

VD_FINDINFO 8/2017 vom 22. März 2017

VD Tribunal cantonal, 2017-03-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_8_2017

FR: VD_FINDINFO 8/2017 du 22 mars 2017

IT: VD_FINDINFO 8/2017 del 22 marzo 2017

Regeste

CONFLIT D'INTÉRÊTS, EXEMPTION DE PEINE, PROCÉDURE DISCIPLINAIRE | 12
let. c LLCA, 17 al. 1 LLCA

Erwägungen

E. 1.1

La procédure de surveillance des avocats relève de la LLCA (loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 ; RS 935.61) et de la LPAv (loi sur la profession d'avocat du 9 juin 2015 ; RSV 177.11). La LLCA fixe les principes applicables à l'exercice de la profession d'avocat en Suisse (art. 1 LLCA) et, en particulier, les règles professionnelles auxquelles l'avocat est soumis (art. 12 LLCA). Chaque canton désigne une autorité chargée de la surveillance des avocats qui pratiquent la représentation en justice sur son territoire (art. 14 LLCA). Dans le canton de Vaud, c'est la Chambre des avocats qui est l'autorité compétente (art. 11 al. 1 LPAv). Elle se saisit d'office, sur plainte ou sur dénonciation, de toute question concernant l'activité professionnelle d'un avocat (art. 11 al. 2 LPAv).

E. 1.2.1

Lorsqu'un avocat accepte ou poursuit la défense d'intérêts contradictoires en violation de l'obligation énoncée à l'art. 12 let. c LLCA, il doit se voir dénier par l'autorité la capacité de postuler (ATF 138 II 162 consid. 2.5.1). L'interdiction vise à assurer la bonne marche du procès, notamment en s'assurant qu'aucun avocat ne soit restreint dans sa capacité de défendre son client (ATF 138 II 162 consid. 2.5.2). La LLCA ne précisant pas l'autorité compétente habilitée à empêcher l'avocat de plaider en matière civile, les cantons sont compétents pour la désigner. Dans le canton de Vaud, la Chambre des avocats admet sa compétence sur la base de l'art. 10 al. 1 aLPAv, respectivement 11 al. 2 LPAv (CAVO 12 janvier 2015/2).

E. 1.2.2

En l'espèce, la Chambre de céans est ainsi compétente pour statuer sur la capacité de postulation de Me E._____ dans la procédure PD15.007077 en modification du jugement de divorce. Cependant, dès lors que Me E._____ a spontanément demandé à la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois de le relever de son mandat d'office pour le compte de L._____, la Chambre de céans constate que la requête du 29 décembre 2016, visant à statuer sur la capacité de postulation de Me E._____, est devenue sans objet.

E. 2.1

Parmi les règles professionnelles que doit respecter l'avocat, l'art. 12 LLCA prévoit que celui-ci doit exercer son activité professionnelle avec soin et diligence (let. a), en toute indépendance, en son nom personnel et sous sa propre responsabilité (let. b) et éviter tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé (let. c). L'interdiction de plaider en cas de conflit d'intérêts prévue à l'art. 12 let. c LLCA est une règle cardinale de la profession d'avocat, qui découle de l'obligation d'indépendance ainsi que du devoir de diligence de l'avocat (ATF 141 IV 257 consid. 2.1 ; TF 2C_889/2008 du 21 juillet 2009 consid. 3.1.3 ; Bohnet/Martenet, *Droit de la profession d'avocat*, Berne 2009, n. 1395). Le devoir de diligence permet notamment d'exiger de l'avocat qu'il se comporte correctement dans l'exercice de sa profession afin de préserver la confiance du public (FF 1999 pp. 5331 ss, spéc. p. 5368). Il y a conflit d'intérêts chaque fois que quelqu'un se charge de représenter ou de défendre les intérêts d'autrui et est amené à ce titre à prendre des décisions qui sont susceptibles d'entrer en conflit avec ses intérêts propres ou avec ceux de tiers dont il assume également la représentation ou la défense (Le Fort, *Les conflits d'intérêts*, in *Défis de l'avocat au XXI e siècle*, Mélanges en l'honneur de Madame le Bâtonnier Dominique Burger, Genève 2008, p. 180, cité in Grodecki/Jeandin, *Approche critique de l'interdiction de postuler chez l'avocat aux prises avec un conflit d'intérêt*, in *SJ* 2015 II 107, p. 111). Un risque théorique et abstrait de conflit d'intérêts ne suffit pas : le risque doit être concret (ATF 135 II 145 consid. 9.1 ; ATF 134 II 108 consid. 4.2). Le conflit d'intérêts est concret lorsqu'il ne résulte pas simplement d'une réflexion théorique sur les intérêts juridiques en présence. Il faut que les données du cas d'espèce fassent apparaître un risque réel de conflit (Chappuis, *Les conflits d'intérêts de l'avocat et leurs conséquences à la lumière des évolutions jurisprudentielles et législatives récentes*, in : Pichonnaz/Werro [éd.], *La pratique contractuelle*, 2012, p. 85). Un conflit d'intérêts peut survenir dans trois situations : la double représentation simultanée, les mandats opposés qui se succèdent dans le temps et les intérêts propres de l'avocat (Chappuis, *La profession d'avocat*, tome I, 2013, pp. 88-89 ; Grodecki/Jeandin, *op. cit.*, pp. 113-115). L'avocat a en particulier le devoir d'éviter la double représentation, c'est-à-dire le cas où il serait amené à défendre les intérêts opposés de deux ou plusieurs parties à la fois, car il n'est alors plus en mesure de respecter pleinement son obligation de fidélité et son devoir de diligence envers chacun de ses clients (TF 1B_376/2013 du 18 novembre 2013 consid. 3 ; Chappuis, *op. cit.*, p. 71). Un conflit d'intérêts peut surgir non seulement en cas de représentation simultanée de deux parties ayant des intérêts divergents, mais également en l'absence d'identité temporelle. Ainsi, l'avocat ne doit pas accepter un nouveau mandat si le secret des informations données par un ancien client risque d'être violé ou lorsque la connaissance des affaires d'un précédent client pourrait porter préjudice à ce dernier (art. 13 CSD [Code suisse de déontologie] ; TF 2C_427/2009 du 25 mars 2010 consid. 2.2 ; TF 2A.535/2005 du 17 février 2006 consid. 3.1). En effet, les devoirs de fidélité et de diligence ne s'éteignent pas avec la fin du mandat mais perdurent au-delà des rapports contractuels (Valticos, in : Valticos et al. [éd.], *Commentaire romand de la loi sur les avocats*, Bâle 2009, n. 175 ad art. 12 LLCA). Il y a conflit d'intérêts au sens de l'art. 12 let. c LLCA dès que survient la possibilité d'utiliser, consciemment ou non, dans un nouveau mandat, les connaissances acquises antérieurement sous couvert du secret professionnel, dans l'exercice d'un premier mandat (ATF 134 II 108 consid. 5.2, *JdT* 2009 I 333). Il faut éviter toute situation potentiellement susceptible d'entraîner un tel conflit d'intérêts (TF 1B_293/2016 du 30 septembre 2016 consid. 2.1 ; TF 5A_967/2014 du 27 mars 2015 consid. 3.3.2). Sont déterminants à cet égard l'écoulement

du temps depuis l'exécution du précédent mandat, la durée de celui-ci, la proximité factuelle des deux affaires, ainsi que la portée du mandat assuré pour le premier client et l'étendue des connaissances acquises dans le cadre de celui-ci (Valticos, op. cit., n. 175 ad art. 12 LLCA ; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1440). A cet égard, le Conseil de l'Ordre des avocats vaudois a notamment instauré une présomption réfragable, selon laquelle le risque pour l'avocat de violer le secret professionnel et de porter préjudice à son ancien client n'existe plus à l'échéance d'un délai de cinq ans dès la fin du précédent mandat. Cette règle ne trouve cependant pas application s'agissant des affaires à caractère conjugal ou familial, pour lesquelles l'interdiction faite à l'avocat d'agir contre un ancien client s'avère imprescriptible (Code suisse de déontologie annoté, Usages du Barreau vaudois, 2006, p. 27 ; cf. Valticos, op. cit., n. 175 ad art. 12 LLCA). Une prudence particulière doit s'imposer à l'avocat en raison des apparences créées à l'égard de son ancien client, lequel pourrait légitimement ressentir une impression de trahison de la part de son ancien conseil. Il en va de la crédibilité de l'avocat, de sa fonction et de son rôle vis-à-vis des clients, du public et du pouvoir judiciaire (Valticos, op. cit., n. 176 ad art. 12 LLCA). La double représentation est également interdite au sein d'une étude comprenant plusieurs avocats. Ainsi, un avocat travaillant dans une étude ne saurait accepter un mandat pour un client lorsque l'un de ses associés représente la partie adverse (Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1435). Les dispositions relatives aux conflits d'intérêts s'appliquent tant à l'étude qu'à ses membres. Lorsqu'un avocat collaborateur change d'étude ou que des avocats s'associent, toutes les mesures doivent être prises pour sauvegarder le secret professionnel et éviter les conflits d'intérêts (art. 14 CSD ; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1436). Ainsi, l'incapacité de représentation affectant un avocat rejait sur ses associés, collaborateurs et stagiaires (ATF 135 II 145 consid. 9.1 ; TF 2P.297/2005 du 19 avril 2006 consid. 4.1 ; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1441).

E. 2.2

En l'espèce, force est de constater que Me E. _____ a accepté son mandat pour le compte de L. _____ alors même qu'il existait un risque concret de conflit d'intérêts. En effet, Me E. _____ était stagiaire en l'étude [...] lorsque Me V. _____ a entamé son mandat pour le compte de B. _____ et il était avocat indépendant dans cette même étude lorsque le mandat en question a pris fin en 2014. La durée et la portée du mandat confié à Me V. _____ se sont en l'occurrence avérées considérables, ce dernier ayant non seulement conseillé B. _____ dans le cadre d'une procédure de divorce – à l'occasion de laquelle la situation personnelle, professionnelle et financière du client est en principe exposée dans le détail à son mandataire –, mais ayant en outre œuvré pour la création d'une société dont l'intéressé était actionnaire ainsi qu'organe unique. Or, moins de deux années se sont écoulées entre la clôture de la procédure de divorce de B. _____ et L. _____ et l'intervention de Me E. _____, pour le compte de la dernière nommée, dans le cadre de la procédure PD15.007077 en modification du jugement de divorce. Il convient à cet égard de relever la connexité manifeste existant entre les deux procédures en question, soit une procédure en divorce et une autre en modification du jugement de divorce. Il importe peu que Me E. _____ ne soit pas, comme il le prétend, directement intervenu dans le dossier de B. _____ lorsqu'il travaillait au sein de l'étude [...], ou qu'il n'ait alors pas eu connaissance d'éléments susceptibles d'être utilisés dans le cadre de la procédure en modification du jugement de divorce, dès lors qu'on ne peut exclure la possibilité, pour cet avocat, d'utiliser, même inconsciemment, une quelconque connaissance acquise auparavant sous couvert du secret professionnel. Dans ses déterminations du 2 mars 2017, Me

E._____ a d'ailleurs précisé qu'il ne pouvait exclure avoir par exemple, dans le cadre de la procédure en divorce conduite par Me V._____, signé pour celui-ci une demande de prolongation de délai. Partant, on relèvera que Me E._____ n'a pas tenu compte du risque de conflit d'intérêts ni de l'apparence créée par le mandat litigieux à l'égard de B._____, lequel avait, dans un passé récent, confié la défense d'intérêts vastes et fondamentaux à l'un des associés de l'étude [...]. On ne saurait par ailleurs, à l'instar de Me E._____, reprocher à B._____ d'avoir attendu près de deux ans avant de soulever le problème du risque de conflit d'intérêts. En effet, il ne ressort pas du dossier que B._____ aurait eu connaissance de l'existence dudit conflit d'intérêts avant le mois de décembre 2016, Me E._____ ayant changé d'étude depuis la clôture de la procédure de divorce pour laquelle l'intéressé avait mandaté Me V._____ sans qu'il s'en soit nécessairement aperçu. Au demeurant, l'accord de l'ancien client ne modifie en rien l'obligation, pour l'avocat, de respecter le secret professionnel et d'éviter les conflits d'intérêts (Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1441). Il résulte de ce qui précède que Me E._____ aurait dû reconnaître le risque concret de conflit d'intérêts qui résultait de la représentation de L._____ dans la procédure PD15.007077 en modification du jugement de divorce, alors même qu'il avait travaillé dans l'étude de Me V._____ au moment où ce dernier était mandaté par B._____ afin de défendre ses intérêts dans le cadre de sa procédure de divorce. En acceptant et en poursuivant ce mandat, même après que l'avocat de B._____ eut attiré son attention sur le risque en question, Me E._____ a violé son obligation professionnelle d'éviter tout conflit d'intérêts.

E. 3.1

L'art. 17 LLCA permet de prononcer, en cas de violation de la loi, l'avertissement, le blâme, une amende de 20'000 fr. au plus, l'interdiction de pratiquer pour une durée maximale de deux ans ou l'interdiction définitive de pratiquer. Le droit disciplinaire a principalement pour but de maintenir l'ordre dans la profession, d'en assurer le fonctionnement correct, d'en sauvegarder le bon renom et la confiance des citoyens envers cette profession, ainsi que de protéger le public contre ceux de ses représentants qui pourraient manquer des qualités nécessaires. Les mesures disciplinaires ne visent pas, au premier plan, à punir le destinataire, mais à l'amener à adopter à l'avenir un comportement conforme aux exigences de la profession et à rétablir le fonctionnement correct de celle-ci (TF 2C_448/2014 du 5 novembre 2014, consid. 4.2). Le droit disciplinaire est soumis au principe de proportionnalité (ATF 108 Ia 230, JdT 1984 I 21 ; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 2178 et les références citées ; Montani/Barde, La jurisprudence du Tribunal administratif relative au droit disciplinaire, in RDAF 1996 p. 345, spéc. p. 347, pp. 363 ss ; Grisel, Traité de droit administratif, vol. I, p. 354 ; Muller, Le principe de la proportionnalité, in RDS 1978 II 197, spéc. p. 229) et à celui de l'opportunité (Montani/Barde, ibid.). La mesure prononcée doit tenir compte, de manière appropriée, de la nature et de la gravité de la violation des règles professionnelles. Elle doit se limiter à ce qui est nécessaire pour garantir la protection des justiciables et empêcher les atteintes au bon fonctionnement de l'administration de la justice. Il y a lieu de déterminer le but que la sanction disciplinaire doit atteindre dans le cas particulier et de choisir la mesure qui est apte, nécessaire et proportionnée à cette fin (Bohnet/Martenet, op. cit., nn. 2183-2184). L'autorité de surveillance dispose d'une certaine marge d'appréciation : elle n'est pas tenue d'ouvrir la procédure, de la continuer et, le cas échéant, de sanctionner les manquements constatés. Elle doit se laisser guider par les intérêts de la profession ainsi que par les exigences de la protection du public et jouit dès lors d'une grande liberté d'appréciation. Mais elle est tenue de respecter l'égalité de

traitement, l'interdiction de l'arbitraire, ainsi que le principe de proportionnalité, et doit éviter tout excès ou abus du pouvoir d'appréciation qui lui est reconnu (Bauer/Bauer, in : Valticos et al. [éd.], op. cit., nn. 17-18 ad 17 LLCA). L'autorité de surveillance doit tenir compte du comportement passé de l'avocat en cause. La prise en compte de condamnations anciennes qui ont été radiées est en tout cas admissible à cet égard (TF 2A.560/2004 du 1^{er} février 2005 consid. 6 ; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 2188). De même, l'autorité de surveillance peut prendre en compte le comportement de l'avocat durant la procédure. Constitue ainsi une circonstance aggravante le fait, pour l'intéressé, de confirmer sa position dans ses observations à l'autorité de surveillance et de ne pas tenir compte du caractère incorrect de ses déclarations (Bohnet/Martenet, op. cit., note ad n. 2187).

E. 3.2

En l'espèce, Me E. _____ a accepté et conduit un mandat pour le compte de L. _____ en violation de l'interdiction de plaider en cas de conflit d'intérêts prévue à l'art. 12 let. c LLCA. Dans ses déterminations du 2 mars 2017, Me E. _____ a regretté que B. _____ ait soulevé pour la première fois la problématique du conflit d'intérêts le jour où devait se tenir une audience de mesures provisionnelles devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois. Il a également déploré le fait que cette question n'ait pas été soumise au Bâtonnier de l'Ordre des avocats vaudois avant que la Chambre de céans ne fût saisie. Me E. _____ a, en outre, certifié qu'il n'avait jamais eu connaissance de faits concernant B. _____ lorsque Me V. _____ défendait celui-ci, et qu'il n'avait, à plus forte raison, aucunement utilisé de tels renseignements dans le cadre de son mandat pour L. _____. Me E. _____ a en outre indiqué qu'il avait tout d'abord refusé de renoncer à son mandat, car il estimait que l'audience prévue le 19 décembre 2016 devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois devait être maintenue, dans l'intérêt de sa mandante. Il a précisé qu'au vu de la procédure disciplinaire ouverte par la suite à son encontre, l'intérêt de L. _____ avait commandé de ne pas entraver la procédure en modification du jugement de divorce, raison pour laquelle il avait spontanément demandé à être relevé de son mandat d'office. Ainsi, l'intéressé semble avoir pris conscience des motifs qui lui interdisaient d'assurer un mandat pour le compte de L. _____. Loin d'avoir persisté dans la conduite de ce mandat, il a, de son propre chef, résolu d'y mettre un terme. On relèvera par ailleurs qu'au-delà du risque concret de conflit d'intérêts découlant du mandat litigieux, B. _____ n'a pas fait état, dans sa dénonciation, de l'utilisation effective d'un élément dont Me E. _____ aurait pu prendre connaissance lorsqu'il travaillait au sein de l'étude [...]. Il convient enfin de tenir compte de l'absence d'antécédents disciplinaires s'agissant de Me E. _____. En définitive, au vu de la prise de conscience de Me E. _____ et de la gravité limitée de la violation de ses obligations professionnelles, une sanction disciplinaire n'apparaît pas nécessaire pour lui faire adopter, à l'avenir, un comportement conforme aux règles de la profession d'avocat. La Chambre de céans renoncera dès lors à prononcer une sanction à l'encontre de l'intéressé. Les frais de la cause seront néanmoins mis à la charge de Me E. _____, qui a violé ses obligations professionnelles et donné lieu à l'ouverture de la présente procédure.

E. 4

Les frais de la cause, comprenant un émolument, ainsi que les frais d'enquête, par 212 fr., sont arrêtés à 800 fr. et mis à la charge de Me E. _____ (art. 59 al. 1 LPAV). Par ces motifs, la Chambre des avocats, statuant à huis clos : I. Constate que Me E. _____ a violé l'art. 12 let. c LLCA. II. Renonce à sanctionner Me E. _____. III. Constate que la

requête du 29 décembre 2016 tendant à statuer sur la capacité de postulation de Me E._____ est sans objet. IV. Dit que les frais de la cause, par 800 fr. (huit cents francs) sont mis à la charge de Me E._____. V. Dit que la décision est exécutoire. La présidente :
Le greffier : Du La décision qui précède, lue et approuvée à huis clos, est notifiée à : - Me E._____, - Me K._____, avocat (pour B._____). Toute décision de la Chambre des avocats peut faire l'objet d'un recours au Tribunal cantonal dans les trente jours dès sa communication ou sa notification. Le recours est exercé conformément à la loi sur la procédure administrative (art. 65 al. 2 LPAv). Cette décision est également communiquée à : - Mme la Présidente du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois. Le greffier :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.