

REUNION DE LYON DU 11 SEPTEMBRE 2008

L'ACTE SOUS SIGNATURE JURIDIQUE

POUR ASSURER LA SECURITE ET L'EFFICACITE

DES RAPPORTS JURIDIQUES

DANS L'INTERET DE NOS CONCTOYENS ET DE NOS ENTREPRISES

LE RPVA ET L'ACTE SOUS SIGNATURE JURIDIQUE ¹

PAR PATRICK MICHAUD

AVOCAT

patrickmichaud@orange.fr

Monsieur le président, mes chers confrères

Je vous remercie de m'avoir proposé d'étudier avec vous les conséquences de l'application du RPVA à l'acte sous signature juridique.

Je commencerai par rappeler les rapports prémonitoires au CNB de [THIERRY WICKERS](#) @ ainsi que celui de [Gérard SABATER](#) @ en mai 2006 et de [Jean Jacques Uettwiller](#) @ dans lesquels ils nous précisait que le RPVA était d'abord un outil moderne et fiable de transmission d'informations de toutes sortes et non uniquement judiciaire.

Il convient aussi de mentionner le rapport de mon confrère [Jacques HUIILLIER](#) membre du Conseil de l'Ordre au conseil de l'ordre de PARIS du 22 juin 2006

Il convient, tout d'abord, en guise d'introduction, de placer les travaux de cette journée dans un cadre plus général.

S'agit-il d'un problème de notre développement économique ?

La réponse est positive mais à mon avis insuffisante.

Il s'agit, je pense, d'un sujet d'intérêt plus large rentrant dans le cadre de l'analyse de nos missions d'avocat.

Je rappelle qu'une des missions fondamentales de l'avocat est une mission politique : celle d'être un des gardiens du curseur des libertés.

Cette mission devra toujours être maintenue et protégée dans le cadre des travaux sur la réforme.

¹ Les documents marqués @ sont des liens hypertextes que vous pourrez utiliser en me demandant de vous envoyer la version numérisée

Une deuxième mission d'intérêt général de l'avocat est d'assurer la sécurité et l'efficacité juridique des actes qu'il prépare dans l'intérêt de nos concitoyens ou de nos entreprises.

Comme vous pouvez le constater, il ne s'agit pas d'un débat corporatiste voulant protéger un patrimoine professionnel ou un numerus clausus financier.

Il s'agit de trouver des solutions pour que nos concitoyens et nos entreprises soient les mieux protégés dans le cadre des contrats qu'ils ou qu'elles peuvent signer.

L'intérêt général doit être le pieu d'amarrage de nos propositions de réformes et notamment la proposition de l'Acte sous signature juridique.

Le RPVA existe, à nous de l'améliorer et de le développer dans l'intérêt général et notamment dans le cadre de l'acte sous signature juridique et surtout en s'assurant que chaque avocat, quelle que soit la taille de son cabinet puisse l'utiliser avec facilité.

En effet, pour que ce projet ne laisse aucun avocat sur le bord du progrès, il me paraît indispensable que celui ci puisse être utilisable simplement, efficacement et à un prix abordable quitte à créer un système d'assistance

N'ayant aucune responsabilité syndicale ou professionnelle, mes propos et les propositions que j'émettrai sont donc personnels et n'engagent que notre réflexion collective d'avenir.

Quelles sont les données du problème ?

A LA CONSERVATION DES ARCHIVES : UNE OBLIGATION LEGALE	3
B L'EXPERIENCE HISTORIQUE DU NOTARIAT.....	3
C MAIS LE DEVELOPPEMENT D'UNE CONCURRENCE FAUSSEE EST APPARU	4
D RECRÉER UNE SAINE CONCURRENCE PAR L'ACTE SOUS SIGNATURE JURIDIQUE .	8
I UN ACTE ÉTABLI PAR DES PROFESSIONNELS DU DROIT	8
II UN ACTE ETABLI DANS L'INTERET DE CHACUNE DES PARTIES CAR CONTRADICTOIRE.....	8
III UN ACTE DONT LA CONSERVATION SERA GARANTIE.....	8
IV LA DELEGATION DU SCEAU DE L ETAT	9
E QUATRE PROPOSITIONS DE RECOMMANDATION	10

**EN CONCLUSION : NOTRE OBJECTIF
AGIR A ARMES EGALES**

A LA CONSERVATION DES ARCHIVES : UNE OBLIGATION LEGALE

Le principe de conservation **OBLIGATOIRE** des archives est prévu par [la loi 2008-696 du 15 juillet 2008](#) @ introduite dans le code du patrimoine

Les archives sont l'ensemble des documents, quels que soient leur date, leur lieu de conservation, leur forme et leur support, produits ou reçus par toute personne physique ou morale et par tout service ou organisme public ou privé dans l'exercice de leur activité.

La conservation des archives est organisée dans l'intérêt public tant pour les besoins de la gestion et de la justification des droits des personnes physiques ou morales, publiques ou privées, que pour la documentation historique de la recherche.

La conservation des archives est une obligation d'intérêt public à laquelle les avocats ne peuvent échapper.

[Un point sur l'archivage électronique](#) @

Par ailleurs, elle accroît la sécurité juridique des actes établis par et par devant des avocats

B L'EXPERIENCE HISTORIQUE DU NOTARIAT

Depuis la création du notariat, celui ci a une obligation légale de recevoir et de conserver les actes reçus en dépôt

Primo, Les notaires ont l'obligation de garder pendant 100 ans leurs minutes (c'est-à-dire l'original des actes qu'ils rédigent), puis de les verser [au Minutier central des notaires de Paris](#), @ créé en 1928 au sein des Archives nationales.

A titre d'exemple Le Minutier central des notaires de Paris possède aujourd'hui la quasi totalité des actes conservés, de la fin du XVe siècle jusqu'aux années 1900, pour les 122 études que comptait alors la capitale. L'acte le plus ancien est un bail concernant une vigne, daté du 28 août 1471.

Grâce à son expérience, [et à la conservation numérisée](#) @ le notaire est en train de devenir un professionnel de la conservation des données sensibles de toute nature (texte, son, vidéo...) qui nécessitent une protection (idée,

création littéraire, invention avant dépôt de brevets, logiciels, fichiers de comptabilité...) et qui sont préalablement disponibles au format numérique (sur CD-Rom, DVD, clés USB, disques durs...).

Le volet de la conservation prend en compte plusieurs exigences : **la traçabilité et l'intégrité** de l'information déposées ("le document numérique que j'apporte est exactement celui qui est déposé").

Secundo, le notaire est aussi un professionnel de la preuve (délivrance d'actes avec date certaine et force probante supérieure que l'on peut présenter devant la justice en cas de litige).

Tertio, c'est aussi le gardien de l'authenticité des actes (le notaire, officier public et professionnel libéral, dispose d'une délégation de puissance publique).

La formidable intelligence du notariat va ainsi permettre à cette honorable profession de devenir le passage obligatoire du contrat totalement sécurisé

C MAIS LE DEVELOPPEMENT D'UNE CONCURRENCE FAUSSEE EST APPARU

Traditionnellement, le domaine justement » réservé au notariat et le domaine réservé aux avocats rédacteurs d'acte était bien défini notamment par l'article 1^{er} de l' [Ordonnance n°45-2590 du 2 novembre 1945 qui définit le rôle](#) @ important du notariat dans la société française

« Les notaires sont les officiers publics, établis pour recevoir tous les actes et contrats auxquels les parties doivent ou veulent faire donner le caractère d'authenticité attaché aux actes de l'autorité publique, et pour en assurer la date, en conserver le dépôt, en délivrer des grosses et expéditions. »

Le notaire n'est pas par principe un conseil, il est un dépositaire officiel d'acte.

Mais cette répartition harmonieuse depuis des siècles a été totalement déséquilibrée par deux facteurs récents.

PREMIER FACTEUR

La jurisprudence de la cour de cassation a, à juste titre, assimilé la responsabilité des avocats à celle des notaires.

Monsieur le conseiller Aubert a publié une étude approfondie sur la responsabilité notariale dans le Rapport de la Cour de Cassation de 1994 et, en reprenant les trois piliers de l'arrêt de principe de 1966, (Cass. 1re civ. 11 octobre 1966), a précisé : « *l'obligation d'information qui constitue naturellement le noyau central du devoir de conseil se trouve complétée en amont par l'obligation de vérification et, en aval, par une obligation d'efficacité* ».

[Lire aussi le rapport de la cour de cassation de 2002](#) @ sur La responsabilité des professions juridiques devant la première chambre civile par Mme Patricia Cassuto-Teytaud, conseiller référendaire à la Cour de cassation.

La cour de cassation applique cette définition stricto sensu aux avocats et l'élargit à la nouvelle obligation de mise en garde applicable à tous les conseils ([Les avocats sont-ils des canards de foire ? En route vers l'acte d'avocat !](#) @ Gaz Pal - dimanche 27 au mardi 29 avril 1997 et L'arrêt « Chevrotine » du 16 avril 1996 (CA Paris [1re Ch. A] - Gaz. Pal. 21 novembre 1996 - 1996.2.576)

DEUXIEME FACTEUR

Par ailleurs et surtout l'article 56 de la loi no 90-1259 du 31 décembre 1990 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques stipule :

« Les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, les avocats inscrits à un barreau français, les avoués près les cours d'appel, les notaires, les huissiers de justice, les commissaires-priseurs, les administrateurs judiciaires et les mandataires-liquidateurs disposent concurremment, dans le cadre des activités définies par leurs statuts respectifs, du droit de donner des consultations juridiques et de rédiger des actes sous seing privé pour autrui »

Grâce a cette loi, totalement acceptée par la profession d'avocat, le notariat a su ,dans l'unité, avec talent, intelligence et persévérance s'adapter et permettre à ses membres bénéficiant par ailleurs d'un numerus clausus soutenu par les pouvoirs publics et administré par le garde des sceaux de donner concomitamment des consultations pour autrui et de donner à ces actes la force exécutoire du sceau de l'état .

Cette situation de fait m'interdit toutefois d'écrire que le pouvoir politique a voulu sciemment programmer notre déclin.

Le législateur français a en fait mais totalement involontairement créé un disfonctionnement dans la concurrence entre prestataires de services juridiques au sens de la réglementation européenne évidemment....

Dans dix ans, le rédacteur d'acte sera naturellement un notaire et la réforme de 1990 aura été une immense supercherie pour nous tous.

Timidement mais toujours avec notre courtoisie , la profession d'avocat a décidé de réagir en demandant la création de l'acte sous signature

juridique ouvert à tous les professionnels du droit appartenant aux professions réglementées visées à l'article 56 de la loi de 1990.

Cette juste demande rétablira l'égalité dans la concurrence et ne pourra qu'être largement acceptée par les pouvoirs publics y compris par la chancellerie et ce malgré l'opposition normale de la CLON, la commission de localisation des offices notariaux défini par l'article 2 du [Décret n° 71-942 du 26 novembre 1971 relatif à la création d'offices de notaires](#) @ et dont la protectrice omniprésence ne sera que légèrement amputée.

Afin que les principes d'une saine concurrence ne soient pas ombragés par un sympathique et convivial voisinage entre les fonctionnaires de la chancellerie et les représentants du notariat, la profession d'avocat devrait demander que la commission de localisation des offices notariaux ne soient pas plus sous l'unique mais agréable protection du garde des Sceaux mais aussi sous celle de la direction la concurrence, certainement tout aussi sympathique.

Comme les avocats, les notaires peuvent en effet depuis 1991 donner des consultations juridiques et passer des actes sous seings privés pour autrui.

Mais en plus ils peuvent apposer le sceau de la république sur les actes qu'ils établissent ce que l'avocat ne peut pas faire à ce jour car nous ne l'avons pas demandé.

**EN FAIT LES AVOCATS DEMANDENT LE RETABLISSEMENT DU
PRINCIPE D'UNE Saine CONCURRENCE**

A ARMES EGALES

D RECRÉER UNE SAINTE CONCURRENCE PAR L'ACTE SOUS SIGNATURE JURIDIQUE

Nous mettre à niveau c'est à dire offrir les mêmes services et même de meilleurs services que ceux offerts par le notariat.

C'est l'acte sous signature juridique

I UN ACTE ÉTABLI PAR DES PROFESSIONNELS DU DROIT

Il s'agit d'un acte établi par devant des professionnels du droit visés par l'article 56 de la loi no 90-1259 du 31 décembre 1990

Les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation,

Les avocats inscrits à un barreau français,

Les avoués près les cours d'appel,

Les notaires,

Les huissiers de justice,

Les commissaires-priseurs,

Les administrateurs judiciaires et les mandataires-liquidateurs

II UN ACTE ÉTABLI DANS L'INTERET DE CHACUNE DES PARTIES CAR CONTRADICTOIRE

L'acte donnera une meilleure garantie au public que l'acte unilatéral dit authentique car il devra être établi en principe entre deux professionnels du droit visés à l'article 56 de la loi no 90-1259 du 31 décembre 1990.

Il sera un acte contradictoire grâce auquel chacune des parties aura été conseillée et protégée et les règles du conflit d'intérêt auront donc été respectées par principe.

Contrairement à l'acte authentique qui n'est qu'un acte « passif » puisque déposé au sens de l'ordonnance de 1945 , l'acte sous signature juridique est en plus un acte protecteur

Il pourra bien entendu être établi entre deux avocats, c'est l'acte d'avocats,

Mais il pourrait être établi par devant un avocat et un notaire

Voici une autre recommandation pour la commission Darrois

III UN ACTE DONT LA CONSERVATION SERA GARANTIE

L'acte devra être conservé dans le cadre de la loi du 15 juillet 2008

PAR QUI ?

L'objectif de RPVA n'est pas, en lui-même, d'assurer la conservation mais d'assurer la transmission la plus fiable possible.

Nous devons réfléchir profondément et rapidement à la création d'un organisme technique de conservation similaire à celui des notaires.

Le Barreau de Paris a réfléchi à la création de

L'OFFICE NATIONAL DE CONSERVATION DE L'ACTE D'AVOCATS @

*Qui aura pour mission **notamment** de conserver les actes établis par devant avocats et ce dans les meilleures conditions actuelles prévues par les normes en vigueur et d'en délivrer des copies.*

La date du dépôt donnera date certaine.

Lire Cas ch civ 8 octobre 1975 N° 74-12398 @

Cet office pourra aussi avoir d'autres missions, notamment

-Assister, seul ou avec sous-traitance, les avocats dans la rédaction et les formalités c'est-à-dire reprendre les activités du BCS de Paris.

-Conserver les archives des avocats sous suppléance ou à la retraite

Nous connaissons déjà cette forme d'assistance mutualiste par les CARPA ou l'ANAAFA .(à titre d'exemple le cridon de paris) @.

IV LA DELEGATION DU SCEAU DE L ETAT

Pour assurer l'efficacité de l'ASSJ, celui-ci pourra être revêtu de la formule exécutoire.

Il n'est pas envisageable d'accorder le droit d'apposer l'apostille de la formule exécutoire à chaque professionnel

La solution la plus simple serait de faire homologuer l'ASSJ par un juge qui apposera la formule exécutoire mais cette solution simple et de bon sens se heurtera à un obstacle pratique de taille : les greffes devront conserver un original de l'acte ce qui d'une part aura un cout financier important et d'autre part fera double emploi avec la rôle de l'office de conservation

La troisième solution serait d'accorder à l'office un concession du service public du sceau de l'état.

Cet office de conservation et d'assistance pourra passer avec les pouvoirs publics un contrat de partenariat public privé pour obtenir la concession du service public du sceau de l'état.

et ce au même titre que différentes professions, dont celle des notaires, visées qui sont aussi visés par [l'article 3 de la loi n°91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution.](#) @

« Seuls constituent des titres exécutoires :

1° Les décisions des juridictions de l'ordre judiciaire ou de l'ordre administratif ainsi que les transactions soumises au président du tribunal de grande instance lorsqu'elles ont force exécutoire ;

2° Les actes et les jugements étrangers ainsi que les sentences arbitrales déclarés exécutoires par une décision non susceptible d'un recours suspensif d'exécution ;

3° Les extraits de procès-verbaux de conciliation signés par le juge et les parties ;

4° Les actes notariés revêtus de la formule exécutoire ;

5° Le titre délivré par l'huissier de justice en cas de non-paiement d'un chèque ;

6° Les titres délivrés par les personnes morales de droit public qualifiés comme tels par la loi, ou les décisions auxquelles la loi attache les effets d'un jugement. »

Nous pouvons faire la recommandation de modifier le 6° de l'article 3 en ajoutant :

« Ainsi que tout organisme qualifié et agréé par les pouvoirs publics dans des conditions prévues par décret »

En conclusion le RPVA pourra être un formidable outil pour permettre le développement de l'ASSJ et de l'acte d'avocats qui en est un des composants

E QUATRE PREMIERES PROPOSITIONS DE RECOMMANDATION

Première proposition

Dans le cadre du rétablissement d'une saine concurrence entre les professionnels du droit visés à l'article 56 de la loi no 90-1259 du 31 décembre 1990, il conviendra d'autoriser ces professionnels du droit à rédiger un acte sous signature juridique qui sera alors établi, en principe, par-devant deux professionnels d'une manière contradictoire et ce dans l'intérêt de chacune des parties.

Deuxième proposition

Dans le cadre de la profession d'avocat, créer rapidement l'office de conservation de l'acte d'avocats en utilisant prioritairement le RPVA et

ayant aussi une mission d'assistance fournie à chaque avocat pour l'établissement d'un tel acte ou autres.

Cet office pourrait prendre modèle sur l'organisation de l'ANAAFA c'est-à-dire avec une assistance décentralisée au niveau des carpa par exemple.

Troisième proposition

Des la création de cet office, agréé par les pouvoirs publics, nous demanderons une délégation non gratuite du sceau de l'état dans le cadre d'une modification de l'article 3 de la loi n°91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution.

Quatrième proposition

Placer la commission de localisation des offices notariaux (CLON) aussi sous l'autorité de la *Direction générale de la concurrence et de la consommation en modifiant [l'article 2 du Décret n° 71-942 du 26 novembre 1971 relatif à la création d'offices de notaires](#)* @

Notre objectif est simple

POUR ASSURER UNE MEILLEURE PROTECTION JURIDIQUE

DE NOS CONCITOYENS,

NOUS DEMANDONS SIMPLEMENT

D'AGIR A ARMES EGALES

Je vous remercie de m'avoir écouté avec tant de patience

Votre confrère

Patrick Michaud

patrickmichaud@orange.fr