

VD_GERICHTE 5/11 vom 25. August 2011

VD Tribunal cantonal, 2011-08-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_5_11

FR: VD_GERICHTE 5/11 du 25 août 2011

IT: VD_GERICHTE 5/11 del 25 agosto 2011

Erwägungen

E. 1

R. _____ a obtenu le brevet d'avocat vaudois en [...]. Il pratique le barreau à [...] depuis son inscription en janvier [...] sans avoir fait l'objet d'une sanction ou d'une mesure disciplinaire.

E. 2

A.G. _____ a mandaté l'avocat R. _____ afin de le défendre dans le cadre de l'action en divorce l'opposant à son épouse X. _____. Le 27 décembre 2010, Me R. _____ a adressé à D. _____ un courrier dont la teneur est la suivante: "Vous me savez peut-être consulté par M. A.G. _____ dans le cadre de son divorce. Selon B.G. _____, qui l'a rapporté à M. A.G. _____, vous lui auriez expliqué que son père vous avait avoué vouloir la séparer de sa mère. Vous ne pouvez l'ignorer, puisque vous semblez être une amie proche de Mme X. _____, que cette procédure de divorce est particulièrement tendue, et que les parents font le maximum – ou devraient le faire – pour éviter d'impliquer B.G. _____ dans leur conflit. Vos affirmations, au demeurant fermement contestées, sont ainsi parfaitement déplacées et contreproductives vu les efforts consentis par les parties pour trouver une solution amiable à ce divorce, dans l'intérêt de B.G. _____ notamment. Je ne vois pas bien à quel titre vous vous permettez, pour autant que cela soit avéré, ce genre de propos inutiles et faux dans le cadre d'un divorce qui ne vous concerne absolument pas. Je vous somme de vous tenir à l'écart de ce conflit. Mon mandant se réserve de prendre toute mesure utile, notamment pénale, pour diffamation/calomnie si cela devait se reproduire.

- 3 - Vu son contenu, la présente vous parvient sous pli simple et par recommandé."

E. 3

Le 3 janvier 2011, D. _____ a dénoncé Me R. _____ à la Chambre des avocats à raison du courrier précité. Elle a fait valoir qu'elle voyait dans la menace du dépôt d'une plainte pénale formulée par Me R. _____ une tentative d'intimidation. Me R. _____ s'est déterminé le 7 janvier suivant. Par décision du 21 janvier 2011, le Président a ouvert une enquête disciplinaire à l'encontre de Me R. _____ en relation avec l'art. 12 let. a LLCA et confié l'instruction préliminaire de l'art. 54 LPAv à Me Philippe-Edouard Journot, membre de la Chambre des avocats. Entendu par Me Journot le 1er mars 2011, R. _____ a expliqué qu'il s'agissait pour lui d'avertir Mme D. _____ de ce que son mandant contestait les propos qu'il aurait tenus à son égard téléphoniquement et que si cela se devait se reproduire, son mandant déposerait plainte pénale contre elle, ce que ce dernier a finalement fait. Me R. _____ a précisé qu'il avait dans un premier temps essayé de dissuader son client de procéder pénalement du fait notamment qu'il n'avait aucune preuve que Mme D. _____ avait parlé à B.G. _____, ni des propos que celle-là lui avait

tenus. Il avait toutefois informé son client que Mme D. _____ admettait avoir tenu ces propos à B.G. _____ dans sa dénonciation à la Chambre des avocats et lui avait laissé le soin de décider de la suite qu'il entendait donner à ces aveux. Interrogé sur la question de savoir s'il était conscient que les propos écrits d'un avocat à une partie ou à un tiers pouvaient être mal ressentis compte tenu de la position que tient l'avocat dans un litige, Me R. _____ a exprimé qu'il en était conscient mais qu'il espérait sincèrement que son courrier éviterait à Mme D. _____ une plainte pénale de la part de son mandant, qui remettrait inévitablement de l'huile sur le feu. Le 3 mai 2011, le Président de la Chambre a renvoyé Me

- 4 - R. _____ devant la Chambre des avocats en application de l'art. 54 al. 2 LPAv. Entendu à l'audience de ce jour, Me R. _____ a exposé ce qui suit: "Je ne suis plus le conseil de M. A.G. _____. Mon intention à l'époque de l'envoi du courrier litigieux était de calmer le jeu, en présence d'un client qui tenait à déposer plainte pénale. Pour répondre à votre question, je n'ai pas pensé à tenir compte du fait que Mme D. _____ pourrait être entendue ultérieurement comme témoin ; les tentatives de conciliation dans le cadre de la procédure de divorce étaient en effet bien avancées. J'estime avoir mis toutes les cautions imaginables, en utilisant le conditionnel et en multipliant les réserves. Ma volonté était double : ne pas remettre de l'huile sur le feu et éviter à cette dame une condamnation pénale alors que je savais que mon client voulait en découdre en ce sens". En droit : I. a) La procédure de surveillance des avocats relève de la loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats (RS 935.61; ci-après: LLCA) et de la loi vaudoise du 24 septembre 2002 sur la profession d'avocat (RSV 177.11; ci-après: LPAv). A teneur de l'art. 10 LPAv, la Chambre des avocats se saisit d'office, sur plainte ou sur dénonciation, de toute question concernant l'activité professionnelle d'un avocat. b) La LLCA a harmonisé au plan fédéral les règles professionnelles les plus importantes figurant dans les législations cantonales. Les règles déontologiques conservent toutefois une portée juridique, dans la mesure où elles peuvent servir à interpréter et à préciser les règles professionnelles (Message du Conseil fédéral du 28 avril 1999 concernant la loi fédérale sur la libre circulation des avocats, in FF 1999 VI p. 5355, spéc. p. 5368). L'art. 12 LLCA comporte ainsi un catalogue exhaustif de règles professionnelles auxquelles l'avocat doit se soumettre (ATF 129 II 297, c. 1.1; Message, pp. 5372 et 5373).

- 5 - II. a) La clause générale de l'art. 12 let. a LLCA dispose que l'avocat "exerce 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 et du public en général (ATF 130 II 270 c. 3.2; TF 2C_177/2007 du 19 octobre 2007 c. 5.1; TF 2A.191/2003 du 22 janvier 2004, confirmé in TF 2A.448/2003 du 3 août 2004), voire avec la partie adverse (TF 2A.191/2003 précité; Bohnet/Martenet, Le Droit de la profession d'avocat, Berne 2009, n. 1161 p. 500). Selon la jurisprudence, l'avocat est ainsi 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 c. 2b/bb, JT 1984 I 183 ; ATF 106 Ia 100 consid. 6b, JT 1982 I 579; Valticos, Commentaire Romand de la LLCA, n. 6 ad art. 12 LLCA, p. 94). Si l'avocat doit régler son activité en fonction de l'intérêt de son client, il doit à cet effet user des moyens légaux à sa disposition. La confiance placée en la profession et en l'administration de la justice l'impose. L'avocat ne peut assurer la défense des intérêts de son client à n'importe quel prix et par n'importe quels

moyens (Bohnet/Martenet, op. cit., n. 1234 p. 524). Des menaces de sanctions pénales non fondées dirigées contre la partie adverse violent l'obligation générale de soin et diligence, dès lors qu'aux yeux du public, les propos tenus par un avocat revêtent une certaine autorité et sont à première vue pris au sérieux, une partie adverse non assistée d'un avocat ne pouvant discerner le caractère éventuellement fantaisiste des menaces dont elle fait l'objet (Valticos, op. cit., n. 65 ad art. 12 LLCA, p. 104). Quant à l'interdiction de contact avec les témoins, est essentiellement proscrite l'influence que l'avocat pourrait exercer sur celui-ci plutôt que le procédé en tant que tel. Si dans certains cas il appartient à l'avocat de rencontrer des témoins potentiels, par exemple afin de se procurer des informations essentielles pour la conduite

- 6 - d'un procès ou pour obtenir des certitudes sur les accusations dont son client pourrait faire l'objet, l'avocat doit demeurer soucieux de l'influence qu'il pourrait exercer, même inconsciemment, et agir avec prudence et retenue (Valticos, op. cit., n. 67 ad art. 12 LLCA, p. 104). b) En l'espèce, l'avocat paraît justifier le ton utilisé dans sa lettre du 27 décembre 2010 par la virulence du litige entre son client et la dénonciatrice. Il expose que son client le pressait de déposer plainte pénale, qu'il a écrit sa lettre dans le but d'éviter à sa destinataire le dépôt d'une telle plainte et qu'il n'avait pas pensé que l'intéressée était susceptible d'être entendue comme témoin dans le cadre de la procédure de divorce de son client. Or, il appartient précisément à l'avocat de réfléchir à la portée de ses actes. S'agissant d'une procédure particulièrement tendue, comme Me R. _____ l'a d'ailleurs relevé dans son courrier litigieux, et en présence d'un client prêt à en découdre, l'avocat devait envisager que cette personne proche de la partie adverse pourrait être appelée à être entendue comme témoin. Il apparaît plausible, sinon évident, dans une procédure conflictuelle et nonobstant l'existence de pourparlers transactionnels, que le destinataire de la lettre, dès lors qu'il est proche de l'épouse et de l'enfant, est susceptible d'être entendu comme témoin si les pourparlers n'aboutissent pas. L'avocat doit alors envisager les conséquences que sa lettre peut avoir de ce point de vue et modérer son propos. En effet, comme le relève la doctrine précitée, aux yeux du public, les propos tenus par un avocat revêtent une certaine autorité et sont à première vue pris au sérieux. La lettre d'un avocat, envoyée en courrier recommandé, avec la menace d'une plainte pénale, est donc à même de faire peur à son destinataire et, partant, de l'influencer et de l'intimider. Par sa menace, l'avocat muselle ainsi la parole d'une personne dont il sait qu'elle prend fait et cause pour la partie adverse et que son client peut dès lors craindre. Encore une fois, si l'intention de l'avocat n'était ni d'intimider un témoin ni de faire pression sur lui, il ne devait pas

- 7 - moins éviter que son propos puisse être considéré comme tel. Malgré la volonté revancharde de son client, malgré – ou précisément à cause – de la virulence du litige, on doit pouvoir attendre d'un mandataire professionnel qu'il sache faire preuve de retenue et de modération. L'avocat devait réaliser qu'on ne peut utiliser le même ton, les mêmes formules ou menaces dans un courrier adressé à une partie adverse assistée d'un conseil, lequel pourra "traduire" et expliquer la teneur de la correspondance, et dans celui adressé à une tierce personne non assistée, et qu'il convient dès lors de se montrer encore plus prudent à l'égard d'un tiers, susceptible d'être entendu comme témoin. L'avocat doit alors expliquer à son client qu'il peut déposer plainte pénale s'il le souhaite mais que lui-même ne peut menacer le tiers d'une telle plainte. Il peut également écrire au tiers pour le rendre attentif au fait que de difficiles négociations sont en cours et pour le prier de ne pas ajouter de l'huile sur le feu, en lui expliquant que telles ou telles affirmations sont contre-productives et qu'il

serait préférable de s'en abstenir. Pour le surplus, il est relevé que Me R. _____ a déclaré, lors de son audition par le membre délégué de la Chambre, qu'il avait dans un premier temps essayé de dissuader son client de procéder pénalement du fait notamment qu'il n'avait aucune preuve que Mme D. _____ avait parlé à B.G. _____, ni des propos que celle-là lui avait tenus. Il a dès lors utilisé la menace de la plainte pénale en sachant qu'il n'y avait pas de preuve des faits invoqués à l'appui d'une telle plainte. Partant, si la Chambre des avocats admet que Me R. _____ paraît avoir agi avec le souci de bien faire, il n'en a pas moins violé son devoir de diligence. Il a été inapproprié en n'envisageant pas que le destinataire de sa lettre pourrait être entendu comme témoin alors que, vu le contenu des propos reprochés à Mme D. _____, il était plausible – sinon évident – que cette éventualité entrerait en ligne de compte. Il a également été inadéquat par la disproportion du ton utilisé et, plus particulièrement, par la menace expresse de poursuites pénales. Un tel comportement n'est pas admissible de la part d'un avocat, qui doit assurer

- 8 - la dignité de la profession et s'abstenir de tout ce qui peut porter atteinte à la considération et à la confiance dont il doit jouir pour remplir sa mission. Il faut constater, en définitive, que Me R. _____ a violé la règle professionnelle de l'art. 12 let. a LLCA. III. a) En cas de violation des dispositions qui régissent l'exercice de la profession d'avocat, l'autorité de surveillance peut prononcer des mesures disciplinaires (art. 17 al. 1 LLCA). Les termes utilisés signifient en principe que, dans ce domaine, l'autorité de surveillance dispose d'une certaine marge d'appréciation (Kann-Vorschrift). L'autorité qui a reçu l'annonce de faits susceptibles de constituer une violation des règles professionnelles 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, Commentaire romand de la LLCA, nn. 17-18 pp. 225-226). Les mesures disciplinaires doivent être adaptées aux manquements professionnels qu'elles sont appelées à sanctionner, objectivement et subjectivement. Elles seront prononcées en fonction des circonstances concrètes de la cause et de la situation personnelles de l'avocat poursuivi. A cet égard, l'autorité de surveillance tiendra notamment compte de la gravité de la faute commise, des mobiles et des antécédents de son auteur, à l'importante de principe de la règle violée, à la gravité de l'atteinte portée à la dignité ou à la considération de la profession. Elle ne pourra faire abstraction des conséquences que les mesures disciplinaires sont de nature à entraîner pour l'avocat, en particulier sur le plan économique. Au demeurant, la menace d'une mesure disciplinaire peut jouer un rôle lorsqu'il s'agit d'apprécier s'il existe

- 9 - encore un intérêt à punir (Bauer, op. cit., n. 25 ad art. 227 LLCA, p. 227). Par analogie au droit pénal, l'exemption de peine peut être envisagée lorsque l'infraction est de peu d'importance, tant au regard de la culpabilité de l'auteur que du résultat de l'acte (ATF 135 IV 130). b) En l'espèce, la Chambre constate avec quelque inquiétude que Me R. _____, pourtant rendu attentif par l'ouverture de la présente enquête, ne paraît pas réaliser la totale inadéquation du ton et du propos, restant focalisé sur la bonne intention qui était la sienne, et ce même après qu'il ait été entendu par le membre délégué puis par la Chambre des avocats au complet. Me R. _____ demeure convaincu d'avoir bien agi dans l'intérêt de tous les intervenants mais persiste à ne pas comprendre qu'il aurait dû dire les choses

différemment, ce qui ne laisse pas d'inquiéter la cour de céans. Toutefois, il convient de relever, en faveur de Me R. _____, ses tentatives louables en vue de parvenir à un accord dans le cadre de la procédure au fond et sa volonté de calmer les choses, de même que l'absence de mauvaises intentions à l'encontre de la destinataire de la lettre litigieuse. Au vu de ce qui précède, la Chambre de céans admet que l'existence même de la procédure disciplinaire et de la présente décision constituent une sanction suffisante, un avertissement formel au sens de l'art. 17 al. 1 let. a LLCA n'apparaissant pas nécessaire. IV. En définitive, la Chambre des avocats constate que Me R. _____ a violé son devoir de diligence mais renonce en l'état à prononcer une sanction disciplinaire. Les frais de la présente cause comprennent un émolument de 150 fr. pour la procédure disciplinaire, ainsi que les frais d'enquête par 318 francs. Il se justifie de mettre ces frais à la charge de l'avocat R. _____, dont on doit retenir qu'il a provoqué l'ouverture de l'enquête par son comportement (art. 61 al. 1er LPAv).

- 10 - Par ces motifs, la Chambre des avocats, statuant à huis clos : I. Constate que l'avocat R. _____, à [...], a violé son devoir de diligence au sens de l'art. 12 let. a LLCA. II. Renonce à prononcer une sanction disciplinaire à son encontre. III. Dit que les frais d'enquête et d'arrêt, par 468 fr. (quatre cent soixante-huit francs), sont mis à la charge d'R. _____. Le président : La greffière : Du La décision qui précède, lue et approuvée à huis clos, est notifiée à : - Me R. _____. 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. 60 al. 1 et 15 LPAv). La greffière :

- 11 -

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