des droits de vote de ces SPFPL soit détenue par des professionnels exerçant au sein des SEL détenues. Mais aux termes de l'article 5-1 de la loi de 1990, la majorité du capital d'une SEL (mais pas des droits de vote) ne peut être détenue par une SPFPL régie par l'article 31-2 qu'à la condition que la majorité du capital et des droits de vote de la SPFPL soit détenue par des professionnels de la même profession que celle exercée par la SEL.

Autrement dit, une SPFPL de l'article 31-2, c'est-à-dire interprofessionnelle, peut détenir :

- i) Des participations minoritaires dans des SEL exerçant l'une des professions énumérées supra,
- ii) Une participation majoritaire en capital (mais pas en droit de vote) dans des SEL de l'une de ces professions à condition que plus de la moitié du capital et des droits de vote de la SPFPL soit détenue par des professionnels

Par suite dans cette interprofessionnalité capitaliste, une SPFPL peut être détenue par des membres des professions d'avocat, de notaire, d'huissier de justice, de commissaire-priseur judiciaire, d'expert-comptable, de commissaire aux comptes ou de conseil en propriété industrielle, à condition que la majorité du capital et des droits de vote soit détenue par des professionnels en exercice dans les SEL dans lesquelles cette SPFPL détient des participations.

Elle peut elle-même détenir des participations dans des SEL exerçant l'un de ces métiers. Ces participations peuvent être majoritaires en capital si la majorité du capital et des droits de vote de la SPFPL est détenue par des professionnels exerçant la même profession que celle qui est l'objet de la SEL, mais en toute hypothèse les professionnels exerçant dans la SEL doivent détenir la majorité des droits de vote dans cette SEL « directement ou par l'intermédiaire » d'une SPFPL. On peut à cet égard se demander comment se fait le calcul de cette majorité : est-ce par l'addition des pourcentages respectifs ou par la majorité absolue dans la SPFPL ? Ainsi si une SEL est détenue à 40 % directement par les professionnels en exercice et à 60 % par une SPFPL de l'article 31-2, suffit-il qu'ils détiennent 20 % de la SPFPL (ce qui leur donne 52 % en intérêts consolidés) ou doivent-ils détenir plus de 50 % du capital et des droits de vote de cette SPFPL ? L'esprit du texte nous paraît commander la seconde de ces solutions.

Dans tous les autres cas de figure la SPFPL de l'article 31-2 ne peut qu'être minoritaire en capital et en droits de vote dans les SEL dans lesquelles elle détient des participations.

Le décret n° 2014-354 du 19 mars 2014 apporte quelques précisions sur les relations des SPFPL de l'article 32-2 avec les institutions ordinaires. Il est ainsi prévu que la SPFPL est déclarée auprès de chacune des autorités compétentes des professions concernées avec l'indication de la liste des associés, avec l'indication de leurs professions et qualités et de l'indication de la part de chacun dans le capital¹. Les SPFPL sont inscrites sur une liste spéciale tenue par ces autorités compétentes et si elle doit détenir une participation dans des sociétés titulaires d'offices ministériels, le procureur général en transmet copie au garde des sceaux²

SEL exerçant l'une des activités éligibles doivent être notifiés dans les trente jours aux autorités compétentes des activités concernées³. Il en est de même de tout changement dans les données qui ont été communiquées à ces autorités lors de la déclaration prévue à l'article 2 du décret⁴.

Les SPFPL de l'article 31-2 sont soumises au contrôle déontologique des autorités compétentes à l'égard des professionnels associés des sociétés dans lesquelles elles détiennent des participations. Chaque autorité communique ses rapports de contrôle aux autres autorités⁵.

Lorsqu'une SPFPL ne respecte pas ses obligations législatives et réglementaires la ou les autorités compétentes la mettent en demeure de régulariser sa situation et à défaut pour elle de le faire, cette ou ces autorités lui demandent de prononcer sa dissolution et peuvent également engager des poursuites disciplinaires⁶

3. – L'interprofessionnalité d'exercice. – L'interprofessionnalité d'exercice n'est pas encore possible au moins de façon pérenne, mais la résolution adoptée par l'assemblée générale du Conseil National des Barreaux les 11 et 12 avril 2014 et le rapport qui l'appuyait ouvrent la voie vers cette possibilité.

Aux termes de cette résolution, le Conseil National se déclare favorable à la poursuite des réflexions sur l'interprofessionnalité fonctionnelle par la création d'une structure sans personnalité morale, garante des déontologies respectives et sous la double condition de l'exercice exclusif par chaque professionnel au sein de cette structure et de l'obligation statutaire pour chaque professionnel de n'exercer que son activité principale.

Comme le rappelle le rapport, l'interprofessionnalité fonctionnelle existe déjà de façon informelle et il n'est pas rare de rencontrer des situations dans lesquelles des

¹ Article 2 du décret.

² Article 3 du décret.

³ Articles 5 et 6 du décret.

⁴ Article 7 du décret.

⁵ Article 9 du décret.

⁶ Article 8 du décret.

professionnels du chiffre et du droit travaillent ensemble sans structure ni contractualisation mais *de facto*.

Il se rencontre aussi des situations (au moins dans le principe) de Groupements Momentané d'Entreprises Libérales ou « GMEL », dans lesquelles des professionnels, en particulier de l'avocature et de l'expertise comptable travaillent ensemble sur une opération déterminée⁷.

L'apport majeur du rapport du CNB est d'envisager la création d'une structure spécifique à l'exercice interprofessionnel sans personnalité morale sur le modèle des AARPI⁸, les AIRPI dans lesquelles pourraient participer des membres des professions libérales réglementées visées par l'article 31-2 de la loi de 1990 et dans lesquelles nous retrouverons les principales caractéristiques de l'AARPI. Il s'agit donc bien d'une structure d'exercice, normalement sans patrimoine et appliquant la déontologie de chacun des prestataires.

L'interprofessionnalité est une question qui, dans les faits, est un phénomène existant et à l'encontre duquel il est très difficile d'appliquer des politiques répressives lorsqu'elles sont en dehors des textes réglementant les professions. On peut donc s'interroger sur la nature des réflexions à mener. Elles ont en fait de deux ordres : faut-il à nouveau créer une structure nouvelle alors que nos textes deviennent de plus en plus illisibles par suite de l'empilement de dispositions au fil des réformes ? Ou mener une réflexion plus globale sur nos structures d'exercices. Ensuite, la question du secret professionnel est au cœur du débat : l'interprofessionnalité ne peut fonctionner qu'avec la notion du secret professionnel partagé⁹, et il semble à votre rapporteur que le secret professionnel de l'avocat ne peut être partagé sans que la loi prolonge sa protection entre les mains de l'autre professionnel soumis à un secret différent.

4. – Les réseaux pluridisciplinaires. – On ne peut éviter de mentionner les réseaux pluridisciplinaires défini par l'article 16.1 du RIN comme étant « *toute organisation (...) constituée de manière durable entre un ou plusieurs membres d'une autre profession libérale (...) en vue de favoriser la fourniture de prestations complémentaires à une clientèle développée en commun* ». Si l'exemple type des réseaux est celui des réseaux mondiaux dérivés de l'audit, il en existe de nombreux autres types entre des avocats et, par exemple, des CPI. Dans les réseaux chacune des sociétés d'exercice est indépendante et les relations entre les différentes sociétés d'exercice sont régies par des ensembles contractuels et souvent des contrats de licence de marques (avec le cas échéant d'autres droits incorporels). Le RIN prévoit que chacun doit respecter sa déontologie et celle des autres professions, mais n'en donne pas vraiment les moyens.

⁷ Cf. Jack Demaison « *Le groupement momentané d'exercice linéral (GMEL) première structure d'exercice interprofessionnel* » (Revue Lamy de droit des affaires, mars 2012).

⁸ Association d'avocats à responsabilité professionnelle individuelle.

⁹ Cf. la page 9 du rapport de la commission du statut professionnel de l'avocat à l'assemblée générale du CNB des 11 et 12 avril 2014.

5. – Les conflits de déontologie. – Les textes analysés permettent une certaine interprofessionnalité mais sont loin de régler toutes les questions qu'elle pose notamment en termes de compatibilité des différentes déontologies. Ainsi, par exemple, l'article 25 du Code de déontologie des commissaires aux comptes dispose que « *lorsqu'un commissaire aux comptes appartient à un réseau dont les membres assurent des missions autres que le commissariat aux comptes, il doit mettre en place une organisation lui permettant d'être informé de la nature et du prix des prestations fournies ou susceptibles d'être fournies par l'ensemble des membres du réseau à toutes personnes ou entités dont il certifie les comptes...* ». Ce texte est peu compatible avec la déontologie des avocats qui ne permet même pas de divulguer le nom de son client, alors lorsqu'il s'agit d'indiquer la nature des missions et le volume des honoraires...

La charte de collaboration interprofessionnelle signée le 15 juin 2006 entre le CNB, le Conseil Supérieur du Notariat et le Conseil Supérieur de l'Ordre des Experts Comptables prévoit à l'article 4 que « *ne peuvent être échangés entre les professionnels participant à la mission commune que les informations communiquées ou recueillies dans le cadre de la mission commune et nécessaires à son exécution* ». Ce n'est cependant pas suffisant pour valoir exception à l'article 66-5 de la loi du 31 décembre 1971 définissant le secret professionnel.

La réflexion est donc loin d'être achevée et ne pourra être menée à son terme que dans la mesure où l'analyse en sera faite elle aussi « en interprofessionnalité ». Son produit ne pourra être validé que par la loi et dans la mesure où celle-ci ne porterait aucune atteinte au secret professionnel de l'avocat. On ne peut en effet accepter l'idée qu'il existerait un secret relatif dans les activités courantes de conseil et un secret absolu dans les activités de défense car ce serait admettre une première brèche au principe de l'unicité du secret professionnel. Plutôt que de parler de secret professionnel partagé, il faudrait réfléchir sur le concept de secret professionnel étendu qui couvrirait du secret professionnel initial (c'est-à-dire celui du dépositaire d'origine) l'information partagée avec des membres d'autres professions pour les besoins de la mission commune.

ooOoo