

ATF 143 III 10 |TF, 16.12.2016, 4A\_234/2016\*

## Faits

Après avoir quitté son travail, une employée du CHUV obtient le remboursement en espèces de sa prestation de départ auprès de la Caisse de pension de l'Etat de Vaud (CPEV). Quelques années plus tard, alors qu'elle travaillait comme employée de maison, l'employée dépose une demande de prestations d'invalidité auprès de sa caisse de pension privée. Sa demande est refusée. Contre le refus, l'employée forme un recours. Un avocat est désigné avocat d'office pour la représenter durant la procédure. La décision de refus est confirmée par le Tribunal cantonal des assurances du Canton de Vaud. Sept ans plus tard, l'employée dépose une demande de rente d'invalidité de la prévoyance professionnelle auprès de la CPEV. Celle-ci rejette la demande en invoquant la prescription. La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal vaudois, puis le Tribunal fédéral, confirment cette décision.

L'employée ouvre action en dommages-intérêts contre l'avocat d'office et lui réclame environ 1.5 millions de francs, correspondant aux montants des prestations d'invalidité qu'elle aurait dû percevoir si sa demande n'avait pas été prescrite. Le tribunal de première instance rejette la demande en considérant que, selon le droit cantonal vaudois, l'avocat d'office n'assume pas de responsabilité personnelle pour son manque de diligence. Le tribunal rejette ainsi la légitimité passive de l'avocat d'office. Sur appel, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal vaudois confirme la décision.

L'employée forme ainsi un recours au Tribunal fédéral. Celui-ci doit se prononcer sur la question de savoir si le droit cantonal peut exclure la responsabilité personnelle d'un avocat d'office.

## Droit

L'art. 61 al. 1 CO permet au droit cantonal d'exclure la responsabilité des agents publics pour le dommage ou le tort moral qu'ils causent dans l'exercice de leur charge. Le Canton de Vaud a fait usage de cette disposition à l'art. 5 LRECA/VD, en vertu duquel l'agent public n'est pas personnellement tenu envers le lésé de réparer le dommage. Ainsi, une personne

qui s'estime lésée en raison d'un comportement d'un agent public doit agir en responsabilité contre l'Etat de Vaud.

La question qui se pose est donc celle de savoir si un avocat d'office peut être considéré comme un agent public au sens de l'art. 61 al. 1 CO et donc si le droit cantonal peut exclure la responsabilité personnelle de l'avocat d'office. Le Tribunal fédéral doit résoudre cette question au regard du droit antérieur à l'entrée en vigueur de la LLCA, dans la mesure où celle-ci est entrée en vigueur après le prétendu manquement à la diligence de l'avocat.

Le Tribunal fédéral rappelle que l'avocat d'office entretient un rapport juridique de droit public avec l'Etat. Toutefois, entre l'avocat d'office et la personne représentée, il existe un rapport de droit privé. L'avocat répond ainsi d'un éventuel manque de diligence envers la personne assistée sur la base des règles de droit privé, et en particulier sur celles relatives au contrat de mandat.

Le Tribunal fédéral rappelle qu'au sens de l'art. 61 al. 1 CO, on entend par agents publics toute personne qui, même sans être au service de l'Etat, est investie d'attributions de droit public.

Le Tribunal fédéral constate que, comme l'avocat de choix, l'avocat d'office est mandaté pour sauvegarder uniquement les intérêts particuliers d'un justiciable. L'avocat d'office ne se trouve pas dans un rapport de subordination avec la collectivité publique qui l'a désigné, il ne reçoit aucune instruction et n'est pas non plus soumis à une surveillance différente de celle qu'il aurait eue en tant qu'avocat de choix. Le fait que sa rémunération peut potentiellement être inférieure à celle qu'il aurait eue en tant qu'avocat de choix n'est pas pertinent. Ainsi, l'avocat d'office exerce exactement la même activité que l'avocat de choix.

Le Tribunal fédéral note que, pour des raisons de facilité, il a retenu que les cantons pouvaient régler la responsabilité des notaires pour l'ensemble de leurs activités, soit celles qu'ils exercent en tant qu'officiers publics et celles de conseils qu'ils exercent en tant que privé. Toutefois, contrairement au notaire, dont l'activité première consiste à accomplir des actes de puissance publique, comme l'établissement d'un acte authentique, l'avocat d'office agit principalement dans le cadre de mandats privés.

Par conséquent, le Tribunal fédéral retient que l'avocat d'office ne peut pas être considéré comme un agent public au sens de l'art. 61 al. 1 CO, de sorte que les cantons ne peuvent pas exclure sa responsabilité personnelle. C'est donc à tort que l'instance cantonale a nié la légitimité passive de l'avocat dans l'action en responsabilité à son encontre. Le Tribunal fédéral admet ainsi le recours.

#### Note

Dans un *obiter dictum*, le Tribunal fédéral retient que l'ensemble de son développement s'applique aussi à la LLCA. L'art. 12 let. b LLCA précise que l'avocat inscrit au barreau exerce son activité professionnelle non seulement en toute indépendance et en son nom personnel, mais aussi sous sa propre responsabilité. La LLCA a notamment pour but d'unifier la réglementation professionnelle des avocats, de sorte qu'elle ne permet pas une différence de responsabilité selon les cantons. Ainsi, la LLCA s'oppose à toute réglementation cantonale qui exclurait la responsabilité de l'avocat d'office pour les dommages causés lors de l'exécution du mandat d'office.

Proposition de citation : ALBORZ TOLOU, La responsabilité de l'avocat d'office, in: <https://lawinside.ch/399/>