

La nature de la responsabilité des professionnels du droit en France

Ingrid MARIA

« L'exercice des professions juridiques est réglementé et, que leurs membres soient ou non organisés en Ordres professionnels (comme les avocats), qu'ils soient officiers publics ou ministériels tels les notaires, les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, les avoués, les huissiers de Justice ou les commissaires priseurs, ils peuvent voir leur responsabilité professionnelle recherchée à l'occasion des manquements commis par eux dans l'exercice de leurs fonctions »¹. Mais de quelle nature cette responsabilité est-elle ? S'agit-il d'une responsabilité civile de droit commun ou d'une responsabilité spéciale, dérogoratoire aux règles du Code civil ? La réponse est, sur ce point, des plus sûres : quelque soit la profession en cause², il s'agit d'une responsabilité relevant du droit commun. Affirmer cela est cependant loin de tout résoudre car « chacun sait combien notre tradition juridique insiste sur l'opposition entre responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle »³. La distinction est, en effet, considérée comme déterminante pour l'identification des conditions de mise en oeuvre de la responsabilité⁴ et incontournable en raison du principe de non cumul qui impose de faire un choix entre l'une ou l'autre. Or, dès lors qu'il s'agit de déterminer dans laquelle de ces deux catégories la responsabilité des professionnels du droit entre, les difficultés s'accumulent. La première difficulté réside sans doute dans le peu d'écrits consacrés à la nature de la responsabilité de certains de ces professionnels. Si la question a été largement déflorée pour les notaires et les avocats⁵, elle n'intéresse guère les autres professions⁶. Les quelques écrits consacrés à la responsabilité des professionnels du droit pris dans leur globalité en attestent par ailleurs : ceux-ci n'envisagent souvent, en réalité, que la seule responsabilité des notaires et des avocats⁷. La deuxième difficulté surgit à la lecture des travaux consacrés à la responsabilité notariale, ceux-ci révélant une vive polémique relative à la nature contractuelle ou délictuelle de cette responsabilité⁸. Aucune évidence ne s'impose donc en la matière et l'alternative délictuelle/contractuelle déjà bien contestée⁹ ne paraît guère

¹ P. Cassuto-Taytaud, « La responsabilité des professions juridiques devant la première chambre civile », Rapport annuel de la Cour de cassation, 2002.

² A l'exception des magistrats mis à part pour cette journée d'étude.

³ J-L. Aubert, *La responsabilité des notaires*, Defrénois, 5^{ème} édition par R. Crône, 2008, n°13 p. 17/18.

⁴ Cf. : *infra* IIA.

⁵ Cf. : J. De Poulpiquet, *Responsabilité des notaires*, Dalloz référence, 2009/2010, n° ? ; J-L. Aubert, *op. cit.*, n°12 et s. ; Y. Avril, *Responsabilité des avocats*, Dalloz référence, 2008, n° ?.

⁶ Sur lesquelles, voir : A. Robert, *Responsabilité des commissaires aux comptes*, Dalloz référence, 2012/2013 ; S. DEVOS-BOT, « État du droit sur le statut et la responsabilité des professionnels », *Revue des procédures collectives* n° 6, Novembre 2012, dossier 31 (qui ne porte que la responsabilité des administrateurs et mandataires judiciaires) ; F. Aubert, « La responsabilité civile personnelle des mandataires de justice dans les procédures de redressement et de liquidation judiciaires », Rapport annuel de la Cour de cassation 2002 ;

⁷ Cf. : A. Bénabent, « La responsabilité des professionnels du droit », rapport français, journées Capitant, 2011 Les professions juridiques (celui-ci note par ailleurs, que les professions d'avocat et de notaire servent de modèles aux autres) ; C. Mélotte, *La responsabilité des professions juridiques*, Kluwer, 2006 ; « Responsabilité civile des professions juridiques », ordre des avocats de Paris, 2011.

⁸ Cf. : *infra*.

⁹ Ref.

adaptée à la responsabilité des professionnels du droit. Elle se présente, en effet, comme une impasse (I) qui paraît en voie d'être dépassée (II).

I- L'alternative délictuelle/contractuelle : une impasse

Les auteurs n'ont pas manqué d'essayer de rationaliser les règles de la responsabilité des professionnels du droit afin de les faire entrer dans la *summa divisio* de la responsabilité civile (A); les solutions jurisprudentielles montrent toutefois que cet effort est vain, la rationalisation s'avérant impossible (B).

A- Les tentatives de rationalisation

Le critère de rationalisation qui semble nettement primer dans les réflexions consacrées à la responsabilité des professionnels du droit est celui du rôle ou du statut du professionnel. Si celui-ci est un officier public ou ministériel, sa responsabilité civile serait de nature délictuelle. En effet, imposerait cette responsabilité le fait que les missions de l'officier public soient déterminées par la loi et que son intervention ne s'inscrive pas véritablement dans une relation contractuelle librement consentie¹⁰. Ceci expliquerait que la responsabilité notariale soit plutôt de nature délictuelle¹¹ tout comme celle des commissaires priseurs¹² ou des huissiers de justice¹³. Au contraire, les professions dans lesquelles le contrat serait au fondement de la relation entre victime du dommage et professionnel responsable, la responsabilité serait nécessairement contractuelle. Est alors évidemment constamment citée la profession d'avocat¹⁴. Mais quid, par exemple, des administrateurs et mandataires judiciaires, profession libérale réglementée qui exerce une mission d'intérêt général¹⁵? La responsabilité contractuelle est-elle réellement envisageable alors qu'ils interviennent sur mandat judiciaire? Ce ne semble être le cas, le fondement de l'article 1382 du Code civil paraissant être retenu, que la responsabilité soit engagée par les créanciers, le débiteur ou les tiers¹⁶. **Le critère de l'office ministériel ne suffit donc pas** à déterminer la nature de la responsabilité pour chaque profession.

Faudrait-il alors se tourner vers la mission effectivement exercée afin de savoir vers quel fondement se tourner? Dès lors que la profession en cause comporterait des missions d'intérêt général, la responsabilité serait de nature délictuelle. Mais, dans un tel cas, n'aboutit-on pas à affirmer que tout professionnel du droit peut voir sa responsabilité engagée sur le fondement des articles 1382 et suivants du Code civil dès lors qu'il est un auxiliaire de

¹⁰ Cf. : P. Cassuto-Teytaud, *op. cit.* ; Ph. Pierre, « La responsabilité des professionnels du droit », *Le Monde du droit*, 7 mars 2011.

¹¹ Cf. : A. Bénabent, *op. cit.* ; P. Cassuto-Teytaud, *op. cit.* ; Ph. Pierre, *op. cit.*,

¹² Cf. : P. Cassuto-Teytaud, *op. cit.* ; Ph. Pierre, *op. cit.*

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Cf. : P. Cassuto-Teytaud, *op. cit.* ; A. Bénabent, *op. cit.*

¹⁵ Cf. : S. Davos-Bot, *op. cit.*

¹⁶ Cf. : F. Aubert, *op. cit.* ; Com. 26 nov. 2002, pourvoi n°01-11.437 ; Com. 15 oct. 2002, pourvoi n°99-19.857 ; Com. 29 avril 2002, n°99-14.230, etc.

justice ? Ceci ne saurait alors correspondre au fondement contractuel habituellement retenu pour les avocats par exemple...L'on perçoit ainsi immédiatement l'impasse vers laquelle conduit la volonté de qualifier absolument la responsabilité des professionnels du droit de contractuelle ou de délictuelle. Les débats passés autour de la nature de la responsabilité notariale sont par ailleurs très symptomatiques de ces difficultés. Plusieurs thèses ont été proposées. Se confrontaient schématiquement les thèses monistes et les thèses dualistes¹⁷. Si les premières prenaient exclusivement partie pour le fondement délictuel ou pour le fondement contractuel¹⁸, les secondes ont proposé une double nature de la responsabilité notariale au motif pris d'une double fonction du notaire. Ainsi, lorsque le notaire intervient en qualité d'officier public et qu'il méconnaît l'une de ses obligations, sa responsabilité sera délictuelle tandis que s'il agit en qualité de mandataire ou de gérant d'affaires, sa responsabilité sera de nature contractuelle¹⁹. La double nature de la responsabilité notariale serait même susceptible d'aboutir à un cumul des deux responsabilités selon certains²⁰. Ces réflexions seraient aisément transposables aux autres professions du droit dans lesquelles, le professionnel est susceptible d'intervenir au titre d'une mission légale et/ou au titre d'un contrat conclu avec son client. Or, ce qui a été observé pour les notaires vaut pour toutes les professions : il est difficile, pour ne pas dire parfois impossible, de distinguer les missions légales des missions contractuelles du professionnel tant celles-ci sont entremêlées. Toute tentative de rationalisation se solde donc par un échec. Le pragmatisme jurisprudentiel le confirme par ailleurs complètement.

B- L'échec de la rationalisation

C'est à un véritable patchwork jurisprudentiel que nous sommes confrontés lorsqu'on tente une recherche sur les bases de données numériques²¹. Il est impossible d'affirmer, au regard des résultats obtenus, que la responsabilité des professionnels du droit est soit délictuelle, soit contractuelle. Il n'est pas davantage possible de cautionner l'équation officier public/responsabilité délictuelle car la responsabilité n'est pas de telle nature plutôt que telle autre pour une profession donnée. La superposition des fondements délictuel et contractuel est, par ailleurs, parfois logique le professionnel étant susceptible de voir sa responsabilité engagée tantôt par une personne avec laquelle il n'entretient aucun rapport contractuel tantôt par son cocontractant. C'est ainsi que le mandat liant généralement le commissaire-priseur au

¹⁷ Sur lesquelles, voir, dans le détail, J. De Poulpiquet, *op. cit.*, et J-L. Aubert, *op. cit.*

¹⁸ En faveur du fondement délictuel : H. Mazeaud et Tunc, *Traité théorique de la responsabilité civile*, t. 1, 6^{ème} éd., Montchrestien, n°514, p. 600 et J. De Poulpiquet, *op. cit.*, n°11.51 et s. En faveur du fondement contractuel : G. Durry, *La distinction de la responsabilité contractuelle et de la responsabilité délictuelle*, 1986, Univ. Mc Gill, n°168.

¹⁹ Cf. : Ripert et Boulanger, *Traité élémentaire de Droit civil*, t. II, 1957, n°531 et 532 ; P. Espagno, *La responsabilité civile des notaires*, th. Toulouse, 1953, n°55s. et 343s. ;

²⁰ R. Savatier, *Du droit civil au droit public à travers les personnes, les biens et la responsabilité*, 2^{ème} éd. LGDJ, 1950, chap. II, p. 116.

²¹ Interrogation menée sur Legifrance avec les mots clefs « responsabilité +notaire », « responsabilité +avocat », « responsabilité +huissier », « responsabilité +administrateur judiciaire », « responsabilité + expert-comptable », « responsabilité + commissaire-priseur » pris dans les titrages des arrêts de la Cour de cassation.

vendeur impose l'application de l'article 1147 du Code civil²² tandis que l'inexactitude des informations dans le catalogue de vente, se verra sanctionnée par une responsabilité délictuelle à l'égard de l'acheteur²³.

Il est bien plus étonnant, en revanche, de trouver les deux fondements utilisés pour une responsabilité engagée par un contractant du professionnel. C'est pourtant le cas pour plusieurs professions du droit. Ainsi, la responsabilité d'un huissier peut être retenue tout aussi bien sur le fondement de l'article 1147 en raison d'une signification tardive d'un mémoire ampliatif ayant entraîné la déchéance du pourvoi²⁴ que sur le fondement de l'article 1382 en raison du manquement au devoir légal de conseil²⁵. La Cour de cassation n'hésite par ailleurs pas à associer les deux types de responsabilité civile en affirmant que les huissiers de justice sont « légalement ou contractuellement tenus de conseiller leurs clients sur l'utilité et l'efficacité des actes qu'ils sont requis d'accomplir »²⁶. De même, les deux fondements sont retenus pour la responsabilité du commissaire aux comptes à l'égard de la personne contrôlée²⁷. Le même constat peut même être fait pour les deux professions généralement présentées comme illustrant la différence certaine de fondement utilisé : les notaires et les avocats. En effet, si la tendance à englober tous les cas de responsabilité notariale dans la responsabilité délictuelle semble bien se vérifier depuis le fameux arrêt rendu par la première chambre civile le 23 janvier 2008²⁸ et ce, que le notaire intervienne dans le prolongement de sa mission d'authentification²⁹ ou à titre contractuel³⁰, « demeurent au bilan quelques îlots de responsabilité contractuelle, afférents à des conventions extérieures à la fonction notariale, comme le mandat portant mission de négociation préalable à une vente immobilière, avec les recherches qui s'en induisent (situation locative, servitudes), le fait de diligenter une expertise pour le compte d'un client, ou d'exécuter un mandat de gestion d'un immeuble »³¹. Quant à l'avocat dont la responsabilité est systématiquement présentée comme ne pouvant qu'être contractuelle, certains arrêts ne manquent pourtant pas de retenir sa responsabilité délictuelle pour divers manquements à son devoir d'information et de conseil à l'égard de son client³² ! Dans la même lignée, la Haute juridiction judiciaire a pu retenir la responsabilité civile de l'expert judiciaire certifiant l'authenticité d'une œuvre au visa de l'article 1147³³ sans pourtant qu'aucune relation contractuelle ne caractérise les liens entre les parties et l'expert !

²² Voir, par exemple, Civ. 1^{ère} 7 fév. 2006, 04-12.609, *Bull.* n°55 p. 56.

²³ Voir, par exemple, Civ. 1^{ère} 16 déc. 1997, n°96-10.220.

²⁴ Civ. 1^{ère} 16 janv. 2007, n°06-10120.

²⁵ Civ. 1^{ère} 18 fév. 2003, n°99-20.672.

²⁶ Civ. 1^{ère} 15 déc. 1998, n°96-15.321

²⁷ Voir les références citées par A. Robert, *op. cit.*

²⁸ Civ. 1^{ère} 23 janv. 2008, n°06-17.489, *Bull. civ. I*, n°27, *D.* 2008, 83 : « les obligations du notaire, lorsqu'elles ne tendent qu'à assurer l'efficacité d'un acte instrumenté par lui et ne constituent que le prolongement de sa mission de rédacteur d'acte, relèvent de sa responsabilité délictuelle ».

²⁹ Voir, par exemple, récemment : Civ. 1^{ère} 20 mars 2014, 13-14.121 et Civ. 1^{ère} 11 sept. 2013, n°12-23.357.

³⁰ Voir notamment récemment : Civ. 1^{ère} 29 mai 2013, n°12-21.781.

³¹ Ph. Pierre, *op. cit.*

³² Cf. : Civ. 2^{ème} 30 juin 2004, n°03-13235, 18 déc. 2003, n°02-17069 et 21 janv. 2003, n°00-19522. Pour cette tendance à envisager la responsabilité de l'avocat sur le fondement de la responsabilité délictuelle, voir Y. Avril, *op. cit.*, n°11.44.

³³ Civ. 1^{ère} 7 nov. 1995, n°93-11.418.

L'impression dominante à la lecture de ces décisions ne peut donc qu'être celle d'une jurisprudence pragmatique voire confuse. Car si la règle de non-option n'est pas d'ordre public en procédure civile, le juge peut parfaitement remédier à l'intrusion de la responsabilité délictuelle dans le domaine des contrats ou l'inverse³⁴. En effet, s'il s'agit d'un juge du fond, il a le pouvoir de relever d'office les moyens de droit et de requalifier les faits invoqués par les parties³⁵. S'il s'agit de la Cour de cassation, la substitution de motifs lui est toujours ouverte³⁶. Or ni les uns ni les autres ne paraissent bien enclins à user de ces moyens pour rectifier le fondement retenu par le demandeur. Ne serait-ce pas le signe simplement que les juges se soucient guère de la véritable nature de la responsabilité des professionnels du droit³⁷ ? Une telle indifférence laisserait supposer une inadéquation de cette distinction en matière de responsabilité professionnelle et la nécessité de la dépasser³⁸.

II- Une alternative à dépasser : vers un fondement unique

Les règles relatives à la responsabilité des professionnels du droit invite à dépasser le raisonnement en termes de fondements délictuel ou contractuel. Ce dépassement est nécessaire et possible (A). Mais à quel type de responsabilité peut conduire ce dépassement (B) ?

A- Un dépassement à envisager

Dépasser l'alternative délictuelle/contractuelle est d'abord **une nécessité**. L'opposition entre délictuelle et contractuelle paraît complètement inadéquate lorsqu'il s'agit d'établir les conditions de la responsabilité d'un professionnel. Les règles retenues sont disparates voire incohérentes³⁹. L'incertitude du fondement retenu ou à retenir va à l'encontre de la sécurité juridique attendue par les justiciables. Elle favorise, en outre, une augmentation du coût des assurances, augmentation qui est répercutée, à terme, sur le non-professionnel⁴⁰. Enfin, à l'heure où le rapprochement des différents métiers du droit⁴¹ et où l'inter-professionnalité apparaissent comme des priorités, il conviendrait sans doute d'unifier pleinement le régime de l'action en responsabilité intentée contre un professionnel du droit. Cette unification permettrait probablement une réelle simplification des règles applicables⁴² et, par conséquent,

³⁴ En ce sens, Dalloz action responsabilité/contrats sous la dir. de Le Tourneau, n°1028.

³⁵ Cf. : article 12 al. 1 et 2 Code de procédure civile.

³⁶ Cf. : article 620 Code de procédure civile.

³⁷ En ce sens, à propos des notaires, voir J-L. Aubert, *op. cit.*, n°21 : « la préoccupation majeure des juges n'est pas de se prononcer fermement sur la question de la nature juridique de la responsabilité des notaires ».

³⁸ Sur ce constat, voir notamment : *Traité de droit civil* (sous la dir. de J. Ghestin). *Introduction à la responsabilité civile*, LGDJ, 3^{ème} ed., 2008

³⁹ Cf. : Dalloz action contrats/responsabilité, n°4926 : pour les notaires et les huissiers, la jurisprudence se réfère à la distinction des obligations de moyen et des obligations de résultat qui n'a pourtant de pertinence qu'en matière contractuelle.

⁴⁰ Cf. : G. Viney, *op. cit.*, p. 663.

⁴¹ Cf. : *Vers une grande profession du droit*, Rapport Darrois, La documentation française, collec. Des rapports officiels. Par ailleurs, l'Institut sur l'évolution des professions juridiques a récemment mis en place une commission chargée de réfléchir à des règles communes à l'ensemble des professionnels du droit.

⁴² Sur ces deux objectifs de rapprochement des professions juridiques et de clarification des règles, voir le rapport de l'ordre des avocats de Paris précité.

une anticipation plus aisée des conflits de responsabilité susceptibles de naître entre un professionnel du droit et un profane.

Dépasser l'alternative contractuelle/délictuelle est ensuite **une réelle potentialité**. La Cour de cassation n'hésite parfois pas à préférer le fondement de l'article 1315 à celui des articles 1382 ou 1147 du Code civil montrant ainsi la possibilité de transcender les deux « ordres » de responsabilité⁴³. En outre, un tel dépassement ne bouleverserait vraisemblablement pas les règles de responsabilité jusque là retenues, la qualification de délictuelle ou contractuelle n'ayant, de l'avis de tous, que peu de conséquences pratiques pour la mise en œuvre de la responsabilité⁴⁴. Les enjeux de la distinction tendent, en effet, à s'estomper. La **différence de prescription** constituait jusqu'en 2008, le principal enjeu⁴⁵ ; or, celle-ci a été, comme chacun le sait, anéantie par la réforme du 17 juin 2008. Désormais, que l'action en responsabilité soit fondée sur les articles 1382 et suivants du Code civil ou sur l'article 1147 du même code, le délai de prescription est le même⁴⁶. Le contrat ne sert donc plus de critère pour déterminer la durée du délai de prescription pour agir en réparation du dommage subi. Quant à **l'aménagement de la responsabilité** généralement cité comme un facteur de distinction entre la responsabilité délictuelle et la responsabilité contractuelle⁴⁷, la plupart des auteurs considèrent également que les règles sont finalement les mêmes en matière délictuelle et en matière contractuelle : les clauses limitant ou écartant la responsabilité seraient nulles dans les deux cas⁴⁸. Il est vrai que, même pour les professionnels du droit soumis à la responsabilité contractuelle – responsabilité en principe susceptible d'aménagements par voie conventionnelle – la validité des clauses limitatives ou exclusives de responsabilité est sujette à caution dès lors qu'elles lient des professionnels à des profanes. L'article R. 131-1 du code de la consommation dispose, en effet, que « dans les contrats conclus entre des professionnels et des non-professionnels ou des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives[...] les clauses ayant pour objet ou pour effet de : 6° Supprimer ou réduire le droit à réparation du préjudice subi par le non-professionnel ou le consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une quelconque de ses obligations ». Les professionnels le déplorent car, d'un point de vue économique, cette interdiction conduit à répercuter le coût de la prise en charge de l'assurance sur le client⁴⁹. Cette prohibition n'empêche toutefois pas l'insertion de clauses de reconnaissance de conseils donnés, encore qualifiées de « clauses de précaution »⁵⁰, qui permettent souvent au professionnel d'éviter une action en responsabilité civile en tarissant le fait générateur d'une responsabilité éventuelle et ce, qu'il soit ou non lié au justiciable par un contrat. Par de telles clauses, « le client, dûment informé, déclare faire son affaire personnelle de telle question

⁴³ Voir, entre autres : Civ. 1^{ère} 29 avr. 1997, n°94-21.217 pour les avocats ; Civ. 1^{ère} 15 dec. 1998, n°96-15.321, précité, pour les huissiers.

⁴⁴ Cf. : P. Cassuto-Teytaud, *op. cit.* ; A. Bénabent, *op. cit.* ;

⁴⁵ Prescription décennale pour la matière délictuelle et trentenaire pour la matière contractuelle.

⁴⁶ Délai de droit commun de 5 ans conformément à l'article 2224 du Code civil. Plusieurs délais spéciaux sont néanmoins prévus en responsabilité civile dont celui de 10 ans pour la réparation des dommages corporels (article 2226 du Code civil).

⁴⁷ Cet aménagement serait impossible en matière délictuelle contrairement à la responsabilité contractuelle.

⁴⁸ En ce sens, A. Bénabent, *op. cit.* ;

⁴⁹ En ce sens : Rapport du barreau de Paris précité ;

⁵⁰ Ph. Pierre, *op. cit.* Voir encore récemment sur celles-ci : Cass. 1^{re} civ., 14 nov. 2012, n° 11-24.726 : JurisData n° 2012-025834 ; JCP N 2013, n° 6, 1019, note M. Poumarède.

pendante en droit positif (incertitude civile ou fiscale). Ce type de clause n'est naturellement concevable que pour le devoir de conseil : s'agissant de la mission d'authentification, l'acte lui-même portera la trace de son respect ou non. Il ne saurait de même être question pour un notaire de tenter de se dégager, par un tel avis, d'un risque de complicité de fraude, fiscale notamment »⁵¹.

Demeurent néanmoins certaines différences entre responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle qu'il faudrait prendre en considération en cas d'unification du fondement de la responsabilité professionnelle. Ainsi en est-il, par exemple, des règles relatives à l'évaluation du préjudice. La prise en compte éventuelle de l'article 1150 du Code civil en matière contractuelle conduit, en effet, à limiter le préjudice réparable au préjudice prévisible. Il conviendrait donc de prendre garde à réaffirmer le principe de réparation intégrale en cas d'unification des régimes de responsabilité. Ce principe semble, par ailleurs, être déjà retenu en droit positif, que la responsabilité du professionnel du droit soit engagée sur le fondement délictuel ou sur le fondement contractuel⁵². Il faudrait également veiller à déterminer clairement les règles de compétence juridictionnelle qui sont susceptibles, pour l'instant, de différer suivant la nature de la responsabilité⁵³. De même pour la loi applicable en droit international privé.

De l'avis de tous, il convient donc de dépasser le diptyque délictuel/contractuel pour identifier les règles applicables à la responsabilité civile d'un professionnel du droit. Le droit positif semble par ailleurs s'orienter vers une telle unité de fondement. Reste néanmoins la question de la nature du fondement unique qui serait retenu.

B- Un dépassement pour quelle responsabilité ?

Nombre d'auteurs préconisent l'adoption d'un fondement unique pour la responsabilité civile des professionnels du droit⁵⁴. Mais quel serait ce fondement ? **L'article 1382 du Code civil suffirait-il** ou faudrait-il envisager une responsabilité autonome pour les professionnels du droit ? La réflexion n'est pas encore aboutie sur ce point. Le droit positif semble déjà s'être orienté vers cette unification de fondement pour la profession du notariat. Il envisage en général, pour celle-ci, la responsabilité au seul prisme de l'article 1382 du Code civil⁵⁵. Ce fondement saurait-il néanmoins convenir pour des professions dans lesquelles le contrat de mandat tient une place prépondérante ? L'évolution vers un « tout délictuel » initiée par la thèse de Mme De Poulpiquet en matière notariale pourrait, il nous semble, se trouver transposée aux autres professions du droit dès lors que le devoir de conseil joue, dans chacune d'entre elles, un rôle essentiel. Dès lors que la Cour de cassation donne un fondement

⁵¹ *Ibid.*

⁵² Cf. : J-L. Aubert, *op. cit.*, n°12 (à propos des notaires).

⁵³ Juridiction du lieu du défendeur pour la responsabilité délictuelle, juridiction choisie par les parties si un tel choix a été fait, pour la responsabilité contractuelle.

⁵⁴ V. not, pour une responsabilité professionnelle autonome : Ph. Le Tourneau, *La responsabilité civile professionnelle*, Economica, coll. Droit poche, 1995 et Dalloz action Tourneau et Le Cadiet.

⁵⁵ Cf. : *supra*.

statutaire à ce devoir en matière notariale⁵⁶, on ne voit guère pour quelle raison elle ne ferait pas de même pour toute profession juridique. En tant qu'auxiliaire de justice, le professionnel du droit, qu'il soit officier ministériel ou non, participe à une mission de service public – certains écrivent même à un « ministère »⁵⁷ – qui serait susceptible de justifier l'application d'une responsabilité de nature délictuelle. Ainsi, un peu à la manière des médecins, la responsabilité des professionnels du droit ne pourrait plus être de nature contractuelle.

Cette référence au fondement délictuel impose, bien sûr, de se prononcer sur la possible application d'une responsabilité sans faute, crainte parfois soulevée à l'évocation d'une nature délictuelle de la responsabilité des professionnels du droit⁵⁸. La crainte s'était par ailleurs un temps concrétisée pour les administrateurs et mandataires judiciaires puisque, lors des discussions préalables à la loi n°2003-7 du 3 janvier 2003, la mise en place d'une responsabilité sans faute avait été envisagée⁵⁹. Outre le fait que cette proposition n'a pas convaincu, chacun note invariablement, lors d'études relatives à la responsabilité des professionnels du droit, que la victime du dommage devra rapporter la preuve d'une faute, d'un préjudice et d'un lien de causalité entre les deux⁶⁰. **La responsabilité civile des professionnels du droit ne saurait donc être qu'une responsabilité pour faute.**

On peut alors s'interroger, à ce stade de la réflexion, sur **la nature de la faute professionnelle**. Le standard de la faute tel qu'envisagé en droit commun suffit-il ou faut-il voir dans la faute du professionnel du droit une faute spécifique ? L'on pourrait penser que l'existence de règles professionnelles incitent à l'adoption d'une faute civile professionnelle spécifique⁶¹. J-L. Aubert note ainsi qu'en matière de responsabilité professionnelle, la faute est moins imprécise qu'en droit commun car il s'agit d'une violation d'une obligation professionnelle⁶². Néanmoins, le fait que la faute civile se caractérise indépendamment de la faute déontologique⁶³ nous paraît conforter la possibilité d'une application classique du droit commun. Cette indépendance des responsabilités disciplinaire et civile a pu un temps être remise en cause par une jurisprudence de la Cour de cassation adoptée en 1997 qui considérait qu'une faute déontologique constituait *de facto* une faute civile⁶⁴. La Haute juridiction judiciaire a toutefois procédé, assez récemment, à un revirement de jurisprudence en affirmant « qu'un manquement à une règle de déontologie, dont l'objet est de fixer les devoirs des membres d'une profession et qui est assortie de sanctions disciplinaires, ne constitue pas nécessairement un acte de concurrence déloyale »⁶⁵. La solution a été rendue dans un litige concernant la profession d'expert-comptable mais elle doit pouvoir être étendue à l'ensemble des professions réglementées. Ainsi, sauf à préciser que le standard du bon père de famille se meut en matière professionnelle, en « bon professionnel », **l'article 1382 du Code civil nous**

⁵⁶ Cf. : J. De Poulpique, *op. cit.*, n°12.21 et s ; J-L. Aubert, *op. cit.*, n°22

⁵⁷ Y. Avril, *op. cit.*, n°12.12. Voir aussi les n°13.37 et n°13.51.

⁵⁸ Cf. : G. Viney, *op. cit.*

⁵⁹ Cf. : S. Devos-Bot, *op. cit.*, n°13.

⁶⁰ Cf. : S. Devos-Bot, *op. cit.*, n°12 ;

⁶¹ En ce sens : Y. Avril, *op. cit.*, n°13 et 11 et s. Pour les liens entre règles déontologiques et fautes civiles, voir J. Moret-Bailly, « Règles déontologiques et fautes civiles », *D.* 2002, p. 2820.

⁶² J-L. Aubert, *op. cit.*, n°23 et s.

⁶³ Cf. Dalloz action Responsabilité/contrats n°6760.

⁶⁴ Cass. com., 29 avr. 1997, n° 94-21.524

⁶⁵ Cass. com., 10 sept. 2013, n° 12-19.356

paraît pouvoir servir de fondement commun à la responsabilité civile de tous les professionnels du droit⁶⁶.

L'abandon de la référence à la responsabilité de droit commun n'est toutefois pas complètement à exclure dans la mesure où les Hauts conseillers paraissent viser, chaque fois qu'il est possible, un texte spécial pour fonder la décision relative à une action responsabilité intentée contre un professionnel du droit. Le visa spécial tantôt complète celui du droit commun, tantôt lui est exclusif. Ainsi, par exemple, la responsabilité des huissiers est-elle souvent envisagée à l'aune des seules règles du Code des procédures civiles d'exécution ou de la loi du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution⁶⁷. De même en va-t-il pour la responsabilité des commissaires-priseurs souvent fondée sur le décret n°81-255 du 3 mars 1981 sur la répression des fraudes en matière de transmissions d'œuvres d'art et d'objets de collection⁶⁸. Un fondement spécial n'existe néanmoins pas pour chaque profession juridique. Aussi le recours au droit commun est-il incontournable dans de tels cas. La référence aux articles 1382 et 1147 du Code civil ne seraient alors toutefois pas incontournables, les magistrats ne se fondant parfois que sur le seul article 1315 de ce code⁶⁹. Ce fondement pourrait alors bien être celui de l'avenir de la responsabilité civile des professionnels du droit d'autant que la preuve du manquement au devoir de conseil est un des enjeux majeurs de ce contentieux. Ainsi, du point de vue de sa nature ou de son fondement, la responsabilité civile des professionnels du droit est-elle apte à investir l'ère de l'autonomie que certains appellent de leurs vœux depuis longtemps déjà⁷⁰.

⁶⁶ Cf. : Dalloz action Responsabilité/contrats n°3790 et s.

⁶⁷ Voir, à titre d'exemple : Civ. 2^{ème} 11 avr. 2013, n°12-15.948 et, plus spéc. : Civ. 1^{ère} 22 mars 2012, n°10-25811 dans lequel la Cour de cassation vise des articles de la loi du 9 juillet 1991 alors que le moyen au pourvoi se basait sur l'article 1382 du Code civil.

⁶⁸ Voir, par exemple : Civ. 1^{ère} 16 mai 2013, n°11-14.434 et Civ. 1^{ère} 30 octobre 2008, n°07-17.523.

⁶⁹ Cf. : *supra*.

⁷⁰ Cf. : Ripert, *Ebauche d'un droit civil professionnel*, Mélanges Capitant, 1939, p. 678 et A. Tunc, « Ebauche du droit des contrats professionnels », *Mélanges Ripert*, 1950, t2, p. 136). Voir, d'autres études dont P. Serlooten, « Vers une responsabilité professionnelle » ?, *Mélanges Hébraud*, 1981, p. 805