

VD_FINDINFO Décision / 2017 / 900 vom 7. November 2017

VD Tribunal cantonal, 2017-11-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_D_cision___2017___900

FR: VD_FINDINFO Décision / 2017 / 900 du 7 novembre 2017

IT: VD_FINDINFO Décision / 2017 / 900 del 7 novembre 2017

Regeste

INTERDICTION D'EXERCER UNE PROFESSION, AVOCAT, STAGE | 12 let. a LLCA, 12 let. i LLCA, 54 al. 2 LPAv

Erwägungen

E. 1.1

La procédure de surveillance des avocats relève de la LLCA (loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats ; RS 935.61) et de la LPAv (loi vaudoise du 24 septembre 2002 sur la profession d'avocat ; RSV 177.11). La LPAv s'applique notamment aux avocats et aux avocats stagiaires (art. 2 LPAv). L'avocat stagiaire s'engage à exercer sa fonction avec dignité, conscience, indépendance, probité et humanité et à respecter les obligations professionnelles prévues par la loi (art. 24 LPAv). Il est astreint aux mêmes obligations que les avocats dans les causes qui lui sont confiées par son maître de stage (art. 31 al. 2 LPAv). Dans le canton de Vaud, la Chambre des avocats est l'autorité cantonale chargée de la surveillance des avocats (art. 11 al. 1 LPAv). Elle est également l'autorité disciplinaire des avocats stagiaires (art. 11 al. 3 LPAv). La compétence de la Chambre de céans est ainsi acquise pour statuer sur la dénonciation de Me S._____ du 12 décembre 2014 contre l'avocat stagiaire O._____.

E. 1.2

Le fait qu'un avocat demande sa radiation n'empêche pas l'autorité de surveillance d'ouvrir ou de continuer une procédure disciplinaire et de prononcer une sanction disciplinaire pour des faits antérieurs à la radiation. La sanction d'une interdiction définitive de pratiquer contre un avocat qui a requis sa radiation vise aussi à l'empêcher de demander sa réinscription et de pratiquer à nouveau comme avocat (Bohnet/Martenet, Droit de la profession d'avocat, Berne 2009, n. 705 et les réf. citées). En l'espèce, comme indiqué par la Présidente de la Chambre de céans dans son courrier du 5 juillet 2017, le fait qu'O._____ ait été radié du Registre cantonal vaudois des avocats stagiaires le 13 février 2015, soit après les faits litigieux survenus en novembre/décembre 2014, n'empêche pas la Chambre de céans d'ouvrir une procédure disciplinaire et de prononcer une sanction disciplinaire à son encontre.

E. 2.1

Aux termes de l'art. 19 LLCA, la poursuite disciplinaire se prescrit par un an à compter du jour où l'autorité de surveillance a eu connaissance des faits incriminés (al. 1). Le délai est interrompu par tout acte d'instruction de l'autorité de surveillance (al. 2). La poursuite disciplinaire se prescrit en tout cas par dix ans à compter de la commission des faits incriminés (al. 3). Si la violation des règles professionnelles constitue un acte punissable pénalement, la prescription plus longue prévue par le droit pénal s'applique à la poursuite

disciplinaire (al. 4). Sont interruptifs de prescription tous les actes d'instruction de l'autorité de surveillance, à commencer par l'ouverture formelle de la procédure disciplinaire (Bauer/Bauer, Commentaire romand LLCA, Bâle 2010, n. 9 ad art. 19 LLCA).

L'application de l'art. 19 al. 4 LLCA suppose que la violation des règles professionnelles qui motive la poursuite disciplinaire constitue une infraction réprimée par la loi pénale. Il n'est toutefois pas nécessaire que l'avocat ait été condamné ; il suffit qu'il puisse l'être (Bauer/Bauer, op. cit., n. 15 ad art. 19 LLCA).

E. 2.2

Dans le cas particulier, la plainte pénale dirigée contre O._____ incriminait celui-ci pour abus de confiance (art. 138 CP) et escroquerie (art. 146 CP) au préjudice de Z._____. La prescription de quinze ans prévue pour ces deux infractions pénales (art. 97 CP) s'applique par conséquent à la poursuite disciplinaire. Cela étant, l'autorité de surveillance a eu connaissance des faits reprochés le 12 décembre 2014 par la dénonciation de Me S._____ et l'ouverture de l'enquête disciplinaire a été formellement notifiée le 20 mars 2015 à O._____. L'enquête disciplinaire a été suspendue par ce même courrier du 20 mars 2015 jusqu'à droit connu sur la procédure pénale, qui a pris fin par l'arrêt du Tribunal fédéral du 9 juin 2017. La procédure disciplinaire n'était donc pas prescrite – tant du point de vue du délai relatif que du délai absolu – lorsque, le 29 juin 2017, la Présidente de la Chambre de céans a informé O._____ qu'il avait été décidé de reprendre l'enquête disciplinaire ouverte à son encontre.

E. 3.1

Dans ses déterminations du 11 octobre 2017, O._____ fait valoir en substance qu'il aurait versé 40'000 fr. à sa compagne Z._____, afin que celle-ci retire toutes les plaintes dirigées contre lui, et qu'il aurait été acquitté par le classement de la procédure pénale, de sorte qu'aucune sanction ne saurait être prononcée.

E. 3.2.1

Aux termes de l'art. 12 let. a LLCA, applicable par renvoi de l'art. 31 LPAv, l'avocat est tenu d'exercer sa profession avec soin et diligence. Il doit observer certaines règles non seulement dans ses rapports avec ses clients, mais aussi à l'égard des autorités, de ses confrères, du public et de la partie adverse (ATF 130 II 270 consid. 3.2 ; TF 2C_652/2014 du 24 décembre 2014 consid. 3.2). Selon la jurisprudence, l'avocat est tenu, de manière toute générale, d'assurer et de maintenir la dignité de la profession, en s'abstenant notamment de tout ce qui pourrait porter atteinte à la considération et à la confiance dont il doit jouir pour remplir sa mission (TF 2A.151/2003 du 31 juillet 2003 ; ATF 108 Ia 316 consid. 2b/bb, JdT 1984 I 183 ; ATF 106 Ia 100 consid. 6b, JdT 1982 I 579). L'art. 12 let. a LLCA sanctionne les comportements de l'avocat qui remettent en cause la bonne administration de la justice ainsi que la confiance en sa personne et en la profession d'avocat en général (Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1165). L'avocat qui adresse à son client une note d'honoraires notablement excessive viole son devoir de diligence (Fellmann, Anwaltsrecht, 2017, n. 500 ; Valticos, Commentaire romand LLCA, Bâle 2010, n. 296 ad art. 12 LLCA ; Bohnet/ Martenet, op. cit., n. 1226 et les réf. citées sous note infrapaginale 220). Il sape la confiance que l'on place en lui, d'autant plus qu'il est fréquent que les particuliers, peu habitués à un recours à un mandataire, connaissent mal les principes régissant sa rémunération. Si l'avocat entend déroger de manière sensible aux règles fixées par l'usage en matière de rémunération, il doit en informer son client de manière claire et détaillée

(Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1226). Il a ainsi été retenu qu'un tarif horaire non convenu dépassant d'environ 30 % le coût normal de l'avocat était excessif et arbitraire (SJ 1981 p. 312 ss). La rémunération de l'avocat doit demeurer dans un rapport raisonnable avec la prestation fournie. Lorsqu'il y a disproportion manifeste entre une note d'honoraires et les prestations effectuées et, partant, facturation abusive, c'est la réputation de toute la corporation des avocats qui est atteinte (SJ 2003 263). En vertu de l'art. 400 al. 1 CO, le mandataire doit restituer au mandant tout ce qu'il a reçu du chef de sa gestion, soit ce qu'il a reçu de son client, ce qu'il a acquis de tiers durant le mandat et ce qu'il a lui-même produit. L'obligation porte tant sur les biens que sur les créances. Elle comprend ainsi les sommes d'argent (y compris les éventuels rabais, rétrocessions ou pots-de-vin), les papiers-valeurs et les autres biens remis au mandataire par le mandant ou des tiers (Bohnet/Martenet, op. cit., nn. 2842 et 2844). L'avocat qui tarde dans la remise sans motifs justifiés ou qui ne sait pas quels documents doivent être remis viole son obligation de diligence au sens de l'art. 12 let. a LLCA (Bohnet/Martenet, op. cit., nn. 1222 et 2854).

E. 3.2.2

Selon l'art. 12 let. h LLCA, applicable par renvoi de l'art. 31 LPAv, l'avocat est tenu de conserver séparément les avoirs qui lui sont confiés et son patrimoine. Ce devoir concerne tant les sommes d'argent que les autres biens, qu'ils soient remis par le client ou des tiers dans le cadre du mandat. Il constitue une expression du devoir de diligence de l'avocat inscrit à l'art. 12 let. a LLCA. Cette obligation doit être mise en lien avec le devoir du mandataire de remettre à première demande tout bien ou créance reçu du client ou de tiers à l'occasion de son mandat (art. 400 al. 1 CO), dont elle vise à assurer le respect (Bohnet/Martenet, op. cit., nn. 1764-1766).

E. 3.2.3

En vertu de l'art. 12 let. i LLCA, applicable par renvoi de l'art. 31 LPAv, l'avocat informe son client des modalités de facturation et le renseigne périodiquement ou à sa demande sur le montant des honoraires dus. En vertu du principe de la bonne foi au stade précontractuel, puis de son devoir de fidélité, l'avocat doit renseigner son client sur tous les éléments importants pour lui permettre d'apprécier la situation à laquelle il fait face. Les modalités de la facturation en font partie. L'avocat fera part à son client du mode de rémunération envisagé – tarif horaire, forfait, prise en compte du résultat obtenu –, de la fréquence de la facturation, des délais de paiement et de son souhait de bénéficier de provisions (Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1776). La rémunération doit toujours être objectivement proportionnée aux services rendus (TF 4A_561/2008 du 9 février 2009 consid. 2.2). La violation par l'avocat de son devoir d'information peut constituer une violation tant de la let. a que de la let. i de l'art. 12 LLCA (Valticos, op. cit., n. 295 ad art. 12 LLCA).

E. 3.3

En l'espèce, il est constant qu'O._____ a présenté au Tribunal des assurances sociales de Zurich une liste d'opérations indiquant 297 heures de travail pour un tarif horaire de 464 fr., que le Tribunal a considéré qu'O._____ avait grossi ses honoraires de manière inacceptable, qu'O._____ a demandé à la Fondation de libre passage de verser sur son compte privé [...] le montant de 385'627 fr. 50 qui était dû à Z._____, qu'il a restitué 250'000 fr. à celle-ci et qu'il a gardé le solde de 135'627 fr. 50 en indiquant à l'intéressée que cela correspondait à la différence entre sa note d'honoraires et ce que le Tribunal des assurances sociales de Zurich lui avait accordé. C'est donc sans droit ni autorisation de sa

mandante qu'O._____ a gardé le montant de 135'627 fr. 50 sur son compte privé [...]. Il découle en outre de la plainte pénale de Z._____ qu'O._____ ne l'a pas informée des modalités de facturation ni ne l'a renseignée périodiquement sur le montant des honoraires dus. On constate également qu'O._____ n'a demandé aucune provision à sa mandante, puisqu'il a compensé avec la prestation de libre passage le montant intégral des honoraires qu'il estimait que sa cliente lui devait, après déduction du montant de 3'941 fr. 70 accordé par le Tribunal des assurances sociales de Zurich. Enfin, O._____ ne pouvait ignorer que le tarif horaire usuel des avocats stagiaires était bien inférieur à 464 fr., d'une part parce qu'il était avocat stagiaire en l'Etude de Me T._____ depuis 2009 déjà, d'autre part parce qu'il exerçait de toute manière cette activité sous la responsabilité de son maître de stage (cf. art. 30/1 LPAv). L'explication selon laquelle (cf. plainte pénale, annexe 6) il a pris en compte le montant de « 232 fr., multiplié par 2 en s'inspirant du Tarif des frais judiciaires civils » est totalement fantaisiste. Il résulte de ce qui précède – comme retenu par ailleurs par la Chambre des recours pénale (CREP 15 mars 2016/159, pp. 6-7) et par le Tribunal fédéral (TF 6B_675/2016 du 9 juin 2017, pp. 5-6) – qu'O._____ a violé ses obligations d'exercer sa profession avec soin et diligence (art. 12 let. a LLCA), de conserver séparément les avoirs qui lui étaient confiés et son patrimoine (art. 12 let. h LLCA) et d'informer sa cliente des modalités de facturation et de la renseigner périodiquement sur le montant des honoraires dus (art. 12 let. i LLCA).

E. 4.1

Reste à fixer la sanction disciplinaire.

E. 4.2

Selon l'art. 54 al. 1 LPAv, l'avocat stagiaire qui, soit intentionnellement, soit par négligence, commet une infraction à la présente loi ou à ses dispositions d'application, viole ses devoirs professionnels ou la promesse qu'il a solennisée est passible d'une peine disciplinaire. L'art. 54 al. 2 LPAv dispose que les peines disciplinaires sont l'avertissement (let. a), une amende de 5'000 fr. au plus (let. b), l'interdiction temporaire d'effectuer un stage dans le Canton de Vaud pour une durée maximale de deux ans (let. c) ou l'interdiction définitive d'effectuer un stage dans le Canton de Vaud (let. d). 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 (TF 2C_448/2014 du 5 novembre 2014 consid. 4.2). L'autorité de surveillance des avocats jouit d'une certaine marge ou liberté d'appréciation quant au choix de la mesure disciplinaire à prononcer dans un cas précis. Elle doit cependant respecter le principe de proportionnalité ainsi que de l'égalité de traitement (ATF 108 Ia 230, JdT 1984 I 21 ; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 2178 et les réf. citées). 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 (Bohnet/Martenet, op. cit., nn. 2183-2184). L'interdiction définitive de pratiquer est la plus grave des mesures disciplinaires. Elle est essentiellement destinée à protéger le public contre les agissements d'une personne indigne d'exercer le barreau. Elle est prononcée en cas de violations graves ou répétées des devoirs professionnels de l'avocat. Elle peut sanctionner un manquement unique, lorsqu'il est particulièrement grave, ou la répétition de manquements graves, ou encore une accumulation de manquements de moyenne

importance. L'ensemble des circonstances doit établir clairement que l'avocat est incapable de respecter les règles de son activité professionnelle et qu'il présente des défauts de caractère ou une absence de scrupules inconciliables avec les exigences de la représentation en justice en Suisse (Bauer/Bauer, op. cit., nn. 72-73).

E. 4.3

En l'espèce, le comportement de l'avocat stagiaire O._____ est particulièrement grave. Il a présenté au Tribunal des assurances sociales de Zurich une liste d'opérations astronomique (297 heures au tarif horaire de 464 fr.) pour un travail qui ne relevait que de démarches formelles simples, le principe du versement de la prestation de libre passage étant acquis. Après que le Tribunal lui a signifié que le montant de ses honoraires était inacceptable, il a persisté en présentant à sa cliente une note d'honoraires tout aussi exorbitante (300 heures au tarif horaire de 464 fr.), pour un montant total de 135'627 fr., après déduction de la somme de 3'941 fr. 70 allouée par le Tribunal. Enfin, après avoir reçu la prestation de libre passage totalisant 385'627 fr. 50 sur son compte privé [...], il a conservé 135'627 fr. 50 de cette somme, sans droit ni autorisation de sa cliente. O._____ aurait pu s'amender et restituer le montant litigieux comme le lui ont demandé successivement son maître de stage et le Procureur (cf. ordonnance de classement, pp. 2 et 4) – puisqu'il admet qu'il n'a eu qu'« une brève mésentente avec sa compagne fin 2014 » (cf. lettre du 31 juillet 2014, 1^{er} par.) –, mais il ne l'a pas fait. Bien au contraire, il se plaint que l'enquêteur Journot aurait constaté plusieurs faits « d'une manière manifestement voire intentionnellement inexacts et complètes (sic), au mépris des règles essentielles de procédure » et que son droit d'être entendu et le principe de la présomption d'innocence auraient été violés. Or, si le rapport de l'enquêteur Journot a été soumis à O._____ (cf. art. 58 LPAv), c'est précisément afin que ce dernier puisse se déterminer sur son contenu, ce qui ne constitue en aucune manière une atteinte aux principes du droit d'être entendu et de la présomption d'innocence. On rappellera pour le surplus qu'O._____ a renoncé à être entendu par la Chambre de céans lors sa séance du 19 décembre 2017. O._____ fait grand cas du fait qu'il aurait restitué 40'000 fr. à Z._____ et que l'ordonnance de classement serait la preuve qu'il aurait été acquitté. Force est de constater qu'O._____ n'a manifestement toujours pas saisi que ce n'est pas la somme de 40'000 fr. qu'il devait restituer à sa compagne, mais bel et bien l'entier de la prestation de libre passage par le versement du solde de 135'267 fr. 50. Pire encore, il semble qu'O._____ n'a pas versé cette somme en remboursement partiel de la prestation de libre passage, mais uniquement pour que l'intéressée « retire sa plainte en renonçant à toutes actions civiles, pénales et disciplinaires » (cf. lettre du 31 juillet 2017, annexe 3). En outre, le fait que le Procureur ait rendu une ordonnance de classement ne signifie pas qu'O._____ n'a pas violé ses obligations professionnelles au sens de la LLCA et de la LPAv, comme cela a été démontré ci-dessus. A cela s'ajoute encore que si la procédure pénale a été classée, c'est parce que Z._____ a retiré sa plainte deux mois après l'avoir déposée, en faisant valoir qu'elle était la compagne d'O._____, et non pas parce que les conditions de l'une ou l'autre des infractions reprochées n'étaient pas réalisées. Il résulte de ce qui précède que la prise de conscience d'O._____ est inexistante. Son comportement est d'autant plus grave et critiquable que rien n'a permis d'amener l'intéressé à se conformer aux règles professionnelles alors qu'il se trouvait – se trouve encore à la connaissance de la Chambre de céans – en situation de débiteur de sa mandante pour un montant de plus de 95'000 francs. Une telle manière de procéder compromet la confiance du public envers la profession d'avocat, respectivement envers celle d'avocat stagiaire comme dans le cas

d'espèce. L'intérêt public commande dès lors de prendre une mesure qui soit non seulement propre à sanctionner l'intéressé, mais également propre à garantir la protection des justiciables. Du moment qu'O._____ fait preuve d'un déni total face à la violation de ses obligations professionnelles et que rien ne laisse supposer qu'il pourrait se comporter de manière correcte et digne de sa profession à l'avenir, il y a lieu de prononcer contre lui une interdiction définitive d'effectuer un stage dans le Canton de Vaud.

E. 5

Les frais de la décision, comprenant un émolument ainsi que les frais d'enquête par 318 fr., sont arrêtés à 2'000 fr. et mis à la charge d'O._____ (art. 59 al. 1 LPAv). La présente décision sera publiée dans la Feuille des avis officiels (art. 60 al. 2 LPAv) et une copie de la présente décision sera communiquée aux autorités de surveillance des autres cantons (art. 18 al. 2 LLCA). Par ces motifs, la Chambre des avocats, statuant à huis clos : I. Prononce contre O._____ l'interdiction définitive d'effectuer un stage dans le Canton de Vaud. II. Dit que les frais de la cause, par 2'000 fr. (deux mille francs), sont mis à la charge d'O._____. III. Ordonne la publication dans la Feuille des avis officiels de la décision d'interdiction définitive d'effectuer un stage dans le Canton de Vaud. IV. Dit que la décision est immédiatement exécutoire et retire l'effet suspensif à un éventuel recours en application de l'art. 80 al. 2 LPA-VD. La présidente : La greffière : Du La décision qui précède, lue et approuvée à huis clos, est notifiée à : ■ M. O._____, 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. 15 LPAv). Cette décision est également communiquée aux : ■ autorités de surveillance des autres cantons. La greffière :

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