

N° 5660B⁸

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2009-2010

PROJET DE LOI**concernant l'exercice sous forme de société
des professions libérales et modifiant**

- 1. la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat;**
- 2. les articles 2273 et 2276 du code civil**

* * *

**AVIS COMPLEMENTAIRE DE L'ORDRE DES AVOCATS
DU BARREAU DE LUXEMBOURG****DEPECHE DU BATONNIER
AU PRESIDENT DE LA CHAMBRE DES DEPUTES**

(20.11.2009)

Monsieur le Président,

L'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg a pris connaissance de l'avis complémentaire du Conseil d'Etat rendu le 14 juillet 2009 qui intervient suite au profond remaniement dont le texte du projet de loi a fait l'objet suite à l'adoption d'une série d'amendements par la Commission juridique de la Chambre, communiqués au Conseil d'Etat par dépêche du 16 février 2009.

L'avis du Conseil d'Etat et le projet de loi remanié appellent diverses remarques, détaillées ci-après.

*

1) LE SECRET PROFESSIONNEL DE L'AVOCAT

Le Conseil d'Etat relève que le projet de loi abandonnerait au droit commun les aspects, liés aux différentes professions énumérées en son article 1er, autres que celui du point de vue du droit des sociétés.¹ Dans ce contexte, il relève que certains de ces aspects non réglementés „*pourraient avoir des répercussions notamment sur le secret professionnel des avocats*“.

L'Ordre des avocats souhaite toutefois faire remarquer que le projet de loi modifie notamment l'article 8 de la loi du 10 août 1991 sur la profession d'avocat en prévoyant en son alinéa 9 que „*toutes les dispositions législatives et réglementaires relatives à l'exercice de la profession d'avocat sont applicables aux sociétés inscrites au tableau et à leurs associés*“².

L'Ordre des avocats a toujours été soucieux du respect du secret professionnel, et s'est régulièrement et concrètement engagé pour le protéger contre toute tentative de limitation voire de suppression. Ceci étant, nous considérons que même s'il n'opère que par renvoi, le projet de loi précise clairement l'applicabilité des normes gouvernant la profession d'avocat, et, parmi elles, celles relatives au secret professionnel. Ainsi, l'Ordre des avocats ne partage pas les craintes exprimées à ce sujet par le Conseil d'Etat.

*

¹ Doc No 5660B⁷ p. 1, *sub* Considérations générales, al. 4 et 5.

² Doc. No 5660B⁴ p. 12, dernier al.

**2) SUPPRESSION DE LA RESPONSABILITE
PROFESSIONNELLE SOLIDAIRE ET PERSONNELLE ENTRE
LES AVOCATS ET LA SOCIETE D'AVOCATS**

L'Ordre des avocats se félicite de cet amendement, et se permet de renvoyer aux développements contenus dans son avis du 27 mars 2008, qui justifient l'abandon de la responsabilité solidaire par la suppression de l'article 8 (13).³

A noter par ailleurs qu'à partir du 15 septembre 2009, le seuil de couverture de l'assurance responsabilité professionnelle de base des avocats a été doublé, pour être porté à EUR 2.500.000.– par avocat et par sinistre.

*

**3) CHOIX DES AVOCATS DE S'ASSOCIER LIBREMENT,
EN DEHORS DE TOUTE STRUCTURE DE SOCIETE ET
EXIGENCE DE LA PRESENCE D'UN ASSOCIE AYANT LA
QUALITE D'AVOCAT A LA COUR DANS UNE SOCIETE
D'EXERCICE LIBERAL**

L'Ordre des avocats partage en partie l'avis du Conseil d'Etat sur la question de la libre association entre avocats.⁴ Les avocats désireux de s'associer, sans pour autant constituer pour cela une société d'avocats, doivent pouvoir rester libres de constituer des associations d'avocats, comme c'est le cas actuellement, et d'arrêter les modalités et règles de telles associations.

Or, le projet de loi propose la rédaction suivante de l'article 34 (1) de la loi:

„(1) Les avocats peuvent s'associer entre eux au sein d'une société d'exercice libéral.“

Ce libellé pourrait exclure la possibilité d'une association entre avocats en dehors de toute structure sociétaire. Pourtant, l'article 8 (10) tel que proposé par le projet de loi laisse le choix à l'avocat d' *„être associé [...] dans une seule association ou société d'exercice libéral d'avocats“*⁵, admettant ainsi tant la possibilité d'association traditionnelle sans personnalité juridique, que l'association sous forme de société d'exercice libéral d'avocat. Par ailleurs, il y a lieu de noter que d'ores et déjà, certains avocats établis à Luxembourg sont associés au sein de structures internationales, qui ne peuvent être qualifiées ni de sociétés d'exercice libéral au sens des articles 1 et 8 (10), ni d'association sans personnalité morale, au sens du même article 8 (10) du projet de loi.

Ainsi, le Conseil de l'Ordre, tout en approuvant la position du Conseil d'Etat, souhaite aller plus loin, en prévoyant la possibilité d'association dans le cadre de sociétés d'avocats de droit étranger. Une solution contraire aboutirait d'ailleurs à une discrimination à rebours difficilement justifiable à l'encontre des avocats établis au Luxembourg, puisque le projet sous examen permet justement aux avocats établis à l'étranger de devenir associés au sein d'une société d'exercice libéral de droit luxembourgeois.

La première phrase de l'article 8 (10) serait dès lors à modifier dans le sens suivant:

„Un avocat ne peut être associé que dans une seule ~~association~~ ou société d'exercice libéral d'avocats, société d'avocats de droit étranger ou association d'avocats.“

L'article 34 (1) serait également à modifier de façon à lire: *„Les avocats peuvent s'associer entre eux, au sein d'une société d'exercice libéral d'avocats, d'une société d'avocats de droit étranger ou d'une association d'avocats.“*

Sous un autre aspect, l'Ordre des avocats doit marquer son désaccord face à la possibilité, prévue à la deuxième phrase de l'article 34 (3), pour une société d'exercice libéral constituée entre avocats résidant dans différents Etats membres, d'être formée entre des avocats inscrits uniquement à la liste IV du tableau⁶, donc sans l'exigence qu'au moins un avocat soit inscrit à la liste I. En effet, le

³ Doc. No 5660B² p. 3, sub 1) b)

⁴ Doc. No 5660B⁷ p. 2, dernier al.

⁵ Doc No 5660B⁴ p. 13, en haut

⁶ Doc No 5660B⁴ p. 13, point 10, art. 34 (3), deuxième phrase.

projet de loi prévoit que la société d'exercice libéral aura la qualité d'avocat à la Cour⁷. Or, il est inconcevable qu'une société ne comptant aucun avocat à la Cour parmi ses associés ait elle-même le statut d'avocat à la Cour.

L'Ordre des avocats propose également une rédaction simplifiée de l'article 34 (3) à propos de la possibilité d'association d'avocats de différents Etats membres ou non membres de l'Union européenne au sein d'une société d'exercice libéral, en supprimant la référence à l'exigence de la qualité d'avocat à la Cour d'au moins un associé de la société d'exercice libéral. Cette exigence est en effet posée à l'article 34 (4) pour toutes les sociétés d'exercice libéral, ce qui est suffisant.

Comme pour la société d'exercice libéral, l'Ordre des avocats suggère, pour tous les associés d'une société d'avocats de droit étranger ou une association d'avocats établies au Luxembourg, d'exiger l'inscription auprès d'un ordre d'avocats ou une organisation représentant l'autorité compétente d'un Etat membre de l'Union européenne.

Enfin, le Conseil de l'Ordre relève qu'à l'article 34 (5), la référence aux articles 14 et 15 de la future loi concernant les sociétés d'exercice libéral est erronée, dans la mesure où ce sont ses articles 12 et 13 qui traitent de la liquidation. Le texte de l'article 34 (5) serait donc à amender en ce sens.

En considération de ce qui précède, le Conseil de l'Ordre propose la rédaction suivante pour l'article 34 (1) à (5) de la loi.

„Art. 34. (1) Les avocats peuvent s'associer entre eux au sein d'une société d'exercice libéral d'avocats, d'une société d'avocats de droit étranger ou d'une association d'avocats.

(2) La société d'exercice libéral d'avocats est régie par la loi du [entrée en vigueur] concernant les sociétés d'exercice libéral, sans préjudice des dispositions de la présente loi.

(3) Tous les associés dans une société d'exercice libéral d'avocats, une société d'avocats de droit étranger ayant un établissement au Luxembourg ou une association d'avocats ayant un établissement au Luxembourg doivent être des avocats inscrits à un ordre d'avocats ou une organisation représentant l'autorité compétente d'un Etat membre de l'Union européenne.

Le Conseil de l'ordre peut permettre l'association avec des avocats inscrits à un ordre d'avocats ou à une autre organisation représentant l'autorité professionnelle d'un Etat non membre des Communautés européennes à la condition de constater que cet ordre ou cette association assure, outre la réciprocité, des conditions d'inscription, d'exercice de la profession et d'association équivalentes à celles prévues par la présente loi.

(4) La société d'exercice libéral d'avocats ne peut être ou rester inscrite à la liste V du tableau de l'ordre de son siège si elle ne comporte pas au moins un associé inscrit à la liste I du tableau de l'ordre qui exerce sa profession de façon permanente au Luxembourg.

(5) Le ou les liquidateurs prévus aux articles 12 et 13 de la loi du [entrée en vigueur] concernant les sociétés d'exercice libéral doivent être inscrits à la liste I ou à la liste IV du tableau de l'ordre du siège de la société d'exercice libéral d'avocats concernée.“

*

4) AMENDEMENT DE LA COMMISSION JURIDIQUE PROPOSANT DE REMPLACER A L'ARTICLE 2273 DU CODE CIVIL LE TERME DE „SALAIRES“ PAR CELUI D'„HONORAIRES“

Le Conseil de l'Ordre fait siens les développements du Conseil d'Etat à ce propos. Relevons à nouveau, en raison du caractère essentiel de la question, que la prescription spéciale de l'article 2273 ne s'applique qu'aux salaires entendus comme étant les émoluments dus à l'avocat. Les honoraires des avocats ont toujours été, et doivent rester, soumis à la prescription trentenaire de droit commun.

Dès lors, le libellé de l'article 2273 tel que résultant du projet de loi doit être amendé à nouveau, de façon à remplacer le terme d'„honoraires“ par celui de „salaires“.

⁷ Doc. No 5660B⁴ p. 12, point 4.4., 3^o, al. 5.

A noter enfin que l'article 2276 du Code Civil n'est pas concerné, contrairement à ce qu'indique le Conseil d'Etat.

*

5) MODIFICATIONS PROPOSEES PAR LE CONSEIL DE L'ORDRE AU LIBELLE DE L'ARTICLE 10

Le Conseil de l'Ordre propose d'apporter les modifications suivantes au libellé de l'article 10 tel qu'il résulte du projet de loi, de façon à lire:

„Art. 10. ~~Nonobstant toute~~ Sauf disposition statutaire contraire, les cessions de parts sociales ou d'actions d'une société d'exercice libéral ne peuvent être ~~éedées~~ effectuées qu'avec l'agrément donné par les associés représentant au moins trois quarts du capital social.“

Quant au fond, le Conseil de l'Ordre estime que l'organisation des cessions de parts sociales ou d'actions ressort du domaine des relations des associés entre eux et n'a pas d'incidence sur les tiers. Imposer un agrément impératif (qui résulterait de l'utilisation des termes „*nonobstant toute*“) des cessions de parts ou d'actions semble dès lors inopportun et en tout cas ne répond à aucune nécessité de protection impérieuse.

L'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg a adopté le présent avis lors de sa réunion du 11 novembre 2009.

Veillez agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma respectueuse considération.

Gaston STEIN
Bâtonnier