CONSEIL NATIONAL DES BARREAUX

LES AVOCATS

GUIDE PRATIQUE

L'ACTIVITÉ DE L'AVOCAT MANDATAIRE EN TRANSACTIONS

3e ÉDITION

LE MANDAT

EN TRANSACTIONS IMMOBILÈRES

Octobre 2017

www.cnb.avocat.fr

AVANT PROPOS

La commission des règles et usages du Conseil national des barreaux publiait en janvier 2012, un premier guide pratique précisant le cadre de l'intervention de l'avocat mandataire en transactions dans le strict respect de nos règles professionnelles.

Par arrêt du 22 mai 2014, la Cour de cassation a reconnu que le mandat en transactions immobilières faisait désormais partie des activités pouvant être exercées par un avocat et que la détermination des honoraires en proportion du seul résultat de la vente n'est pas autorisée, leur montant devant être évalué en fonction des critères de l'article 10, al. 2, de la loi du 31 décembre 1971[1] (un honoraire principal et éventuellement un honoraire complémentaire). C'est ce que la commission des règles et usages a toujours soutenu.

Forte de cette jurisprudence, la commission a publié, en octobre 2014, la deuxième édition du guide pratique, enrichie d'analyses complémentaires essentielles à l'activité de l'avocat mandataire en transactions.

En 2016, le Conseil national des barreaux a, sur rapport de la commission des règles et usages, refondu entièrement l'article 6 « Le champs d'activité professionnelle de l'avocat »[2] du Règlement intérieur national de la profession d'avocat (RIN).

Cette nouvelle version de l'article 6 du RIN vise expressément la mission de mandataire en transaction immobilière (RIN, art. 6.3).

Conformément à l'article 6.4 du RIN, l'avocat qui entend exercer l'activité de mandataire en transaction immobilière doit en faire la déclaration à l'Ordre, par lettre ou courriel adressé au Bâtonnier.

Il s'agit d'une simple obligation de déclaration, sans contrainte formelle, qui vise d'une part à assurer une meilleure formation des avocats souhaitant les exercer, et d'autre part à permettre aux Ordres de communiquer sur les avocats exerçant ces missions dans leur ressort.

1. Les critères qui figuraient au 2e alinéa de l'article 10 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 en 2014 figurent désormais au 4ème alinéa du même article dans sa version issue de l'article 51 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques.

2. Article 6 entièrement refondu par DCN n°2016-002, AG du 9 décembre 2016, Publié au JO par Décision du 26-01-2016 - JO du 13 avril 2017.

De plus, plusieurs textes législatifs et réglementaires impactant directement ou indirectement cette activité ont été modifiés, notamment s'agissant du caractère désormais obligatoire des conventions d'honoraires :

- Article 10 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 modifié par l'article 51 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques.
- Article 10 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 modifié par l'article 2 du décret n° 2017-1226 du 2 août 2017 portant diverses dispositions relatives à la profession d'avocat.
- Article 11 du RIN relatif aux honoraires modifié et renuméroté par DCN n°2015-003, AG du CNB du 12-12-2015, Publié au JO par Décision du 14-01-2016 – JO 16 février 2016.

Une actualisation du guide pratique était donc devenue nécessaire, sans pour autant modifier les grands principes qui régissent cette activité.

Enfin, le guide contient en annexe un modèle de contrat de mission en transaction immobilière qu'il reviendra à chaque avocat d'adapter de façon circonstanciée. Deux clauses ont été ajoutées :

- une clause « Médiation » pour informer le mandant ayant la qualité de consommateur de la possibilité qui lui est offerte d'avoir recours au médiateur de la consommation mis en place par le Conseil national des barreaux.
- Une clause « Protection des données à caractère personnel » pour informer le mandant conformément à la loi Informatique et libertés.

J'espère que les avocats trouveront dans ce guide les réponses à leurs interrogations pour une pratique en toute confiance et en toute sécurité dans l'intérêt de leurs clients. Cette nouvelle activité doit conduire l'avocat à utiliser l'acte d'avocat pour la régularisation des conventions passées dans ce cadre.

Je remercie vivement mes prédécesseurs à la commission des règles et usages, Monsieur le bâtonnier Pierre Berger et Monsieur le bâtonnier Francis POIRIER, d'avoir travaillé sur les deux premières éditions, traçant ainsi la voie à suivre.

Dominique PIAU
Président de la commission des règles et usages

TABLE DES MATIERES

AVANT-PROPOS 01
TABLE DES MATIERES 04
I – Rappel des principes 07
II – Domaines d'application 11
III – Déclinaison des principes 13
1. Une activité accessoire 14
2. L'activité de mandataire 15
2.1. Le respect des principes essentiels 15
2.2. L'avocat rédacteur unique 16
2.3. L'hypothèse du double mandat confié à l'avocat par le vendeur et l'acquéreur (mandats successifs qui n'ont pas le même objet) 17
IV – Définition de la mission 19
1. Un mandat écrit 20
2. Contenu du mandat 20
3. La rémunération 21
3.1 Les honoraires sont intégralement supportés par le vendeur, client de l'avocat 22
3.2 L'honoraire complémentaire à la charge du vendeur est supporté contractuellement par l'acquéreur 22
3.3 L'hypothèse du double mandat confié à l'avocat par le vendeur et l'acquéreur (mandats successifs qui n'ont pas le même objet) 24
V – Exécution de la mission 25
1. Déclaration à l'Ordre 26
2. Analyse juridique 26
3. Publicité 26
3.1. Dispositions spécifiques 27
3.2. Modalités de mise en œuvre 28
4. Modalités d'intervention des autres professionnels 28
4.1. Intervention des tiers prestataires de services exerçant dans une sphère de compétence distincte de celle des avocats 28
4.2. Prestation spécialisée pour les visites 28
5. La rédaction des actes 29
5.1. Respect des règles propres à la rédaction des actes 29
5.2. L'acte d'avocat 29
6. Maniement des fonds 30
7. Respect des règles sur la prévention du blanchiment 30
8. Actes subséquents nécessaires 30
9. Assurances 31

Annexe : Modèle de contrat de mission en transaction immobilière 33
1/ OBJET DU MANDAT 34
2/ OBJET DE L'OPERATION 35
3/ ANALYSE JURIDIQUE 35
4/ OBLIGATIONS GENERALES DU MANDANT 36
5/ OBLIGATIONS GENERALES DE L'AVOCAT MANDATAIRE 36
6/ DUREE DU MANDAT 36
7/ CLAUSE D'EXCLUSIVITE 36
8/ CONDITIONS FINANCIERES DE L'OPERATION ENVISAGEE 37
9/ MODALITES D'EXECUTION DE LA MISSION ET DU MANDAT 37
10/ DEVOIR D'INFORMATION 37
11/ INTERVENTION DE TIERS 37
12/ PUBLICITE 38
13/ ACCOMPLISSEMENT DES FORMALITES 38
14/ MANIEMENT DES FONDS 38
15/ REDACTION DES ACTES 38
16/ SIGNATURE DES ACTES 38
17/ ACTES SUBSEQUENTS 39
18/ REMUNERATION 39
18.1/ HONORAIRES 39
18.2/ INTERRUPTION DE LA MISSION 39
19/ REDDITION DES COMPTES 40
20/ GARANTIE 40
21/ MEDIATION 40
22/ PROTECTION DES DONNEES A CARACTERE PERSONNEL 41

RAPPEL DES PRINCIPES

I – RAPPEL DES PRINCIPES

L'avocat, professionnel du droit, est le mandataire naturel qui accompagne ses clients dans tous les actes de la vie civile. Il est, à ce titre et par sa connaissance du droit, tout désigné pour être chargé par un client de mener, dans toutes ses phases, une opération ayant pour objet l'achat d'un bien immobilier ou mobilier, sa vente ou sa mise ou prise en location. D'une manière générale, il peut intervenir pour le compte d'un client dans toutes les étapes d'un processus contractuel : la mission de l'avocat ne se limite pas à prodiguer des conseils et à rédiger des actes, elle peut également comprendre la recherche du cocontractant et la négociation du contrat avec celui-ci.

Cette activité de mandataire en transactions entre dans les prévisions de *l'article 6.2*[3] *du RIN* aux termes duquel l'avocat « *peut recevoir mandat de négocier.* » (al. 4). Cette activité est expressément prévue par l'article 6.3[4] du RIN qui décline les champs d'activités de l'avocat. Elle fait partie des activités qui doivent faire l'objet d'une déclaration spécifique auprès de l'Ordre en application de l'article 6.4[5] du RIN.

La spécificité de la profession d'avocat impose toutefois que cette activité respecte un certain nombre de principes : « *Le mandat écrit, ou la lettre de mission, doit déterminer la nature, l'étendue, la durée, les conditions et les modes d'exécution de la fin de la mission de l'avocat.* » (art. 6.2, al.3 du RIN)

L'avocat se différencie des autres prestataires de services par la spécificité de son mandat qui est révocable *ad nutum* et par le fait que l'honoraire convenu peut toujours être contesté dans les conditions posées par les dispositions des articles 10 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 et 174 et suivants du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 *(En ce sens : Cass. 2e civ., 22 mai 2014, pourvoi n° 13-20035).*

La mission de l'avocat mandataire en transactions se distingue de celle du courtier qui se limite à la seule mise en relation des parties contractantes et qui est par nature commerciale. En conséquence, toute clause du mandat en transaction qui pourrait conduire à la requalification du contrat en opération de courtage doit être prohibée tant parce que le courtage constitue une opération commerciale que parce que la mission de l'avocat ne peut se limiter à la seule opération de rapprochement des deux parties contractantes. Cette position correspond à la jurisprudence qui, pour lui reconnaître son caractère civil, exige bien que l'acte d'intermédiation qui peut incontestablement faire partie de la mission, soit accessoire à la prestation juridique de rédaction d'acte *(CE 187054 188312 du 23 févr. 2000)* ou de conseil *(Cass. 1re civ., 13 nov. 2002, pourvoi n° 00-13668).* C'est aussi dans ce sens que s'était déjà prononcé le rapporteur de la loi du 31 décembre 1990 portant réforme des professions juridiques et judiciaires, approuvé sur ce point par le Garde des Sceaux (JOAN du 1er décembre 1990 discussion de l'art. 1). Pareillement, le mandat en transaction doit être distingué du contrat de commission qui, pour constituer un acte de commerce, est interdit à l'avocat.

3. Article 6 du RIN entièrement refondu par DCN n°2016-002, AG du 9 décembre 2016, Publié au JO par Décision du 26-01-2016 - JO du 13 avril 2017.

4. Idem

5. Idem

Sur le plan déontologique, l'avocat mandataire en transactions agit bien en tant qu'avocat et non pas au titre d'une activité qui pour ne pas faire partie de son métier, serait néanmoins compatible avec ce dernier. Il doit donc, comme dans tous les autres actes de sa vie professionnelle, respecter les principes essentiels de la profession, tels qu'ils sont rappelés à *l'article 1er du RIN*. C'est à ce titre qu'il lui appartient, notamment, de veiller à son indépendance et de respecter les règles du conflit d'intérêts. Il ne peut en conséquence percevoir une rémunération d'une autre personne que de son mandant (Art. 11.3[6] du RIN ; *avis déontologique du CNB approuvé par l'Assemblée Générale des 5 et 6 février 2010)*.

Il faut de ce qui précède conclure que l'avocat dans l'exercice de cette activité a un mode opératoire qui lui est propre et qui est différent de celui d'autres professionnels, agents immobiliers ou notaires, lesquels ont leur tradition et leur déontologie qui ne sont pas identiques à celles de l'avocat : l'indépendance de l'avocat et toutes les exigences relatives à son obligation de gérer les éventuels conflits d'intérêts ne sont pas de même nature ni de même intensité que pour les agents immobiliers ou les notaires. Certes, le respect par l'avocat de ses principes déontologiques représente une contrainte supplémentaire par rapport aux autres professionnels ; elle s'explique aisément par un meilleur service rendu au client. Dans l'exercice de l'activité de mandataire en transactions, il ne s'agit donc pas d'imiter ou de faire un métier autre que le nôtre, mais d'assister en notre qualité d'avocat nos clients lorsqu'ils envisagent une opération d'acquisition de vente ou de location avec un partenaire à chercher.

6. Article 11 du RIN dans sa version modifiée et renumérotée par DCN n°2015-003, AG du CNB du 12-12-2015, Publié au JO par Décision du 14-01-2016 – JO 16 février 2016.

DOMAINES D'APPLICATION

II – DOMAINES D'APPLICATION

L'activité de mandataire en transactions est ouverte à tous les types de transactions, notamment :

- achat, vente, baux, recrutement, financement,
- plus généralement, tous types de contrats quel qu'en soit le domaine.

Elle peut concerner tous types de biens, immeubles, meubles corporels ou incorporels, mais également des biens immatériels, prestations, etc...

Il importe peu que la transaction, objet du mandat, présente en elle-même un caractère commercial pour les parties elles-mêmes, le mandat de l'avocat, pour autant qu'il respecte les principes rappelés ci-dessus, étant par essence civil.

DÉCLINAISON DES PRINCIPES

III – DÉCLINAISON DES PRINCIPES

1. Une activité accessoire

La présence des avocats dans le domaine des transactions ne se justifie que par leur plus-value juridique et leur déontologie. Cette plus-value ne doit pas se résumer à la seule rédaction de l'avant-contrat. Elle doit s'inscrire dans l'analyse de la situation juridique du mandant, de la transaction et des conséquences juridiques de celle-ci.

Il n'est pas possible de définir un critère d'appréciation de la règle de l'accessoire, la définition de celui-ci risquant de déboucher sur des interprétations contradictoires ou restrictives.

Il apparaît préférable, d'une part, de s'en tenir à l'analyse du Conseil d'Etat dans son arrêt du 23 février 2000[7] susvisé rattachant le critère de l'accessoire à la prestation elle-même en ce sens que la participation de l'avocat à l'intermédiation échappe à la commercialité comme pratiquée « *à l'occasion ou en vue de la réception d'un acte* » et, d'autre part, de prendre en compte la plénitude du rôle de l'avocat en charge d'une telle mission.

Le « *mandat en transactions* » fait nécessairement partie d'une mission principale plus large préalable ou au moins concomitante. Tel est le cas par exemple de l'avocat chargé :

- du règlement d'une situation (divorce, succession, etc.). L'avocat se voit confier le mandat de trouver un acquéreur pour un bien appartenant à l'actif à partager ou à transmettre ;
- de la transmission d'une entreprise. Cette opération suppose le plus souvent une restructuration ou en tout cas un audit juridique préalable afin que l'entreprise en cause puisse être cédée ou apportée dans les meilleures conditions possibles ;
- de la mission spécifique de préparer et d'accompagner la cession, la location ou l'acquisition d'un bien, à condition que sa mission ne se limite pas à la seule recherche du cocontractant. Dans cette hypothèse aussi, l'intermédiation doit rester accessoire à la mission juridique. En conséquence, le mandat en transactions doit comprendre l'accompagnement juridique, fiscal et social de l'opération envisagée incluant les conseils sur les modalités et les conséquences de celle-ci et/ou la rédaction des contrats nécessaires à sa réalisation (avant-contrats, lettres d'intention, promesses, compromis, actes divers...).

En matière immobilière, la mission de l'avocat comprend notamment la détermination exacte des caractéristiques juridiques de l'immeuble vendu en termes d'urbanisme, d'environnement, du droit de construire, des conditions de la vente lorsque le bien dépend d'une indivision successorale ou conventionnelle, de qualification au regard du régime matrimonial du vendeur, du régime fiscal de la vente, des droits de mutation et des conséquences en matière de plus-values, d'opérations subséquentes d'ores et déjà prévues, apport à une société de gestion ou acquisition directe par celle-ci, etc.

7. CE, n° 187054 188312, 23 févr. 2000.

L'étude des conditions juridiques et fiscales de l'opération n'est pas moins importante que la rédaction de l'acte qui les met en œuvre.

Ainsi, l'activité de mandataire en transactions doit toujours s'inscrire dans un environnement juridique.

2. L'activité de mandataire

L'avocat doit agir dans le seul intérêt de son mandant ce qui exclut qu'il puisse accepter d'intervenir comme intermédiaire pour le compte de deux clients ; une telle pratique s'analyserait en effet comme une opération de courtage interdite à l'avocat. Dans l'intermédiation qu'il initie avec un contractant éventuel, l'avocat représente et négocie au nom de son seul client. C'est bien ce qui est de l'essence même de la mission que le client confie à son avocat.

2.1. LE RESPECT DES PRINCIPES ESSENTIELS

L'avocat intervenant en qualité de mandataire en transactions apporte à son mandant et au cocontractant de ce dernier des garanties découlant de son statut professionnel. Ces garanties résultent notamment du respect des principes professionnels inclus dans le RIN :

- **respect des principes essentiels *(art. 1 du RIN)*, dont l'exigence d'indépendance ;**
- **respect absolu du secret professionnel tant pour l'activité de conseil que de consultation *(art. 2 du RIN)* ;**
- **respect des règles du conflit d'intérêts *(art. 4 du RIN)*, notamment s'il est amené à accepter, une position de rédacteur unique ;**
- **respect des règles relatives à la rédaction d'actes *(art. 7 du RIN)*, dont notamment :**
  - **vérification de la validité et de la pleine efficacité de la convention,**
  - **refus de participer à la rédaction d'un acte manifestement illicite ou frauduleux.**

L'avocat apporte à son client, outre sa qualification de professionnel du droit, les garanties données au titre de sa responsabilité professionnelle pour laquelle il est assuré.

L'obligation de l'avocat est toujours l'évaluation de la situation juridique et fiscale du mandant : capacité juridique pour vendre ou acheter, vérification des pouvoirs et des garanties à fournir ou obtenir, incidences juridiques ou fiscales, restructuration préalable à l'opération ou mise en place d'une structure d'accueil pour acquérir, étude objective de toutes les caractéristiques juridiques et fiscales du bien ou du droit qui est au centre de l'opération, etc.

Lorsqu'un contractant potentiel est approché, l'avocat mandataire qui négocie pour le compte exclusif de son mandant n'en est pas moins tenu à un certain nombre d'obligations à l'égard de l'éventuel contractant : loyauté et véracité des informations transmises, information de la partie contractante sur les

caractéristiques juridiques de l'opération, l'avocat ne pouvant en aucun cas se rendre complice d'un quelconque dol de la part de son mandant, nécessité de s'assurer de la réalité et donc de l'efficacité du consentement ainsi sollicité, etc.

L'intervention d'un avocat dans une intermédiation implique le nécessaire respect par celui-ci, outre les règles propres au mandat en cause, des règles déontologiques qui sont les siennes, ce qui fait la plus-value de son intervention.

Assez fréquemment, l'avocat pourra aussi être amené à gérer des situations délicates entre contractants éventuels : gestion de la confidentialité des informations relatives à ces derniers et de la loyauté de leur « mise en concurrence » ... Certes, c'est du point de vue et en considération des seuls intérêts de son mandant qu'il sera amené à se déterminer ; mais il ne peut pas pour autant se dispenser du respect de ses obligations déontologiques à l'égard des éventuels contractants en termes de confidentialité et de respect du secret professionnel, sans préjudice des sanctions civiles susceptibles d'être encourues sur le plan de la responsabilité délictuelle en cas de faute dans la conduite des pourparlers.

2.2. L'AVOCAT RÉDACTEUR UNIQUE

A l'issue de la négociation avec le contractant éventuel, s'ouvrira la dernière phase de la mission, c'est-à-dire celle de la rédaction des actes concrétisant la réalisation de la mission. La question est alors de savoir si l'avocat qui a accepté la mission de son seul client et qui est intervenu jusque-là à son seul profit peut accepter de devenir rédacteur unique pour le cas où le contractant ne serait pas lui-même conseillé ou assisté, alors même qu'il en aurait été sollicité, d'un professionnel du droit, et en intégrant les conséquences à tirer de cette situation, certes dans le prolongement direct de la mission initiale, mais nouvelle par rapport à cette dernière.

La réponse est bien évidemment positive dans son principe : cette compatibilité est d'autant plus évidente que la mission d'intermédiation est pour la jurisprudence, nous l'avons vu, accessoire à la mission de rédaction d'acte. De son côté, le mandant doit aussi être bien conscient de ce qu'il reste de son intérêt que son conseil soit rédacteur des conventions, même si l'absence de professionnel du droit au côté du cocontractant impose à l'avocat quelques obligations supplémentaires en termes d'information et même de conseil.

Sur le plan déontologique, les données de la question relèvent bien évidemment de l'application des principes essentiels qui régissent la profession d'avocat et notamment des dispositions des *articles 4 et 7 du RIN* qui admettent que l'avocat peut être rédacteur unique et, avec l'accord de toutes les parties, se maintenir en situation de conflit d'intérêts. Dans la réalité, la réponse ne peut cependant s'énoncer aussi simplement. La gestion de la mission au niveau de la phase de rédaction implique en réalité, et d'une manière très concrète, la prise en compte de toutes les dimensions de cette problématique :

- La première dimension est celle du conflit d'intérêts : l'avocat ne peut envisager d'être rédacteur unique sans avoir en conscience géré en amont la situation de conflit d'intérêts entre son client et son contractant et cette gestion ne peut se limiter au simple accord de toutes les parties en cause, lesquelles peuvent effectivement, et conformément à l' article 4 du RIN, permettre à l'avocat de se maintenir dans cette situation. Cette gestion suppose que le contractant soit parfaitement éclairé sur les éléments constitutifs de son intérêt personnel.

L'avocat est tenu d'un devoir d'information de l'autre partie. Il doit inviter cette dernière à se faire assister par un autre avocat *(article 7.2 du RIN)*. Cette gestion pourra d'autant mieux se concevoir que l'avocat aura respecté ses obligations de loyauté et de véracité des informations transmises.

- La deuxième dimension est liée aux obligations que la jurisprudence fait peser sur l'avocat rédacteur unique *(Cass. 1re civ., 27 nov. 2008, n° 07-18142,* Bull. civ., I, n° 267 ; D. 2009, p. 706, note Ch. Jamin ; RTDciv. 2009, p. 134, n° 2, obs. P.-Y. Gautier ; Gaz. Pal. 20 nov. 2009, p. 4, note J.-L. Magnier. – Adde, *Cass. 1re civ., 25 févr. 2010, n° 09-11591, inédit)* dont il résulte que l'avocat est alors quasiment tenu à une obligation de conseil à l'égard de chacune des parties contractantes, outre celle de veiller à l'équilibre des intérêts de chacune d'entre elles.

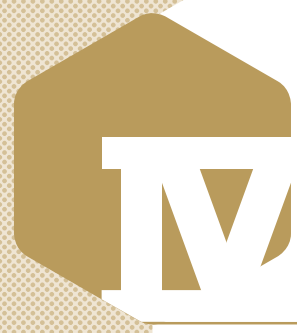
De ce qui précède il faut conclure que le passage d'une mission exclusivement conçue pour le service du mandant à la phase de rédaction des actes au travers de laquelle l'avocat prend ainsi directement ou indirectement en charge les intérêts du contractant doit faire l'objet d'une réflexion attentive et concrète, et la question du règlement des honoraires, si elle ne doit pas être éludée, est à examiner en tenant compte de tous les éléments de la question sans se focaliser sur l'approche exclusivement fiscale. Il faut en conséquence considérer que les honoraires de la mission sont bien en principe dus par le mandant et exclusivement par lui, ce qui est la garantie que le conseil et l'exécution de la mission ont bien pour objet la seule défense des intérêts du mandant. Ce n'est qu'après avoir pris en compte toutes les dimensions de la question qu'il peut y être dérogé au niveau de la phase de rédaction des actes et avec l'accord parfaitement éclairé de toutes les parties.

2.3. L'HYPOTHÈSE DU DOUBLE MANDAT CONFIÉ À L'AVOCAT PAR LE VENDEUR ET L'ACQUÉREUR (MANDATS SUCCESSIFS QUI N'ONT PAS LE MÊME OBJET)

C'est une situation qui doit demeurer exceptionnelle car l'avocat ne peut, en aucun cas, se livrer à une opération commerciale. L'avocat ne peut pas être un agent entre un vendeur et un acheteur. Cette situation ne doit pas être susceptible d'être qualifiée de courtage.

En application de nos règles professionnelles, chacune des deux parties doit être préalablement informée et avertie de son intérêt à être assistée et représentée par un autre avocat. L'accord des deux parties est en outre indispensable et doit être formalisé de manière circonstanciée.

C'est une situation qui demeure délicate et qui doit être appréhendée par l'avocat en toute transparence et loyauté vis-à-vis de ses mandants. L'avocat doit être particulièrement attentif à son indépendance et à son secret professionnel. Il doit gérer le conflit d'intérêts, c'est une situation que connaît bien l'avocat. Il lui appartiendra d'assister les deux parties pour trouver le point d'équilibre entre les intérêts de l'une et les intérêts de l'autre.



DÉFINITION DE LA MISSION

IV – DÉFINITION DE LA MISSION

1. Un mandat écrit

L'obligation de la rédaction d'un mandat écrit résulte notamment des dispositions des articles 6.2 et 6.3 du RIN. Le mandat signé par le mandant doit être accepté par l'avocat *(art. 1984 du Code civil)*. Il implique l'obligation pour l'avocat de rendre compte de sa gestion *(art. 1993 du Code civil)*. Il doit être établi en autant d'exemplaires que de parties *(art. 1375 du Code civil)*.

2. Contenu du mandat

Le mandat doit impérativement :

- contenir l'identification précise du client,
- définir précisément la mission,
- rappeler la mission juridique principale, dont l'opération envisagée est l'accessoire,
- identifier clairement le bien ou l'objet de la transaction,
- préciser les conditions de l'opération envisagée (dont notamment le prix d'acquisition ou de cession du bien, la marge de négociation, les modalités d'intervention de tiers et la prise en charge de celles-ci),
- d'une manière générale, préciser le mandat d'initier avec tout contractant éventuel, les pourparlers propres à réaliser l'opération, tant dans son principe (contacter et négocier au nom du mandant), ses modalités pratiques d'exécution (cercle des destinataires de l'offre contractuelle et publicité éventuelle à mettre en œuvre), que ses limites (pouvoir ou non de conclure l'accord définitif),
- définir les modalités de maniement des fonds et l'obligation de reddition des comptes,
- prévoir le montant et le mode de rémunération de l'avocat,
- prévoir sa durée, les modalités de rupture et leurs conséquences.

3. La rémunération

A titre préliminaire, il convient de rappeler que la rémunération de l'avocat mandataire en transactions ne peut en aucun cas être purement et simplement calquée sur celle d'autres professionnels intervenant concurremment dans ce domaine d'activité, comme par exemple les agents immobiliers.

Tout d'abord, s'agissant de la rémunération d'une activité d'avocat, celle-ci reste soumise aux règles de la fixation des honoraires telles que prévues par l*es articles 10 de la loi n°71-1130 du 31 déc. 1971*[8]*, 10 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005*[9] *et 11 du RIN*[10] portant obligation pour l'avocat de conclure par écrit avec son client une convention d'honoraires, qui précise, notamment, le montant ou le mode de détermination des honoraires couvrant les diligences prévisibles, ainsi que les divers frais et débours envisagés.

Pour autant, il est vivement conseillé de dissocier le mandat de la convention d'honoraires.

Nos règles interdisent le pacte de quota litis pur et simple. La convention ne peut donc prévoir que l'avocat ne sera rémunéré qu'en cas de succès de l'opération ; cette position se comprend d'autant mieux que la mission de l'avocat ne se limite pas à la recherche du contractant, mais comprend aussi l'étude de tout l'environnement juridique, fiscal et social, laquelle étude sera faite que l'opération soit ou non réalisée.

Ainsi, par un arrêt de la deuxième chambre civile du 22 mai 2014, la Cour de cassation a confirmé que le mandat en transaction immobilière fait désormais partie des activités pouvant être exercées par un avocat et a écarté la possibilité d'une détermination des honoraires en proportion du seul résultat de la vente, leur montant devant être évalué en fonction des critères de l'article 10, al. 2, de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 *(Cass. 2e civ., 22 mai 2014, pourvoi n° 13-20035)*.

La convention d'honoraires peut prévoir deux postes de rémunération :

- un honoraire fixe correspondant à la partie de la mission de conseil au sens large du terme et devant rester à la charge définitive du mandant.
- un honoraire complémentaire lequel peut être fonction du temps passé ou de l'importance de l'affaire par la référence à un pourcentage du montant de l'opération, auquel peut s'ajouter un honoraire de rédaction d'actes.

8. Article 10 de la loi n°71-1130 du 31 déc. 1971 dans sa version issue de l'article 51 de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques.

9. Article 10 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 dans sa version issue de l'article 2 du décret n° 2017-1226 du 2 août 2017 portant diverses dispositions relatives à la profession d'avocat.

10. Article 11 du RIN dans sa version modifiée et renumérotée par DCN n°2015-003, AG du CNB du 12-12-2015, Publié au JO par Décision du 14-01-2016 – JO 16 février 2016.

Il convient de retenir et de respecter les dispositions de l'article 11-3 du RIN lequel prévoit : « *…l'avocat ne peut percevoir d'honoraires que de son client ou d'un mandataire de celui-ci…* ».

En conséquence, trois situations doivent être analysées dans l'activité de mandataire en transactions immobilières :

3.1. LES HONORAIRES SONT INTÉGRALEMENT SUPPORTÉS PAR LE VENDEUR, CLIENT DE L'AVOCAT

Dans cette hypothèse, qui correspond plus particulièrement à la mission de conseil ou d'assistance à l'opération de cession, les honoraires de l'avocat sont facturés au vendeur qui en supporte donc seul la charge, ce qui ne présente pas de difficulté puisque tout se passe ici entre l'avocat et son client.

C'est une situation que l'on rencontre souvent lorsqu'un prix est indiqué « frais compris ».

L'assiette des droits de mutation, dus par l'acquéreur, n'est pas impactée par ce coût puisque l'honoraire facturé par l'avocat du vendeur n'est pas porté à la connaissance de l'acquéreur.

Il en va autrement de la plus-value réalisée par le vendeur qui est égale à la différence entre le prix de cession et le prix d'acquisition. En effet, en application de l'article 150 VA du code général des impôts (CGI) et de l'article 41 duovicies H de l'annexe III au CGI : « *…le prix de cession est réduit, sur justificatif, (…)* ***des frais****, définis par décret,* ***supportés par le vendeur*** *à l'occasion de cette cession…* » lesquels comprennent, notamment « …les frais versés à un intermédiaire ou à un mandataire… ». De ce fait, les honoraires de l'avocat mandataire en transactions immobilières devraient, en principe, venir diminuer la plus-value imposable, dès lors qu'il s'agit de frais engagés à l'occasion de la cession. En conséquence, ces honoraires, chez le vendeur, pourront être en partie « récupérés » puisqu'ils vont réduire l'assiette de la plus-value.

3.2. L'HONORAIRE COMPLÉMENTAIRE À LA CHARGE DU VENDEUR EST SUPPORTÉ CONTRACTUELLEMENT PAR L'ACQUÉREUR

Deux hypothèses doivent être ici distinguées :

- soit l'honoraire complémentaire facturé par l'avocat à son mandant est constitutif d'une charge augmentative du prix (3.2.1) ;
- soit l'honoraire complémentaire facturé par l'avocat à son mandant est contractuellement mis à la charge de l'acquéreur (3.2.2).

3.2.1. L'honoraire complémentaire (frais d'actes et autres accessoires) facturé par l'avocat à son mandant est constitutif d'une charge augmentative du prix

Le fait de mettre à la charge de l'acquéreur une partie des honoraires de l'avocat pose la question de savoir si ceux-ci constituent des charges augmentatives du prix au sens de l'article 683, I du CGI, étant précisé que cette qualification emporte des conséquences, tant au niveau des droits de mutation, que de la plus-value de cession. En effet, ces charges viennent majorer le prix de cession et, par voie de conséquence, accroissent l'assiette des droits de mutation et de la plus-value de cession.

Il convient d'examiner la définition du concept de charge augmentative du prix. L'article 683, I du CGI, relatif aux droits d'enregistrement, dispose que « *la taxe ou le droit sont liquidés sur le prix exprimé, en y ajoutant toutes les charges en capital ainsi que toutes les indemnités stipulées au profit du cédant, à quelque titre et pour quelque cause que ce soit…* ».

Selon l'administration fiscale, par « charges », il convient d'entendre « ***toutes les prestations supplémentaires que le contrat impose à l'acquéreur et tous les avantages indirects que l'acheteur procure au vendeur*** *soit en acquittant ses dettes, soit en prenant à son compte des obligations qui incombent normalement à ce dernier … D'une manière générale, les charges augmentatives du prix au sens de l'article 683-I du CGI s'entendent* ***de toute obligation, que le contrat de vente impose à l'acquéreur à la décharge du vendeur…*** » (BOI-ENR-DMTOI-10-10-20-20-20120912 §10). Les honoraires facturés par l'avocat à son mandant sont donc constitutifs d'une charge augmentative du prix, s'ils sont répercutés.

Cette situation apparaît contreproductive car elle place l'avocat dans une situation plus défavorable par rapport à celle de l'agent immobilier ou du notaire, les commissions des agents immobiliers ou du notaire n'étant pas constitutives d'un supplément de prix. Toutefois, le surcoût fiscal en droit de mutation, pour l'acquéreur, qui découlerait de la qualification de charge augmentative du prix, pourra être ultérieurement défalqué, lors de la revente de l'immeuble puisque, en application de l'article 150 VB du CGI, ce surcoût est pris en compte dans le calcul du prix d'acquisition et vient donc diminuer la plus-value imposable, en l'état actuel de la règlementation fiscale.

3.2.2. L'honoraire complémentaire (frais d'actes et autres accessoires) facturé par l'avocat à son mandant est contractuellement mis à la charge de l'acquéreur

Les honoraires de rédaction du compromis et de négociation pourraient être traités différemment de l'honoraire fixe de l'avocat car la doctrine administrative précise que : « ***ne constituent pas des charges*** *soumises aux droits de mutation à titre onéreux : les obligations personnelles à l'acquéreur* ***que la loi fait peser sur celui-ci…*** » (BOI-ENR-DMTOI-10-10-20-20-20120912 § 10).

L'administration fiscale ajoute que : « ***ne constituent pas des charges les obligations imposées à l'acquéreur*** *par l'acte de vente et qui lui auraient incombé, en toute hypothèse, en vertu des usages ou* ***de la loi…*** » (BOI-ENR-DMTOI-10-10-20-20-20120912 § 190).

En effet, l'article 1593 du code civil dispose que les frais d'actes et autres accessoires à la vente sont à la charge de l'acheteur. Selon l'administration fiscale, les frais d'actes, qui sont des « obligations incombant normalement à l'acquéreur », sont exclus, par voie de conséquence, de l'assiette des droits de mutation, la doctrine administrative faisant ici expressément mention, à titre d'exemple, **des honoraires du notaire et des honoraires de négociation du notaire** (BOI-ENR-DMTOI-10-10-20-20-2012 0912 § 200 et 230).

La transposition de cette solution aux honoraires de l'avocat mandataire en transactions immobilières permettrait d'écarter de l'assiette des droits de mutation ces mêmes honoraires.

Il convient de se placer en conformité avec la doctrine administrative (BOI-ENR-DMTOI-10-10-20-20-20120912 § 30) laquelle précise, concernant la commission d'intermédiaire :

« *Aux termes des articles 72 et 73 du décret du 20 juillet 1972 pris pour l'application des articles 1 et 6 de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970*[11]*, le mandat détermine les conditions de la rémunération de l'intermédiaire ainsi que la partie qui en a la charge.*

Dans ces conditions, la commission versée à l'intermédiaire n'entre pas dans l'assiette des droits de mutation à titre onéreux lorsque le mandat précise qu'elle sera mise à la charge de l'acquéreur, que le mandant soit le vendeur ou l'acquéreur.

Cf. Cass. Com., 12 décembre 1995, n° 2170 D, La commission payée par l'acquéreur, dès lors que la rémunération de l'intermédiaire, dans le mandat confié par les vendeurs, est contractuellement mise à la charge de l'acquéreur et qu'aucune disposition de la loi du 2 janvier 1970 ne met la charge du paiement de la commission au vendeur n'est pas à comprendre dans le prix soumis au droit de mutation ».

Contractuellement, la situation peut être présentée de la façon suivante : le mandat principal met l'honoraire principal et l'honoraire complémentaire à la charge du mandant. Il devra toutefois être précisé que l'honoraire complémentaire sera remboursé par l'acquéreur au vendeur. Dans le compromis, il sera stipulé :

« *De convention expresse, l'acquéreur s'engage à prendre en charge l'honoraire complémentaire tel que prévu dans le mandat principal. Cet honoraire complémentaire correspond aux frais d'actes et autres accessoires tels que prévus par les dispositions de l'article 1593 du code civil* ».

Ce sont ces dispositions qui s'appliquent notamment lorsque l'avocat est rédacteur unique.

L'avocat a un seul mandat, celui du vendeur. L'honoraire complémentaire supporté en définitive par l'acquéreur correspond aux frais d'actes et autres accessoires lesquels n'impactent pas le prix principal.

3.3. L'HYPOTHÈSE DU DOUBLE MANDAT CONFIÉ À L'AVOCAT PAR LE VENDEUR ET L'ACQUÉREUR (MANDATS SUCCESSIFS QUI N'ONT PAS LE MÊME OBJET)

L'avocat peut représenter les deux parties dès lors que celles-ci sont d'accord sur les termes du mandat (ex : sur le prix) sans que l'avocat ait eu un rôle d'entremetteur. L'avocat est alors le mandataire du vendeur mais aussi de l'acheteur. En conséquence, il doit être titulaire de deux mandats distincts de nature civile. L'avocat pourra alors recevoir ses honoraires tant du vendeur que de l'acheteur.

Comme indiqué au point 2.3, c'est une situation qui demeure délicate et qui doit être appréhendée par l'avocat en toute transparence et loyauté vis-à-vis de ses mandants. L'avocat doit être particulièrement attentif à son indépendance et à son secret professionnel. Il doit gérer le conflit d'intérêts. C'est une situation que connaît bien l'avocat. Il lui appartiendra d'assister les deux parties pour trouver le point d'équilibre entre les intérêts de l'une et les intérêts de l'autre.

11. Loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 réglementant les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce, dite « Loi Hoguet ».

EXÉCUTION DE LA MISSION

V – EXÉCUTION DE LA MISSION

1. Déclaration à l'Ordre

Conformément à l'article 6.4 du RIN[12], l'avocat qui entend exercer l'activité de mandataire en transaction immobilière doit en faire la déclaration à l'Ordre, par lettre ou courriel adressée au Bâtonnier.

Il s'agit d'une simple obligation de déclaration, sans contrainte formelle, qui vise d'une part à assurer une meilleure formation des avocats souhaitant les exercer, et d'autre part à permettre aux Ordres de communiquer sur les avocats exerçant ces missions dans leur ressort.

2. Analyse juridique

Le mandat de recherche d'un cocontractant devant rester une activité accessoire, il doit donc être précédé ou au moins accompagné d'une analyse juridique portant tant sur la situation du mandant au regard de l'opération envisagée que de l'opération elle-même.

En particulier, l'avocat doit veiller à analyser toutes les caractéristiques juridiques du bien ou de la prestation proposée ou recherchée pour le compte de son mandant.

Il doit analyser les conséquences de la transaction au plan juridique et fiscal, qu'il s'agisse des droits de mutation ou de la taxation des plus-values réalisées à l'occasion de l'opération.

3. Publicité

La question de la publicité recouvre en fait deux aspects : **la publicité de l'avocat pour son activité de mandataire en transactions d'une part, et la publicité spécifique à chaque mandat d'autre part.**

- L'avocat a le droit de faire savoir, dans toutes ses communications, que l'activité de mandataire en transactions fait partie de ses missions. Il doit simplement veiller à ne pas se présenter comme intervenant exclusivement dans ce domaine : il demeure avant tout un avocat,
- La publicité spécifique à chaque mandat, ou annonces immobilières, qui peut être affichée sur l'immeuble objet de la transaction, un panneau devant impérativement faire apparaître le nom de l'avocat, sa qualité d'avocat, ses coordonnées, son barreau d'appartenance, et éventuellement le logo « *les avocats* » de façon à mettre en valeur la profession. Elle peut également être effectuée au sein du cabinet de l'avocat (accueil, salle d'attente, fenêtre, baie vitrée) ou à l'extérieur (panonceau), ou encore sur le site internet du cabinet

12. Article 6 entièrement refondu par DCN n°2016-002, AG du 9 décembre 2016, Publié au JO par Décision du 26-01-2016 - JO du 13 avril 2017.

de l'avocat (onglet dédié). Cette publicité doit satisfaire aux dispositions communes à toute communication (RIN, art. 10.2), à celles relatives à la publicité personnelle (RIN, art. 10.3) ainsi que, le cas échéant, à celles relatives à la publicité par internet (RIN, art. 10.5). Elle doit en outre, respecter les dispositions spécifiques en la matière (ci-après).

Cette publicité doit rester conforme aux principes essentiels de la profession que sont la dignité et la délicatesse. (Cf. Le Vade-mecum de la communication des avocats, Commission des règles et usages, CNB, 1re édition, mars 2016, *www.cnb.avocat.fr*).

3.1. DISPOSITIONS SPÉCIFIQUES

L'arrêté du 10 janvier 2017 relatif à l'information des consommateurs par les professionnels intervenant dans une transaction immobilière, pris en application de l'article L 112-1 du code de la consommation, et qui s'applique à tout professionnel, soumis ou non à la loi Hoguet, intervenant dans une transaction de vente, de location ou de sous-location immobilière ce qui inclut les avocats, prévoit, notamment, que :

- le barème des prix des prestations proposées par un professionnel de l'immobilier devra dorénavant également être publié sur son site internet. Le barème doit, également, être affiché sur toute annonce immobilière dématérialisée : la présence d'un lien hypertexte visible dans le corps de l'annonce, intitulé par exemple « consulter nos tarifs » et renvoyant directement vers la page « tarifs » du site du professionnel, permet de remplir l'obligation ;
- les annonces de vente préciseront systématiquement le prix de vente du bien et à qui incombe le paiement des honoraires du mandataire en transaction immobilière. Si les honoraires sont à la charge exclusive du vendeur, seul le prix de vente hors honoraires doit être mentionné. Si des honoraires à la charge de l'acquéreur sont prévus :
  - la part TTC des honoraires à la charge de l'acquéreur doit apparaître en pourcentage du prix entendu hors honoraires.
  - le prix de vente honoraires inclus est impérativement affiché et est celui qui apparaît en premier aux yeux du consommateur. Le prix exprimé hors honoraires doit également apparaître sur l'annonce.

En tout état de cause, une mention précisant les modalités de répartition des honoraires, entre acquéreur et vendeur, doit figurer sur toute annonce de vente ;

- les annonces de location avertiront les futurs locataires du montant du loyer mensuel « tout compris », des modalités de décompte des charges locatives, de la surface et de la commune du bien afin notamment de leur permettre de vérifier le respect du plafonnement des honoraires de location créé par la loi ALUR.

La DGCRRF a établi une fiche technique donnant des éléments d'interprétation de certaines dispositions de l'arrêté du 10 janvier 2017 relatif à l'information des consommateurs par les professionnels intervenant dans une transaction immobilière. Cette fiche présente des exemples d'annonces satisfaisant aux conditions de l'arrêté du 10 janvier 2017.

En cas de recours à une société commerciale ou à un site de tiers, les coordonnées de l'avocat mandataire en charge de l'opération doivent être mentionnées car ce dernier est le seul responsable de toutes les phases du mandat, et les règles spécifiques relatives aux sites de tiers doivent être respectées.

3.2. MODALITÉS DE MISE EN ŒUVRE

Les règles régissant la publicité des avocats n'interdisent pas la distribution de publications regroupant les offres d'avocats mandataires en transactions, ni bien évidemment la création de sites Internet. Ne doivent figurer sur ces publications ou sites que les coordonnées des avocats mandataires concernés pour la raison susvisée.

Le contrôle du respect de ces règles relève des Ordres.

Il apparaît enfin souhaitable que les Ordres organisent la publicité dans leur barreau (ex : sites Internet dédiés) leur permettant, par là même, de la contrôler.

4. Modalités d'intervention des autres professionnels

4.1. INTERVENTION DES TIERS PRESTATAIRES DE SERVICES EXERÇANT DANS UNE SPHÈRE DE COMPÉTENCE DISTINCTE DE CELLE DES AVOCATS

La conclusion d'une transaction peut nécessiter l'intervention d'autres professionnels ou prestataires de services tels que des experts immobiliers (avis de valeur), diagnostiqueurs (diagnostic amiante, plomb, termites, loi Carrez...), notaires en cas d'actes soumis à publicité foncière.

Le mandat principal doit préciser les modalités de leur désignation et de la prise en charge de leur rémunération.

En revanche, la mise sur le marché, l'accueil et la sélection des candidats à l'acquisition, l'organisation des visites, ainsi que les formalités nécessaires à la vente du bien font partie intégrante de la mission de l'avocat et constituent l'essence même du contrat qui lui a été confié.

4.2. PRESTATION SPÉCIALISÉE POUR LES VISITES

La visite des lieux ou du bien objet de la négociation ne peut être dissociée de la mission de conseil sur les conditions juridiques de l'opération dans l'intérêt exclusif du mandant. Les visites peuvent être mises en place avec l'aide de prestataires spécialisés mais doivent toujours être organisées sous la responsabilité de l'avocat mandataire dans le respect des règles professionnelles

Une prestation spécialisée pour des visites par un tiers extérieur peut être envisagée si elle est limitée à la visite et à la condition que l'avocat mandataire ait préalablement recueilli l'accord express du mandant.

Naturellement, le contrat liant l'avocat à ce tiers prestataire de services ne saurait prévoir la sous-traitance de l'ensemble du mandat qui est confié à l'avocat mandataire.

En effet, les avocats qui accepteraient de confier l'ensemble du mandat qui leur a été donné deviendraient ainsi de simples apporteurs d'affaires et tromperaient

leurs clients. Ils ne garantiraient pas à ces derniers le respect des principes essentiels et contreviendraient eux-mêmes aux règles déontologiques.

5. La rédaction des actes

5.1. RESPECT DES RÈGLES PROPRES À LA RÉDACTION DES ACTES

Lorsqu'il s'agira de concrétiser les conventions faisant l'objet de la mission, deux situations peuvent se présenter :

- ou bien le contractant est lui-même assisté d'un avocat et la rédaction de la convention pourra se faire conjointement. Cette situation est la plus simple, elle évitera d'avoir à résoudre la question de la mise des honoraires dus par l'un des contractants à la charge de l'autre, ce qui n'exclura pas la possibilité pour les avocats en cause de s'entendre, en toute transparence vis-à-vis de leurs clients respectifs, sur la répartition des honoraires susceptibles d'être rattachés à la mission de rédaction des actes.
- ou bien le contractant ne répond pas positivement à l'invitation qui lui est faite par l'avocat mandataire de se faire ainsi assister d'un conseil. Dans ce cas l'avocat mandataire est amené à être rédacteur unique ; il ne peut, compte tenu des conséquences de cette situation et comme nous l'avons vu ci-dessus, le faire qu'avec l'accord de son client, le tout en conformité avec *les articles 4 et 7 du RIN* en tenant en particulier compte de ce que « *l'avocat rédacteur d'un acte juridique assure la validité et la pleine efficacité de l'acte selon les prévisions des parties* » et que « *l'avocat seul rédacteur d'un acte veille à l'équilibre des intérêts des parties.* »

5.2. L'ACTE D'AVOCAT

L'article 3 de la loi n° 2011-331 du 28 mars 2011 de modernisation des professions judiciaires ou juridiques et certaines professions réglementées a inséré au Titre II : Réglementation de la consultation en matière juridique et de la rédaction d'actes sous seing privé de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, un chapitre premier bis : Le contreseing de l'avocat (articles 66-3-1, 66-3-2 à 66-3-3).

Les articles 66-3-2 et 66-3-3 ont été abrogés par l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 à compter du 1er octobre 2016 et repris par le code civil dans l'article 1374[13].

Ces dispositions reconnaissent désormais un statut particulier aux actes contresignés par les avocats, quelle que soit la situation. Ainsi, l'acte d'avocat a toute sa place dans l'activité de mandataire en transaction. En matière immobilière, l'acte rédigé se fondera sur une réelle expertise juridique de l'avocat, rédacteur totalement au fait de la législation, de la réglementation et des interprétations jurisprudentielles les plus récentes. Par son contreseing, l'avocat affichera à l'égard des parties, mais aussi des tiers, la mission et la responsabilité qui est la sienne[14].

13. C. civ., art. 1374 : « *L'acte sous signature privée contresigné par les avocats de chacune des parties ou par l'avocat de toutes les parties fait foi de l'écriture et de la signature des parties, tant à leur égard qu'à celui de leurs héritiers ou ayants cause. La procédure de faux prévue par le code de procédure civile lui est applicable. Cet acte est dispensé de toute mention manuscrite exigée par la loi.* »

14. Pour plus d'informations sur l'acte d'avocat : *http://encyclopedie.avocats.fr*

6. Maniement des fonds

Les règles sur le maniement des fonds des avocats doivent être respectées.

De ce fait, les fonds devront (sauf en cas de transaction immobilière dans lequel l'acte translatif de propriété sera nécessairement un acte notarié) être déposés à la CARPA.

7. Respect des règles sur la prévention du blanchiment

L'activité de transaction figure parmi les sept items de l'article *L. 561-3* du code monétaire et financier.

Le I de cet article prévoit en effet :

- « *Les personnes mentionnées au 13° de l'article L 561-2 sont soumises aux dispositions du présent chapitre lorsque dans le cadre de leur activité professionnelle :*

  1° elles participent au nom et pour le compte de leur client à toute transaction financière ou immobilière ou agissent en qualité de fiduciaire ;

  2° elles assistent leur client dans la préparation ou la réalisation des transactions concernant :

  a) l'achat et la vente de biens immobiliers ou de fonds de commerce ;

  b) ...»

De ce fait, l'avocat devra procéder à un examen de l'opération en fonction de son montant, de la qualité des donneurs d'ordre ou des bénéficiaires, identifier correctement le client, conserver systématiquement les renseignements et documents correspondants (Cf. Guide pratique « Lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme », CNB, 2e édition, mai 2017, *www.cnb.avocat.fr*).

8. Actes subséquents nécessaires

L'avocat est tenu d'accomplir toutes les formalités subséquentes à l'opération, une fois celle-ci conclue, de manière à en assurer la régularité et l'efficacité.

Il devra notamment veiller aux éventuelles opérations d'enregistrement, de publicité ainsi qu'au respect des éventuelles obligations déclaratives.

9. Assurances

L'activité de mandataire en transactions entre dans le champ d'activités autorisé de l'avocat.

Elle est en conséquence couverte par l'assurance responsabilité civile professionnelle souscrite par les Ordres. Le montant de cette garantie varie selon les barreaux entre 3.000.000 et 4.000.000 euros.

L'activité de mandataire en transactions est assurée par le contrat de base dès lors qu'elle est exercée dans les conditions prévues par les textes et/ou le R.I.N.

L'avocat devra d'autre part veiller à souscrire une couverture d'assurance suffisante au regard de l'importance des opérations dont il sera chargé, notamment en souscrivant à des lignes de couvertures complémentaires si nécessaire.

ANNEXES

ANNEXE : MODÈLE DE CONTRAT DE MISSION EN TRANSACTION IMMOBILIÈRE

© Conseil national des barreaux

Le document-type ci-dessous constituant un modèle n'est proposé qu'à titre informatif.

Il vous appartient de l'adapter en fonction de la nature et du contexte du contrat, de votre situation précise et de l'évolution des textes en la matière.

A ce titre, son utilisation ne saurait en aucune manière engager la responsabilité du Conseil national des barreaux.

CONTRAT DE MISSION EN TRANSACTION IMMOBILIÈRE

(Modèle proposé en l'état des textes en vigueur au 1er octobre 2017)

ENTRE LES SOUSSIGNÉS : *(identification des parties)*

Monsieur ou la société X

. . . . . .

. . . . . :

ci-après dénommé le MANDANT,

ET :

Maître Y ou la société d'exercice d'avocats,

. . . . . .

. . . . . :

ci-après dénommé le MANDATAIRE

1/ OBJET DU MANDAT

Par la présente, le MANDANT confie au mandataire qui accepte la mission :

- de l'assister et le conseiller pour la réalisation du projet de :

  . . . . . .

  . . . . . ***(Cession ou acquisition)***

- de le représenter en vue de la prise de tout contact en son nom et pour son compte aux fins de parvenir à la réalisation de l'opération envisagée aux charges et conditions qui seront définies ci-après.

2/ OBJET DE L'OPERATION

(Désignation des biens ou droits à céder ou acquérir)

. . . . . .

. . . . . .

. . . . . .

. . . . . .

3/ ANALYSE JURIDIQUE

Dans le but de réaliser l'objet du mandat et de mener l'opération au mieux des intérêts du MANDANT, l'avocat MANDATAIRE procèdera à une analyse juridique, tant du bien objet de l'opération, que des conditions et conséquences juridiques et fiscales de celle-ci pour le MANDANT.

Sa mission comprendra notamment :

- L'analyse des caractéristiques juridiques et fiscales des biens et droits à céder ***(ou à acquérir)***,
- L'élaboration de tous documents de description et de présentation des biens ou droits concernés ***(ou l'analyse critique des documents de présentation s'il s'agit d'une mission d'acquisition)***,
- L'établissement et la vérification de l'origine de propriété ***(si besoin, mais souvent utile même en cas de bail)***,
- L'étude des conditions juridiques et fiscales de la cession ***(ou de l'acquisition)***,
- L'étude des modalités juridiques particulières de la cession ***(ou de l'acquisition)*** :

  ** conditions suspensives ou résolutoires,*

  ** réserve de propriété,*

  ** régime des garanties offertes par le cédant et des garanties de paiement à obtenir du cessionnaire en cas de paiement à terme* ***(si nécessaire et réciproquement en cas d'acquisition)***,
- L'établissement de tous les actes préparant et concrétisant l'opération envisagée,
- La collecte de toutes informations ou documents utiles auprès des organismes ou tiers,
- L'obtention de tous documents ou autorisations nécessaires à la réalisation de l'opération,
- L'assistance et le conseil du MANDANT lors de toute négociation avec le cocontractant éventuel,
- L'appréciation des conséquences juridiques et fiscales de l'opération pour le MANDANT en vue d'aider ce dernier dans sa prise de décision.

4/ OBLIGATIONS GENERALES DU MANDANT

Le mandant s'engage sans aucune restriction à fournir à l'avocat MANDATAIRE tous renseignements ou documents nécessaires à l'accomplissement de son mandat.

Par les présentes, il donne d'ores et déjà toutes les autorisations qui pourraient être requises pour permettre à l'avocat MANDATAIRE d'accomplir sa mission : procuration est à ce titre expressément donnée à l'avocat MANDATAIRE à l'effet de demander auprès de tout organisme ou administration, tous renseignements ou informations qui seraient nécessaires pour la réalisation de l'opération.

Il s'engage également à tenir informé l'avocat MANDATAIRE de tous éléments et renseignements pouvant avoir une incidence sur le déroulement, les conditions et la conclusion de l'opération et ses conséquences.

Il s'engage de même à lui transmettre tous documents relatifs à l'opération.

5/ OBLIGATIONS GENERALES DE L'AVOCAT MANDATAIRE

L'avocat MANDATAIRE s'engage à tout mettre en œuvre pour s'assurer du strict respect des règles et de son éthique professionnelle pour la bonne réalisation de l'opération envisagée.

L'avocat MANDATAIRE s'engage en particulier à respecter le secret professionnel pour toutes les informations qui pourraient lui être données par le mandant et dont la révélation ne serait pas strictement nécessaire à l'accomplissement du mandat qui lui est confié.

6/ DUREE DU MANDAT

Le mandat est donné pour une durée de ***trois mois*** à compter de sa signature.

A l'expiration de ce délai ***(le premier délai de trois mois)***, il se renouvellera par tacite reconduction pour une durée indéterminée, sauf dénonciation par l'une ou l'autre des parties par lettre recommandée avec accusé de réception adressée au moins quinze jours avant l'arrivée du terme.

Dans cette hypothèse, le mandat ainsi renouvelé pourra être résilié à tout moment par l'une ou l'autre des parties, la résiliation prenant effet quinze jours après la date de la première présentation de la lettre recommandée avec demande d'avis de réception adressée par l'une ou l'autre des parties à cette fin.

Le mandat est cependant **révocable *ad nutum*** par le MANDANT.

L'avocat MANDATAIRE pourra également à tout moment demander à être déchargé de sa mission, s'il estime que les conditions nécessaires à sa poursuite ne sont plus réunies.

7/ CLAUSE D'EXCLUSIVITE

Le mandat est donné à titre exclusif pour toute la durée définie ci-dessus.

Pendant celle-ci, le MANDANT s'engage à transmettre à l'avocat MANDATAIRE toute demande ou offre qui pourrait lui être adressée personnellement.

Il s'interdit en outre de conclure l'opération pendant un délai *de six* ***(ou douze)*** *mois* à compter de la fin du mandat et de son éventuelle prorogation avec tout cocontractant qui lui aurait été présenté par l'avocat MANDATAIRE dans le cadre de sa mission, sauf à assurer à l'avocat MANDATAIRE le paiement de l'intégralité de la rémunération prévue ci-après.

8/ CONDITIONS FINANCIERES DE L'OPERATION ENVISAGEE

Le prix de *cession* ***(ou d'acquisition)*** ou les conditions financières de l'opération envisagée est fixé à . . . . . *euros pour une cession aux conditions ordinaires et de droit en pareille matière* ***(il peut être utile dans certain cas de préciser les conditions particulières de l'opération, vente ou acquisition en l'état, garantie particulière, prise en charge de passif, ou toute autre condition dont l'acceptation ou non a une incidence sur le prix)***.

Toute modification des conditions juridiques, économiques ou financières devra faire l'objet d'un accord préalable du MANDANT.

OPTION

Par dérogation à ce qui précède, l'avocat MANDATAIRE disposera d'une marge de négociation d'ores et déjà fixée à . . . . . % du prix ci-dessus arrêté.

9/ MODALITES D'EXECUTION DE LA MISSION ET DU MANDAT

Le MANDANT donne tous pouvoirs à l'avocat MANDATAIRE en vue d'exécuter sa mission, notamment de faire tout ce qui sera utile pour parvenir à la conclusion de l'opération, de réclamer toutes les pièces utiles auprès de toute personne privée ou publique nécessaires à l'opération, d'indiquer, présenter ou faire visiter les biens à vendre à toute personne qu'il pourra juger utile ***(ou visiter tout bien susceptible d'être acquis)***, satisfaire toutes les obligations de déclaration légales ou réglementaires, établir tous les dossiers techniques nécessaires, de manière générale, d'entreprendre toute démarche pour l'accomplissement de l'opération.

10/ DEVOIR D'INFORMATION

L'avocat MANDATAIRE tiendra régulièrement informé son MANDANT de l'exécution de sa mission, de son évolution et des évènements relatifs à celle-ci.

11/ INTERVENTION DE TIERS

L'avocat MANDATAIRE a d'ores et déjà tous pouvoirs pour contracter au nom du MANDANT avec tout professionnel tiers dont l'intervention serait nécessaire ou simplement utile pour l'accomplissement de la mission.

Le coût de cette ***(ou ces)*** intervention***(s)*** sera pris en charge par le mandant sur présentation des factures ***(à moins que ce coût ne soit inclus dans les honoraires fixes de l'avocat MANDATAIRE)***.

L'avocat MANDATAIRE s'engage toutefois à informer le MANDANT de tout contrat pouvant être passé en son nom.

12/ PUBLICITE

Pour la réussite de l'opération envisagée, l'avocat MANDATAIRE est autorisé à faire toutes publicités qu'il jugera nécessaires.

Le coût de ces publicités restera à la charge du MANDANT.

OPTION : *le coût de la publicité restera à la charge de l'avocat MANDATAIRE.*

L'avocat mandataire ***(si le coût des publicités reste à la charge du MANDANT)*** informera préalablement le MANDANT du contrat qu'il envisage de passer en son nom et pour son compte.

13/ ACCOMPLISSEMENT DES FORMALITES

L'avocat MANDATAIRE s'engage à effectuer toutes formalités, déclarations, demandes d'autorisation que l'opération pourrait rendre nécessaires.

14/ MANIEMENT DES FONDS

Les fonds qui pourraient être dus au MANDANT et qui seront réglés à l'avocat MANDATAIRE seront déposés sur son compte CARPA.

15/ REDACTION DES ACTES

L'avocat MANDATAIRE rédigera tous les actes nécessaires à la réalisation de l'opération (avant-contrats, lettres d'intention, promesses, compromis, actes divers...), à l'exception de ceux relevant du monopole d'un autre professionnel (acte authentique).

L'avocat MANDATAIRE est d'ores et déjà autorisé par le MANDANT à accepter d'être seul rédacteur des actes nécessaires à la réalisation de l'opération. En donnant cet accord, le MANDANT accepte qu'à ce titre l'avocat MANDATAIRE veille à l'équilibre des intérêts du contrat et éclaire pleinement le contractant sur la portée juridique et fiscale des engagements par lui souscrits. Dans ce cas, les parties pourront le cas échéant convenir de la répartition de la charge des honoraires correspondant à la rédaction desdits actes.

16/ SIGNATURE DES ACTES

Le MANDANT donne, par les présentes, pouvoir à l'avocat MANDATAIRE de signer pour son compte tout acte nécessaire à la réalisation de la mission.

Par les présentes, le MANDANT autorise expressément l'avocat MANDATAIRE à l'engager par la signature de toute promesse ou compromis dans les limites fixées par le présent mandat.

OPTION : *L'avocat MANDATAIRE présentera à la signature du MANDANT tous actes concrétisant la réalisation définitive de l'opération.*

17/ ACTES SUBSEQUENTS

L'avocat MANDATAIRE est tenu, sauf au cas où son mandat aurait été révoqué, d'accomplir ou de veiller au bon accomplissement de toutes les formalités exigées ou nécessaires à la clôture de l'opération dont il a la charge.

18/ REMUNERATION

L'avocat MANDATAIRE peut fixer ses honoraires et les modalités d'interruption du mandat selon les articles 18.1 et 18.2 ci-dessous OU renvoyer à une convention d'honoraires distincte en s'inspirant des guides rédactionnels proposés par le CNB : Convention d'honoraires obligatoire en toutes matières (CNB | Fiches d'information techniques | Dernière actualisation : 4 février 2016).

18.1/ HONORAIRES

Le mandant réglera à l'avocat MANDATAIRE pour l'exécution de la mission d'assistance et de conseil telle que définie ci-dessus :

- honoraire fixe de . . . . . euros H.T. payable selon les modalités suivantes :
  . . . . . .
- honoraire complémentaire en cas de réalisation de l'opération :
  . . . . . .

En cas de réalisation de l'opération par la conclusion des actes correspondant, le MANDANT versera à l'avocat MANDATAIRE un honoraire complémentaire égal à . . . . . % de . . . . . .

- honoraire de rédaction d'actes :
  . . . . . .

Cet honoraire complémentaire et de rédaction d'actes sera versé par le MANDANT à l'avocat MANDATAIRE mais pourra être mis ***à la charge de l'acquéreur par application des dispositions de l'article 1593 du code civil.***

Les frais et honoraires dus à d'autres professionnels que les termes du présent mandat seront contractuellement mis à la charge, soit du MANDANT principal, soit de l'avocat MANDATAIRE.

Il est rappelé que toute contestation relative à la fixation des honoraires de l'avocat MANDATAIRE ainsi que le recouvrement par celui-ci de ses honoraires sont soumis aux dispositions de la loi n° 72-1130 du 31 décembre 1971 et à celles du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991.

18.2/ INTERRUPTION DE LA MISSION

Lorsque la mission de l'avocat est interrompue avant son terme, il a droit au paiement des honoraires dus dans la mesure du travail accompli et, le cas échéant, de sa contribution à la réalisation de l'opération ou à la rédaction des actes correspondant (D. n°2005-790 du 12 juillet 2005, art. 10, al. 3).

Si le mandat prévoit que l'avocat supportera des frais induits par l'opération par dérogation à cette disposition, ces frais seront mis à la charge du MANDANT qui en devra le paiement si la cessation de la mission avant son terme lui est imputable.

Si la réalisation de l'opération intervient dans le délai de six mois ***(ou douze mois)*** après la révocation du mandat avec un contractant qui aurait été présenté au MANDANT par l'avocat mandataire révoqué, ce dernier aura droit à l'intégralité de l'honoraire complémentaire convenu en cas de réalisation.

19/ REDDITION DES COMPTES

En fin de mandat, l'avocat MANDATAIRE adressera dans les meilleurs délais au MANDANT un décompte détaillé retraçant les flux financiers induits par l'opération conclue.

Ce décompte retracera notamment toutes les sommes encaissées au titre de l'opération par les parties au présent mandat.

Il détaillera tous les honoraires réglés tant par le MANDANT que par le cocontractant ***(par exemple honoraire de rédaction d'actes)*** à l'avocat MANDATAIRE.

Il détaillera également tous les frais ou honoraires réglés à des tiers, dont l'intervention a été nécessaire à la réalisation de l'opération.

20/ GARANTIE

Conformément à ses règles professionnelles, l'avocat MANDATAIRE est garanti par un contrat de responsabilité civile souscrit par son Ordre auprès de la compagnie. . . . . .

21/ MEDIATION

NB : Le présent article est applicable au MANDANT ayant la qualité de consommateur au sens de l'article Liminaire du Code de la consommation.

Le MANDANT est également informé de la possibilité qui lui est offerte d'avoir recours au Médiateur de la consommation mis en place par le Conseil national des barreaux.

Médiateur de la consommation de la profession d'avocat

Monsieur Jérôme HERCE
Adresse : 22 rue de Londres, 75 009 Paris
Adresse électronique : mediateur@mediateur-consommation-avocat.fr
Site Internet : https://mediateur-consommation-avocat.fr

Le MANDANT est informé que la saisine du Médiateur ne peut intervenir qu'après avoir tenté au préalable de résoudre le litige directement auprès de l'avocat MANDATAIRE par une réclamation écrite.

22/ PROTECTION DES DONNEES A CARACTERE PERSONNEL

Le MANDANT est informé de ce que l'avocat MANDATAIRE met en œuvre des traitements de données à caractère personnel afin de lui permettre d'assurer la gestion, la facturation, le suivi des dossiers de ses clients et la prospection. Ces données sont nécessaires pour la bonne gestion des clients et sont destinées aux services habilités du cabinet.

Conformément aux dispositions de la loi du 6 janvier 1978, les personnes physiques disposent d'un droit d'interrogation, d'accès, de rectification, et d'opposition pour motifs légitimes relativement à l'ensemble des données les concernant dans le cadre de ce traitement. Elles disposent également du droit de formuler des directives spécifiques et générales concernant la conservation, l'effacement et la communication de leurs données post-mortem. Ces droits s'exerceront par courrier accompagné d'une copie d'un titre d'identité signé à l'adresse postale suivante : . . . . . .
ou par courriel à l'adresse électronique suivante : . . . . . @ . . . . . .

Elles disposent également d'un droit de réclamation auprès de l'autorité nationale de protection des données.

Fait à . . . . . .

Le . . . . . .

En . . . . . exemplaires originaux

LE MANDANT **L'AVOCAT MANDATAIRE**

NOTES

NOTES

NOTES

CONSEIL NATIONAL
DES BARREAUX
LES AVOCATS

© Conseil national des barreaux
3e édition | Octobre 2017*
Etablissement d'utilité publique
Art. 21-1 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971
modifiée

22 rue de Londres - 75009 Paris
Tél. 01 53 30 85 60 - Fax. 01 53 30 85 62
www.cnb.avocat.fr
reglesetusages@cnb.avocat.fr - cnb@cnb.avocat.fr

Ce document a été élaboré par la commission des règles et usages à destination exclusive des avocats.

Il ne doit en aucun cas faire l'objet d'une diffusion ou d'une rediffusion en dehors du strict cadre de la profession. À ce titre, sa reproduction et sa réutilisation ne sont autorisées sans accord préalable qu'aux avocats et pour un usage lié à leur activité professionnelle. Toute autre diffusion ou réutilisation est soumise à autorisation préalable du Conseil national des barreaux qui en conserve tous les droits de propriété intellectuelle. Elle reste dans tous les cas subordonnée au respect de l'intégrité de l'information et des données et à la mention précise des sources.

** Cette troisième édition actualise la précédente édition arrêtée au 1er Octobre 2014*