

N° immatriculation : 11-300-746.....
N° candidat tiré au sort : 67.....
Date :

55

Droit et pratique du métier d'avocat

Examen de juin 2016

Prof. Benoît Chappuis

Durée : 2 heures

Cet énoncé comprend **11 pages** ; veuillez vous manifester immédiatement auprès des surveillants si votre cas d'examen est incomplet.

Les candidats sont tenus :

- de répondre **exclusivement dans les cases ci-dessous** réservées aux réponses ;
- de compléter lisiblement l'en-tête de chacun des feuillets utilisés par la seule mention de leur numéro de tirage au sort pour l'examen oral et leur numéro d'immatriculation;
- d'écrire – proprement – à l'encre bleue ou noire (plume, stylo-bille, feutre, etc.), étant précisé que les développements présentés sous une forme différente (crayon, autre couleur, etc.) ne seront pas pris en considération.

* * * *

N° immatriculation : 11-300-746
N° candidat tiré au sort : 67



**Les réponses ne doivent pas
excéder la taille des cases**

La place réservée aux réponses est limitée. Ces dernières doivent donc être concises et synthétiques.

A cet effet, il convient d'éviter tout développement théorique superflu.

Les principes juridiques énoncés doivent se limiter à ceux qui sont strictement nécessaires à la solution du cas.

N° immatriculation : 11-300-746
N° candidat tiré au sort : 67

Question 1. (10 points)

M. Vartan est client de Me Isabelle Dupontel (avocate inscrite au registre cantonal de Genève) depuis une trentaine d'années. Âgé de 89 ans, M. Vartan montre depuis quelques mois des signes de plus en plus marqués de confusion. Lors du dernier rendez-vous tenu en l'étude de Me Dupontel, cette dernière a eu l'impression que son mandant ne comprenait plus bien ce qu'elle lui expliquait concernant les détails juridiques d'un recours à déposer contre une autorisation de construire accordée au voisin de M. Vartan. Me Dupontel décide d'informer l'autorité de protection de l'adulte de l'état de son client.

Est-elle fondée à le faire ? Quel fondement juridique y aurait-il à sa démarche ? Devrait-elle respecter une procédure particulière ?

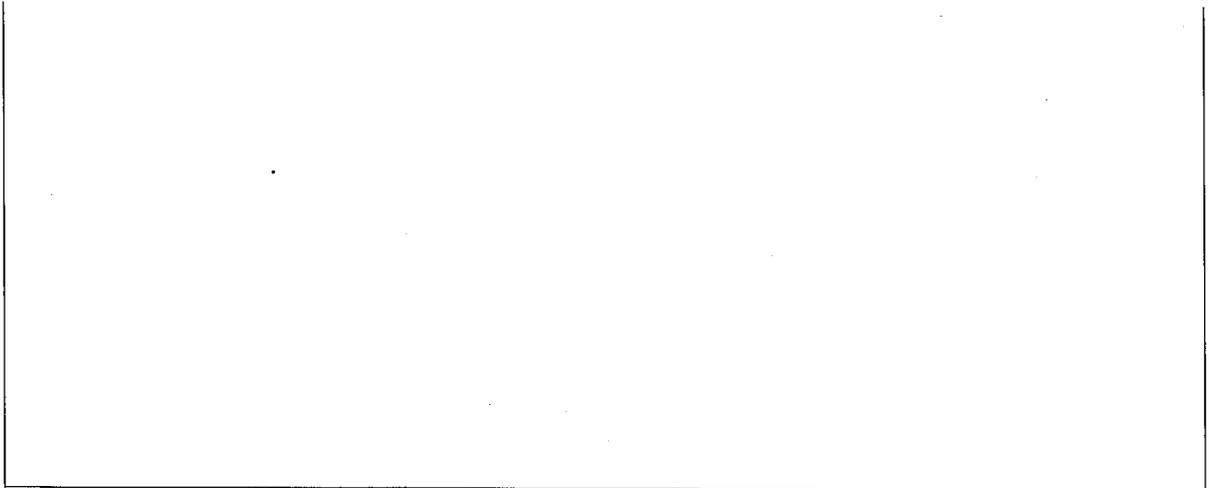
Les avocats inscrits à un registre cantonal sont, par leurs activités typiques, soumis au secret professionnel (Art. 13 LCA). Ce secret couvre l'existence même du mandat et aussi tout ce que l'avocat a appris durant l'exécution de ce mandat. Me Dupontel ne peut pas, sans plus, contacter l'autorité de protection de l'adulte (APA). Toutefois l'art 443 CC dit que toute personne a le droit d'informer l'APA qu'une personne semble avoir besoin d'aide. L'art 443 al 1 infine précise que les dispositions sur le secret professionnelle sont réservées. En l'espèce, Me Dupontel, avocate, reste liée par son secret qui est réservé par le CC. L'art 13 LCA précise qu'on peut être délié de son secret, d'abord par le client et à défaut par une autre instance (le droit fédéral ne dit pas laquelle). A Genève c'est la Commission du barreau qui est compétente (art 12 al 3 LPAV). La commission donne son accord s'il s'agit, notamment, de protéger un intérêt supérieur privé (art 12 al 4 LPAV) l'idée d'une possible des intérêts a récemment été confirmée par le Tribunal fédéral. En l'espèce, si M. Vartan a effectivement des problèmes de discernement il paraît vain de demander son accord et Me Dupontel peut s'adresser à la Commission. Celle-ci donnera sans doute son accord par protection des intérêts de M. Vartan. Une fois l'accord écrit obtenu, Me Dupontel pourra contacter l'APA.

Suite à la page suivante

Quid 397a CO? Passons nous que M. Vartan
est incapable de discernement
en l'espèce!

N° immatriculation : 11-300-766

N° candidat tiré au sort : 67



Question 2. (10 points)

Me Isabelle Dupontel a représenté de juin 2008 à avril 2009 Monsieur Bernard Lalo dans le contexte d'un litige administratif relatif à un immeuble dont il était propriétaire et pour lequel il n'avait pas obtenu une autorisation de rénovation et de transformation. M. Lalo vient de décéder. La succession s'annonce difficile, les héritiers ayant des vues très divergentes sur sa liquidation, en particulier sur le sort à réserver d'une part à une très importante collection de tableaux et, d'autre part, à l'entreprise qu'il avait créée. Me Dupontel est contactée par M. Corentin Lalo, l'un des enfants du défunt, pour qu'elle le représente dans la succession face à ses frères et sœurs. Elle a accepté le mandat. Ces derniers la dénoncent à l'autorité de surveillance en raison du conflit d'intérêts dans lequel elle se trouverait. Ils soutiennent en effet qu'il n'est pas possible d'avoir été l'avocat du défunt, puis de représenter ensuite l'un des héritiers contre les autres dans la succession.

Quelle sera la décision de l'autorité du barreau ? Sur quels fondements juridiques ?

L'art 12 tot c précise que l'avocat doit éviter tout conflit d'intérêt. Cela notamment pour protéger le secret professionnel (art 13 LCA) et l'indépendance de l'avocat (art 12 tot b LCA).
La mort du client met fin au mandat (art 405 al 1 CO), mais le secret n'est pas limité dans le temps. L'art 13 CSP (qui sur ce point, sans aucun doute, permet d'interpréter la LCA) dit que, justement pour protéger le secret, un avocat n'accepte pas de nouveau mandat si le secret de l'ancien client risque d'être violé. La jurisprudence a dégagé quelques principes pour dire quand un avocat

Suite à la page suivante

devenir
de fait
198 CO

N° immatriculation : 11-300-746

N° candidat tiré au sort : 67

peut accepter un mandat contre un ancien client: l'intensité de la relation, la durée de la relation et le laps de temps écoulé depuis l'ancien mandat. Je suis d'avis que ces critères peuvent aussi servir pour le cas d'espèce. Il reste encore à préciser que le Tribunal fédéral a noté que le conflit d'intérêt doit être concret pour poser problème. In casu, Me Dupontel accepte le mandat de l'héritier de son ancien client. En théorie, il y a donc un risque de conflit d'intérêt. Toutefois, le rapport entre Me Dupontel a été assez court (moins d'un an) et portait sur un litige administratif lié à un immeuble. La succession porte surtout sur des œuvres d'art et une entreprise. Les deux mandats sont donc assez différents. A ce moment là il n'y a aucun conflit d'intérêt concret. Je vois par contre deux problèmes. Premièrement, il s'est écoulé très peu de temps depuis la fin de l'ancien mandat. Deuxièmement, il se peut que le litige successoral s'étende et que l'immeuble du 1er mandat finisse par poser problème.

Au final, je ne pense pas que l'autorité sanctionne pour l'instant. Par contre Me Dupontel devra informer l'héritier que si le litige fini par inclure l'immeuble elle ne pourra plus le représenter.

Transitionnel... ?

Quid
des de
concordes
?

Question 3. (10 points)

Me Isabelle Dupontel plaide une affaire bancaire pour M. Dutronc, ce dernier tenant sa banque pour responsable d'une perte de gestion de plus de CHF 9'000'000.-. La cause est difficile et les relations entre l'avocate et son client souvent tendues. Après quatre ans d'instruction et deux expertises judiciaires, le Tribunal de première instance déboute M. Dutronc de toutes ses conclusions par un jugement notifié le jeudi 14 janvier 2016 à l'étude de Me Dupontel. Cette dernière

N° immatriculation : 11-300-746

N° candidat tiré au sort : 67

s'attendait à cette issue depuis plusieurs mois, car les enquêtes menées devant le Tribunal de première instance, achevées fin septembre 2015, étaient devenues de plus en plus défavorables à la thèse soutenue par M. Dutronc. Le lendemain de la notification, soit le vendredi 15 janvier, Me Dupontel a communiqué la décision par courrier A à son client qu'il l'a reçue le lundi 18 janvier. Ce dernier est furieux et décide de recourir contre le jugement. À réception du courrier, il instruit Me Dupontel de rédiger le recours: Par email du lendemain, le 19 janvier, l'avocate refuse de se charger du recours et résilie le mandat, expliquant à son client qu'elle ne croit plus à cette cause et que les relations qu'ils entretiennent l'un avec l'autre sont trop mauvaises pour que le mandat puisse être continué.

début délai

604
amov
ant

M. Dutronc est scandalisé. Il reconnaît bien volontiers que ses relations avec son avocate n'ont pas toujours été simples, mais il considère que cette dernière avait le devoir de mener la procédure à son terme, en tout cas pendant le court délai d'appel pour attaquer le jugement de première instance.

30j

311 CPC

M. Dutronc vous demande si Me Dupontel a respecté les règles légales pertinentes. Dans le cas contraire, peut-il se plaindre du comportement de son avocate, voire faire valoir contre elle une prétention en indemnisation du dommage qu'il dit avoir subi (sans encore le détailler à ce stade) en devant trouver d'urgence un avocat capable de rédiger un recours dans un délai si court? Cas échéant, devant quelle(s) autorité(s)?

+ procédure
ordinaire
219s

Selon l'art 604 al 1 CO Le mandat peut être résilié en tout temps. Selon l'art 2 la partie qui résilie le contrat en temps, et (selon la jurisprudence) au moment inopportun doit toute fois indemniser l'autre du dommage qu'elle lui cause.

En l'espèce, Me Dupontel résilie le contrat juste après la décision du Tribunal de première instance. A ce moment court un délai de 30j (art 311 CPC pour les cas de procédure ordinaire - art 219s. CPC) pour faire appel. Le 19 janvier, moment du refus, 5 jours se sont déjà écoulés.

La doctrine retient qu'un avocat peut résilier d'office en dernière instance avec son client, notamment, parce qu'il ne croit plus en la cause. Par contre l'avocat devrait annoncer cela avant le jugement pour permettre au client de chercher un nouvel avocat et laisser à ce dernier le temps nécessaire à la prise de connaissance de la décision.

In cas, au moment où Me Dupontel agit (cf supra) il est trop tard.

Selon l'art 604 al 2 CO elle devra donc payer les dommages causés.

Suite à la page suivante

N° immatriculation : 11-300-796

N° candidat tiré au sort : 67

Cette action en responsabilité est soumise aux conditions classiques : violation d'un devoir, faute (présomée), dommage et causalité.

En l'espèce, uniquement le dommage sera dû à prouver. En effet, si le navire avec cet port déposera l'appel à temps il n'y en aura pas.

Dans tous les cas, l'action en responsabilité devra être introduite devant les tribunaux ordinaires. Si Me Dupontol vit à Genève (ce qui fonderait un for naturel dans le cité (art 10 Let A CPC), il s'agirait du Tribunal de première instance (art 85ss LCA/GE). Cela sous réserve qu'il s'agit pas d'un litige helvético-suisse (art 2 CPC) et qu'aucun autre for ne soit ouvert (on peut penser au for de siège si Me Dupontol travaille pour une étude formé en personne morale).

À défaut de dommage M. Dutronc peut toujours déposer une plainte au près de la Commission de berne (art 48 LPA) qui a clairement violé son obligation de diligence (art 72 Let a LCA) en repoussant le mandat au temps inopportun (art 609 al 2 CO).

Question 4. (10 points)

M. Dutronc est d'autant plus furieux que le jugement le condamne à payer des dépens de CHF 100'000.- en faveur de la partie adverse. Compte tenu des CHF 90'000.- payés à l'introduction de la cause, des CHF 85'000.- payés pour les deux

N° immatriculation : 11-300-246

N° candidat tiré au sort : 67

VL gmv

12. LLCA
CSD

expertises et les CHF 250'000.- versés à Me Dupontel à titre d'honoraires, il est abasourdi par les coûts (un total de CHF 525'000.-). M. Dutronc se souvient que Me Dupontel lui avait parlé dès le début de ses propres honoraires. L'estimation qu'elle en avait faite était cependant très loin du montant de la facture finale. Elle avait en effet parlé de CHF 80'000.- à 100'000.-. De surcroît, elle n'avait rien dit des autres frais. M. Dutronc estime que cela n'est pas correct et fait part de sa colère à Me Dupontel. Cette dernière lui objecte, concernant ses honoraires qu'elle ne pouvait pas prévoir au départ de l'affaire l'entier des complications que cette dernière entraînerait et, concernant les autres frais, qu'elle n'a aucune prise sur les frais et dépens dont le montant découle de la simple application de la loi de procédure. Elle relève enfin que la loi ne met pas à sa charge un devoir d'informer le client de ce type de frais.

M. Dutronc dénonce Me Dupontel à l'autorité de surveillance. Une sanction risque-t-elle d'être prononcée contre l'avocate ? Cas échéant, pour quels motifs et sur quelles bases légales ?

L'autorité de surveillance peut sanctionner l'avocat pour avoir violé une des règles de la LLCA (art 17 LLCA).
L'art 12 let i LLCA prévoit que l'avocat informe son client des modalités de facturation et le renseigne périodiquement sur le montant des honoraires. Ce principe est repris à l'art 18 CSD et se trouve aussi à l'art 400 CO. La jurisprudence a ajouté à ce devoir d'information sur les honoraires celui d'informer sur le coût total de l'affaire (sur la base de l'art 12 let a LLCA). Le coût de l'affaire inclut donc tous les frais prévus à l'art 95 CPC. Un avocat prudent ferait, d'ailleurs, un budget qu'il soumettrait à son client.
De plus, l'avocat doit aussi informer son client que les provisions ne sont pas en forfait, mais juste en acompte.
In casu, Me Dupontel a informé sur ses honoraires au début de l'affaire. Par contre elle a violé l'art 12 let i LLCA en ne demandant pas de nouvelles informations durant la procédure.
De plus, elle a tort en disant ne pas devoir informer sur les frais judiciaires. C'est juste que ceux-ci découlent de la loi, mais un avocat diligent en informe le client. Elle a aussi violé l'art 12 let a LLCA.

Suite à la page suivante

N° immatriculation : 11-300-796

N° candidat tiré au sort : 67

En conclusion, Me Dupontel a violé la LCA (art 12 LCA) et
l'absence de surveillance pourra prouver une des sanctions
prevues à l'art. 12 LCA. *Garantie de la faute Assurances*

Question 5. (10 points)

Me Décorvet (avocat inscrit au registre cantonal de Genève) est depuis plusieurs années l'avocat de M. Carlos Hidalgo, célèbre artiste espagnol résidant en Suisse où il a déposé une large partie de sa fortune à l'insu des autorités fiscales, notamment grâce à des documents falsifiés. Me Décorvet – qui est au courant de la situation fiscale de son client – l'a aidé à rédiger un testament destiné à répartir équitablement sa fortune entre ses divers héritiers. Dans ce contexte de planification successorale, Me Décorvet a également mis sur pied, au début de cette année, un réseau de sociétés off-shore qui sont devenues les titulaires des comptes en banque de M. Hidalgo. Ces sociétés, dont Me Décorvet est administrateur, sont ainsi aujourd'hui les détentrices de tous les biens non déclarés de M. Hidalgo. C'est Me Décorvet, en sa qualité d'administrateur des sociétés détentrices des comptes, qui a signé les formulaires A d'ouverture de compte auprès de la banque. Pour se prémunir contre toute indiscretion au sein de cette dernière, Me Décorvet a, sur instructions de son client, indiqué que l'ayant droit économique des avoirs était non M. Hidalgo lui-même, mais M. Ramon Esperanto, ressortissant mexicain ayant accepté de jouer le rôle de prête-nom.

La banque, ayant rapidement eu des soupçons sur le véritable ayant droit économique des biens qu'elle détenait, a enquêté et a découvert le pot aux roses. Elle a communiqué le cas au Bureau de communication en matière de blanchiment, ce dont Me Décorvet a été informé par un courrier du Ministère public fédéral lui demandant des renseignements sur son rôle dans l'affaire et ordonnant la production de divers documents. *Mros*

Me Décorvet considère que, puisqu'il a agi dans le contexte d'une planification successorale qu'il tient pour être une activité typique d'avocat, il est à l'abri de tout reproche. Il souligne à cet égard que la LBA ne lui est notamment pas applicable. *Just*
Néanmoins inquiet de l'intervention du Ministère public fédéral, il vous demande votre avis. *Gov*

N° immatriculation : 11-300-766

N° candidat tiré au sort : 67

A-t-il enfreint des dispositions légales ? Cas échéant, lesquelles et par quels actes ? Quelle(s) autorité(s) pourrai(en)t-elle(s) alors être susceptible(s) de le sanctionner ? Même s'il ne croit pas à une telle issue, Me Décorvet vous demande également si une condamnation pénale pourrait avoir des conséquences sérieuses sur sa pratique d'avocat.

L'activité de planification successorale est typique pour un avocat. Toutefois, être administrateur d'une société off-shore est une activité atypique. Ces activités sont hors champ de l'art 13 LCA. Une telle activité peut être soumise à la LPA si l'avocat agit à titre d'intermédiaire professionnel au sens de l'art 2 al 3 LPA. Ici il a géré des valeurs patrimoniales (art 2 al 3 let a LPA) qui dépassent probablement les seuils de l'art 201F. Me Décorvet est donc soumis à la LPA. La LPA oblige l'intermédiaire financier d'identifier l'ayant droit économique (art 4 LPA) et d'informer le MROS s'il y a des soupçons fondés, notamment, de délit fiscal quel que soit au sens de l'art 305 bis ch 1 bis CP (art 9 al 1 let a ch 2 LPA). Les avocats doivent aussi faire cette communication dans le cadre de leur activités atypique et donc ne sont pas soumis au secret (art 9 al 2 LPA et 13 LCA). De plus, le secret ne vaut pas, si comme ici, le MP interroge l'avocat et tout que primum. En l'espèce, Me Décorvet sait que son client fraude le fisc, notamment avec des faux documents. De plus en ouvrant les comptes il a intentionnellement rédigé un ayant droit économique erroné et viole donc l'art 4 LPA. De plus, il n'informe pas le MROS alors qu'il sait que son client fraude le fisc et viole donc l'art 9 LPA. Celui qui ne fait pas les déclarations de l'art 9 LPA risque une amende de 500'000 francs (art 97 LPA). De plus, l'ADR indépendant à quel l'intermédiaire financier avocat doit se soumettre peut valoir l'autorisation d'exercer l'activité (art 14 LCA). Me Décorvet risque donc (vu les faits et infractions à la LPA) une

Suite à la page suivante

N° immatriculation : 11-300-766

N° candidat tiré au sort : 67

amende et le retrait de l'autorisation de pratique. Le MOC et l'OCAR vont donc sanctionner Me Vocorvet.

En plus, Me Vocorvet risque des sanctions pénales notamment de blanchiment diurnant en aidant M. Hidalgo à se soustraire au fisc (art 305 bis CP). Il s'agit d'un délit (art 305 bis et 10413 CP).

Un avocat peut être radié du registre s'il ne remplit pas la condition de l'art 8 LCA (art 8 LCA). Il s'agit d'un constat par l'autorité de surveillance et non d'une sanction. Un des motifs est la condamnation pénale (art 8 et 11 loi 6 LCA) qui est incompatible avec la profession d'avocat. La doctrine retient qu'un principe un crime (ou un délit) est incompatible et que avec les délits (art 10413 CP) il faut regarder l'infraction.

In casu, Me Vocorvet a commis un délit (305 bis CP) et une contravention (376 PA). Par contre ce délit qui vise à perturber la bonne administration de la justice est incompatible avec la profession d'avocat.

En conclusion Me Vocorvet sera radié du registre.

Quid faire des les tribes 251 CP?

Pour quels actes?
pour quelle(s) infraction(s) pénale(s)?
?