

CHAMBRE DES AVOCATS

Décision du 21 août 2017

Composition : M. BATTISTOLO, président ad hoc
Mes Cereghetti Zwahlen, Journot, Henny et Jornod,
membres
Greffier : M. Hersch

* * * * *

La Chambre des avocats prend séance au Palais de justice de l'Hermitage, à Lausanne, pour statuer dans le cadre de l'enquête disciplinaire dirigée contre l'avocat L._____, à Genève.

Délibérant à huis clos, la Chambre des avocats retient ce qui suit :

En fait :

1. L._____ a obtenu le brevet d'avocat genevois en 1999. Il pratique le barreau dans ce canton depuis 1999 et est associé au sein de l'étude [...].

2. De mai 2014 à février 2016, la société Q._____ SA dont B.F._____ et son fils C.F._____ sont les administrateurs et les actionnaires principaux, a fait appel aux services de l'étude [...] afin de la conseiller s'agissant du rachat des actifs de la société [...] SA en faillite. Le mandat a principalement été exécuté par Me [...], mais également ponctuellement par Me L._____. L'étude [...] a facturé des honoraires pour près de 130'000 francs.

En août 2015, la société W._____ a engagé des pourparlers avec Q._____ SA dans le but de participer à un projet de financement et d'investissement dans cette société. Dans ce cadre, il a été prévu de faire appel aux services de Me L._____, de l'étude [...]. Me L._____ a indiqué à W._____ avoir représenté la famille F._____ par le passé. Interpellé par W._____ le 2 novembre 2015 sur le fait que celle-ci comptait travailler avec l'étude et l'avocat prénommés, C.F._____ a indiqué le 3 novembre 2015 « *avoir besoin d'eux car ils avaient suivi cette affaire depuis le début* ». Il a ajouté qu'il était incapable de dire s'il y avait un conflit d'intérêt et que ça ne lui posait personnellement pas de problème que W._____ travaille avec cette étude.

Les pourparlers engagés n'ont finalement pas abouti.

3. Le 14 octobre 2016, Me L._____ a déposé pour le compte de W._____ des requêtes de conciliation contre Q._____ SA, B.F._____ et C.F._____, tant auprès du Tribunal de première instance du canton de Genève que de la Chambre patrimoniale cantonale vaudoise. La valeur litigieuse des prétentions déduites en justice s'élevait à 819'111 euros. A

ce propos, Me L._____ a allégué qu'il avait déposé une requête de conciliation afin d'interrompre la prescription.

Le 6 décembre 2016, Me T._____, consulté par Q._____ SA, B.F._____ et C.F._____, a demandé à Me L._____ de cesser d'occuper pour le compte de la société W._____ dans le cadre de l'action les visant. Le 13 décembre 2016 Me L._____ a indiqué qu'il entendait poursuivre son mandat.

4. Me T._____ a déposé au nom de ses clients Q._____ SA, B.F._____ et C.F._____ une requête d'interdiction de postuler de Me L._____ le 15 décembre 2016 auprès de la Commission du barreau de la République et canton de Genève (ci-après : la Commission du barreau) et le 16 décembre 2016 auprès de la Chambre des avocats. Il a également demandé à titre provisionnel à ce qu'il soit fait interdiction à Me L._____ ainsi qu'à tout avocat de l'étude [...] de représenter la société W._____ lors de l'audience appointée le 20 décembre 2016 devant la Chambre patrimoniale cantonale. Le Bureau de la Commission du barreau a déclaré cette requête irrecevable le 16 décembre 2016. Le 19 décembre 2016, Me L._____ a conclu au rejet des mesures provisionnelles requises. Le même jour, la Chambre de céans a rejeté la requête de mesures provisionnelles.

La Commission du barreau a ouvert une instruction contre Me L._____ le 16 décembre 2016. Le 20 décembre 2016, le Président ad hoc de la Chambre des avocats a ouvert une enquête disciplinaire. Me Philippe-Edouard Journot a été chargé de l'enquête préliminaire.

Me L._____ a été entendu par Me Journot le 12 janvier 2017. Me T._____ s'est déterminé le 20 janvier 2017.

5. Par décision du 9 février 2017, le Bureau de la Commission du barreau a notamment fait injonction à Me L._____ de cesser d'occuper pour la défense des intérêts de la société W._____ dans les litiges qui l'opposent à Q._____ SA, B.F._____ et C.F._____. Saisie par Me

L._____, la Commission du barreau a confirmé la décision précitée le 10 avril 2017.

6. Me L._____ a cessé de représenter W._____ dès que la décision de la Commission du barreau du 10 avril 2017 lui a été notifiée, ce dont il a informé la Chambre des avocats par courrier du 16 mai 2017. Il a indiqué qu'un confrère, Me [...], lui avait succédé dans ce mandat. Dans ce même courrier, Me L._____ a requis qu'il soit mis un terme à l'enquête disciplinaire vaudoise. Le Président ad hoc de la Chambre des avocats lui a répondu le 24 mai 2017 que l'enquête disciplinaire devait être menée à son terme.

Le membre enquêteur a rendu son rapport le 3 juillet 2017. Celui-ci a été transmis à Me L._____ le 5 juillet 2017, un délai au 21 juillet 2017 lui étant imparti pour déposer des déterminations. Me L._____ s'est déterminé le 21 juillet 2017.

Conformément à l'art. 16 al. 2 LLCA, le projet de la présente décision a été communiqué le 2 octobre 2017 à l'autorité de surveillance genevoise afin qu'elle dépose d'éventuelles observations. Le 17 octobre 2017, celle-ci a indiqué n'avoir pas d'observations à formuler.

En droit :

1.

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). Sur le plan territorial, c'est l'activité exercée par l'avocat, et non le lieu de son inscription au registre, qui fonde la compétence de l'autorité de surveillance (Bauer/Bauer, Commentaire romand LLCA, 2009, n. 10 ad art. 14 LLCA).

1.2 En l'espèce, la présente enquête disciplinaire a été ouverte ensuite d'une dénonciation visant un avocat inscrit au registre genevois, mais pratiquant la représentation en justice dans le canton de Vaud, comme en atteste le dépôt par l'intéressé d'une requête de conciliation auprès de la Chambre patrimoniale cantonale. Le fait qu'une instruction à raison des mêmes faits ait déjà été conduite dans le canton de Genève n'est pas déterminant, les faits incriminés, notamment le dépôt d'une requête de conciliation dans le canton de Vaud, fondant la compétence de la Chambre de céans. Par surabondance, l'autorité genevoise s'est limitée à faire injonction à l'avocat visé de cesser d'occuper, sans se prononcer sur la question d'une éventuelle mesure disciplinaire. La Chambre des avocats est dès lors compétente.

2.

2.1 Me L._____ nie l'existence d'un conflit d'intérêt vis-à-vis de Q._____ SA et B.F._____ et C.F._____, puisque dans l'opération de financement de cette société, Q._____ SA aurait de toute façon dû remettre l'ensemble de sa documentation juridique et financière à la société W._____. Par ailleurs, du temps où l'étude [...] assumait un mandat pour le compte de Q._____ SA, c'est un autre associé, Me [...], qui aurait été en charge du dossier. En tout état de cause, Me L._____ aurait recueilli l'accord des deux parties avant d'accepter de représenter la société W._____. Il aurait déposé des requêtes de conciliation le 15 octobre 2016 afin d'interrompre la prescription. A ce moment, la question du conflit d'intérêt n'aurait encore jamais été évoquée par les parties. Ce n'est qu'à l'occasion des requêtes déposées le 15 décembre 2016 par Me

T._____ que cette question serait devenue d'actualité. Par la suite, l'activité de Me L._____ se serait limitée à participer à deux audiences de conciliation, étant précisé que la participation à l'audience de conciliation devant la Chambre patrimoniale cantonale avait expressément été autorisée par la Chambre des avocats.

Me T._____, représentant de Q._____ SA et de B.F._____ et C.F._____, expose pour sa part que l'accord donné par C.F._____ au début des pourparlers entre Q._____ SA et W._____ aurait valu dans le cadre de la *due diligence* envisagée, mais certainement pas pour actionner Q._____ SA ainsi que C.F._____ lui-même et son père. Quoiqu'il en soit, il ne serait pas possible de se retrancher derrière le consentement des parties pour nier l'existence d'un conflit d'intérêt, qui serait en l'occurrence concret.

2.2 Parmi les règles professionnelles que doit respecter l'avocat, l'art. 12 let. c LLCA prévoit que celui-ci doit 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. L'interdiction de plaider en cas de conflit d'intérêts 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 138 II 162 consid. 2.5.2 ; TF 2C_889/2008 du 21 juillet 2009 consid. 3.1.3 ; Bohnet/Martenet, Droit de la profession d'avocat, 2009, n. 1395).

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 (Grodecki/Jeandin, Approche critique de l'interdiction de postuler chez l'avocat aux prises avec un conflit d'intérêts, SJ 2015 II 107, p. 111). 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 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).

L'acceptation d'un mandat contre un ancien client pose une double problématique: le devoir de fidélité et le secret professionnel. Avant d'accepter un mandat contre un ancien client, l'avocat devra ainsi apprécier différents critères, tels que la nature, l'importance et la durée de l'ancien mandat, les connaissances acquises par l'avocat sur son ancien client, le temps qui s'est écoulé entre les deux causes ainsi que l'existence d'un lien de connexité entre celles-ci. Plus le nouveau mandat se situe dans un laps de temps relativement proche du précédent et s'inscrit dans un complexe de faits identiques, et plus le client pourra considérer que la constitution de son ancien avocat à son encontre revêt un caractère choquant et qu'il en résulte une situation de conflit d'intérêts. Une prudence particulière s'impose dès lors à l'avocat: il en va de sa crédibilité, de sa fonction et de son rôle vis-à-vis des clients, du public et du pouvoir judiciaire (Valticos, Commentaire romand LLCA, op.cit., nn. 174-176 ad art. 12 LLCA). Le consentement des clients à une pluralité de représentation n'est pas déterminant, puisque l'interdiction des conflits d'intérêts est de nature absolue (TF 1P.227/2005 du 13 mai 2005 consid. 3.1 ; TF 2A.560/2004 du 1^{er} février 2005 consid. 5.2). La double représentation peut également intervenir lorsque les parties sont représentées par des avocats distincts, mais exerçant au sein de la même étude, l'interdiction des conflits d'intérêts s'étendant à l'ensemble de l'étude ou du groupement auquel appartient l'avocat (TF 5A_967/2014 du 27 mars 2015 consid. 3.3.2).

2.3 En l'espèce, il n'est pas contesté que l'étude [...], à laquelle Me L._____ est associé, a représenté la société Q._____ SA jusqu'en février 2016 dans le cadre d'un important mandat, facturant des honoraires à hauteur de 130'000 fr., et qu'elle a agi pour le compte de la société W._____ dès l'automne 2015 dans le cadre d'un projet de financement du groupe précité, par l'intermédiaire de Me L._____. Dans la cadre du premier mandat, c'est principalement Me [...] qui s'est chargé du dossier, mais Me L._____ est également intervenu de façon ponctuelle. Au demeurant, la question de savoir qui au sein de l'étude [...] s'est chargé de quel dossier n'est pas déterminante, l'interdiction des conflits d'intérêts valant pour l'ensemble de l'étude. Me L._____ s'est donc trouvé dans une position de double représentation, et cela même de façon simultanée entre l'automne 2015 et le mois de février 2016. Les deux mandats, qui avaient tous deux trait à des opérations de financement des sociétés du groupe Q._____ SA, s'inscrivaient dans un complexe de faits similaires.

On peut se demander quel est la portée du consentement des parties à cette double représentation, tel qu'exposé par Me L._____. A cet égard, il est douteux que B.F._____ et C.F._____ aient consenti à ce que Me L._____ représente W._____ afin de déposer une action les visant personnellement ainsi que le groupe dont ils sont les actionnaires principaux. De toute manière, comme on l'a vu, le consentement des parties ne fait pas disparaître le conflit d'intérêts, compte tenu de la nature absolue de cette interdiction.

Contrairement à ce qu'avance Me L._____, la question du conflit d'intérêt n'est pas seulement apparue au moment des requêtes en interdiction de postuler déposées par Me T._____ le 15 décembre 2016. Cette question a été soulevée par Me L._____ lui-même en novembre 2015, au début de son mandat pour le compte de W._____. Si, comme il l'avance, Me L._____ avait continué d'occuper en octobre 2016 afin d'interrompre la prescription qui menaçait les intérêts de sa cliente, il aurait dû se dessaisir du mandat immédiatement après avoir cité les

parties adverses en conciliation, ce qu'il n'a pas fait. Par la suite, le 6 décembre 2016, Me T. _____ lui a demandé de se dessaisir du mandat, ce qu'il a refusé le 13 décembre 2016. Me L. _____ n'a donc pas mis fin au mandat le liant à W. _____ à la première date utile. Au contraire, il a attendu que la Commission du barreau confirme le 10 avril 2017 la décision du Bureau de la Commission du barreau du 9 février 2017 pour confier le dossier à un confrère. Quant à la décision sur mesures provisionnelles de la Chambre de céans du 19 décembre 2016 autorisant Me L. _____ à participer à une audience de conciliation devant la Chambre patrimoniale cantonale, celle-ci ne se prononçait pas sur la capacité de postuler de l'avocat, mais relevait uniquement qu'en l'état, l'intérêt prépondérant des parties commandait d'autoriser Me L. _____ à participer à une audience de conciliation.

Il s'ensuit que Me L. _____, en pratiquant la double représentation, s'est placé dans un conflit d'intérêts l'empêchant de défendre ses mandants en toute indépendance. Ce faisant, il a violé l'art. 12 let. c LLCA.

En l'état, il n'est pas nécessaire d'interdire à Me L. _____ de postuler dans la cause opposant W. _____ à Q. _____ SA et B.F. _____ et C.F. _____, Me L. _____ ayant lui-même annoncé le 16 mai 2017 qu'il s'était dessaisi du mandat et que Me [...] lui avait succédé. La requête d'interdiction de postuler de Me L. _____ n'a dès lors plus d'objet.

3.

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 la 230, JdT 1984 I 21 ; Bohnet/Martenet, op. cit., n. 2178 et les références citées) et à celui de l'opportunité. 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'autorité de surveillance dispose d'une certaine marge d'appréciation (Bauer/Bauer, Commentaire romand LLCA, op. cit., nn. 17-18 ad 17 LLCA).

L'autorité de surveillance doit tenir compte du comportement passé de l'avocat en cause (TF 2A.560/2004 du 1^{er} février 2005 consid. 6) et peut prendre en compte le comportement de celui-ci 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 son comportement (Bohnet/Martenet, op. cit., note ad n. 2187).

3.2 En l'espèce, Me L._____ n'a pas d'antécédents disciplinaires dans le canton de Vaud. Il a certes fini par se dessaisir du mandat au cours de l'enquête disciplinaire, mais ce dessaisissement n'est intervenu que très tardivement, alors que Me L._____ avait eu à de nombreuses reprises la possibilité de mettre fin au mandat : en automne 2015, au moment d'être mandaté par la société W._____ dans le cadre d'une opération de financement d'un ancien client ; au moment de constater que les pourparlers entre les parties n'avaient pas abouti ; en octobre 2016, après avoir cité Q._____ SA, B.F._____ et C.F._____ en conciliation

afin, selon ses propres dires, d'interrompre la prescription ; enfin en décembre 2016, lorsqu'il a été interpellé par Me T._____, puis lorsque ce dernier a déposé une requête d'interdiction de postuler à son encontre. Me L._____ a attendu que l'autorité de surveillance genevoise confirme en avril 2017 l'interdiction de postuler prononcée à son encontre pour se dessaisir du mandat. Jusqu'à la fin de l'enquête disciplinaire, il a nié l'existence d'un conflit d'intérêts. Il faut donc relever que Me L._____ n'a pas pris conscience du caractère inadéquat de son comportement.

Compte tenu de tous les éléments qui précèdent, la peine disciplinaire de l'avertissement (art. 17 al. 1 let. a LLCA) sanctionne adéquatement le comportement de Me L._____.

4. Les frais de la décision, comprenant un émolument de 600 fr., mesures provisionnelles comprises (art. 59 al. 1 LPAv et art. 1 al. 2 RE-Chav [Règlement sur les émoluments perçus par la Chambre des avocats ou son président, par délégation ; RSV 177.11.4]), ainsi que les frais d'enquête à hauteur de 450 fr., sont arrêtés à 1'050 fr. et mis à la charge de Me L._____.

La présente décision est communiquée à la Commission du barreau de la République et canton de Genève, conformément à l'art. 16 al. 3 LLCA, et est notifiée à Me T._____, en vertu de l'art. 60 al. 1 LPAv.

**Par ces motifs,
la Chambre des avocats,
statuant à huis clos :**

- I. Dit que la requête d'interdiction de postuler déposée le 16 décembre 2016 par Me T._____ n'a plus d'objet.
- II. Constate que l'avocat L._____ a violé l'art. 12 let. c LLCA.

III. Prononce contre l'avocat L._____ la peine disciplinaire de l'avertissement.

IV. Dit que les frais de la cause, par 1'050 fr. (mille cinquante francs), sont mis à la charge de L._____.

V. Dit que la décision est exécutoire.

Le président ad hoc :

Le greffier :

Du

La décision qui précède, lue et approuvée à huis clos, est notifiée à :

- Me L._____,
- Me T._____.

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 à :

- Commission du barreau de la République et canton de Genève.

Le greffier :