

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 1^{er} juillet 2019

Composition : M. M E Y L A N, président
Mme Byrde et M. Oulevey, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 127 al. 3 CPP; 12 let. c LLCA

Statuant sur le recours interjeté le 11 juin 2019 par **R.** _____
et **D.** _____ contre l'ordonnance de refus de représentation rendue le 27
mai 2019 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans
la cause n° **PE18.017791-MYO**, la Chambre des recours pénale
considère :

En fait :

A. **a)** Par ordonnance pénale du 23 novembre 2018, le Ministère
public de l'arrondissement de l'Est vaudois a condamné chacun des époux
R. _____ et D. _____, nés respectivement en 1971 et 1972,
ressortissants chinois, pour comportement frauduleux à l'égard des

autorités au sens de l'art. 118 al. 1 LEtr (Loi sur les étrangers; depuis le 1^{er} janvier 2019 : LEI, Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration; RS 142.20), à une peine pécuniaire de 30 jours-amende, avec sursis pendant deux ans, ainsi qu'à une amende de 300 fr., convertible en trois jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif dans le délai qui sera imparti.

Il était reproché aux prévenus d'avoir, en leur qualité commune d'employeurs et d'exploitants du restaurant à l'enseigne « [...] », sis à Vevey, frauduleusement obtenu le renouvellement du permis de séjour annuel de l'un de leurs employés, [...], né en 1986, ressortissant chinois. Ils auraient ainsi employé ce travailleur en violation du salaire minimum prévu par la CCNT, tout en déclarant respecter cette convention dans leur demande de renouvellement du permis de séjour de l'intéressé. Ces faits ont fait l'objet d'une dénonciation du Service de l'emploi (P. 4).

b) Le 6 décembre 2018, D._____ a formé opposition à l'ordonnance pénale (P. 5 et 6/1). R._____ en a fait de même par pli séparé le même jour (P. 7/1).

c) Le 27 décembre 2018, l'avocat Jean-Michel Duc, disant agir au nom des prévenus en qualité de défenseur de choix au bénéfice de deux procurations produites (P. 10/2 et 10/3), a demandé à recevoir copie des dossiers complets les concernant (P. 10/1).

Le 28 décembre 2018, la Procureure lui a adressé le dossier demandé, tout en invitant l'avocat à lui indiquer lequel des deux prévenus il représentait. La magistrate considérait qu'il pourrait y avoir un conflit d'intérêts, de sorte qu'il ne lui paraissait pas opportun qu'un unique avocat représentât les deux prévenus (P. 11).

Dans des déterminations du 14 janvier 2019, l'avocat Jean-Michel Duc a contesté tout conflit d'intérêts. Il a ajouté qu'une défense séparée renchérirait et alourdirait la procédure (P. 12).

Représentés par la stagiaire de Me Jean-Michel Duc, les deux prévenus ont été entendus séparément, mais en présence l'un de l'autre, par le Ministère public le 9 avril 2019; il a été procédé avec l'assistance d'un interprète (PV aud. 1 et 2).

Par écriture du 7 mai 2019, la Procureure a fait part à l'avocat Jean-Michel Duc de ce qui suit :

« (...) Après examen des déclarations des prévenus du 9 avril 2019, j'ai décidé de renvoyer la cause devant le Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois.

Le risque de conflit d'intérêt est maintenant manifeste, de sorte que je vous invite à m'indiquer, **dans les dix jours**, quel prévenu vous représentez, conformément à la jurisprudence fédérale en la matière. (...). » (P. 20).

L'avocat Jean-Michel Duc a maintenu sa position dans des déterminations du 17 mai 2019. Il a requis la magistrate de reconsidérer sa décision, à tout le moins de la motiver (P. 21).

B. Par ordonnance du 27 mai 2019, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a dit que Me Jean-Michel Duc n'était autorisé à représenter ni R._____, ni D._____, dans le cadre de la présente procédure pénale (I), les frais suivant le sort de la cause au fond (II).

La Procureure a considéré que le risque de conflit d'intérêts était manifeste au vu du manque de précision entachant les déclarations des prévenus quant à leurs rôles respectifs dans les faits incriminés, ce d'autant qu'à la question de savoir qui se chargeait de la gestion administrative du restaurant, R._____ avait désigné sa co-prévenue.

C. Par acte du 11 juin 2019, R._____ et D._____, agissant conjointement, ont recouru auprès de la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation, l'avocat Jean-Michel Duc étant autorisé à les représenter dans la procédure pénale ouverte contre eux pour

comportement frauduleux à l'égard des autorités, subsidiairement que l'avocat ne soit autorisé à ne représenter que D._____. Ils ont requis l'effet suspensif.

Par décision du 12 juin 2019, le Président de la Chambre des recours pénales a admis la requête d'effet suspensif, l'avocat Jean-Michel Duc étant autorisé à représenter les deux prévenus jusqu'à droit connu sur le recours.

Invité à se déterminer sur le recours, le Ministère public a, par lettre du 27 juin 2019, implicitement conclu à son rejet.

En droit :

1.

1.1 Une ordonnance d'interdiction de représentation peut être attaquée par la voie du recours (art. 393 al. 1 let. a CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]; CREP 24 novembre 2016/713 consid. 1; CREP 10 mai 2011/160, publié au JdT 2011 III 74 consid. 1; CREP 7 juin 2011/209 consid. 1) auprès de la Chambre des recours pénales du Tribunal cantonal (art. 396 al. 1 CPP; art. 13 LV CPP [Loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; BLV 312.01]; art. 80 LOJV, [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; BLV 173.01]). Le recours doit être envoyé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (art. 322 al. 2 CPP et art. 396 al. 1 CPP).

La qualité pour recourir appartient aussi bien au prévenu (CREP 24 novembre 2016/713 consid. 1) qu'à l'avocat (cf. CREP 26 mars 2014/229 consid. 1), ce participant à la procédure justifiant d'un intérêt juridique propre au maintien de ses mandats.

1.2 En l'espèce, interjeté dans le délai et les formes prévus par la loi, contre une ordonnance d'interdiction de représentation, par des

personnes ayant toutes qualité pour recourir, le présent recours est recevable.

2.

2.1 Les recourants font valoir qu'ils toujours donné, jusqu'à maintenant, une version identique des faits, y compris quant à leur rôle personnel respectif : tous deux affirment que c'est l'épouse qui a rempli le formulaire parce que l'époux ne maîtrise pas le français et qu'aucun des deux n'a jamais eu l'intention de cacher aux autorités administratives compétentes le salaire de leur employé [...] pour le renouvellement de son permis de séjour.

2.2 A teneur de l'art. 127 al. 3 CPP, un conseil juridique peut défendre dans la même procédure les intérêts de plusieurs participants à la procédure dans les limites de la loi et des règles de sa profession. La défense des prévenus étant réservée aux avocats (art. 127 al. 5 CPP), les règles à respecter en l'espèce sont celles qui ressortent de la LLCA (Loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats; RS 935.61). Il s'agit en particulier du principe énoncé à l'art. 12 let. c LLCA, qui commande à l'avocat d'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. Cette règle est en lien avec la clause générale de l'art. 12 let. a LLCA, selon laquelle l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence, de même qu'avec l'obligation d'indépendance rappelée à l'art. 12 let. b LLCA (ATF 134 II 108 consid. 3). Le Tribunal fédéral a souvent rappelé que l'avocat a notamment le devoir d'éviter la double représentation, c'est-à-dire le cas où il serait amené à défendre les intérêts opposés de deux 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 (ATF 141 IV 257 consid. 2.1; ATF 138 II 162 consid. 2.5; ATF 135 II 145 consid. 9.1; TF 1B_376/2013 du 18 novembre 2013 consid. 3; TF 1B_420/2011 du 21 novembre 2011 consid. 1.2.2; TF 2C_688/2009 du 25 mars 2010 consid. 3.1, publié à la SJ 2010 I p. 433).

Les règles susmentionnées visent avant tout à protéger les intérêts des clients de l'avocat, en leur garantissant une défense exempte de conflit d'intérêts (TF 1B_420/2011 du 21 novembre 2011 consid. 1.2.2). Elles tendent également à garantir la bonne marche du procès, notamment en s'assurant qu'aucun avocat ne soit restreint dans sa capacité de défendre l'un de ses clients – notamment en cas de défense multiple –, et en évitant qu'un mandataire ait la possibilité d'utiliser au détriment d'un ancien client des connaissances acquises lors du mandat que celui-ci lui avait confié, étant à cet égard rappelé que l'impossibilité de représentation affectant un avocat rejait sur ses associés (cf. ATF 141 IV 257 précité, *ibid.*; ATF 138 II 162 précité consid. 2.5.2; TF 1B_376/2013 du 18 novembre 2013 précité, *ibid.*).

Ces principes sont d'autant plus importants en matière pénale s'agissant de la défense des prévenus. En effet, en cas de représentation multiple – et même si l'avocat entend adopter une stratégie commune et plaider pour l'ensemble de ses mandants l'acquittement –, il ne peut pas être exclu qu'à un moment donné, l'un des prévenus tente de reporter ou de diminuer sa propre culpabilité sur les autres (ATF 141 IV 257 précité consid. 2.1 et les réf. citées; TF 1B_354/2016 du 1^{er} novembre 2016 consid. 3.1). Dans un tel cas, la représentation multiple peut donner lieu à une poursuite disciplinaire de l'avocat (cf. not. CAVO 2/2017 du 15 février 2017 consid. 2)

En revanche, si les participants donnent une version des faits identique et que leurs intérêts ne divergent pas, une défense commune est acceptable (TF 1B_613/2012 du 29 janvier 2013 consid. 2.2; TF 1B_7/2009 du 16 mars 2009 consid. 5.8, non publié aux ATF 135 I 261; CREP 10 mai 2011/200, publié au JdT 2011 III 74; Fellmann, *in* : Fellmann/Zindel [éd.] : Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2^e éd., Zurich 2011, n. 7 ad art. 12 LLCA).

2.3 En l'espèce, la version des faits des deux recourants est identique. Tous deux déclarent que le formulaire a été rempli par l'épouse, dès lors que le mari ne maîtrise pas le français, et qu'aucun d'eux n'a eu

le dessein de cacher le salaire de leur employé à l'autorité compétente pour renouveler son permis de séjour. En l'état de la cause, on ne discerne pas comment les recourants pourraient se retrouver en position de parties adverses, l'épouse contestant sa culpabilité au motif qu'elle n'avait pas d'intention de tromper l'autorité et l'époux au motif qu'il n'a pas rempli de formulaire - ce que l'épouse admet - et qu'il n'a jamais eu d'intention de tromper l'autorité.

Certes, les auditions des prévenus ont révélé une certaine confusion quant aux rôles respectifs des époux dans la gestion de leur établissement, même si la description faite par l'époux (PV aud. 2, lignes 137-141) en présence de sa femme n'a pas suscité de réaction de la part de celle-ci. Quoi qu'il en soit de la répartition des tâches, il n'en reste pas moins que les prévenus ont la même défense. Ils font ainsi valoir, d'abord, que c'était leur employé qui, voyant leurs difficultés, a demandé une réduction de son salaire « aux environs du 20 décembre 2014 » (PV aud. 2, lignes 59 et 63). Ils soutiennent ensuite qu'ils ne savaient pas que l'exigence du salaire conventionnel minimal de 5'000 fr. valait aussi pour le renouvellement du permis B du travailleur. Ils prétendent enfin que leur fiduciaire ne leur avait fourni aucune information, pas plus que la Police cantonale du commerce ou l'administration fiscale, leur ignorance étant favorisée par leur méconnaissance du français oral ou écrit. Aucun de ces moyens de défense n'implique que l'un des prévenus ne soit tenté d'accabler l'autre si peu que ce soit.

Partant, même en examinant la cause du point de vue le plus théorique, il apparaît invraisemblable que, dans une telle configuration, les recourants soient amenés à soutenir des thèses subsidiaires divergentes.

En l'état, on ne discerne ainsi pas qu'elle pourrait être l'origine d'un conflit d'intérêts de l'avocat commun des parties. Cela étant, si l'un ou l'autre des prévenus devait changer de version des faits, partant de stratégie de défense, leur représentant devrait renoncer aux deux mandats.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis et l'ordonnance attaquée annulée.

Les frais de la procédure de recours, constitués de l'émolument d'arrêt, par 880 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; BLV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Les recourants consorts, qui ont procédé avec l'assistance d'un avocat de choix et qui ont obtenu gain de cause, ont droit, solidairement entre eux, à la charge de l'Etat, à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de leurs droits de procédure (art. 429 al. 1 let. a CPP, applicable par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP).

Il convient de retenir une activité raisonnable de trois heures d'avocat au tarif horaire de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), honoraires auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (art. 19 al. 2 TDC [Tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; BLV 270.11.6], applicable par analogie par renvoi de l'art. 26a al. 6 TFIP), par 18 fr., plus un montant correspondant à la TVA, par 70 fr. 70, l'indemnité s'élevant ainsi à 988 fr. 70.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 27 mai 2019 est annulée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 880 fr. (huit cent huitante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** Une indemnité de 988 fr. 70 (neuf cent huitante-huit francs et septante centimes) est allouée à R._____ et à D._____, solidairement entre eux, pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours, à la charge de l'Etat.

VI. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Jean-Michel Duc, avocat (pour R. _____ et D. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure de l'arrondissement de l'Est vaudois,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :