TF, 22.06.2020, 6B_247/2019

Le fait pour un avocat de produire un document non caviardé couvert par le secret bancaire dans le cadre d'une procédure civile constitue une violation de l'art. 47 al. 1 let. c LB. L'avocat n'agit pas de manière licite au sens de l'art. 14 CP lorsque son acte viole les obligations découlant de l'art. 12 let. a LLCA, notamment parce que la violation du secret bancaire n'était pas objectivement nécessaire et qu'il n'a pas pris la peine de consulter l'entièreté du document. En toute hypothèse, c'est au tribunal de décider de la production d'une pièce couverte par le secret.

Faits

Un avocat défend l'ancien employé d'une banque devant les juridictions prudhommales zurichoises. Celui-ci remet à l'avocat un document reçu durant ses rapports de travail (l'«US-Exit Report ») et contenant des données soumises au secret bancaire. Afin de démontrer l'existence de relations d'affaires problématiques de la banque avec des clients américains, l'avocat produit ce document sans le caviarder.

Le Tribunal pénal zurichois de première instance condamne l'avocat à une peine pécuniaire avec sursis pour violation de l'art. 47 al. 1 let. c LB. Le Tribunal cantonal ayant prononcé un acquittement en appel, le Ministère public central zurichois exerce un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral, qui doit déterminer si l'avocat a agi de manière licite au sens de l'art. 14 CP.

Droit

Aux termes de l'art. 14 CP, quiconque agit comme la loi l'ordonne ou l'autorise se comporte de manière licite, même si l'acte est punissable en vertu du CP ou d'une autre loi. Les obligations professionnelles légales peuvent constituer des motifs justificatifs au sens de cette norme. C'est notamment le cas de l'art. 12 let. a LLCA, qui dispose que l'avocat doit exercer sa profession avec soin et diligence. Cette norme lui impose d'agir dans le meilleur intérêt de son client.

Dans le cadre d'une procédure civile, le secret bancaire connaît certaines restrictions et ne

confère pas un droit absolu de refuser de coopérer (art. 163 al. 2 et 166 al. 2 CPC). Cela étant, la divulgation d'informations couvertes par le secret bancaire est également soumise à certaines limitations, tous les moyens n'étant pas justifiés par les devoirs professionnels de l'avocat (ATF 144 II 473, résumé *in* LawInside.ch/670). Par ailleurs, l'obligation de garder le secret sur les informations couvertes par le secret bancaire s'applique également vis-à-vis des tribunaux et autorités. Le fait que le destinataire de la communication soit lui-même soumis à un secret professionnel ou de fonction n'est donc pas pertinent.

La doctrine considère que la divulgation d'informations couvertes par le secret bancaire est licite lorsqu'elle est objectivement nécessaire. Cette appréciation n'est toutefois pas laissée à la discrétion des parties, et c'est au tribunal de décider en dernier ressort quels documents peuvent être produits, le cas échéant en ordonnant des mesures de protection au sens de l'art. 156 CPC.

Dans le cas d'espèce, l'existence de relations d'affaires problématiques de la banque avec des clients américains ressortait déjà de passages du US-Exit Report qui ne contenaient pas d'informations couvertes par le secret. La nécessité objective de produire l'intégralité du document faisait donc défaut. Le Tribunal fédéral souligne par ailleurs que l'explication de l'avocat selon laquelle il n'aurait pas consulté l'entièreté du document et n'aurait donc pas remarqué que certains passages étaient protégés par le secret bancaire n'est pas conciliable avec ses obligations découlant de l'art. 12 let. a LLCA.

La divulgation de données couvertes par le secret bancaire devant le tribunal des prud'hommes n'était dès lors pas justifiée au sens de l'art. 14 CP. Partant, le Tribunal fédéral admet le recours et renvoie la cause à l'instance précédente afin qu'elle détermine si le comportement de l'avocat était typique, illicite et coupable.

Note

Dans le cas d'espèce, le Tribunal fédéral a considéré que l'absence de nécessité objective de produire le document couvert par le secret bancaire était déjà suffisante pour exclure une application de l'art. 14 CP.

Dès lors, cet arrêt ne tranche selon nous pas la question de savoir si le comportement de l’avocat aurait été considéré comme licite si une telle nécessité objective avait été donnée, malgré qu’il se soit abstenu de s’en remettre au tribunal s’agissant de l’opportunité de produire le document ou d’ordonner des mesures de protection au sens de l’art. 156 CPC.

Par ailleurs c’est à notre connaissance la première fois que le Tribunal fédéral avait à se prononcer sur un cas d’application de l’art. 47 al. 1 let. c LB, entré en vigueur le 1er juillet 2015 (pour un développement, cf. Fabio Burgener, cdbf.ch/1143/).

Proposition de citation : Quentin Cuendet, La violation de l’art. 47 LB par l’avocat produisant un document couvert par le secret bancaire, in: https://lawinside.ch/948/