



PRISE DE POSITION DU CCBE SUR LES SERVICES ET LE MANDAT DU CADRE COMMUN DE RÉFÉRENCE AVEC UNE RÉFÉRENCE PARTICULIÈRE AUX CONTRATS DE SERVICES ENTRE LES AVOCATS ET LEURS CLIENTS

Prise de position du CCBE sur les services et le mandat du cadre commun de référence avec une référence particulière aux contrats de services entre les avocats et leurs clients

Le Conseil des barreaux européens (CCBE) est l'organe représentatif d'environ un million d'avocats européens, appartenant aux barreaux qui en font partie, dans 31 pays membres effectifs et 11 pays associés et observateurs.

Le CCBE suit activement l'évolution politique et législative du droit européen des contrats et a contribué au débat à l'aide de prises de positions diverses qui soutiennent les initiatives visant à promouvoir un droit européen des contrats. Le projet de cadre commun de référence (PCCR) constitue l'une des évolutions les plus intéressantes et les plus stimulantes en la matière et se trouve au cœur des travaux les plus récents du groupe de travail du CCBE sur le droit européen des contrats. Parmi les prises de position antérieures du CCBE dans ce domaine figurent les politiques sur des principes généraux du droit européen des contrats (liberté de contracter, clauses standard du contrat, notion de professionnel et de consommateur, recours et indemnisation), http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/FR_CCBE_Position_Pap2_1205761044.pdf et sur le PCCR concernant le droit de vente et les recours et l'indemnisation, http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/FR_CCBE_Position_Pap2_1205761044.pdf.

Le groupe de travail sur le droit européen des contrats a étudié activement le chapitre sur les services et le mandat du PCCR afin de voir si les principes juridiques qui y sont établis correspondent aux exigences légales et contractuelles du contrat passé entre les avocats et leurs clients. Cette prise de position n'a pas pour objet d'approuver ou de rejeter tout autre aspect des contrats de service ou de mandat mentionné aux points IV.C et IV.D du CCR, le présent document se limitant actuellement à des commentaires sur les seules exigences légales d'un contrat entre l'avocat et son client. Toutefois, cela ne doit pas être interprété comme le signe que le CCBE a concentré ses autres travaux actifs sur le CCR (tels qu'énoncés ci-dessus) uniquement sur le contrat entre l'avocat et son client, ni qu'il en sera de même pour les prises de position à venir. En règle générale, les travaux du CCBE sur le CCR consistent à veiller à ce qu'il devienne la base solide et raisonnable d'un droit européen des contrats.

En ce qui concerne les contrats entre les avocats et leurs clients, la position du CCBE est la suivante :

1. Le CCBE estime que toute relation contractuelle entre un avocat et son client est fondée sur les règles déontologiques, dans la mesure où elles sont applicables à tous les cas. Ces règles ont la priorité, ce qui annule et remplace toute clause ou disposition contractuelles, y compris celles des chapitres sur les services et les mandats du CCR (IV.C et IV.D). Ceci dit, les observations suivantes semblent pertinentes :
2. Les chapitres sur les services et les mandats couvrent convenablement les besoins et les exigences d'un contrat conclu entre un avocat et son client. Partant du principe général de la liberté contractuelle, les dispositions de ces chapitres constituent une base juste pour ces contrats.
3. Cependant, et comme indiqué ci-dessus, les règles relatives à la déontologie des avocats doivent être pleinement respectées et protégées au sein du champ d'application du chapitre IV.C et IV. D du CCR. Ces principes sont soit des « *leges speciales* », soit ils font partie du droit public. En tout état de cause, ils doivent avoir la priorité et ne peuvent être changés ni modifiés par aucune des dispositions des chapitres précités sur les services ou mandats du CCR.
4. Le niveau élevé de professionnalisme qu'un avocat doit respecter correspond tout à fait à la disposition du livre IV.C - 2: 105, 2 et 3 et du livre IV.D - 3:103, 2 et 3 du CCR : un avocat spécialisé dans un domaine donné et qui est censé être membre d'un groupe de prestataires de services professionnels en exerçant à un haut niveau de professionnalisme et de compétences accru doit être évalué selon ce niveau accru et pas uniquement selon le niveau

de professionnalisme et de compétences auquel doit exercer un prestataire de service raisonnable compte tenu des circonstances spécifiques du mandat confié.

5. Toutefois, l'acceptation des principes mentionnés ci-dessus n'implique et ne doit en aucun cas impliquer que le contrat entre un avocat et son client est ou devrait être fondé sur la responsabilité stricte ou (pire encore) que l'avocat est tenu d'atteindre « un résultat concret déclaré ou prévu par le client lors de la conclusion du contrat » tel qu'indiqué au livre IV.C - 2: 106 du PCCR. En règle générale, le contrat conclu entre un avocat et son client doit être considéré comme un mandat par lequel l'avocat agit pour le bénéfice du client en ayant recours au professionnalisme et aux compétences prévues au livre IV.D - 3: 103 du PCCR. Ce contrat peut être résilié par le client à tout moment sans risque de réclamation de dommages et intérêts quelconques à cet égard.
6. Le CCBE exprime également de sérieux doutes quant aux exigences énoncées au livre IV.C - 2: 102 et, plus particulièrement, au livre IV.C - 7: 102 du PCCR (les devoirs pré-contractuels de mise en garde), estimant que les règles déontologiques, lorsqu'elles sont dûment respectées par l'avocat, répondent aux besoins du client d'être protégé correctement pendant la phase d'une tâche pré-contractuelle. À cet égard, notre prise de position sur la directive relative aux droits des consommateurs COM (2008) 614/3 est disponible à l'adresse suivante : http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/FR_CCBE_position_on_2_1260182_031.pdf.

Annex:

Extract from
PRINCIPLES, DEFINITIONS AND MODEL RULES
OF EUROPEAN PRIVATE LAW
Draft Common Frame of Reference (DCFR)
Articles and Comments
[Interim Edition, to be completed]
Prepared by the Study Group on a European Civil Code
and the Research Group on the Existing EC Private Law (Acquis Group)
Based in part on a revised version of the Principles of European Contract Law
Edited by Christian von Bar, Eric Clive and Hans Schulte-Nölke
And Hugh Beale, Johnny Herre, Jérôme Huet, Peter Schlechtriem†, Matthias Storme, Stephen
Swann, Paul Varul, Anna Veneziano and Fryderyk Zoll

IV.C.–2:102: Pre-contractual duties to warn

- (1) *The service provider is under a pre-contractual duty to warn the client if the service provider becomes aware of a risk that the service requested:*
 - (a) *may not achieve the result stated or envisaged by the client,*
 - (b) *may damage other interests of the client, or*
 - (c) *may become more expensive or take more time than reasonably expected by the client.*
- (2) *The duty to warn in paragraph (1) does not apply if the client:*
 - (a) *already knows of the risks referred to in paragraph (1); or*
 - (b) *could reasonably be expected to know of them.*
- (3) *If a risk referred to in paragraph (1) materialises and the service provider was in breach of the duty to warn of it, a subsequent change of the service by the service provider under IV.C.–2:109 (Unilateral variation of the service contract) which is based on the materialisation of the risk is of no effect unless the service provider proves that the client, if duly warned, would have entered into a contract anyway. This is without prejudice to any other remedies, including remedies for mistake, which the client may have.*
- (4) *The client is under a pre-contractual duty to warn the service provider if the client becomes aware of unusual facts which are likely to cause the service to become more expensive or time-consuming than expected by the service provider or to cause any danger to the service provider or others when performing the service.*
- (5) *If the facts referred to under paragraph (4) occur and the service provider was not duly warned, the service provider is entitled to:*
 - (a) *damages for the loss the service provider sustained as a consequence of the failure to warn; and*
 - (b) *an adjustment of the time allowed for performance of the service.*
- (6) *For the purpose of paragraph (1), the service provider is presumed to be aware of the risks mentioned if they should be obvious from all the facts and circumstances known to the service provider, considering the information which the service provider must collect about the result stated or envisaged by the client and the circumstances in which the service is to be carried out.*

- (7) *For the purpose of paragraph (2)(b) the client cannot reasonably be expected to know of a risk merely because the client was competent, or was advised by others who were competent, in the relevant field, unless such other person acted as the agent of the client, in which case II.–1:105 (Imputed knowledge etc.) applies.*
- (8) *For the purpose of paragraph (4), the client is presumed to be aware of the facts mentioned if they should be obvious from all the facts and circumstances known to the client without investigation.*

IV.C.–2:105: Obligation of skill and care

- (1) *The service provider must perform the service:*
- (a) *with the care and skill which a reasonable service provider would exercise under the circumstances; and*
 - (b) *in conformity with any statutory or other binding legal rules which are applicable to the service.*
- (2) *If the service provider professes a higher standard of care and skill the provider must exercise that care and skill.*
- (3) *If the service provider is, or purports to be, a member of a group of professional service providers for which standards have been set by a relevant authority or by that group itself, the service provider must exercise the care and skill expressed in those standards.*
- (4) *In determining the care and skill the client is entitled to expect, regard is to be had, among other things, to:*
- (a) *the nature, the magnitude, the frequency and the foreseeability of the risks involved in the performance of the service for the client;*
 - (b) *if damage has occurred, the costs of any precautions which would have prevented that damage or similar damage from occurring;*
 - (c) *whether the service provider is a business; ;*
 - (d) *whether a price is payable and, if one is payable, its amount; and*
 - (e) *the time reasonably available for the performance of the service.*
- (5) *The obligations under this Article require in particular the service provider to take reasonable precautions in order to prevent the occurrence of damage as a consequence of the performance of the service.*

IV.C.–2:106: Obligation to achieve result

- (1) *The supplier of a service must achieve the specific result stated or envisaged by the client at the time of the conclusion of the contract, provided that in the case of a result envisaged but not stated:*
- (a) *the result envisaged was one which the client could reasonably be expected to have envisaged; and*
 - (b) *the client had no reason to believe that there was a substantial risk that the result would not be achieved by the service.*
- (2) *In so far as ownership of anything is transferred to the client under the service contract, it must be transferred free from any right or claim of a third party. Articles IV.A.–2:305 (Third party rights or claims in general) and IV.A.–2:306 (Third party rights or claims based on industrial property or other intellectual property) apply with any appropriate adaptations.*

IV.C.–7:102: Obligation to collect preliminary data

- (1) *The provider must, in so far as this may reasonably be considered necessary for the performance of the service, collect data about:*
 - (a) *the particular purpose for which the client requires the information;*
 - (b) *the client's preferences and priorities in relation to the information;*
 - (c) *the decision the client can be expected to make on the basis of the information; and*
 - (d) *the personal situation of the client.*
- (2) *In case the information is intended to be passed on to a group of persons, the data to be collected must relate to the purposes, preferences, priorities and personal situations that can reasonably be expected from individuals within such a group.*
- (3) *In so far as the provider must obtain data from the client, the provider must explain what the client is required to supply.*

IV.D.–3:103: Obligation of skill and care

- (1) *The representative must perform the obligations under the mandate contract with the care and skill that the principal is entitled to expect under the circumstances.*
- (2) *If the representative professes a higher standard of care and skill the representative must exercise that care and skill.*
- (3) *If the representative is, or purports to be, a member of a group of professional representatives for which standards exist that have been set by a relevant authority or by that group itself, the representative must exercise the care and skill expressed in these standards.*
- (4) *In determining the care and skill the principal is entitled to expect, regard is to be had, among other things, to:*
 - (a) *the nature, the magnitude, the frequency and the foreseeability of the risks involved in the performance of the obligations;*
 - (b) *whether the obligations are performed by a business;*
 - (c) *whether a price is payable and, if one is payable, its amount; and*
 - (d) *the time reasonably available for the performance of the obligations.*