

*La Contribucion des*

*Ordres Professinnels  
à la Société*

**Unión Profesional**

**Amando de Miguel  
(Sociologue)**

*La Contribution  
des  
Ordres Professionnels  
à la  
Société*

*Unión Profesional*

*Amando de Miguel  
(Sociologue)*

Traducción: Tissa S.A.

Tel.: +34 91 578 42 38/ 39

Fax: +34 91 575 86 83

[www.unionprofesional.com](http://www.unionprofesional.com)

Secretaría Técnica

[up@unionprofesional.com](mailto:up@unionprofesional.com)

Gabinete de prensa

[prensa@unionprofesional.com](mailto:prensa@unionprofesional.com)

C/ Lagasca, 50 - 3ºB

28001 Madrid

ISBN: 84-8198-538-4

Déposito Legal: M-27.510-2004

# Table des Matières

Avant-propos .....	5
Introduction .....	9
1. Le modèle des professions libérales dans une société complexe. Son évolution et son adaptation à la réalité.....	21
2. L'indépendance et la responsabilité des professionnels comme principes directeurs: la polémique de l'inscription obligatoire .....	47
3. La contribution des professions à l'emploi .....	55
4. La formation universitaire et spécialisée .....	61
5. Les aspects économiques .....	65
6. Les professions dans la société civile et dans l'Etat du Bien-être.....	73
7. Les nouvelles formes d'exercice professionnel .....	79
8. L'intervention de l'Administration dans l'organisation des Ordres .....	83
9. Les Ordres dans le contexte de l'Union européenne .....	93



# Avant-propos

Dès l'apparition des toutes premières communautés, la plupart des hommes ont confié leurs besoins les plus essentiels à certains individus connaissant les arts et les sciences nécessaires à la satisfaction de ces besoins.

Au fil des siècles, les architectes, défenseurs, assainisseurs, alchimistes et assistants personnels ou sociaux en général se sont révélés nécessaires. Que le pouvoir établi exerce sur eux un contrôle plus ou moins marqué, que leurs activités soient plus ou moins bien régulées sur le plan légal, que l'accès à leurs bénéfiques services soit inégal et dépende de la condition sociale des personnes, ils ont toujours été considérés indispensables.

La formidable évolution sociologique, économique et politique vécue au cours de ces dernières années a signifié de grands

progrès, notamment en ce qui concerne l'égalité des chances pour l'accès à la formation professionnelle et l'entrée définitive de la femme dans toutes les professions.

La demande de services professionnels qualifiés de la part de la société a fortement augmenté, et s'étend à présent à tous les citoyens. Ces services professionnels s'inscrivent dans un cadre économique et commercial, mais ils établissent des rapports bien particuliers dont il faut tenir compte, des rapports au sein desquels l'éthique occupe une place toute particulière en tant que norme de comportement ; ce qui nous amène à aborder le concept de profession.

Dans l'essai que j'introduis ici, se trouvent réunis tous les éléments qui donnent sa forme actuelle à cette activité, ancestrale certes, mais si vivante et si complexe qu'elle n'a fait que consolider la notion de «Profession».

Il n'est pas aisé de donner une définition de la profession, peut-être parce que ce mot est un concept qui se présente sous des formes et des manifestations très diverses, selon le secteur d'activité et la zone géographique et politique dans lesquels on se place.

Mais ce qui va de pair avec le concept, c'est l'existence d'un organe de contrôle destiné à l'exercice d'une profession donnée. En Espagne, c'est ce que l'on appelle le «Collège professionnel».

*Unión Profesional*, organisme préoccupé par la consolidation du concept, analyse depuis quelques temps déjà son essence du point de vue du parallélisme; c'est-à-dire en partant l'apport de la société à ce secteur regroupé en Collèges Professionnels, qui à leur tour doivent remplir certaines fonctions

sociales importantes. Il convient du reste de souligner la place qu'ils occupent dans le monde d'aujourd'hui et la valeur ajoutée qu'ils représentent.

Le sociologue Amando de Miguel a parfaitement repris cette inquiétude et dans un travail de groupe, en a magistralement façonné les concepts pour ainsi donner lieu à un développement conceptuel de ce que sont les professions. Soit dit en passant, ce développement est valable pour tous les secteurs et toutes les zones géopolitiques.

Cet essai, traduit de l'espagnol vers l'anglais, vers le français et vers l'allemand pour une plus grande diffusion et qui a le regard tourné vers l'U.E., veut par conséquent contribuer à consolider un concept (celui de profession) commun à toutes les cultures, donc universel.

Carlos Carnicer Díez  
*Président de L'Unión Profesional de España*



# Introduction\*

Les Ordres professionnels existent depuis aussi longtemps que l'Université. Ils proviennent du Moyen Âge et précèdent donc l'Etat moderne, et à plus forte raison l'Etat constitutionnel. Ce remarquable pouvoir de survie sous-entend que leurs principes organisateurs remplissent des fonctions très nécessaires, de vertébration sociale réelle. Les premiers Ordres surgissent comme expression des deux noyaux professionnels propres de l'Université médiévale: le juridique et le sanitaire. Notaires, avocats, médecins et pharmaciens constituent des Ordres de tradition séculaire, du moins dans les pays latins. Le libéralisme doctrinaire du début du XIX e siècle s'efforça de supprimer les Ordres, dans la croyance qu'ils étaient aussi anachroniques

---

\* Cette étude a bénéficié de la collaboration technique de **Gonzalo Múzquiz** et **M. C. Muñoz**.

que les corporations. Ses arguments épousaient le courant libéral dominant, d'après lequel l'Etat ne doit pas intervenir, mais simplement se borner à leur structuration. Bien avant la constitution des modernes sociétés anonymes ou des syndicats de travailleurs, ces Ordres jouissaient déjà d'une longue tradition dans la société espagnole, tradition qui s'est graduellement reconstituée à partir du deuxième tiers du XIX e siècle. C'est alors que surgissent les Ordres professionnels tels que nous les connaissons aujourd'hui. Ils visent essentiellement les deux branches classiques: la sanitaire et la juridique. C'est à partir de la Loi Moyano de 1857 qu'une correspondance s'établit entre les diplômes et les professions. L'accent est mis désormais sur les autres origines des diplômes qui sont censés suffire pour l'exercice d'une profession inscrite à un Ordre, mais cela va de pair avec l'évolution rapide des temps. La technologie, la science et, plus généralement, le savoir peuvent surgir d'une combinaison d'éléments divers, dont l'éducation universitaire, la pratique et, en général, l'apprentissage non réglementé.

Nous assistons cependant à un processus de convergence au sein de l'Espace Européen de l'Education Supérieure, qui porte à l'unification des diplômes en vue d'une plus grande homogénéisation, laquelle à son tour entraînera une plus grande mobilité et concurrence.

Non seulement ce même schéma des professions libérales classiques subsiste actuellement, mais il est allé en s'amplifiant jusqu'à nos jours. Il existe en Espagne, à l'heure actuelle, une demie centaine d'organisations de ce genre. Il se peut que les nouvelles ne répondent pas à l'exercice typiquement "libre" du passé, mais elles incorporent bien d'autres traits qui sont propres du modèle des Ordres professionnels. L'exercice

professionnel lui-même de bon nombre de médecins et avocats n'est pas à proprement parler "libéral", mais il est évident que les fonctions de ces professions dépassent le schéma des entreprises ou des syndicats. On envisage même, par précaution, de limiter la constitution de nouveaux Ordres, vu que le concept strict de profession ne peut embrasser toutes les formes éventuelles de rapport économique. Cette même tendance à l'organisation en Ordres de maintes activités du tertiaire montre le prestige d'une telle formule: ce n'est donc sûrement pas à une survie anachronique que nous avons affaire.

La réglementation de droit public accordée aux Ordres, tant anciens que modernes, est essentielle: un tel statut ne fait que reconnaître certains traits historiques des Ordres. Ce qu'il y a de nouveau n'est probablement pas l'assimilation des nouvelles organisations, mais plutôt la fédération de celles qui avaient traditionnellement un caractère purement local ou provincial. C'est ainsi qu'ont été constitués les Conseils Généraux ou Supérieurs des différentes professions pour l'ensemble du territoire espagnol, ce qui met l'accent sur leur nature publique. Dans de nombreux cas sont possibles aussi, naturellement, des institutions intermédiaires à l'échelle des différentes Communautés Autonomes: ce qui est fondamental est l'admission du principe de l'exclusivité territoriale des Ordres. Il est vrai que la doctrine admise est le maintien dudit principe, de façon restrictive, pour l'exercice des fonctions publiques des Ordres.

Il ne suffit pas d'affirmer que les professions ne conviennent pas au modèle "industriel" des entreprises ou des syndicats: c'est là une réflexion négative et insuffisante. D'une façon positive, les professions organisées en Ordres font de nombreuses contributions à une société complexe comme celle

d'aujourd'hui, et nous les détaillerons tout au long des pages qui suivent. Il suffit, pour l'instant, de mentionner la valeur renforcée de la **sécurité**, très appréciée des Espagnols, comme il en découle de plusieurs enquêtes sociologiques. La sécurité équivaut, dans la pratique, à cette attitude de **prévention** des risques que comportent les échanges humains et économiques dans une société complexe. Si les relations économiques ou du travail s'en tenaient strictement au modèle en vigueur dans l'entreprise ou dans la fonction publique, les conflits sociaux seraient bien plus marqués. La résolution de nombreux problèmes personnels aurait un coût très onéreux, avec le risque ajouté d'un excès d'interventionnisme étatique. Après les excès de l'Etat du Bien-être, bon nombre de critiques ont la nostalgie d'une revitalisation de la société civile. Et bien, les professions inscrites à un Ordre ne sont ni plus ni moins que les appuis sur lesquels repose le plancher de la société civile ou, du moins, de certaines de ses salles.

Le sociologue Mauro F. Guillén, expert en professions économiques, commence de la sorte une étude à propos de cette réalité: "Les professions libérales son, en bonne mesure, un phénomène du passé". Ceci est en contradiction avec le sujet de sa recherche, qui est justement les professions économiques, pratiquement inexistantes avant la guerre civile. D'autre part, on pourrait dire aussi bien que l'Université, l'art ou les humanités appartiennent au passé. Cependant, tant les professions que l'Université sont des sujets qui suscitent un vif intérêt dans la vie publique de nos jours. Tandis que la science est un souci général essentiellement contemporain, l'une des sciences les plus "populaires" est la Paléontologie. Le fait qu'une chose soit enracinée dans le passé ne veut pas dire qu'elle n'intéresse pas ses contemporains.

En parlant des Ordres nous ne faisons pas référence à un vestige du passé, pour forte que soit la tradition. Et c'est ainsi parce que de nouvelles professions s'incorporent, et parce que l'ensemble des professionnels représente une couche très significative dans la réalité économique d'une société complexe. La demie centaine bien comptée de professions organisées en Ordres qui existe en Espagne (répartie en près de mille Ordres professionnels) regroupe plus d'un million et demi de personnes, quasiment toutes munies d'un diplôme universitaire. L'énorme apport de ressources humaines que représente un tel collectif<sup>1</sup> est évident. Face à un tel chiffre, et à des intérêts tellement divers, il n'est pas étonnant que la vie des Ordres témoigne de nombreuses tensions et processus d'adaptation. Ces incidents, qui se manifesteront le moment venu, nous parlent de quelque chose qui est vivant, qui évolue. L'accumulation de talent que représente l'agrégation de tous les Ordres professionnels paraît immense.

Notre tâche sera celle d'établir comment les Ordres sauront s'adapter au modèle des professions libérales, et aux exigences d'une société complexe comme l'est désormais la société espagnole. Le présent exposé est de nature sociologique, et doit être interprété comme le complément d'autres textes plus importants de nature juridique et économique. Ce que nous apportons ici est l'avis des Ordres, des professionnels et du public. Les uns les autres, tous les habitants deviennent clients quelque fois des différentes professions. Ce rapport n'est pas à proprement parler celui qu'entretient le consommateur avec les entreprises commerciales, ni celui des administrés en tant qu'usagers des services publics. Il ne s'agit pas d'un point

---

<sup>1</sup> Il est estimé que, après l'incorporation à l'Union européenne des 10 nouveaux pays, nous serons dans les alentours de 30 millions de professionnels libéraux.

intermédiaire, mais bien d'un point qualitativement différent. Aucun de ces trois modèles ne s'efforce d'annuler les autres: plutôt, il les complète.

Il se produit un fait mystérieux lorsque l'on introduit la profession libérale comme sujet de débat ou de conversation de la part du public non spécialisé. Il se crée une certaine confusion dans la perception du fonctionnement des professions organisées en Ordres. Certains considèrent les professions comme un vestige du "régime précédent" et même de "l'ancien régime", pour autant qu'elles soient expressément reconnues par la Constitution actuelle. D'autres considèrent que "les professionnels gagnent beaucoup d'argent", comme conséquence des problèmes si difficiles qu'ils doivent parfois aborder. La formation de nombreux professionnels prestigieux étant d'habitude longue et hautement spécialisée, force est qu'une telle prééminence engendre une sensation de distancement de la part du public en général. Par définition, le professionnel doit utiliser un langage technique, qui peut s'avérer mystérieux pour ses clients. Il est vrai également qu'un compte est l'opinion de "la rue", comme l'on dit, et un autre celle des clients proprement dits à l'égard des professionnels auxquels ils ont affaire. Dans ce dernier cas, l'opinion est généralement plus positive. En Janvier 2003 a été publié le baromètre d'opinion des citoyens à l'égard des avocats. Il en découle l'acceptation de l'avocat par la société, vu qu'il est perçu comme quelqu'un à qui on doit pouvoir faire pleinement confiance.

Il y a aussi le facteur "dévouement absolu". Il résulte de l'enquête que la plupart des gens pensent que la tâche de l'avocat ne consiste pas tant à défendre ce qui est juste, que ce qui profite à son client. Il se manifeste, en outre, un double modèle d'évaluation, dans lequel coexistent une image globale et générique

de la profession d'avocat, et une image plus spécifique et individualisée de ce professionnel. Cette dernière reflète une évaluation largement positive. La profession, considérée dans son ensemble, est l'objet de nuances, traits et évaluations positifs, mais aussi de perceptions fortement négatives. Ces vues sont souvent l'expression de poncifs et de clichés fortement enracinés dans la conscience sociale.

Le baromètre mentionné s'avère très approprié pour connaître à chaque instant la position occupée au sein de la société. Il y a d'autres professions qui ont également effectué des études sociologiques comprenant un travail de champ, dont les résultats seraient plus conformes à un traitement du problème dont l'envergure dépasse l'objet de notre étude.

D'autre part, la sensation de distancement que comporte le travail des professionnels établis découle de leur fonction. Il se peut que dans la sphère commerciale (ne serait-ce que comme tactique de vente) "le client ait toujours raison". Cependant, dans les rapports entre professionnel et client il est entendu que c'est au professionnel de —pour ainsi dire— "commander". Il s'agit souvent de résoudre des problèmes personnels fort compliqués. Connaissance étant égale à autorité, force nous est d'accepter ce que le professionnel a décidé. C'est une terrible responsabilité, qui demande une éthique particulière.

Les appellations ("Illustre Ordre..."), les écussons (avec force couronnes), certains sièges éblouissants et autres symboles, portent le peuple à penser que les Ordres professionnels font partie de l'Etat. Ajoutez-y la naturelle antipathie de la part des syndicats et autres associations professionnelles ou patronales, qui voient les Ordres comme des concurrents. Tout cela explique cette fréquente attitude populaire de confusion vis-à-vis du

véritable rôle des professions organisées en Ordres. La preuve en est les communiqués de presse, les reportages et les entretiens émanant des Ordres eux-mêmes, empreints d'habitude d'un ton défensif. L'argument des dirigeants de l'Ordre adopte généralement la formule "nous ne sommes pas ce que les gens pensent que nous sommes". Il est vrai que, dans les enquêtes, le public accorde généralement sa plus haute considération aux professionnels (par rapport aux grands commis de l'Etat, ou aux patrons d'un certain niveau). Néanmoins, les représentants des Ordres s'en tiennent à leur attitude défensive, peut-être parce que leur expérience réside dans la résolution des conflits. Il est très populaire que chacun défende ses propres intérêts, mais quand c'est le tour des Ordres une partie du public pourrait l'interpréter comme une attitude "corporative" dans la pire acception du terme. Il convient d'adopter une considération détachée et objective du rôle des Ordres dans la société espagnole, et de leur adaptation à l'évolution sociale. L'ajustement n'est pas aisé: voyons quelques exemples, quitte à une plus grande concrétisation dans les pages qui suivent.

Il est évident que ce sont les jeunes professionnels qui ont davantage besoin de l'Ordre mais, paradoxalement, ces mêmes jeunes boudent généralement l'inscription. Les Ordres apparaissent donc dominés par les couches des professionnels les plus établis, qui sont aussi ceux qui ont le moins besoin de s'inscrire. Un des buts urgents de la plupart des Ordres actuels est de reconquérir la participation des jeunes, pour laquelle s'impose la redéfinition des fonctions de l'Ordre lesquelles ont, à l'heure actuelle, probablement davantage affaire à l'emploi.

Une difficulté préalable réside probablement dans le manque de liaison entre l'Université et les différents Ordres. Les élèves n'ont généralement pas de contact préalable avec l'Ordre

qu'ils rejoindront un jour. Il semble qu'une idée qui a été autrefois le but des Ordres Professionnels commence à se frayer un chemin: la participation effective des Ordres, dans le contexte autonome ou national, pour dresser le profil professionnel et élaborer les orientations générales des *cursus*.

Le processus décrit paraît s'entrevoir dans certains clins d'oeil du Gouvernement central et de quelques gouvernements autonomes. Ce qui est certain est que bien peu de chose s'est concrétisé dans les dispositions en cours de promulgation à titre de développement réglementaire de la LOU<sup>2</sup>. Nous faisons référence à la réforme de Boulogne, à travers les Projets de Décrets Royaux qui réglementent les diplômes universitaires et de troisième cycle avec un système de crédits, en vue d'une amélioration de la qualité de l'enseignement. L'on y poursuit la promotion de la mobilité —et l'élimination des obstacles pour y parvenir— de la part des étudiants, des professeurs et du personnel administratif des Universités et des Ordres professionnels.

L'espace social et culturel commun européen tient compte de l'éducation, et cherche à développer un système qui contribue au développement de l'Europe. C'est l'enseignement qui est en cours de conception, et c'est pour cela que le concept de formation se déplace vers l'apprentissage.

Les Ordres professionnels, en tant que destinataires du contrôle de l'exercice professionnel des diplômés, doivent avoir une participation dans l'Université, qui est l'institution qui forme et qui octroie les diplômes. On peut affirmer que les Ordres professionnels ont besoin de l'Université et vice-versa. Se tourner le dos réciproquement a pour unique résultat

---

<sup>2</sup> *Ley Orgánica de Universidades* (N. du T.).

l'émission de diplômes en désaccord avec les besoins de l'exercice professionnel.

Tenons compte que, quoiqu'une part significative des diplômés exercera, pour son propre compte ou comme salarié, des professions organisées en Ordres, les autres exerceront des activités pour lesquelles ils ont besoin de la même préparation, même si le contrôle de la part de l'Ordre n'est pas exigé.

Il ne s'agit pas seulement d'une question de compétences, mais de quelque chose qui dépasse les bornes de l'autonomie universitaire pour se situer dans le domaine du besoin social. Il faut optimiser les efforts publics voués à la formation et à l'éducation universitaires, et fournir à la société des diplômés pourvus de la préparation adéquate pour l'exercice des professions auquel le diplôme les a habilités, tout en fixant les conditions d'accès qui s'avèrent nécessaires dans chaque cas.

Pour mieux profiter du potentiel humain des étudiants, il convient que l'Université montre aux élèves les débouchés qu'ils auront à l'avenir, une fois leur diplôme décroché. Il s'agit de fournir une prospective d'avenir, et cela doit se faire en se penchant en dehors de l'Université, ou bien en abordant cette réalité professionnelle dès l'Université, pour la montrer telle qu'elle est.

Nous oserions même dire, dans une perspective sociologique, que de telles mesures auraient des retombées économiques favorables. Le professionnel serait mieux orienté et adapté, et aurait mis à l'épreuve, dès son séjour à l'université, son plus grand potentiel une fois constaté l'exercice réel de sa profession.

L'autre étape à prendre en considération est celle qui correspond à cette formation continue qui est souhaitable pour l'exercice professionnel. Les Ordres professionnels, à travers leurs écoles de pratique professionnelle ou de sciences appliquées, ont fort bien suppléé au manque d'écoles du troisième cycle au sein des Universités, ce qui implique une attention toujours plus nécessaire à la formation continue ou, plus amplement, à la formation tout au long de la vie professionnelle. L'Administration, en raison de sa fonction, dispose de centres de formation afin que les diplômés puissent obtenir la qualification nécessaire pour certaines professions. Certaines de ces institutions sont exemplaires, comme l'École Judiciaire, l'École Diplomatique, l'Institut d'Études Fiscales, ou l'École Nationale de l'Administration Publique. Il manque des institutions équivalentes pour les diplômés qui s'acheminent vers les professions organisées en Ordres. L'institution des MIR (Médecins Internes Résidents) en est probablement un bel exemple, malgré les critiques éventuellement reçues. L'on devrait parvenir à un schéma de "formation continue" à mi-chemin entre les études universitaires et l'exercice professionnel.

Avant même la formation continue apparaît l'urgence de coordonner les différentes modalités d'accès aux professions avec les règles en vigueur dans l'ensemble de l'Union européenne. Tout cela nous avertit de l'optique d'avenir que la réglementation des professions organisées en Ordres affiche de nos jours. Avant cela, il faudra comprendre exactement le modèle des professions libérales.



# **1. Le modèle des professions libérales dans une société complexe**

## **Son évolution et son adaptation à la réalité**

C'est à Ortega y Gasset, dans un de ses derniers écrits (1954), que nous devons quelques pages éclairantes à propos des "professions libérales". Le philosophe madrilène y exprime que "la profession libérale es essentiellement une occupation intellectuelle", en ce sens qu'elle s'oppose aux occupations manuelles. Dans les occupations intellectuelles "l'individu agit en liberté, de lui-même et face à lui-même", tandis que dans les métiers manuels il est "essentiellement remplaçable". Le professionnel libéral, par contre, se propose fondamentalement un acte de "création" où comptent les "conditions tout à fait personnelles" de l'expert. Il s'ensuit que le respect des obligations du professionnel "ne peut s'expliquer par la simple perspective d'une compensation économique". "L'effort continu" du professionnel provient d'une force intérieure qui le rend heureux: la "vocation". Pour idéalisé que puisse nous sembler le rapprochement

d'Ortega, le brave professionnel expérimenté sait que c'est là l'interprétation correcte. Quoi qu'il en soit, il nous faut avancer un peu plus dans notre effort de compréhension de l'ensemble complexe des professions libérales.

La couche des professions libérales paraît très comprimée du point de vue statistique. Elle ne représente, en effet, que 10% environ de la population occupée. Mais c'est une couche fort significative, étant donné qu'elle est en tête des personnes occupées selon leur niveau d'études. Cette plus grande formation reflète le phénomène de la spécialisation, qui fait que bon nombre de professionnels ne soient pas interchangeables, même au sein du même corps. Il s'ensuit que, finalement, l'ensemble des professionnels apparaît trop hétérogène pour pouvoir le comprendre en lui-même. Il nous faut adapter les différentes professions à un patron préalable, à ce que nous appellerons le **modèle de la profession libérale**, qui est en quelque sorte une méthode conceptuelle pour comprendre la nature sociologique des professions. C'est là un aspect moins étudié —quoique complémentaire— que celui de leur nature juridique. Chacune des professions en particulier épousera plus ou moins, selon le moment, les spécifications du modèle. Elles ont toutes en commun le désir d'avancer de quelque degré pour arriver à boucler le cercle des attributs conférés au modèle. Le fait qu'elles n'y arrivent pas entièrement n'implique pas que la couche professionnelle se réduise ; il nous dit tout simplement que le modèle est bien ce qu'il prétend être : un idéal.

Il est possible de différencier sept points ou aspects des professions libérales, chacun desquels présente une capacité particulière d'adaptation à l'une ou l'autre profession. Implicitement, tous ces points se définissent par opposition à la

domination de la part des activités qui ne sont pas des professions, mais plutôt des entreprises commerciales ou des services publics. Les voici :

- a. L'occupation technique.
- b. La résolution d'un problème personnel posé par le client.
- c. L'indépendance.
- d. L'organisation corporative.
- e. La responsabilité.
- f. La déontologie.
- g. La relation spéciale avec la clientèle.

Il ne s'agit pas d'une liste arbitraire ou purement descriptive: c'est plutôt le détail d'une conception de la profession libérale qui a été profondément élaborée par la tradition sociologique. La proposition d'un tel modèle signifie que les professions ne sont pas seulement quelque chose qu'il faut réglementer ou non d'une façon ou d'une autre, mais quelque chose qu'il faut comprendre. C'est-à-dire, avant de passer à leur considération juridique il faut s'attarder à leur observation sociologique.

### **a. L'occupation technique**

A l'origine, le "technicien" était celui doué —qui sait si comme attribut sacré— de la capacité ou de l'art de faire ce que les autres ignoraient. Le premier professionnel fut donc le prêtre ou son équivalent, qui possédaient æ ni plus ni moins æ l'art d'entrer en rapport avec la divinité. On comprend bien que, pour une telle responsabilité, il y eut besoin d'un corps de personnes particulièrement douées. La "religion" est bien ce rapport spécial et mystérieux. Le prêtre est le premier professionnel justement parce qu'il "professe", c'est-à-dire, parce qu'il fait foi. Encore aujourd'hui, la

structure des facultés universitaires classiques répond à l'organisation ecclésiastique des études générales au Moyen Age. C'est de là que vient le *corpus* de connaissances transmis de nos jours dans les centres de l'enseignement supérieur. Bon nombre de ces diplômes forment la base de connaissances qui octroie la **licence** aux professionnels correspondants. Ce n'est pas par hasard que le diplôme fondamental de l'Université est la *Licenciatura*<sup>3</sup>. Il s'agit là d'une capacité exclusive: qui n'a pas le diplôme ne peut pas exercer. C'est une condition généralement non requise dans les autres échelons de la pyramide des activités, bien qu'il y ait tendance à étendre au maximum cette exigence de sélection. Les professions classiques procèdent des facultés universitaires parce que ce sont ces études qui *facultan*<sup>4</sup> (habilitent) pour l'exercice successif de l'occupation professionnelle, tant directement que comme condition préalable à un système d'accès à la profession qui peut avoir d'autres conditions complémentaires. Le terme *facultativo*<sup>5</sup> est utilisé comme l'équivalent du "professionnel". Nous avons aujourd'hui des écoles et des cours pour quasiment toutes les occupations, même les plus modestes, et elles s'efforcent toutes d'assimiler l'idée qu'un diplôme précis "*faculta*"<sup>6</sup> (habilite) pour travailler. Une telle imitation en dit long sur le prestige du modèle de la profession libérale.

Le système qui impose le diplôme comme condition d'accès aux professions dans certains corps de la fonction publique est probablement trop rigide. L'idée a échoué d'un premier cycle universitaire (équivalent au *College* américain) de formation générale, qui donnerait accès à l'enseignement professionnel entendu comme

---

<sup>3</sup> Dans le système espagnol, *cursus* universitaire de 4 ou 5 ans (N. du T.).

<sup>4</sup> Le verbe espagnol *facultar* (habiliter, autoriser) n'a pas d'équivalent dans la langue française (N. du T.).

<sup>5</sup> ID. ID.

<sup>6</sup> ID. ID.

“technique appliquée”. Le fait est qu’il n’est pas difficile, pour un diplômé, de compléter la *licenciatura*. On se retrouve ainsi avec une armée de licenciés qui a peu d’intérêt à entamer une carrière de type supérieur.

Certaines professions n’exigent pas seulement le diplôme correspondant, mais aussi d’autres barrières sélectives comme les concours, les examens spéciaux ou les stages professionnels. Les avocats accèdent quasi directement à l’exercice de la profession quoique, dans la pratique, ils passent généralement une période d’apprentissage dans les études d’autres collègues expérimentés. Une Loi d’accès qui régleme l’étape allant de l’obtention du diplôme à l’exercice est en projet. C’est une chose que la société réclame: dans un monde légal toujours plus complexe un licencié frais émoulu, sans aucune pratique, est incapable de prendre en charge n’importe quel dossier; et, s’il le fait, il y a probablement négligence. C’est la première chose à éviter par un professionnel, parce qu’il manie des droits fondamentaux de son client. Les médecins, pour accéder à la profession, passent une étape comme “internes des hôpitaux”, réglementée à travers une période de pratique sous tutelle à l’hôpital, plus les examens correspondants. Cependant —mais c’est peu fréquent— un médecin peut exercer la Médecine privée sans spécialisation aucune, simplement avec son diplôme et son inscription à l’Ordre: c’est ce qui arrive dans certaines entreprises privées. Le travail professionnel se fonde sur les connaissances spécialisées de haut niveau. Ces connaissances ont d’habitude un fondement abstrait considérable, ainsi les Mathématiques dans le cas des ingénieurs. Mais une période d’apprentissage sur le poste de travail est également nécessaire. Ce sont les facteurs “formation” et “expérience” qu’il faut envisager pour entreprendre avec un minimum de garanties certains travaux avec lesquels est en rapport ladite préparation.

Du fondement technique, et de l'habitude de l'exercice de la responsabilité, il s'ensuit que de nombreux professionnels s'érigent en *leaders* sociaux ou politiques très reconnus. Observons les biographies des personnes qui siègent au Conseil des Ministres ou au Parlement: nombreux sont ceux qui appartiennent aux Ordres professionnels. Rappelons, à titre d'anecdote, que le célèbre article 36 de la Constitution de 1978 doit beaucoup à la pression de Antonio Pedrol Ríus, alors sénateur et Président du Conseil Général des Avocats, qui quelque temps après est devenu président de *Unión Profesional*. Une telle assignation de professionnels à la "classe politique" peut susciter auprès du public un certain regard critique, ne serait-ce que la présomption d'un certain traitement de faveur, de la part des politiciens, aux Ordres professionnels. Cela n'est pas toujours certain, évidemment, mais la sensation de la part du public, elle, l'est. L'image générale des professionnels qui gagnent beaucoup d'argent (certains d'entre eux, sans doute, davantage que les hommes politiques) est elle aussi très répandue. Il est vrai également que la grande majorité des professionnels inscrits aux Ordres a de modestes revenus, pour ne pas parler de la fraction qui est éventuellement au chômage. Parfois le jeune professionnel tarde à s'installer pour des raisons d'investissement financier. Il est vrai qu'une pharmacie peut être transmise en héritage (à condition d'être inscrit à l'Ordre); mais ce n'est pas le cas pour une étude de notaire. Dans tous les cas, l'héritage requiert une accumulation personnelle de connaissances. Il existe des occupations qui méritent également la reconnaissance que représentent de copieux revenus, mais sans l'exigence de longues années d'étude. C'est à ces occupations-là que s'incorpore un facteur d'habileté personnelle, plutôt qu'une activité réalisée conformément à une préparation réglementé préalable. Le cas le plus typique serait celui des sportifs professionnels et, dans les professions classiques, des avocats, des architectes et, en général, de ceux que le client approche en raison de la personne.

Un professionnel est la réunion d'un diplôme et d'une carrière expérimentée. Il serait trop beau que, avec le seul diplôme universitaire, l'on puisse exercer une carrière ou une profession. Au fond, les études pour le diplôme vous préparent essentiellement pour un certain type de carrière: celle de l'enseignement de ces mêmes disciplines. Une telle continuité est compréhensible dans ce qu'on appelle les Humanités (Lettres), mais n'a pas beaucoup de sens dans les autres carrières plus ou moins techniques. Force est d'envisager un type d'examen spécial pour admettre les diplômés aux professions correspondantes, et à plus forte raison après la vertigineuse évolution subie durant ces derniers lustres.

### **b. La résolution d'un problème personnel posé par le client**

Contrairement aux relations commerciales, le professionnel libéral est là pour résoudre un problème personnel du client, lequel peut être une personne physique, mais aussi juridique. Le client n'achètera pas une marchandise, ni à proprement parler un service, sans la tranquillité que lui accorde l'orientation de la part du professionnel. La consultation avec le professionnel se traduit en paroles, conseils et comportements recherchés par le client pour tâcher de résoudre son problème personnel. On suppose que, dans cette relation, le professionnel conserve une idée de service, c'est à dire qu'il ne cherche pas son plus grand profit, mais bien le plus grand bénéfice pour son client, et ceci, parmi d'autres raisons, parce que le professionnel prétend qu'il soit son client de façon permanente, et non passagère. Naturellement, il peut y avoir aussi des professionnels intéressés et mercantilisés, comme il peut y en avoir d'ignorants, mais c'est du modèle ou schéma idéal que nous parlons. Un détail symbolique pour le maintien de cette idée altruiste de service est que le professionnel ne se fait généralement pas payer directement ses services: quelqu'un d'autre le fait à sa

place. La caisse ne se trouve pas dans son étude, comme il arrive par exemple dans un magasin. C'est là un symbole du détachement étudié du professionnel par rapport à son acte professionnel. C'est la raison pour laquelle il est mal accepté qu'il fixe ses honoraires en guise de pourcentage sur le bénéfice du client, ce que l'on appelle, dans la terminologie légale, "pacte de *quota litis*".

Un autre signe distinctif de la conduite professionnelle est que, si le professionnel n'est pas en mesure de résoudre le problème du client en connaissance de cause, il peut renvoyer le cas à un autre professionnel mieux informé. Un tel renvoi est beaucoup moins fréquent dans les relations strictement commerciales.

L'idée de la résolution des problèmes est tellement centrale qu'elle rend insignifiante une autre caractéristique qui, elle, a bien fonctionné à l'origine des professions: leur nature libérale. Le fait de travailler pour son propre compte ou comme salarié n'est pas essentiel. De nos jours, la nature libérale fait référence plutôt au souci moral de rétablir le bien-être du client. Ainsi, idéalement un médecin dans un hôpital se soucie véritablement de la guérison des patients, plutôt que des résultats économiques de l'organisme ou de l'entreprise pour lesquels il travaille. Une autre chose, comme d'habitude, est qu'après, dans la réalité, ce ne soit pas tellement idyllique, mais il ne faut pas oublier quel est le but. Dans l'analyse des comportements professionnels et de leurs organes de contrôle nous devons toujours tenir compte du modèle de référence. C'est ainsi que nous saurons toujours si la situation est acceptable. Tout cela comporte le besoin d'une auto-analyse périodique et continue, qui impose les corrections qui s'avéreront nécessaires. C'est justement la présence continue du modèle qui nous servira à établir les éventuelles déviations.

Dans les professions techniques, principalement les ingénieurs et les architectes —et à plus forte raison quand ils sont employés par l'Administration— se pose ce dilemme: travaillent-ils pour les usagers, ou bien comme représentants de la fonction publique ? Deux aspects doivent être distingués: (1) L'**activité** de l'occupation elle-même, dans laquelle s'établit une dépendance hiérarchique vis-à-vis de l'Administration ou bien d'une entreprise privée, dépendance qui force au respect des normes d'organisation. (2) L'**acte professionnel caractéristique**, qui renferme l'avis du professionnel sur le bien-être du client ou de l'utilisateur. C'est en quelque sorte une "réserve" non conditionnée ni par le public ni par l'employeur. Le professionnel prend sa décision conformément à un code d'éthique professionnelle ou déontologique qui n'engage pas l'organisation dont il dépend. C'est le cas du médecin de la Santé publique qui décide quel sont les moyens proportionnés pour sauver la vie d'un patient: une telle décision dépasse la ligne des obligations hiérarchiques. Quelque chose de semblable peut être dit au sujet de la clause de conscience des journalistes, ou du secret professionnel des notaires et de tant d'autres professionnels. C'est ici que se pose le problème: l'Administration peut-elle dispenser le professionnel à son service de l'inscription obligatoire à l'Ordre ? Une fois une telle dispense acceptée, le professionnel deviendrait un simple fonctionnaire et l'on ne pourrait avoir recours aux moyens de contrôle établis par l'inscription qui confèrent au professionnel un critère propre et indépendant de son employeur, ce qui aurait pour résultat une perte de sécurité pour ses clients.

Une conséquence du principe du dévouement personnel est que les professionnels authentiquement libéraux n'adhèrent pas trop à la notion d'horaires stricts ou de bureau. Plus particulièrement à l'ère des cellulaires, les professionnels sont au service des (bons) clients à n'importe quelle heure. C'est là un nouvel exemple de

comment, au sein d'une organisation, les actes professionnels se différencient de la simple activité. En réalité, le professionnel ne souhaite pas allonger grandement la liste de ses clients: c'est pour cela que traditionnellement il ne s'annonçait pas, et qu'il ne le fait toujours pas dans les professions classiques, ou bien avec certaines restrictions conformes à son éthique. Il doit au moins avoir l'air d'être intéressé à résoudre les problèmes d'une clientèle restreinte, plus ou moins fixe, à laquelle il puisse entièrement se consacrer. La décoration de l'étude d'un professionnel prestigieux se rapproche généralement de celle d'une habitation plutôt que de celle d'un bureau. Tout y porte à croire que les services fournis par le professionnel sont éminemment personnels, même si le client est une organisation. Ce n'est pas strictement le cas, mais c'est ainsi qu'il faut le faire voir aux clients. C'est cette croyance, entre autres, qui légitime des honoraires substantiels. En réalité, ce que l'on rémunère est un acte unique, comme quand on achète un objet d'art non reproductible en série, et donc d'une valeur intrinsèque accrue par le concept de «pièce unique». Cela certifie la nature personnelle de la relation, même si le client est une personne juridique.

Si les honoraires professionnels peuvent être élevés par rapport à d'autres occupations purement techniques, c'est parce que le client accorde une grande valeur au problème qui l'inquiète. Ce n'est pas simplement une question d'argent: à travers son dévouement à la résolution des problèmes personnels, un professionnel peut acquérir un degré remarquable d'influence sociale. C'est la raison pour laquelle certains professionnels prestigieux se consacrent successivement à la politique. Depuis Maura ou Gamazo, à l'époque de la *Restauración*<sup>7</sup>, la carrière de nombreux hommes politiques s'est

---

<sup>7</sup> Régime politique espagnol (1874-1923) qui a vu le retour au trône des Bourbons. Maura et Gamazo sont parmi les hommes politiques qui y ont pris part activement (N. du T.).

forgée dans les études des avocats prestigieux. L'inverse est également possible: qu'à la suite d'une intense carrière politique, ses représentants ouvrent de prestigieuses études professionnelles. Quand on parle de résolution de problèmes personnels, cette réduction individualiste est due au fait d'avoir pris pour modèle l'acte professionnel. Un tel point de vue n'oublie pas que les Ordres professionnels peuvent contribuer de façon remarquable à la résolution de nombreux problèmes sociaux. Lorenzo Martín-Retortillo signale, par exemple, que les professions peuvent beaucoup faire pour résoudre deux problèmes endémiques de notre société: l'environnement et la consommation. La protection de ces deux biens de la société requiert le concours de l'Administration ainsi que bien d'autres contributions, notamment celle des Ordres professionnels.

### **c. L'indépendance**

On pourrait tout aussi bien parler d'autonomie ou de liberté. C'est une conséquence de la nature primordiale du dévouement au client, dans lequel cas l'éventuelle dépendance du professionnel vis-à-vis d'une instance supérieure (l'organisation pour laquelle il travaille) serait un obstacle. L'exemple extrême en serait la décision du pilote de ne pas faire décoller son avion parce qu'il pense que les conditions de sécurité ne sont pas réunies. C'est un jugement que fait le pilote conformément à ses connaissances, en même temps qu'un principe éthique, quoique susceptible d'entrer en conflit avec la compagnie aérienne. L'on comprend maintenant que l'idéal serait que le professionnel travaille pour son propre compte. Il est vrai que c'est là un critère difficile à maintenir dans la société actuelle, tellement contrôlée par l'Etat et par les organisations de tout genre. Notez qu'un des aspects des Ordres professionnels est

celui de veiller à l'intérêt public, quoiqu'ils ne fassent pas partie à proprement parler de l'Administration. De ce côté-là, le principe de l'indépendance dans l'acte professionnel doit être garanti. Précisément, une des fonctions des Ordres professionnels est d'aider ses membres à préserver la valeur de l'indépendance dans un monde bureaucratisé. A ce point-ci, l'instant est probablement venu d'avertir que les mécanismes classiques établis par les Ordres pour garantir l'indépendance professionnelle ne suffisent plus aujourd'hui. Cette insuffisance découle de la nature organisée de nombreuses orientations professionnelles actuelles. C'est justement dans une telle situation que l'on doit renforcer davantage l'intervention des Ordres en défense de l'indépendance de leurs membres. C'est au sein d'une organisation qu'une telle caractéristique doit être davantage soulignée, que —pour ainsi dire— elle est plus méritoire. Même dans les grands cabinets juridiques, avec des dizaines d'avocats, chacun d'entre eux montre à ses clients qu'il maintient avec chacun d'entre eux une relation spéciale d'indépendance. Cette impression est tellement souhaitable que de nombreuses entreprises commerciales s'efforcent que leurs dirigeants se mettent en rapport avec ses fournisseurs ou ses acheteurs "comme si" ils étaient unis par une relation strictement professionnelle.

La plupart des groupes ou des collectifs professionnels ne s'appliquent pas à eux-mêmes le droit de grève, même s'ils travaillent comme salariés. Ou du moins est-il admis que les professionnels salariés n'aient recours à la grève qu'à titre très exceptionnel. Une autre chose est qu'un tel droit puisse s'appliquer aux syndicats, auxquels peuvent également appartenir les professionnels à titre personnel. Cette distinction est la conséquence de la liberté d'association, qui est d'application aux syndicats mais pas aux Ordres professionnels: c'est quelque chose que la Constitution de 1978 a parfaitement établi.

#### **d. L'organisation corporative**

Plus autonomie ou autosuffisance dans leur tâche montreront les professionnels, plus ils auront besoin de la présence de l'Ordre. L'appartenance à celui-ci exige certaines conditions de diplôme et d'exercice, dans le but de délimiter correctement les cas éventuels d'intrusion. Il existe généralement un seul Ordre dans chaque démarcation territoriale. Certains critiques voient dans cette réduction une atteinte au principe de l'économie de marché, qui idéalise la libre concurrence. Mais un tel conflit n'existe pas (o ne devrait pas exister), étant donné que les professions ne fonctionnent pas entièrement avec la logique du marché. Et ce n'est pas la seule exception: les organismes publics *strictu sensu*, ou les associations sans but lucratif, ne fonctionnent pas non plus en régime de concurrence. Sans aller plus loin, il existe un seul *Tribunal de Defensa de la Competencia*<sup>8</sup> dont, soit dit en passant, la dénomination de "tribunal" ne doit pas le faire confondre avec un tribunal de justice, puisqu'il s'agit d'un organisme de l'Administration.

À tel point est essentiel le critère de l'inscription à l'Ordre, que la création d'une profession coïncide exactement avec celle de son Ordre respectif. L'Ordre en Espagne est une corporation de droit public, et sa constitution requiert l'intervention du Parlement, national ou autonome qu'il soit. Un statut si spécial ne crée pas seulement un ensemble de droits, mais aussi de devoirs. C'est justement pour cela que sa signification de corporation de droit public s'affermi. Il peut y avoir le risque de la prolifération des "faux Ordres", comme l'exprime Martín-Retortillo: ce sont ceux qui cherchent le privilège des droits qui sont propres de l'une ou l'autre occupation, mais sans les devoirs correspondants qui découlent de l'idée de service

---

<sup>8</sup> C'est l'équivalent espagnol du Conseil de la concurrence français (N. du T.)

public. Il s'avère paradoxal qu'on s'efforce à l'heure actuelle de limiter certaines compétences des Ordres déjà existants, et qu'on redouble par contre la prétention d'en constituer de nouveaux. Un tel mouvement devrait être soigneusement réglementé: la tendance à l'adoption progressive du modèle des professions libérales de la part de toutes les occupations n'est pas une bonne solution. L'organisation corporative d'une profession exige qu'il y ait un **intérêt public** à protéger, comme le signale l'étude d'Antonio Fanlo au sujet de l'autonomie des Ordres. La simple représentation des intérêts se trouve plus que garantie par la Constitution de 1978, à travers les syndicats et les associations de tous genres.

Le fait de travailler en tant que membre d'une corporation professionnelle signifie que le principe de la concurrence s'en trouve considérablement atténué dans cette sphère. Tandis qu'un commerçant peut légitimement ne pas recommander un concurrent, un tel comportement serait malhonnête entre professionnels. Un médecin se doit de renvoyer un client insatisfait au collègue qui puisse mieux aborder son problème. D'une façon symbolique, ce sentiment se manifeste dans la déférence, l'honneur et l'estime que les professionnels portent à leurs "maîtres". Une telle pratique peut s'avérer ardue, alors que tant de jeunes professionnels manquent de travail. C'est là un exemple des inadéquations qui peuvent surgir dans l'activité professionnelle: c'est dans le sens logique du mot que nous parlons de "modèle", et pas dans celui de la perfection.

L'idée de "corporation" que l'Ordre représente peut s'avérer bénéfique pour réclamer à ses membres des critères très stricts de qualité, mais elle est aussi passible de perversion: nous aurions affaire alors au "corporatisme" dans sa signification plus ignominieuse. C'est le cas, par exemple, des professionnels qui se

refusent de déposer contre leurs collègues dans les cas graves de procès pour négligence. Ce sont les Ordres, précisément, qui disposent d'habitude de ressources d'autocorrection pour éviter ces "mauvaises pratiques": l'on n'y pourrait pas parvenir si les professionnels travaillaient avec de simples associations syndicales ou scientifiques, dénuées du caractère de droit public qui est le propre des Ordres.

### **e. La responsabilité**

L'idéal est que les professionnels libéraux se laissent guider par la vocation et par le sentiment de responsabilité envers leurs clients. Encore une fois, les paroles ont une résonance religieuse, ou du moins morale. Il est évident que tous les travailleurs devraient aimer leur travail, et l'entreprendre avec diligence et responsabilité. Mais cette exigence morale est bien plus forte dans le cas des professions inscrites à un Ordre. Du moins peut-on vérifier que la plupart des personnes occupées ne se laissent pas guider par une "éthique du travail" stricte: il est possible qu'une telle exigence ne soit pas faisable au-delà des professions elles-mêmes, tant et si bien qu'un pur professionnel peut décider de ne pas se faire payer par son client, s'il estime que sa situation financière est délicate. Un tel comportement serait bien plus excentrique dans le monde de l'entreprise, dans lequel le critère de la responsabilité s'applique en premier lieu aux propriétaires (les actionnaires) et aux travailleurs. A l'origine, ce pur professionnel (qui n'existe plus en réalité) était censé provenir d'une classe supérieure, dans laquelle il n'était pas nécessaire de travailler pour vivre. C'est pour cela que le prix de ses services reçoit traditionnellement le nom d'**honoraires**, car c'est l'honneur qui compte. Encore une fois, nous avons affaire à des éléments symboliques qui sont historiquement antérieurs à la pleine constitution de l'économie de marché. Bien

que la réalité ait expérimenté de grands changements, l'origine compte encore. C'est là la grandeur (et peut-être aussi la faiblesse) du monde des professions, régi par un grand respect et reconnaissance du travail bien fait. Contrairement à d'autres formes de travail, les professionnels s'imposent l'auto-exigence personnelle, ainsi que l'autocontrôle, établis par leur Ordre. Tout cela découle d'une particulière déontologie envers les relations avec les clients et entre les inscrits. C'est un domaine éthique particulier, qui est à mi-chemin entre la morale commune et le système juridique.

L'extrême responsabilité qui caractérise les professions se rattache à l'origine curiale de certaines d'entre elles, notamment de celles juridiques. Le "*letrado*"<sup>9</sup> l'est de par sa familiarité avec des textes —ceux légaux— que le public considère quasiment sacrés. La toge judiciaire est clairement un vestige de la robe talaire des prêtres. La devise des notaires, *nihil prius fide* (la foi avant tout) garde une claire résonance ecclésiastique. Ce n'est pas une assertion ornementale: elle traduit fort bien la spéciale responsabilité du notaire, qui assimile de façon marquante le sens public du fonctionariat. Une fonction très étudiée du notaire est celle d' "éviter les litiges à un coût raisonnable". C'est une conséquence du principe d'impartialité, dont le point culminant est le rôle du notaire comme "notaire des deux parts dans les affaires bilatérales [...] où il y ait opposition d'intérêts" (Garrido de Palma).

Ainsi donc, la responsabilité professionnelle découle de la forme "organisée en Ordres" qu'adoptent les professions libérales. Paradoxalement, cette inscription à l'Ordre permet au professionnel d'effectuer les actes professionnels selon ses

---

<sup>9</sup> Le terme espagnol *letrado* (*lettré*), qui signifie *avocat*, n'a pas d'équivalent en français (N. du T.)

connaissances, et avec l'intention de faire de son mieux. Point de place ici pour la clause *caveat emptor*; c'est dire que le client peut être sûr de ne pas être trompé. Il peut y avoir fraude, bien entendu, mais la vigilance spéciale de la part des Ordres est là pour ça. Il s'ensuit que les professions qui le sont véritablement ont besoin de s'organiser en Ordres. Il serait extrêmement difficile, autrement, d'exiger à ses membres la responsabilité pertinente. Il est possible, pour la même raison, que certains Ordres de nouvelle création ne soient pas indispensables, et que leurs inscrits puissent réaliser leurs activités dans le cadre de la fonction publique ou du privé. Ce qui est fondamental est que l'Ordre soit indispensable pour exiger la pleine responsabilité de ses inscrits.

## **f. La déontologie**

Les deux premières fonctions d'un Ordre professionnel sont la lutte à l'intrusion et l'exigence à ses inscrits d'un code éthique strict. La déontologie professionnelle va au-delà des normes morales ou des obligations juridiques exigées au commun de la population. Ce code professionnel peut fort bien n'être pas écrit, mais il n'en est pas moins en vigueur. Naturellement, une autre chose est qu'il soit strictement respecté. Si c'est un code, c'est justement parce qu'il est passible d'inobservance. Ce qui est plus rare est que son inobservance ne mérite aucune sanction, du moins celle qu'implique le discrédit vis-à-vis de nos égaux. Et cela ne s'arrête pas à cette sanction psychologique: la doctrine reflète l'accord existant sur le fait que les Ordres professionnels possèdent un pouvoir disciplinaire sur ceux de leurs inscrits qui manquent aux normes spécifiques auxquelles il sont tenus. Quand un professionnel manque aux normes déontologiques, il nuit à ses collègues.

La déontologie se fonde sur le principe selon lequel les professions existent pour donner essor à certaines valeurs abstraites comme la justice, la santé et la sécurité, que Heribert Spencer condensait dans la notion “accroissement de la vie”. Chez les médecins un tel principe est littéral, mais la sécurité elle aussi comporte un accroissement de la vie, du moins en ce sens qu’elle la rend plus tranquille.

Bien que la Constitution de 1978 ait interdit les tribunaux professionnels, la déontologie professionnelle reste en vigueur. Après tout, l’interdiction des tribunaux professionnels est une question aussi absurde que les duels du XIX<sup>e</sup> siècle ou les tournois médiévaux. Le tout fait partie d’un monde chevaleresque désormais révolu. Ce qui est extraordinaire c’est que, dans un monde dominé par la défense —parfois impitoyable— des intérêts économiques, le vestige des professions libérales, avec leur rare sens de l’honneur, ait survécu.

Il ne faut pas en venir à la solennité du “serment d’Hippocrate” ou autres textes semblables. Plus importe le fait que les professionnels se distinguent généralement par leur mode de vie, de penser, et de se présenter devant les autres. C’est dans les petites villes que l’on remarque davantage ce style particulier que naguère on appelait “les forces vives”, qui étaient essentiellement les professionnels. Il est probable que l’on doive parler au passé face à l’unification de certains modes de vie tels que la façon de parler, de s’habiller ou de s’amuser. Même dans ce cas, on remarque que les membres d’une même profession partagent certains traits culturels similaires. Le professionnel choisit généralement la plupart de ses amis (et peut-être même de ses ennemis) parmi ses collègues. De nos jours le sens de communauté professionnelle s’accroît, paradoxalement, à travers le fait que presque toutes les professions admettent désormais

une belle représentation féminine. Il n'est même pas rare que deux personnes ayant la même profession s'épousent.

Le maintien de certains principes déontologiques pour chaque profession n'est pas dû à un critère de supériorité morale: la raison en est éminemment pratique. Etant donné que l'acte professionnel vise des valeurs générales (la santé, la sécurité, le bien-être), il faut que le client fasse pleine confiance au professionnel. Une telle confiance ne peut s'établir correctement si le client ne perçoit pas que le professionnel s'inspire à des normes déontologiques plus strictes que celles qui sont d'application aux relations commerciales. Lorenzo Martín-Retortillo signale une contribution pratique que les Ordres pourraient faire au bon fonctionnement de la vie publique: le renforcement de la lutte à la corruption politique; c'est là que les exigences déontologiques montrent leur côté pratique.

La tradition déontologique nous dit que le traitement disciplinaire que mérite l'infraction des règles est plus strict dans le cadre de l'Ordre que dans le commun domaine des tribunaux ordinaires: le principe est susceptible d'illustration moyennant quelques exemples.

Un avocat français a été condamné par les tribunaux de justice pour avoir conduit avec un taux d'alcool dans le sang interdit et puni par la loi. L'Ordre des Avocats de la juridiction dans laquelle il exerçait habituellement sa profession lui a imposé une sanction en application de sa déontologie interne. Malgré qu'il ait allégué d'avoir déjà été puni par la Justice, le Conseil Général des Ordres des Avocats a établi qu'il y avait deux domaines de sanction, l'un comme simple citoyen, et l'autre comme professionnel. Les deux sanctions sont différentes, aussi bien comme durée que comme contenu. La société française a accordé à cet avocat une

confiance fondée sur l'attente d'une conduite absolument correcte. La sanction déontologique s'est vue confirmée, et il n'a pas été apprécié de *non bis in idem* (deux sanctions pour le même fait), étant donné que deux conditions ont été prises en considération: celle personnelle, et celle professionnelle.

Un cas encore plus concluant a eu lieu récemment au Royaume Uni, où un avocat a falsifié un document. Là aussi la sanction s'est produite sur les deux versants, et avec la même signification. D'un côté il a commis un délit, et de l'autre, simultanément, il a enfreint le devoir professionnel de correspondre à la confiance que la société accorde aux avocats.

### **g. La relation spéciale avec la clientèle**

Les points précédents ont éclairci que la relation du professionnel n'a pas lieu avec un consommateur ou avec un usager, mais avec un client: ce n'est pas la même chose. Il est vrai que le commerce a accepté lui aussi cette notion de clientèle, mais dans les relations commerciales on fait voir que "le client a toujours raison" ("satisfait ou remboursé"). Une telle présomption n'est pas respectée dans la relation professionnelle: elle a lieu plutôt de façon autoritaire, ou du moins paternaliste. C'est le professionnel qui est censé avoir raison en vertu de ses connaissances supérieures, souvent mystérieuses. Il s'ensuit un abus de termes techniques qui d'habitude confondent le client, même s'il a fait des études. Un document notarial, un écrit d'un avocat, ou une analyse médicale sont généralement des textes inintelligibles pour le profane. Le client reçoit du professionnel ce que celui-ci estime convenable. Notez l'impatience avec laquelle le médecin écoute un patient qui lui demande (et même lui exige) un médicament ou une thérapie spécifiques. L'architecte regarde de haut en bas

le client qui désire imposer ses goûts. Qui plus est, le bon professionnel ne fournit pas seulement les conseils que lui demande son client, mais il lui donne aussi généralement ceux dont il a besoin, et qu'il ne sait pas demander. À l'appui de sa tactique de supériorité, le professionnel se vaut de mille mécanismes subtils de distancement, et de symboles de sa situation de connaissance supérieure. Cela explique la blouse blanche des professionnels sanitaires, le vouvoiement (ou plus encore, le professionnel qui tutoie le client, qui à son tour le vouvoie). Ce sont parfois des mécanismes aussi subtiles ou indirects que la décoration luxueuse ou extravagante de son étude, l'exhibition de diplômes, ou le fait de faire attendre les clients. N'oublions pas que, dans son origine romaine, le client était le plébéien protégé par un personnage patricien. Il est possible que la réponse du professionnel au problème que lui pose son client soit de sens commun, mais elle le rassure: c'est la conséquence de la relation paternaliste. Une autre question est que, comme nous verrons plus tard, cette relation soit l'objet de nuances dans un monde démocratique où l'on insiste toujours davantage sur les droits et les libertés du public. Ce qui demeure inaltérable, c'est le plus grand souci du professionnel envers son client par rapport à celui du commerçant envers son acheteur, ou du fonctionnaire envers son administré.

La relation du professionnel avec ses clients admet une typologie variée, selon que nous ayons affaire à un professionnel autonome ou à un salarié du privé ou de l'Administration. Cela voudrait dire aborder ici l'aspect organisationnel du travail professionnel, ce qui déborde le sujet de notre étude. L'essentiel est que les clients sont ici un groupe très différent de celui que l'on peut trouver dans la sphère commerciale, et même dans celle des services publics. On a tendance à parler de "clients" dans toutes les situations, mais l'expression reflète des réalités fort différentes.

Dans la mesure où le professionnel s'efforce de résoudre le problème personnel posé par son client, apparaît la figure du secret professionnel. C'est une autre forme d'influence, de domination psychologique du professionnel sur le client. Souvent ces informations confidentielles le sont dans le sens que, si elles étaient divulguées, l'estime du client en pâtirait. Le cas extrême est celui du confesseur, mais aussi celui du médecin, de l'avocat ou du conseiller fiscal. C'est à travers le secret que se renforce la relation d'autorité. Il est difficile qu'un fumeur renonce à son habitude si ce sont ses amis, sa famille ou même son conjoint qui le lui demandent. Mais ce même fumeur obéit avec décision l'ordre du médecin d'abandonner le tabac. S'il ne le fait pas c'est qu'il s'agit, décidément, d'une habitude fortement enracinée.

Comme le secret professionnel implique que le professionnel arrive à connaître des aspects personnels que son client ne raconterait pas aisément à personne d'autre, surgit le concept de *relation de confiance*. Cette connaissance mène à une grande intimité, mais elle peut donner naissance à une relation asymétrique entre client et professionnel, qui en fin de compte sera source de tensions. La consultation avec le professionnel peut finir par causer un certain désarroi. Le client n'est pas trop conforté à l'idée que son drame personnel, qu'il estime extrêmement spécial, soit pour le professionnel une simple routine. N'oublions pas que le client vient se faire résoudre un problème personnel qu'il juge unique, et qui ne l'est généralement pas. Le professionnel reconnaît que ce problème tellement spécial, il l'a déjà vu auparavant dans de nombreux cas. Les manuels classiques à l'usage des confesseurs prévoyaient toutes les iniquités humaines imaginables. C'est justement cette récurrence qui permet au professionnel d'afficher la froideur et le détachement nécessaires pour affronter le problème. Un bien piètre chirurgien serait celui qui, devant l'état de son patient soumis à une intervention gravissime, se mettrait à pleurer. Un tel chirurgien fera

bien de considérer que, quoique cette intervention soit pour lui une de plus, elle ne le sera jamais pour le patient ou pour sa famille.

Il est courant que le professionnel accepte de prêter gratuitement certains de ses services, que ce soit par amitié ou par indigence du client. Même dans les cas habituels, le pharmacien ou le notaire ne font pas payer leurs conseils. Ce n'est pas seulement l'altruisme ou l'amitié qui expliquent un tel don de leur temps professionnel: c'est une attitude plus ample de service pour le bien-être du client, qui n'est pas non plus comparable à la tactique des soldes, des occasions ou des cadeaux si commune dans la sphère commerciale. D'autre part, la décision de se faire payer plus ou moins est un privilège de la nature "libérale", cette fois dans son sens plus classique. Cela peut aussi avoir des contre-indications et, pour y remédier, certains Ordres comme celui des notaires suivent la tradition de convenir d'un tarif fixe pour leurs services, ou *arancel*, qui est approuvé par le Gouvernement.

Dans le domaine des organisations patronales on parle aussi de "clientèle", mais dans un sens quelque peu différent. En général, l'entrepreneur, le commerçant ou le vendeur n'ont pas la possibilité de choisir leurs clients comme le fait le professionnel. Qui plus est, le professionnel peut se refuser d'intervenir si le client ne se conforme pas à une conduite déterminée. C'est le cas en particulier lorsque le client ne perçoit pas, de la part du professionnel, un degré suffisant de confiance et de dévouement à son problème personnel. Le client cherche le professionnel, tandis que, dans la sphère commerciale, c'est le commerçant qui cherche le client.

\* \* \*

L'application à la réalité des sept points du modèle nous porte à conclure que certaines professions traditionnelles s'éloignent en

partie de l'idéal de professionnalité. Cependant, il arrive en même temps que d'autres occupations nouvelles prétendent s'introduire dans le modèle. Il est rare qu'une profession souhaite cesser de l'être pour devenir une occupation parmi tant d'autres. Il y a par contre un désir continu, de la part de nombreuses occupations, de se constituer en Ordres professionnels. L'aspect dynamique est encore plus compliqué. Si, d'un côté, les professions assouplissent graduellement certains éléments du modèle pour introduire les caractéristiques du monde commercial (généralement bureaucratique), de l'autre les grandes entreprises bureaucratisées perçoivent l'utilité d'adopter des modes de conduite qui rappellent ceux des professionnels. Cette adoption des habitudes professionnelles est particulièrement perçue dans les grandes organisations commerciales et de services divers. L'aspect d'un moderne atelier de réparation automobile ressemble toujours davantage à un hôpital. C'est pour cela qu'il convient tellement de préciser quels sont les principes directeurs des professions organisées en Ordres. L'opération peut servir à mieux comprendre le fonctionnement intégral de la Société, tellement est significative en son sein la présence de la couche professionnelle. L'actuelle société complexe l'est dans la mesure où elle incorpore une quantité inhabituelle de connaissances et d'intérêts pour la résolution des problèmes personnels. L'accroissement des besoins humains à satisfaire avec efficacité et responsabilité est énorme, et la cause en est la croissante complexité des relations sociales.

En raison de tout ce qui précède, en même temps que la nature nécessairement abstraite du modèle s'impose aussi la considération particularisée des professions, chacune avec ses aspects spécifiques. Il se peut que la distinction à faire soit celle entre les professions classiques et celles nouvelles, c'est-à-dire celles qui s'efforcent d'obtenir le statut de profession libérale.

Bien qu'il existe de nos jours plusieurs dizaines de professions libérales, celles d'avocat et de médecin restent celles classiques, celles qui mieux s'adaptent au modèle. Voici une minutieuse définition de l'avocat conformément à l'article 1.1 du Statut Général de la Profession d'Avocat de 1996, reprise intégralement par le nouveau Statut approuvé en juillet 2001: "La profession d'Avocat est une profession libre et indépendante qui rend un service à la société dans l'intérêt public, et qui s'exerce en régime de concurrence libre et loyale, à travers le conseil et la défense d'intérêts tant publiques que privés, par application de la science et de la technique juridiques, en faveur de la concorde, de l'effectivité des droits et libertés fondamentaux, et de la Justice". Bien que cette définition soit tellement classique qu'elle embrasse des siècles entiers de pratique professionnelle, elle se réfère cependant à un monde en changement. Conformément à Luis Angulo Rodríguez, voici les lignes principales de cette transformation:

1. De l'activité judiciaire, aux "interventions extrajudiciaires, préventives, de composition, ou même d'arbitrage".
2. Des conflits entre particuliers, à la "présence croissante de l'Administration comme client, adversaire, et sphère de l'activité professionnelle".
3. De l'exercice circonscrit à la démarcation de l'Ordre, à des sphères plus amples, y compris celles internationales.
4. Du maintien de frontières nettes avec d'autres professions, au mélange avec elles selon des combinaisons multiples qui mettent l'accent sur son extension à de nouvelles sphères comme celles "fiscale, urbanistique, de gestion de biens et d'affaires, de relations publiques (et même de trafic d'influence)".
5. De l'avocat de divers clients, à l'"avocat d'un unique client" ou même à l'"avocat sans client" (commis d'office, associations des consommateurs, syndicats, etc.).

6. De l'avocat individuel, aux "études collectives" qui sont plutôt gérées comme des entreprises.

Luis Martí Mingarro, doyen de l'Ordre des Avocats de Madrid, admet que "tout ce qui tourne autour des professions [...] veut dire tension et préoccupation", pour commencer de la part du client. L'avocat, au moins, est toujours "du côté des problèmes, de ceux qui ont des problèmes". Cela peut être "une infraction morale, un conflit direct avec la loi, ou du moins un conflit en perspective, un conflit patrimonial, sociétaire ou familial", entre autres. Cette réalité problématique fait que le débat au sujet des professions semble interminable, irrésoluble. Dans le cas des avocats, Martí Mingarro pose une série de questions essentiellement conflictuelles. Par exemple, le principe d'indépendance porte à ce que l'avocat "ne puisse pas protéger des intérêts en conflit". Pour la même raison l'avocat ne doit pas accepter le "pacte de *quota litis*" (perception de ses honoraires au pourcentage des résultats du procès). C'est de cette façon que l'on évite le "*business* du procès", qui ravage la société américaine: dans ce cas, le mobile d'un avocat "ne serait plus le droit de son client". Une autre chose est la nouvelle figure de "l'avocat d'entreprise [...] au service d'un unique client". Dans ce cas, les risques pour son indépendance sont grands, mais il peut les éviter en donnant toujours "le conseil opportun". L'indépendance se perdrait si l'avocat coexistait avec des intérêts étrangers à son client.

Nous voyons donc que l'exercice d'une profession requiert une préparation spécifique à la résolution de problèmes ou de situations d'autrui, qui n'est pas capable, ne veut pas, ou ne souhaite pas résoudre lui-même ces problèmes. Surgit alors un professionnel auquel on fait confiance —et aussi des confidences— pour nous donner le conseil plus opportun, et pour satisfaire le besoin que nous lui soumettons.

## 2. L'indépendance et la responsabilité des professionnels comme principes directeurs: la polémique de l'inscription obligatoire

Les professions s'organisent de façon différente, mais un de leurs éléments permanents est l'**acte professionnel**, lequel s'exerce avec indépendance et responsabilité personnelles. Il en est ainsi même si le professionnel travaille comme salarié pour une organisation publique ou privée. Le client se rend chez une personne en particulier pour qu'elle s'occupe de lui. Il ne nous faut pas connaître le nom de la personne qui nous vend une voiture, mais nous savons généralement comment s'appelle le médecin qui s'occupe de nous. Notez que, dans les entreprises commerciales les plus dynamiques, les employés qui servent le public affichent généralement leur nom sur leur bureau ou sur leur blouse. Ils s'efforcent ainsi de se rapprocher des avantages offerts par le "modèle des professions".

On a beaucoup spéculé sur les différences entre syndicats, associations professionnelles et Ordres professionnels. Il y a la distinction formelle qui attribue aux Ordres la considération d'intérêt public; en bout de compte ils sont une création légale, bien que provenant d'un Parlement régional. Mais il y a aussi une différence substantielle: les syndicats et les associations sont le moyen idéal de défendre les intérêts de leurs adhérents, généralement face à l'Administration ou à l'employeur privé. La substance de la mission des Ordres est celle, plus abstraite, de la défense du "modèle des professions libérales" pour s'en rapprocher le plus possible. Il y a au moins deux facettes de ce modèle auxquelles on ne peut renoncer: (1) L'indépendance des actes professionnels, qui veillent essentiellement aux principes de l'honorabilité et du service au client. (2) La responsabilité des professionnels, qui va au-delà des exigences des codes juridiques. L'archétype le plus célèbre en est le dénommé "serment d'Hippocrate" des médecins. Aucun syndicat ou association professionnelle n'impose à leurs membres un texte semblable, dans lequel la principale préoccupation est le client. Le fait est que, la santé étant une valeur si éminente, il est aisé d'envisager le modèle des professions sanitaires, mais pas tellement celui des autres professions.

Dans les professions sanitaires æsi exemplaires en vue de la réalisation du modèle des professions libéralesæ nous avons été témoins récemment de changements remarquables en provenance des États-Unis. On remet en question ce qui, d'une façon descriptive, nous avons appelé "paternalisme": la présomption selon laquelle le professionnel en sait bien plus long que son patient; le médecin —ou son équivalent— peut ainsi décider, sans discussion, ce qui est bon pour le patient. Le grand changement est que cette présomption ne se maintient pas ou, du moins, une autre fort différente est adoptée dans la pratique: les professionnels sanitaires ont à présent la "responsabilité juridique de leurs actions en

tant que professionnels [...] due à leur ignorance, incompetence, imprudence ou négligence”. À présent c’est le patient qui définit ce qui lui convient, par le biais de la figure contractuelle du “consentement informé”. Dans ces nouvelles circonstances, “le secret professionnel n’est plus en premier lieu un devoir professionnel, mais le droit de tout citoyen” en tant que patient (Gracia Guillén).

Le “consentement informé” équivaut au consentement écrit du patient pour que le professionnel sanitaire æle chirurgien essentiellementæ puisse agir dans les interventions qui comportent un changement dans le traitement. Naturellement, le “consentement informé” n’exclut pas la responsabilité pénale mais, dans la pratique, l’atténue considérablement. Ainsi contemplé, c’est un contrat qui intéresse beaucoup également le professionnel, surtout à l’heure actuelle, où il peut y avoir des traitements préliminaires très risqués. Le “consentement informé” trouve même sa place désormais dans la Loi Générale de la Santé de 1986. Ce contrat ne peut exiger au médecin de guérir le patient, mais si de s’en tenir à la *lex artis* pour lui procurer une meilleure santé: c’est une sauvegarde pour les deux parties (Zamarriego). De toute façon, l’exigence de responsabilité aux professionnels n’est pas aisée sans l’intervention de leurs Ordres. La raison primordiale en est que la responsabilité des professionnels ne peut se borner à celle strictement juridique. Il existe des exigences morales que seule l’organisation démocratique des Ordres est en mesure de canaliser.

La mission fondamentale des Ordres est la défense de leur profession respective en tant que telle, plutôt que la défense des intérêts du travail des professionnels quand ceux-ci travaillent comme salariés. Mais surtout, en défendant la profession ce qu’ils défendent dans l’immédiat c’est l’intérêt général, puisque les professions font partie du tissu social, servent la société, et remplissent

collectivement une fonction sociale sur tous les plans. Dans ce dernier cas, il s'agit d'une fonction qui relève plutôt des syndicats et des associations professionnelles. La coexistence d'Ordres, syndicats et associations est parfaitement compatible. En fait, la Constitution de 1978 reconnaît la légitimité de ces trois Ordres de représentation, qui existent dans la réalité.

Le fait que l'exercice professionnel comporte un constant altruisme æ le souci des problèmes des clients æ ne doit pas simplifier notre analyse. Si l'on veut être juste, les Ordres ont aussi pour mission la défense de leurs propres intérêts. Parfois, et en provenance des quartiers de la mentalité interventionniste, taxe-t-on une telle défense de "corporative" dans un sens méprisant, pour tâcher de la délégitimer. Mais il n'y a aucune raison, dans une démocratie saine, d'interdire à aucun groupe légalement constitué de tels efforts dans la défense de ses intérêts. L'idée selon laquelle seuls les syndicats ou les entreprises peuvent légitimement défendre des intérêts collectifs serait trop restrictive. Les Ordres n'existent pas uniquement pour faire en sorte que leurs inscrits soient altruistes, mais aussi pour chercher à ce que tous leurs inscrits ensemble —qui constituent les Ordres en tant que tels— défendent leurs intérêts, la distinction étant qu'il s'agit d'intérêts spécifiquement et particulièrement professionnels. La culture civique espagnole contient encore bon nombre de vices autoritaires à ce sujet. Ce n'est pas pour rien que, dans le jargon commun, une personne "intéressée" est, d'après le dictionnaire, "celle qui se laisse trop entraîner par ses intérêts, ou qui agit seulement en fonction de ceux-ci". Il serait convenable d'accepter cette autre acception, plus ou moins contraire: "personne, physique ou juridique, consciente de la défense de ses droits".

Dans la vie sociale il se pose continuellement de nombreux débats sur des sujets controversés, dont la solution est loin d'être claire. Des exemples récents en sont les suivants: l'éventuel clonage d'animaux et, plus encore, d'êtres humains: les accidents du travail ou de circulation; l'accueil des immigrés; l'avenir des pensions, etc. Naturellement, tout le monde exprime son opinion sur ces sujets, et c'est fort bien ainsi. Mais il conviendrait d'entendre plus souvent les opinions corporatives des Ordres professionnels les plus proches à la substance même du débat. La raison en est double: d'une part, les Ordres regroupent le gros des techniciens les mieux préparés dans les disciplines correspondantes; et de l'autre, les Ordres sont censés orienter leur activité directement vers l'intérêt public. Comment ne pas penser que l'Ordre des Économistes a beaucoup à dire sur les scandales d'agiotage qui éclatent de temps en temps? N'est-ce pas là l'occasion, pour économistes et avocats, d'intervenir dans la nouvelle réglementation des pratiques de "responsabilité sociale" des entreprises? L'idée de "bonne gouvernance" des grandes entreprises n'est-elle pas une adaptation de la déontologie professionnelle? N'est-il pas logique de s'attendre à un avis autorisé de l'Ordre des Vétérinaires ou des Pharmaciens dans les cas les plus éclatants de contamination alimentaire? Et, même au-delà, de la multidisciplinarité et représentativité qu'implique une institution telle que *Unión Profesional*? Il ne suffit pas que dans ces affaires —et dans d'autres— ce soit l'Administration à monopoliser les avis pertinents. Les Ordres doivent faire entendre leur propre voix chaque fois que surgissent des conflits susceptibles d'éveiller l'opinion. La nature indépendante de leur avis ou de leur opinion en fait une référence de particulière valeur dans un monde fortement conditionné comme le nôtre. Une des situations récurrentes est celle des mouvements des consommateurs, qui oscillent aujourd'hui entre la tutelle des syndicats et celle des politiques. C'est là un autre

domaine dans lequel l'intervention des Ordres professionnels représenterait d'importantes économies pour la collectivité.

L'un des "tests" pour établir le degré de santé d'un groupe ou d'une institution est sa capacité d'autocritique. Il va sans dire qu'une telle capacité est plutôt basse en Espagne. C'est pour cela qu'il convient de noter que les Ordres professionnels font généralement preuve de doses insolites d'autocritique, ce qui est une conséquence de leur sens de la responsabilité.

Une grande polémique est celle récemment soulevée au sujet de l'inscription obligatoire des professions sanitaires. Certaines Communautés Autonomes ont pensé à dispenser de cette obligation les professionnels employés dans le service public, majoritaires dans le cas des médecins et des infirmières. Naturellement *Unión Profesional (UP)*, en tant que représentante des professions espagnoles, a demandé et obtenu du Gouvernement l'interposition d'un recours d'inconstitutionnalité contre ces préceptes légaux, le Cabinet Juridique de *UP* étant de l'avis que une telle question n'est pas de la compétence des Communautés Autonomes: la preuve logique en est que ce ne sont pas ces Administrations autonomes à avoir prescrit préalablement le caractère obligatoire d'une telle inscription. Par-dessus cet argument formel il y a celui substantif selon lequel, avec la dispense de l'inscription obligatoire, les professionnels verraient leur indépendance fortement entamée. Il arriverait, en outre, que suite à une telle mesure il y aurait deux types de professionnels, pour ainsi dire deux catégories, avec une inégalité territoriale manifeste. Toutes ces transformations ne manqueraient probablement pas de nuire aux patients. En considérant le professionnel comme un simple fonctionnaire, il serait très difficile pour les patients d'avoir la garantie du contrôle de la pratique professionnelle à travers l'employeur,

qui ne serait autre que l'Administration. Il faut que celui qui contrôle et, le cas échéant, sanctionne cet exercice professionnel soit un organisme indépendant et organisée en Ordre (c'est-à-dire, l'Ordre professionnel). L'on ne peut ignorer que ce type d'employé public a, en outre, un caractère professionnel. Cette double condition nous mène nécessairement à considérer d'un côté sa relation avec l'organisme pour lequel il travaille, et de l'autre sa relation particulière avec l'organisme auquel appartient sa profession. Le but est le contrôle des bonnes pratiques, qui tourne à l'avantage du patient ou de l'usager, et donc de l'intérêt général.

Ce qu'il y a de plus grave, c'est que la dispense de l'inscription à l'Ordre facilite l'intrusion. Une fois ce pas franchi, comment ne pas dispenser tout aussi bien du caractère obligatoire du diplôme correspondant? Cette obligation n'est-elle pas aussi un "privilège corporatif"? Évidemment, la "concurrence parfaite" serait qu'il n'y eut aucun obstacle de diplôme pour exercer un quelconque travail professionnel. Un tel obstacle n'existe pas, en principe, pour se consacrer au commerce, ou dans les autres entreprises. Cependant, dans la pratique l'Administration fixe des conditions académiques très strictes pour l'accès aux divers postes de la fonction publique. Il serait inconcevable, par exemple, que l'on puisse devenir professeur d'université sans un doctorat. Une telle condition n'est-elle pas une inscription implicite?

D'autre part, force nous est de considérer l'autre système de contrôle des actes professionnels, qui s'effectue directement sur les propres actes: il s'agit du *visado*<sup>10</sup> (« visa ») des projets et

---

<sup>10</sup> En Espagne, approbation d'un projet par l'Ordre professionnel de la profession technique correspondante (architecte, ingénieur...), et qui constitue sa source majeure de revenus (N. du T.).

autres travaux réalisés par les professions techniques: ingénieurs, architectes et aides architectes, entre autres.

En plus de l'inscription à l'Ordre pour avoir la possibilité de réaliser des actes professionnels, la garantie vis-à-vis du consommateur des projets réalisés par les professionnels est renforcée par la vérification, auprès de l'Ordre correspondant, que le signataire du projet y est bien inscrit, et que la structure du travail correspond aux exigences de l'Ordre. De cette façon, un travail soumis au "visa" ne peut être exécuté sans ce contrôle direct, qui nous garantit qu'il n'y aura pas d'intrusion professionnelle, et que le travail respectera certains standards de qualité.

L'inscription et le "visa" sont les deux piliers essentiels du contrôle qu'exerce l'Ordre dans la sphère de ses compétences. L'inscription est fondamentale pour les professions qui réalisent des actes non susceptibles de contrôle préalable, et représente donc une situation ou une attitude contrôlées. Le "visa", lui, répond à une autre forme d'exercice propre aux professions techniques, et met l'accent sur l'acte professionnel lui-même, qui présuppose l'inscription.

### **3. La contribution des professions à l'emploi**

Un des phénomènes plus caractéristiques de l'économie actuelle est qu'à la longue la production croît davantage que l'emploi. Le côté positif d'un tel ratio est que c'est ainsi que l'on parvient à augmenter la productivité, ce qui est une façon d'assurer la expansion économique future. Le paradoxe est que, bien que presque toutes les grandes entreprises actuelles tendent à réduire leurs effectifs, de nouvelles entreprises surgissent. De cette façon, ce qui est décisif c'est que, en bout de compte, le nombre des employés augmente. L'aspect négatif est la persistance du chômage, auquel il convient d'ajouter le nombre énorme des retraites anticipées, ainsi que des étudiants peu intéressés à leurs carrières. Et bien, le phénomène du chômage influe beaucoup moins dans la couche des techniciens et des professionnels (au sens large du mot). On parvient à un tel résultat malgré l'impression que le

nombre d'étudiants universitaires est excessif. Bon nombre d'entre eux abandonnent leurs études, ou bien se mettent à travailler dans un secteur étranger à la carrière qu'ils ont étudiée. Mais, en bout de compte, c'est là un ensemble de population qui continue à appartenir, à des fins statistiques, à la couche des "professionnels, techniciens et assimilés".

Un autre trait saillant de l'extraordinaire expansion du secteur professionnel est qu'il accumule une présence remarquable des femmes, qui sont désormais majoritaires dans presque toutes les carrières universitaires. Du point de vue de la productivité, cette irruption massive des femmes dans le marché professionnel doit être vue comme une remarquable incorporation d'effort et d'intelligence: après tout, c'est dans cette accumulation que réside le secret du développement. Le phénomène de la féminisation des professions peut être comparé à l'avantage qu'ont représenté les vagues migratoires, l'"exode rural" et l'immigration actuelle. Il s'agit dans tous les cas d'une incorporation massive d'efforts productifs. Une autre chose sont les inévitables coûts individuels qu'entraînent de tels mouvements, mais l'avantage collectif paraît évident. Avec un peu d'imagination, il serait d'application à ce cas la thèse classique des "vices [intérêts] privés, vertus publiques" de Bernard de Mandeville (dans "La fable des abeilles").

Il est vrai aussi que nous parlons maintenant du secteur professionnel dans le sens large du mot. Une bonne part de ces effectifs sont des techniciens et des professionnels qui travaillent comme employés ou fonctionnaires, et qui ont peu d'intérêt à faire part des Ordres professionnels. Même ainsi, la couche plus réduite des professionnels *strictu sensu* est toujours très dynamique, et la raison est simple: une économie

complexe engendre des circonstances dans lesquelles beaucoup de gens ont besoin de se faire conseiller sur leurs problèmes personnels; il y en a d' aussi nouveaux que les investissements en Bourse et les désordres alimentaires ou affectifs, et pour la totalité d'entre eux on a recours aux professionnels correspondants.

C'est une question académique que de préciser qui "crée" les postes de travail. En réalité, c'est le système économique qui favorise l'accroissement de l'ensemble de la population occupée. Les professions y contribuent dans la mesure où elles pourvoient, avec toujours plus de qualité, aux nouveaux besoins du public. Il y a à peine quelques décennies, la légion de vétérinaires qui prennent soin aujourd'hui des animaux domestiques et du contrôle de l'alimentation humaine eut été impensable. Dans ce contrôle interviennent aussi les pharmaciens. D'autre part, les vétérinaires veillent à la santé du cheptel, ce qui a une répercussion immédiate sur l'adéquation de l'alimentation humaine. Il ne s'agit pas seulement de plus d'emplois. Les Ordres professionnels se soucient d'exiger à leurs inscrits une préparation et une mise à jour de leurs connaissances. Ce renouvellement ne contribue pas seulement à la création de plus d'emplois, mais æ ce qui est plus important æ à leur plus grande efficacité. Une telle pression existe à peine chez les autres travailleurs (la majorité de la population occupée) non inscrits aux Ordres. Un des mécanismes qui encouragent la formation continue est la pratique des assemblées et des congrès professionnels, bien que —naturellement— ceux-ci se fixent formellement d'autres objectifs. Après tout, le plaisir de se réunir avec les collègues est un besoin nouveau et croissant de notre époque, et il y a belle lurette que les Ordres le pratiquent.

Il est curieux que l'on ait recours d'habitude à l'expression "agents sociaux" pour désigner les sommets du triangle du marché du travail: patrons, syndicats et Administration, et le curieux réside dans l'absence des Ordres professionnels qu'évidence cette approche. Il s'agit d'une absence injustifiée, car l'emploi de la plupart des personnes les plus qualifiées n'est pas tributaire des entreprises, des syndicats ou de l'Administration, mais bien des Ordres professionnels. Du moins, ce sont ces mêmes professionnels qui s'emploient eux-mêmes, quoique sans oublier les conditions de travail que leur fixent les "us et coutumes" des Ordres respectifs.

De nos jours le professionnel pour son propre compte est, ou tend à être, un employeur qui occupe d'autres professionnels et du personnel auxiliaire, ce qui crée des postes de travail et dynamise l'activité économique. La véritable "création" d'emplois a lieu lorsqu'on pourvoit à la demande des nouveaux besoins qui surgissent, lesquels, pour "artificiels" qu'ils soient, n'en sont pas moins réels aux yeux des critiques.

Nous n'aborderons pas maintenant les éventuelles estimations numériques et statistiques de l'emploi créé par cette fraction des 1.500.000 professionnels qui travaillent, en tout ou en partie, pour leur propre compte. Ce sont des postes très qualifiés qui logiquement entraînent bien d'autres, comme ceux, entre autres, qui se trouvent dans l'entourage familial du professionnel. Il ne faut pas oublier non plus que les quelque 1.500 Ordres territoriaux, Conseils autonomes, et délégations des Ordres nationaux donnent emploi fixe à de nombreux travailleurs, auxquels il convient d'ajouter les situations spécifiques.

Il y a eu aussi des modifications au Régime Spécial des Travailleurs Autonomes (RSTA), qui visent à sa convergence

avec le Régime Général<sup>11</sup>. L'exercice autonome des professions y est envisagé, quoiqu'il reste encore des mesures dont l'adoption est en discussion. Ainsi, les membres de la famille des professionnels autonomes devraient eux aussi pouvoir être autonomes, et ils devraient tous pouvoir même s'inscrire au RSTA à temps partiel. Ce phénomène est manifeste dans certains secteurs professionnels, dans lesquels une partie de la journée de travail est occupée par une relation de travail salarié, et le reste en tant que professionnel autonome. En dehors de la plus ou moins grande exactitude de ces propos, ce qui paraît prouvé est l'importance des professions dans la sphère du travail.

Pour ce qui est de l'Europe, la récente communication de la Commission des Communautés européennes sur la concurrence dans le secteur des professions libérales, publiée le 9 février 2004, signale que le secteur "services" est le principal moteur de croissance dans l'Union européenne, étant donné qu'il occupe 67% des travailleurs. Elle observe aussi que les professions libérales sont appelées à jouer un rôle important dans l'amélioration de la compétitivité de l'économie européenne. Il y est précisé qu'un tiers des emplois dans les services principalement fournis aux entreprises est attribué aux professions libérales. Ces services aux entreprises ont signifié plus de 10 millions de travailleurs en 2002 dans l'UE, et représentent 6,4% de la population occupée. En outre, le secteur professionnel représente la proportion la plus élevée de travailleurs qualifiés.

Ce sont là des phénomènes sociaux qui se produisent et qui évoluent, et dont les pouvoirs publics doivent s'occuper pour optimiser les systèmes de protection publique.

---

<sup>11</sup> Ce sont les deux formules les plus fréquentes d'affiliation à la Sécurité Sociale espagnole (N. du T.).



## 4. La formation universitaire et spécialisée

Traditionnellement, l'existence d'une profession coïncidait avec le diplôme correspondant: il en était ainsi pour médecins, avocats, ingénieurs, physiciens, pharmaciens ou architectes. Cependant, la société complexe actuelle a estompé cette correspondance. De nos jours la tendance dominante est à une diversité croissante des diplômes universitaires, plus conformes à l'échelle des départements qu'à celle des universités. Dans ce cas la profession classique se scinde en diverses spécialisations qui, naturellement, peuvent s'incorporer au même Ordre: mais cette intégration verticale coexiste avec les lignes horizontales que représentent les associations de spécialisations diverses. Quoique une telle variation n'annule pas, tant s'en faut, le modèle des professions, elle le complique notablement. Il convient d'ajouter que nombre de ces associations sont de nature internationale: une telle étendue déborde les

limites territoriales des Ordres, qui logiquement doivent être modestes. La diversité des Ordres et des associations appelle un grand esprit de collaboration: en réalité, les deux institutions remplissent des fonctions différentes.

Dans la situation traditionnelle, les Ordres professionnels se basaient sur le diplôme correspondant, qui avait d'habitude une dénomination générique. À la longue, aux professions classiques sont venues s'ajouter d'autres nouvelles sans provenance universitaire. C'est le cas, à l'origine, du Travail Social, du Journalisme et de l'Infirmier, parmi d'autres. Cependant, la tendance est que tous ces diplômes — initialement extra universitaires — finissent par devenir universitaires. La tâche prioritaire de ces nouvelles professions est que leurs membres puissent acquérir un diplôme universitaire. Cette pression se traduit en une exigence croissante de qualité, et en un élargissement de la panoplie universitaire, toujours plus variée.

Bien que l'Université multiplie sans cesse sa panoplie de diplômes spécialisés, c'est un fait que cet élargissement s'avère insuffisant. La preuve en est qu'il existe de nombreux élèves frais émoulus qui sont anxieux de fréquenter tout genre de cours de spécialisation et de maîtrise, parce qu'il leur sera difficile autrement de se faire une situation. Les diplômés du troisième cycle sont aujourd'hui un fouillis d'initiatives sans rapport entre elles, et ce manque de rapport nuit à la nécessaire coordination avec les conditions d'emploi présentes dans l'ensemble de l'Union européenne. Le principe de la "libre circulation" des professionnels au sein de l'Union européenne est un désir non exaucé. Les Ordres professionnels devraient intensifier leur participation à ces cours de spécialisation et d'adaptation aux conditions pratiques de travail. C'est, pour l'instant, une activité toujours plus fréquente au sein des

Ordres, et une forme de solidarité intergénérationnelle, puisque l'accumulation des cotisations des professionnels anciens sert à faciliter l'emploi des jeunes. Ce serait encore mieux si ces cours mettaient à profit l'expérience, en qualité de professeurs, de certains professionnels retraités. Cela n'a pas beaucoup de sens que l'âge légal de la retraite arrive aujourd'hui à un moment biographique où l'on a encore tant de capacités dont, sans doute, celle d'enseigner. Pour l'instant, et vue l'étendue des études que l'on peut faire, l'intrusion (c'est-à-dire, l'accès à l'activité professionnelle sans le diplôme correspondant) va être difficile.

L'aspect des compétences professionnelles ne conclut pas avec la défense contre l'intrusion. Il y a lieu aussi pour un autre conflit toujours plus fréquent: les zones de recouvrement entre deux professions, qui peuvent être la source de problèmes interprofessionnels: et les exemples ne manquent pas. L'un d'entre eux est le chapitre de la nutrition, toujours plus intéressant et étendu. C'est un objet d'étude qui relève du vétérinaire, du pharmacien, du médecin, du biologiste et, naturellement, du nutritionniste. Comme il est logique, entre des professionnels si divers les conflits de compétences et les recouvrements sont fort possibles, et il est très difficile d'y apporter une solution toute prête. Le mieux est un critère souple, de manière qu'une même tâche puisse être accomplie par des professionnels ayant des diplômes divers. Le critère d'adéquation ne doit pas tant reposer sur les attributions générales —qui en sont le point de départ— que sur les techniques utilisées.

Nous allons vers un type d'économie très complexe, dans laquelle la même orientation professionnelle peut être obtenue avec des diplômes différents. Il existe des carrières typiquement indéfinies, comme le Journalisme ou les Sciences Commerciales,

dont les professionnels peuvent accumuler ces diplômes avec d'autres complémentaires: l'exemple désormais classique en est la combinaison entre les carrières de Droit et Sciences Commerciales.

Quel que soit le diplôme obtenu, il faut penser aux tendances de l'avenir immédiat, qui est déjà présent. Tout au long d'une vie professionnelle il y a lieu pour des emplois différents et pour des orientations diverses. Les inscrits aux Ordres professionnels devraient pouvoir y entrer, et en sortir, en toute facilité.

## 5. Les aspects économiques

Il existe une légitimité dans l'origine des professions antérieures à l'État moderne, mais il y a aussi celle que confère leur exercice. Les professionnels diplômés obtiennent une haute qualité des services qu'ils prêtent, qui peuvent être de facture différente. La formule classique professionnel-client a été fréquemment dépassée, et nous avons aujourd'hui de véritables sociétés de professionnels avec des centaines d'employés. Cependant, le véritable professionnel maintient une relation personnelle avec son client. Pour des raisons diverses, ces sociétés sont des structures qui affichent une productivité supérieure à la moyenne, et qui ont généralement très bien assimilé les commodités que représentent aujourd'hui les équipements informatiques.

Une des caractéristiques des activités des professions est celle de se proposer l'obtention d'une plus grande sécurité dans les

affaires ou dans les intérêts du client, ce qui semble parfois fort coûteux, mais qui sans doute, et dans la plupart des cas, fait faire des économies.

Jusqu'à pas très longtemps, le recours aux professionnels était un luxe propre des couches sociales les plus aisées. Bon nombre de contrats se concluaient verbalement sans besoin de notaire, bon nombre de maisons se construisaient sans besoin d'architecte, et bon nombre de malades guérissaient (ou décédaient) sans avoir jamais vu leur médecin. La tendance est à une présence croissante du professionnel correspondant dans tous les actes de l'existence où il y ait un problème à résoudre. Il est probable que l'exigence d'un professionnel dans chacun de ces actes revienne plus cher à la société, mais en bout de compte l'ordre social s'en trouve mieux. C'est à dire, il se peut que le prix monte, mais la productivité de l'économie, et la satisfaction de la population, en gagnent. Prenons le cas des architectes: ils ne sont pas indispensables pour construire des logements, mais ils le sont pour les rendre plus sûrs et, en particulier, pour qu'il y ait un minimum souhaitable d'«ordre urbain». Les logements coûtent aujourd'hui beaucoup plus cher qu'il y a quelques décennies, indépendamment des facteurs de marché qui y concourent —dans lesquels nous ne rentrerons pas— et l'exigence actuelle de qualité et de sécurité est beaucoup plus grande (un exemple en est la Loi de Réglementation des Professions): ajoutez-y la condition de l'adaptabilité des logements aux plans urbanistiques, et à la dotation en services généraux. Sans le contrôle des Ordres des Architectes, il serait plus difficile de parvenir à une croissance harmonique des villes actuelles, si complexes. Théoriquement, on peut penser que ces fonctions de contrôle pourraient être assurées par les organismes publics sans les rapports émis par les Ordres des Architectes, mais c'est une option probablement plus chère et moins efficiente. Autant

peut-on dire de beaucoup d'autres professions dont les exigences sont croissantes: ce n'est pas pour rien que le législateur a prévu la fonction consultative et la collaboration de ces corporations de droit public.

Il est un fait inévitable dont il n'y a pas lieu de s'étonner: les professionnels libéraux fixent pour leurs services un prix qui peut sembler élevé, parce qu'il découle d'un domaine de compétences réglées. En effet, l'avocat ou le médecin prestigieux le sont parce qu'ils savent résoudre les problèmes d'une manière efficiente. Leurs services ne sont pas interchangeables, non seulement avec ceux des éventuels intrus, mais aussi avec ceux que peuvent prêter d'autres professionnels du même corps. Le principe qui régit le monde commercial est un autre: les marchandises ou les services ont généralement un prix semblable pour des conditions de qualité comparables, ce qui fait qu'il revient pratiquement au même d'acheter dans l'un ou l'autre magasin: les préférences sont en raison de la marque ou des habitudes qui, en fin de compte, sont déterminées par la publicité. Les grands professionnels, par contre, ne s'annoncent pas, mais les clients fortunés savent bien que leurs services sont beaucoup plus efficients que ceux que prête le professionnel ordinaire, et la différence de prix entre l'un et l'autre peut être considérable. Pour éviter justement des déviations scandaleuses, dans certaines professions on met l'accent sur les honoraires ou sur les tarifs approximatifs fixés par les Ordres pour les actes professionnels. Le cas spécial des notaires, qui se font payer selon l'*arancel* ou tarif fixé par le Gouvernement, est dû à la nature publique de la foi notariale, qui est la principale caractéristique de cette profession. Dans d'autres professions il n'existe pas de règles sur les honoraires, ou bien ceux-ci sont purement approximatifs ou contractuels: ce sont là des traditions propres à chaque corps, qu'il est difficile de généraliser.

Une question très débattue est celle des éventuelles restrictions à la libre concurrence que représentent dans de nombreux cas les compétences réglées des Ordres. Il est évident qu'il ne doit pas y avoir deux Ordres de médecins ou d'architectes à se faire concurrence sur le même territoire. D'autre part, la limitation la plus radicale est que toutes les personnes qui le désirent ne peuvent pas exercer une profession. On a généralement besoin de diplômes, d'accréditations ou de licences qui seraient autant de limitations à la concurrence, ou du moins à celle à laquelle s'inspire le modèle de l'entreprise. Mais il est aisé de comprendre que de telles limitations sont nécessaires pour assurer la qualité des services et la sécurité des clients. Il ne vient à l'esprit à personne que l'on puisse exercer la Médecine ou l'Architecture sans le diplôme correspondant. L'hypothétique liberté de concurrence reviendrait plutôt à la légalisation de l'intrusion. Il est vrai que, ce faisant, on éliminerait la tendance au monopole de l'activité et sa répercussion sur les prix, mais aux dépens d'autres valeurs. De toute façon, les différentes professions établissent des formules très variées pour déterminer les prix de leurs services. Comme nous avons dit, dans le cas des notaires il existe un *arancel* fixe, mais d'autres professionnels, une fois dûment inscrits à l'Ordre, peuvent fixer des prix concurrentiels. Nous insistons que la raison historique conseille qu'il n'y ait pas une unique solution.

L'une des premières mesures du Gouvernement du Parti Populaire, en 1996-97, a été l'inclusion de l'activité des Ordres professionnels parmi les mesures de libéralisation du marché. Il y est montré d'une forme explicite que les Ordres professionnels sont, avec quelques nuances, des "opérateurs économiques" à l'instar des autres entreprises commerciales. Il est donc entendu, de façon implicite, que les services prêtés

par les professionnels libéraux sont équivalents aux autres services ou marchandises vendus sur le marché. C'est là une considération extrêmement discutable: l'on résout ainsi (mais c'est douteux) le problème de la "nature juridique" des actes professionnels, mais pas leur "nature sociologique".

Le stéréotype selon lequel "les professionnels gagnent beaucoup d'argent" mène à de graves conséquences politiques. À titre d'exemple, en 1999 le Gouvernement a décidé de réduire de 25% les *aranceles* des notaires pour contenir l'inflation. Cette mesure prenait appui sur une minutieuse campagne d'opinion: en Octobre 1998, l'Organisation des Consommateurs et des Usagers (OCU) avait épluché 1.500 factures ayant rapport à l'achat de logements, qui lui avaient été envoyées par des clients mécontents. Ces factures se rapportaient à une période de trois ans, ce qui représentait un pourcentage infime de la situation réelle (notez que les notaires émettent environ 20 millions de factures l'an). Dans ce cas, la OCU a admis que les factures étudiées "n'avaient aucune valeur statistique", puisqu'il ne s'agissait pas d'un échantillon mais d'un recueil de plaintes. La OCU les a évaluées comme "un *flash* de la situation", déclaration qui semble plutôt indiquer qu'il s'agissait d'une nouvelle "fabriquée", puis qu'elle a été envoyée aux journaux. Ce qui signifie que chacun de ces journaux a transformé en "histoire" le renseignement sur les factures erronées. Voyez sinon quatre titulaires de journaux du même jour (22 Octobre 1998): "L'OCU prévient que de nombreux notaires se font payer de trop" (*Diario de Navarra*). "L'OCU maintient que moitié des notaires se fait payer de trop" (*El País*). "Plus de 50% des factures des notaires et des conservateurs des hypothèques sont incorrectes" (*El Mundo*). "L'OCU vérifie que les notaires gonflent leurs factures" (*Diario 16*). Aucun journal n'a dit que la base de calcul, ces 1.500 factures, était probablement

composée de celles qui contenaient des erreurs. Mais ce détail de la non représentativité de la base de calcul n'a pas fait sensation, parce qu'il s'agissait de présenter un "histoire". Inutile de démentir la distorsion: les démentis n'ont pas, face à l'opinion, la même force des nouvelles erronées ou tendancieuses. C'est comme si l'on avait choisi 1.500 articles de journal contenant des coquilles ou des incorrections (ce qui n'est nullement difficile) et titré le dépouillement de la sorte: "les journalistes ne savent pas écrire". Il se serait agi, évidemment, d'une grossière intoxication informative. Dans ce cas il y a lieu de se demander qui pouvait bénéficier d'un tel "*flash* de la situation".

### **L'exercice professionnel, les Ordres professionnels et la concurrence**

Depuis que les règles de la concurrence sont d'application aux professions et à leurs Ordres, ont eu lieu plusieurs interventions des autorités de la concurrence, aussi bien espagnoles que communautaires, dont certaines ont déjà été mentionnées.

Le 9 Février 2004 la sus indiquée communication de la Commission européenne sur la concurrence dans les professions libérales a fait date dans la consolidation de cette matière en prenant en considération plusieurs de ces professions, dans lesquelles elle a remarqué des inobservances notables de la part, en particulier, de certains pays.

Dans son discours du 28 octobre 2003 le Commissaire pour la Concurrence, Mario Monti, exposait le besoin, pour chaque organisation de contrôle professionnel, d'analyser ses propres règles d'autorégulation pour déterminer si elles étaient d'accord avec les règles sur la concurrence.

Il est possible que la Direction Générale de la Concurrence de la Commission européenne ait visé seulement certaines professions et, au sein de celles-ci, certaines formes d'exercice qui se réclament davantage du concept de PME que d'un exercice professionnel plus en rapport avec celui traditionnel (qui nul doute a survécu, et qui présente une grande importance économique et sociale). C'est pour cela que, dans l'analyse tant sociologique qu'économique de la question, il importe d'établir nettement les paramètres et les caractéristiques sur lesquels on prétend agir, étant donné qu'une intervention globale pourrait convenir à un certain secteur ou forme d'exercice, mais pas à d'autres.

Au fond, la profession est un processus conformé au sein de la société civile organisée et répond, dans bien des cas, davantage à des facteurs sociologiques qu'aux effets économiques qu'elle représente. Ne sont pas non plus comparables toutes les situations et relations qui se produisent entre professionnel et client, raison pour laquelle il faut distinguer la régulation de cette matière de la relation purement économique, et donc des règles de la concurrence qui s'appliquent de manière générale depuis quelque temps.



## 6. Les professions dans la société civile et dans l'État du Bien-être

La Constitution reconnaît la légitimité des “Ordres Professionnels et de l'exercice des professions pourvues d'un diplôme”. La seule exigence qu'elle impose aux Ordres est que leur “structure interne et leur fonctionnement soient démocratiques” (art. 36). C'est là une admission implicite de l'intérêt public qui caractérise ces organismes. Notez que l'article de la Constitution susmentionné trouve sa place dans le deuxième chapitre, relatif aux “droits et devoirs” (*Titre I, Chapitre II, Section II*), ce qui redouble son caractère fondamental.

De nos jours, le fait que les Ordres professionnels aient une structure démocratique n'attire plus l'attention (il est superflu d'insister, à l'instar des constituants, sur la nature “interne” de ladite structure), et il n'en peut pas être autrement. Il n'en reste pas moins curieux que ce soit la seule condition qu'impose

la Constitution aux Ordres professionnels: celle d'être démocratiques. C'est aussi évident que de dire que les professionnels doivent avoir un diplôme. La pratique des élections régulières à scrutin secret pour les organes de gestion des Ordres s'est développée avant que n'existe en Espagne l'actuelle Constitution. En fait, les Ordres professionnels ont été, durant le régime franquiste, une de ces "îles démocratiques" où la force autoritaire du régime n'a pu débarquer. Toutes les tentatives d'intégrer les Ordres dans l'*Organización Sindical*<sup>12</sup> ont échoué. Cette tradition démocratique des Ordres professionnels est garante de leur légitimité et de leur permanence. Une autre chose sont, dans des cas précis, les critiques fondées à certaines pratiques oligarchiques, comme le maintien pendant longtemps d'assemblées électorales, sous prétexte d'une maigre participation électorale. Mais c'est là un abus que commettent maintes institutions, que ce soit les comités de quartier, les associations culturelles, ou même les partis politiques. Il n'y a pas de raison pour que les Ordres professionnels soient immunes aux maux qui affligent la "culture civique" du pays. Évidemment, il est souhaitable qu'il y ait davantage de démocratie dans les Ordres professionnels, mais dans ce cas les partis politiques, les syndicats et les entreprises devraient eux aussi aller de l'avant. Il se peut que l'essentiel ne soit pas tant l'organisation d'élections régulières, que l'établissement de pratiques de contrôle sur "ceux qui commandent". La démocratie n'est autre que la somme des méthodes de limitation de l'autorité. Son fondement psychologique réside dans une sage méfiance envers la nature humaine.

Si les Ordres professionnels sont une part substantielle de ce que l'on appelle "société civile", c'est parce qu'ils exercent

---

<sup>12</sup> Appareil vertical du syndicalisme franquiste (N. du T.).

des fonctions d'intérêt général tout en restant indépendants, du point de vue hiérarchique, des structures publiques: c'est-à-dire, ce ne sont pas les contribuables à les financer. Bon nombre des conflits qui se rattachent aux utilisateurs des services professionnels trouvent solution au sein des Ordres, sans avoir recours aux tribunaux de justice ou à d'autres organismes de l'Administration. Non seulement une telle convenance existe-t-elle, mais aussi les critères déontologiques des Ordres professionnels sont généralement plus stricts que ceux qu'impose le Code pénal. Rappelons-nous que les professionnels et leurs Ordres ne décident pas seulement de leurs droits, mais aussi de leurs devoirs.

Théoriquement, les professions s'organisent de manière très différente de celle des grands commis de l'État. Il existe cependant, dans la pratique, un grand rapprochement entre ces deux couches de la population occupée: ce n'est pas pour rien qu'elles s'alimentent du même type de diplômés. Une profession telle que le notariat assimile littéralement certains traits des professions libérales et du fonctionnariat. Dans d'autres cas, les corps des fonctionnaires les plus prestigieux remplissent certaines conditions du modèle des professions libérales. Le trait commun le plus évident est le contrôle des systèmes d'admission, d'affectation et de promotion de la part des membres les plus établis du corps en question. Dans le cas des grands commis de l'État, ce contrôle est encore plus évident.

Comme nous avons dit, la mission fondamentale des professions est la résolution des problèmes personnels de leurs clients respectifs. Il est donc logique que les professionnels agissent dans un climat intellectuel de préoccupation pour les problèmes sociaux et culturels. C'est quelque chose qui se manifeste moins aisément dans d'autres sphères de représentation des intérêts,

telles que les entreprises et les syndicats. Si l'on se penche sur la littérature émanant des Ordres professionnels, on peut vérifier cette grande sensibilité aux problèmes qui touchent au bien commun. C'est là une autre façon d'établir le reflet de la société civile dans le monde des professions.

Dans la réalité, les professions ne font pas figure à part par rapport aux entreprises. Bien qu'il s'agisse de deux modèles différents, en général des professionnels ayant le même diplôme travaillent pour une entreprise ou pour un organisme public, et peuvent aussi exercer pour leur propre compte. Qui plus est, une personne peut travailler en même temps dans les deux systèmes: l'exemple classique est l'interne des hôpitaux qui a aussi son propre cabinet. Dans ce cas, il peut arriver que ces exigences de qualité, responsabilité et sécurité qui sont propres du modèle de la profession libérale soient reproduites par les professionnels dans les actes professionnels des organisations publiques ou privées pour lesquelles ils travaillent également. Il est évident, par exemple, que les professionnels de la Médecine ou du Travail Social contribuent à mieux atteindre les objectifs de l'actuel État du Bien-être. Cette collaboration se fait plus intense quand elle se produit à l'échelle corporative. Ainsi, les Ordres des Économistes font part, en tant que tels, de certains organismes publics qui s'efforcent d'ordonner la vie économique. Pour la même raison, les Ordres des Pharmaciens ou des Infirmiers collaborent aux campagnes publiques pour le contrôle des médicaments ou des habitudes alimentaires. Il est recommandable que cette tendance s'affirme toujours davantage: nul doute que l'effet publicitaire d'un conseil venant de l'Ordre des Médecins sera beaucoup plus efficace que celui venant d'un organisme ministériel.

Une croyance très répandue est que le système de libre marché manifeste beaucoup d'imperfections. Certes, celles-ci ne

sont pas assez nombreuses pour souhaiter sa substitution par une méthode systématique d'interventionnisme étatique qui a de l'utopique (vu que, bien que mise en oeuvre dans certains lieux, elle a toujours échoué). Ce qu'il y a lieu de traiter, l'une après l'autre, ce sont les imperfections ou les déviations du système de marché (l'externalité et l'information). Et bien, l'un des éléments correcteurs pourrait être les Ordres professionnels, qui tout comme l'Administration poursuivent l'intérêt général, mais avec l'attrait de l'intégration des intérêts privés. C'est là une formule typique des pays latins, affligés de nombreux maux mais avec cette bonté particulière que représentent la tradition et la force des Ordres professionnels. Dans les pays de culture anglaise cette force n'est pas si grande, ce qui trouve correspondance dans certaines critiques que l'on peut faire du "capitalisme sauvage". Plus simplement, sans l'amortisseur des Ordres professionnels les relations entre employeurs et employés se font plus ardues. Généralement, les professionnels libéraux ne sont pas des patrons ni des salariés classiques. La différence ne réside pas tant dans le genre de travail qu'ils font, que dans le divers style de comportement vis-à-vis des clients de ces services qui ont rapport aux droits fondamentaux. Tandis qu'un patron paraît agir par légitime appât du gain et pour voir grandir son organisation, tels ne sont pas les objectifs du professionnel inscrit à un Ordre.

Il existe une inévitable duplication: du moment que beaucoup de professionnels travaillent comme salariés, surgit la défense des intérêts du poste de travail. Cela peut se faire en partant du syndicat correspondant, et il n'y a pas de raison pour que cela devienne un conflit de compétences dans lequel une des instances chasserait nécessairement l'autre, vu que chacune d'entre elles a un domaine bien défini. En fait, dans la réalité toutes les deux fonctionnent avec une tolérance mutuelle

manifeste, comme par exemple les Ordres des médecins et le syndicat médical.

Le phénomène de l'**intrusion** est inhérent à l'existence même des Ordres professionnels. Est considéré "intrus" l'individu qui effectue un travail technique sans le diplôme correspondant (celui qui a été établi par les "us et coutumes" de Ordres professionnels). Il peut arriver que cet intrus s'acquitte fort bien de sa tâche, et en plus à un coût très bas pour l'usager. Cependant, une société complexe ne peut courir le risque d'avoir de nombreux professionnels intrus, purs amateurs ou rompus à la seule pratique, pour grand que soit l'enthousiasme qu'ils apportent à leur tâche. Il est évident que l'exigence du diplôme et de l'inscription augmente en un premier temps le coût des services, mais assure à la longue une plus grande sécurité et efficacité. Quoiqu'on fasse toujours l'exemple de certains architectes célèbres (Le Corbusier ou Gaudí) qui ne l'étaient pas réellement, l'"exception géniale" ne peut justifier la décision de se passer du diplôme. Il y a bien entendu pas mal d'"arracheurs de dents" prêts à baisser les prix des soins dentaires mais, encore une fois, une société développée ne peut consentir un risque tellement disproportionné. Ce n'est plus l'État du Bien-être, mais la Société du Bien-être, qui doit s'organiser pour réduire au minimum les risques de maladie ou de torts de tout genre. Au fur et à mesure que les compétences professionnelles sont réglementées par la voie de l'exigence du diplôme correspondant, le refus de l'intrus s'en trouve renforcé.

## **7. Les nouvelles formes d'exercice professionnel**

Une institution qui a duré aussi longtemps que les professions libérales doit forcément afficher la vertu de savoir s'adapter à l'évolution de la société. Une telle adaptation n'est pas toujours bien accueillie: les professionnels anciens se plaignent généralement des nouvelles formules, tandis que les nouveaux inscrits se désintéressent un tant soit peu des activités de l'Ordre. Ce qui est certain, c'est que l'Ordre est un organisme essentiellement participatif et démocratique. Si l'on n'y participe pas on manque à un des engagements qui lui sont inhérents, et l'on n'est certes pas en situation de le critiquer par la suite, quand il organise des activités, ou quand il manque de le faire. L'Ordre appartient à tous.

Cependant, c'est aussi un phénomène très caractéristique de l'individu encadré dans le groupe: beaucoup sont passifs,

même absents, quitte à objecter ensuite à la gestion. La nature même des Ordres fait que, si de l'avis de certains quelque chose ne va pas, il soit nécessaire de s'organiser pour le corriger, et les urnes sont là pour ça. Il y a eu des cas où les secteurs mécontents ont battu aux élections les secteurs plus établis, et c'est là un sain exercice démocratique.

C'est trop facile de taxer les Ordres professionnels de "compartiments étanches", défendus par "la palissade du corporatisme". Il ne doit pas en être ainsi, et il n'en est d'ailleurs pas. Prenez les initiatives récentes qui relient de façon permanente certains d'eux à travers du correspondant réseau informatique: c'est une translation à la vie professionnelle de ce qui fonctionnait déjà à l'échelle universitaire. Mais il y a d'autres formes de relation entre Ordres professionnels: et à s'organiser sont parfois ceux appartenant à une même branche d'activité, comme ceux qui ont trait au secteur sanitaire.

Une plainte commune dans certains Ordres est que beaucoup d'universitaires frais émoulus, avec leur diplôme correspondant, ne s'inscrivent pas. Les nouvelles professions ont surgi avec une optique très différente du modèle classique: il arrive fréquemment que leurs membres travaillent comme salariés. Dans de telles circonstances, et quoiqu'on exige l'inscription comme condition pour l'exercice de la profession, celle-ci n'est pas respectée dans certains cas, soit parce que le genre d'exercice professionnel rend tout contrôle difficile, soit parce qu'il existe des Ordres (ceux qu'on appelle «faux Ordres») qui dans leurs statuts n'expriment pas cette obligation, raison pour laquelle on interprète qu'elle n'est pas exigée. Ainsi donc, la seule issue pour le renouvellement contemporain des Ordres est d'offrir de nouveaux services et un soutien renouvelé aux jeunes professionnels. Ce qui peut être en principe

une faille du système d'inscription permet, à la longue, d'améliorer la qualité et la productivité des professionnels. De cette façon, et presque sans le vouloir, bon nombre d'Ordres se transforment petit à petit en d'authentiques "entreprises de services": ce sont les circonstances qui l'exigent.

Une des nouveautés de l'exercice professionnel est celle des équipes formées par des professionnels de différentes spécialités. En principe, cela ne doit pas être un obstacle pour la conservation des traits essentiels de la profession, comme l'est l'existence d'un Ordre pour chaque profession. Il n'y a aucune raison pour qu'une circonstance telle que la manière de travailler puisse entraver le principe d'indépendance et de responsabilité de l'acte professionnel. Une autre chose est que, dans la pratique, des conflits puissent successivement surgir du heurt des différents critères professionnels. En vérité, il est difficile de trouver des instances dans lesquelles régler de tels conflits quand ils ne se transforment pas en litiges: c'est ici qu'il y a lieu de faire appel au sens de l'honorabilité que chacun des Ordres se doit d'encourager.

Il y a quelques années, la Commission pour la Codification a impulsé un texte en vue d'une réglementation des sociétés professionnelles qui tînt compte des caractéristiques spécifiques qui sont communes à l'exercice des professions organisées en Ordres, ainsi que des modalités commerciales de structuration de leur exercice. La conciliation de ces deux aspects a fait l'objet de solutions valables à plus d'un titre. Cependant, cette initiative n'a pas produit la Loi espérée, et les Ordres se servent encore des conditions de leurs Statuts Généraux, du Code civil et, en quelque sorte, du Droit des sociétés, donnant lieu ainsi à des formules qui représentent, encore une fois, la réponse à ce phénomène dont nous sommes témoins de

nos jours: l'exercice de la profession en groupes multidisciplinaires.

L'exercice dans une même compagnie ou dans un même bureau, avec des intérêts communs, des professions d'audit et d'avocat a soulevé un débat qui est encore ouvert, et qui est l'objet d'analyse tant sur le plan national qu'euro péen. Ce qu'il pose, au fond, c'est la question de l'honorabilité dans l'exercice professionnel, qui a une composante personnelle autant que sociologique.

## 8. L'intervention de l'Administration dans l'organisation des Ordres

Les Ordres professionnels sont toujours régis par une Loi de 1974 —c'est-à-dire antérieure à la Constitution de 1978— réformée uniquement en 1997, et exclusivement dans ses aspects formels. Il y a eu avec le temps de nouvelles réglementations partielles, d'une portée toujours plus "autonome" (dans le sens "régional"). Juristes et politiques se trouvent partagés au sujet de l'opportunité d'une loi entièrement nouvelle pour les Ordres professionnels. Il se peut qu'une telle initiative soit nécessaire, mais les difficultés, tant d'ordre juridique (compétences à l'échelle régionale et européenne) que sociologique (complication récente de la panoplie des orientations professionnelles), sont quasiment insurmontables. Ce qui a progressé est l'intention de l'Administration de limiter ceux qu'elle tient pour des "privilèges" corporatifs, soi-disant parce qu'ils s'opposent à l'économie de marché (en réalité, ils sont historiquement antérieurs à ce système économique).

Les propositions pour la libéralisation du Conseil de la concurrence dans ce qui a trait aux professions organisées en Ordres ne sont pas ce qu'elles semblent (nous nous basons sur le *Rapport sur le libre exercice des professions* émis par le Conseil en 1992, dont l'inspirateur a été Miguel Ángel Fernández-Ordóñez). Dans la pratique, elles prétendent substituer au pouvoir d'autorégulation des Ordres un plus grand contrôle ou intervention de la part de l'État. Paradoxalement, le Conseil de la concurrence est une instance d'intervention de l'État. Ainsi, en acceptant (momentanément) l'idée d'un seul Ordre sur un même territoire, le Rapport conclut: "Une fois que les pouvoirs publics auront conféré une faculté à un ensemble de citoyens, il leur sera certes plus aisé de superviser une seule organisation que plusieurs". Le Rapport en question a patronné le projet de loi de 1992 (ainsi que, en des termes similaires, l'avant-projet de 1995), qui tentait d'adapter les professions aux principes de la libre concurrence. Le projet n'a pas eu de suite, mais s'est ouverte dès lors une polémique doctrinale qui persiste encore. Aussi bien le rapport que le projet de loi mentionnés s'inspirent à l'idéologie socialiste, ce qui s'avère surprenant. N'est pas moins surprenante la tendance des résolutions du Conseil de la concurrence durant les gouvernements du Parti Populaire (à partir de 1996), qui sont toujours plus restrictives quant à l'admission de la nature publique des Ordres. En d'autres paroles, dans la sphère qui est de la compétence du Conseil l'on inclut toujours davantage de décisions en provenance des Ordres.

La récente communication de la Direction Générale de la Concurrence de la Commission européenne incorpore, comme il a été dit, un critère dérégulateur et libéralisateur qui poursuit la concurrence.

La nature d'intérêt public qu'ont les Ordres professionnels implique le principe de l'inscription obligatoire. Ce principe s'applique mieux aux professions classiques (médecins, pharmaciens, avocats, etc.), admet beaucoup de réserves quand on en vient aux nouvelles professions (sociologues, géologues, économistes, etc.), et s'applique difficilement quand les professionnels sont des fonctionnaires. De toute façon, le fait de l'inscription obligatoire représente une aide économique notable pour les Ordres, qui peuvent subsister avec les cotisations, et remplir leurs fonctions. Ce fait s'avère fondamental en Espagne, où le gros des associations subsiste généralement grâce à la générosité de l'État, raison pour laquelle leur indépendance s'en voit plutôt réduite.

Il peut sembler que le principe de l'inscription obligatoire est en contradiction avec le précepte constitutionnel de la liberté d'association: pour la même raison — dirait-on — qu'il n'existe pas de syndication obligatoire, il ne faut pas non plus maintenir l'obligation de s'inscrire des professionnels. Cependant, une telle comparaison est inexacte. Il est vrai que, dans un système démocratique, la syndication n'est point obligatoire, mais les accords obtenus par les syndicats touchent tous les travailleurs, syndiqués ou non. L'idée de l'inscription volontaire est parfaitement défendable, mais dans ce cas il sera très difficile, voire impossible, d'éviter l'intrusion. Dès qu'il y aura des professionnels qui exercent sans le diplôme requis, les clientes seront inermes face aux abus éventuels ou, plus simplement, au manque de connaissances. C'est là qu'intervient le besoin de protéger l'intérêt public qui est à la base de l'existence des Ordres professionnels. Il s'en déduit que la contribution indéclinable des Ordres à la société consiste à renforcer certains biens publics tels que la santé, la sécurité juridique, et le bien-être matériel. Si l'on imposait la dispense

de l'inscription, les plus lésés seraient les clients en puissance, c'est-à-dire tous les citoyens.

Il est aisé d'arguer que, pour "défendre la concurrence", les Ordres professionnels ne doivent pas réglementer les tarifs de leurs inscrits. La défense de la concurrente est une bonne chose, mais il y a d'autres valeurs à défendre. L'acte professionnel est qualitativement différent de l'acte commercial, ou de celui qui s'exerce à partir de la fonction publique à strictement parler. L'usage linguistique distingue entre les "honoraires" du professionnel et le "prix" des services de l'industriel ou du commerçant. Tandis que l'acte professionnel résout un problème personnel, celui commercial donne de l'argent en échange d'un objet ou service. Certains actes professionnels maintiennent des tarifs minimum ou fixes parce que, autrement, il y aurait une perte considérable de qualité dans la résolution des problèmes personnels. La pratique du prix fixe est maintenue même dans le domaine commercial, indépendamment de la distance entre le centre de production et celui de distribution. Si l'on acceptait des oscillations variables, il se peut qu'il y ait aussi une perte de qualité. Ce qui est souhaitable c'est qu'il y ait des tribunaux qui défendent correctement la Justice, et pas seulement la concurrence à strictement parler. Soit dit en passant, il convient de se souvenir que le mot "tribunal" devrait être réservé dans ces cas à un organisme composé de magistrats professionnels indépendants du Gouvernement.

L'utilité de la "dérégulation du marché", dans le sens de l'élimination des entraves à la libre concurrence des entreprises, est compréhensible. Il est aisé de comprendre que c'est mieux que "tous ceux qui désirent vendre puissent vendre", sans barrières monopolistiques. Cependant, ce principe n'est pas d'application sans plus aux professions. Dans ce cas, et en le

poussant à la limite, on en viendrait à l'absurdité de l'exercice de n'importe quelle profession par quiconque n'ayant pas de diplôme, licence ni inscription. Nul doute que les prix baisseraient, mais la qualité aussi serait très basse. Qui plus est, paradoxalement il y aurait besoin de plus de professionnels pour contrecarrer l'insécurité générale. Par exemple, il est aisé de conclure que l'on peut supprimer le coût des formalités notariales. Dans un tel cas, cependant, il y aurait une hausse considérable du coût total des litiges, dont le nombre augmenterait à coup sûr. Une autre chose est que certains professionnels s'unissent pour constituer des sociétés commerciales: dans ce cas le droit commercial leur serait bien sûr d'application, parce qu'il y a eu incorporation d'un nouvel élément afin de structurer l'exercice de la profession, mais son contenu ne peut être par essence une relation commerciale. C'est pour cela que les Ordres professionnels se montrent réticents et réglementent ou limitent —ne serait-ce que dans leur structure organisationnelle— les formes d'exercice ayant une composante commerciale.

L'ordre des relations commerciales se fonde sur l'ancienne clause du *caveat emptor*, c'est-à-dire, "celui qui achète doit prendre ses précautions". C'est logique qu'il en soit ainsi, car dans ce genre de relations tous les acteurs du drame ne pensent qu'à eux, et font leur propre intérêt. Grâce à cet égoïsme naturel, la célèbre "main invisible" du marché fait que la satisfaction générale soit maximale. Mais ce même schéma de précaution de la part du client ne fonctionne pas dans la sphère des professions. Comme le signale Gonzalo Múzquiz, leur essence es la **confiance** réciproque entre le client et le professionnel (*Información Profesional*, n° 67, Novembre 2000), qui est quelque chose qui n'est pas nécessairement présent dans les affaires. La relation de confiance trouve son expression

extrême dans l'obligation morale qu'a l'avocat pénaliste de défendre un client qu'il sait coupable: un tel principe est un monument à la civilisation. La relation de base de confiance, et non de précaution, s'applique aussi dans le cas des pharmacies, bien qu'elles aient une apparence commerciale. Il est vrai que les pharmacies, telles que nous les connaissons, pourraient être remplacés par un nouveau rayon des hypermarchés: c'est-à-dire, elles passeraient du domaine professionnel à celui commercial. Mais ce changement ne saurait garantir la confiance actuelle du public dans le rôle du pharmacien. Il y aurait plus de concurrence, mais il n'est pas sûr que le public aurait la confiance qu'il a aujourd'hui dans les professionnels de la Pharmacie, et dans le médicament lui-même. En outre, les pharmacies ne se situeraient pas dans les endroits plus accessibles à tous les citoyens, mais dans ceux plus commerciaux. À propos, le Conseil de la concurrence n'a rien dit sur le fait habituel que les prix des médicaments (entre autres) soient contrôlés par l'Administration.

Le Conseil de la concurrence, en considérant les professionnels comme des "opérateurs économiques comme les autres", propose la suppression des restrictions à la publicité. Encore une fois, l'erreur de départ est de considérer que les professionnels sont "des opérateurs économiques" sans plus, ce qui semble plutôt une énormité sociologique. Cependant, même si c'étaient des "opérateurs économiques" (industriels ou commerçants, disait-on auparavant), on pourrait comprendre le maintien de la tradition de restreindre leur publicité. En fait, les entreprises du tabac sont des entreprises commerciales normales et voient leur publicité restreinte, malgré que l'État subventionne la production de tabac. La publicité des médicaments compte aussi bon nombre de limitations. La raison est évidente: il y a d'autres valeurs à protéger, et non seulement la

concurrence, parmi les “opérateurs économiques”. On comprend les bonnes intentions d’assurer la libre concurrence, mais il faut, d’une manière plus générale, assurer le bon fonctionnement du marché. Et bien, pour défendre le marché il faudra supprimer les entraves à la libre activité des entreprises, des syndicats, des Ordres professionnels, et même des fondations et autres organisations sans but lucratif. Sans ce dessein général, la “défense de la concurrence” pourrait n’être qu’une excuse pour accentuer l’interventionnisme: ce ne serait pas là le moindre des paradoxes.

L’opinion de Prudencio Gómez, jadis président du Conseil Général des Agentes Immobiliers, au sujet de la politique du Conseil de la concurrence est très éloquent. Il se plaint de ce que le Conseil soumette les professions “aux mêmes tensions libéralisatrices des grandes surfaces”. Et il ajoute: “Ils nous traitent comme l’essence, avec un plein effet libéralisateur, mais aussi avec un plein effet “déprofessionnalisateur” (*Información Profesional*, 65, Février 2001). À propos, là où il n’y a pas moyen d’établir une véritable concurrence c’est dans le marché des carburants. Ne serait-ce pas cette inefficacité dans un secteur de véritables “opérateurs économiques” ce qui détourne l’attention vers le domaine des professions? Puisque c’est de créer des tribunaux extraordinaires —en dehors du Pouvoir Judiciaire— qu’il s’agit, on pourrait bien constituer le Conseil des professions. Ce serait bien sûr une nouvelle forme (comme s’il n’y en avait pas assez...) d’interventionnisme étatique. La conclusion rafraîchissante est que la meilleure forme de libéralisation serait qu’il n’y eut pas de tribunaux extraordinaires ni spéciaux, et qu’une telle tâche continuât à relever des tribunaux ordinaires. Ce serait la seule façon de défendre la concurrence, les professions, et toutes les autres valeurs.

Le cadre dans lequel agissent les professions libérales a été graduellement défini ces derniers temps avec la mise en place de quatre éléments concrétisés dans les textes correspondants: la Proposition de Directive pour la Reconnaissance des Qualifications Professionnelles, qui va augmenter la mobilité; la communication de la D.G. de la Concurrence, qui a entrepris un plan de révision des règles des Ordres professionnels en posant la question de l'assujettissement ou non de ceux-ci, si le cas le justifie, aux règles générales; la Proposition de Directive des Services et celle du Marché Intérieur, qui en viennent à définir ultérieurement ces organisations, et qui incorporent ce concept de façon plus enracinée dans la réglementation générale, quoique en prenant en considération les particularités de ces organisations professionnelles.

Il faut y ajouter la récente Résolution du Parlement européen, qui trouve un important précédent dans celle dictée il y a quelques années sur proposition de l'alors eurodéputée Ana Palacio, aujourd'hui Ministre des Affaires Étrangères<sup>13</sup>. Cette dernière Résolution du PE, en date du 16 Décembre 2003, finit par reconnaître l'intérêt public des professions libérales et estime que dans le contexte spécifique de chaque profession les règles sont nécessaires, et plus particulièrement celles qui ont trait à l'organisation, les qualifications, l'éthique professionnelle, le contrôle, la responsabilité, l'impartialité et la concurrence des membres d'une profession, ainsi que celles qui tendent à prévenir les conflits d'intérêts ou la publicité persuasive. Cette question constituait une des pétitions des professions européennes, qui représentent près de 20 millions de professionnels, auxquels il faut ajouter ceux qui s'incorporeront lors de la création de l'Europe des 25.

---

<sup>13</sup> Jusqu'à Avril 2004 (N. du T.).

Ladite Résolution du PE justifie que les professions sont l'expression d'un ordre démocratique fondamental fondé sur le droit, et qu'elles représentent un élément essentiel des sociétés européennes; elle affirme aussi que les professions s'exercent au bénéfice du consommateur, et fait référence à leur importance para rapport à l'éthique, à la confidentialité vis-à-vis de la clientèle, et au haut niveau de connaissances spécialisées, qui requiert une organisation et des mécanismes d'autorégulation.

Ces considérations du PE soustraient l'exercice professionnel et ses organismes de contrôle à l'application indiscriminée des règles de la concurrence, et les incluent dans le domaine de la considération spéciale, et du non assujettissement —ou de l'exception— à certaines règles de la concurrence qui seraient valables pour d'autres secteurs.



## 9. Les Ordres dans le contexte de la Union européenne

Une mesure libéralisatrice récente réputée extrêmement valable a été la suppression des “habilitations” pour exercer dans un Ordre différent de celui correspondant au domicile habituel, un concept qui concerne essentiellement les Ordres des Avocats. La mesure date de Juin 2000. À cette date était déjà en vigueur le principe de la libre circulation des travailleurs. Ainsi donc, la restriction constituée par les “habilitations” devrait être supprimée sur le territoire de l’Union européenne. Dans un monde aussi mobile que celui dans lequel nous vivons, c’est un anachronisme de devoir prendre en considération les “frontières intérieures” que suppose le simple fait de devoir envisager le territoire immédiat au domicile principal comme seul lieu réservé à l’exercice professionnel.

Un des changements les plus radicaux dans la pratique professionnelle est la disparition des difficultés que les professionnels

rencontrent traditionnellement pour exercer en dehors de la démarcation de leur Ordre respectif, une limitation qui ne saurait se maintenir très longtemps, non seulement en Espagne, mais aussi sur le territoire de l'Union européenne. Le corollaire obligé de cette facilité de déplacement est l'unification des critères minimum pour l'exercice des différentes professions. L'opération s'avère plutôt complexe, étant donné la diversité européenne en la matière. Le processus sera nécessairement lent, mais désormais le chemin est tracé. S'y ajoute en Espagne l'obstacle supplémentaire de que l'aménagement juridique des professions commence à être différent selon qu'il ait lieu dans l'une ou l'autre communauté autonome.

La mobilité des professions en Europe progresse, bien que - dit-on - on n'ait pas atteint dans certains secteurs tous les objectifs souhaités. Ce progrès a également beaucoup à voir avec la concurrence, de façon à ce que les professionnels puissent agir aisément dans n'importe quel pays communautaire. Le 11 Février 2004, et suite à un processus de propositions et amendements conformes aux démarches législatives communautaires, le Parlement Européen a approuvé en première lecture une proposition de Directive pour la Reconnaissance des Qualifications Professionnelles, à laquelle a suivi la Directive sur les Services, déjà en cours de formalisation. Cette norme franchit un nouveau pas dans la réglementation intégrale du phénomène de la libre circulation des professionnels, qui jusqu'à présent a rencontré certains obstacles ou difficultés que l'on désire surmonter graduellement.

Si nous allons vers une Europe toujours plus intégrée, ses professionnels devront avoir toujours davantage de mobilité. Les relations économiques et commerciales, ainsi que les personnes et les relations interpersonnelles, enjambent toujours

davantage les frontières, ce qui nous porte à estimer un phénomène non seulement en tant que commercial, économique ou professionnel, mais aussi en tant que fait authentiquement sociologique.

Pour autant que l'on puisse unifier les modalités d'organisation des Ordres à l'échelle de l'Union européenne, les différences nationales persisteront longtemps. La raison est que nous avons affaire à des institutions chargées de traditions, dont certaines sont antérieures à l'Etat moderne, et à plus forte raison à l'Etat du Bien-être. En fait, au sein de l'Union Européenne les Ordres des pays latins présentent des caractéristiques particulières. Il ne paraît pas conseillable d'estomper ces particularités culturelles. La carte de l'Europe est celle du continent qui a le profil côtier le plus sinueux, ce qui démontre d'énormes différences de climat, de paysage et de traditions. Il convient de préserver la diversité culturelle au même titre —et même davantage— que celle de la biosphère.





*(Association des Conseils et Ordres Professionnels  
d'ampleur nationale)*

Avec collaboration

**Santillana formación**

