

Résumé: La responsabilité de l'avocat pour des recherches non effectuées ou incomplètes dans des banques de données

Dans cette contribution le professeur FELLMANN examine la problématique de la recherche dans des bases de données sur Internet du point de vue de la responsabilité de l'avocat vis-à-vis de son client. Les rapports avocat – client sont régis par les dispositions du Code des Obligations sur le mandat proprement dit. L'article 398 alinéa 2 CO stipule que l'avocat est responsable envers le client "de la bonne et fidèle exécution du mandat". L'avocat engage sa responsabilité en cas d'inobservation de la diligence requise et peut être passible de dommages et intérêts.

La diligence requise par l'article 398 alinéa 2 implique un comportement consciencieux et les connaissances techniques requises de la part de l'avocat. Ces dernières peuvent se résumer comme la connaissance de la loi, de la jurisprudence et de la doctrine. Elles incluent en outre les connaissances spécialisées nécessaires pour traiter du cas d'espèce.

La connaissance de la loi implique la connaissance des normes de droit récentes et passées, et cela au niveau du droit fédéral, cantonal et des droits étrangers. Les normes légales sont certes publiées sur papier, néanmoins la recherche par Internet peut faciliter le travail de l'avocat.

La connaissance de la jurisprudence implique la connaissance de la jurisprudence fédérale et cantonale. Chacun de ces deux corps est composé de publications officielles et de publications sur Internet. En ce qui concerne la jurisprudence du Tribunal fédéral, il y a un certain décalage entre la date de la décision et celle de sa publication dans le Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral suisse (ATF). La publication dans les ATF est en outre, sélective. Seules sont publiées les décisions qui présentent un intérêt particulier de l'avis de la cour saisie. Elles sont reproduites soit intégralement soit en extraits. La publication des arrêts du Tribunal fédéral est plus complète et plus à jour sur Internet. Pour l'avocat, cela rend incontournable la recherche sur Internet afin de se procurer les connaissances spécialisées pour traiter du cas d'espèce. Cela amène l'auteur à se poser la question du lien entre la publication des arrêts du TF sur Internet et les connaissances actuelles de l'avocat et donc la question du laps de temps admis pour que l'avocat prenne connaissance

des arrêts publiés sur Internet. La doctrine semble admettre un délai d'un mois.

En matière de littérature spécialisée, il est nécessaire de posséder une méthode efficace de recherche sur Internet pour avoir un bon aperçu de la doctrine existante. Connaître la doctrine est surtout important en l'absence de jurisprudence. La doctrine spécialisée comprend entre autres les commentaires des arrêts non publiés, les commentaires de la jurisprudence la plus récente ainsi que des critiques de la jurisprudence. Dans la mesure où la connaissance de la doctrine dans le domaine spécifique du cas d'espèce fait partie des connaissances techniques requises de l'avocat, la recherche sur Internet peut lui faciliter le travail. Souvent, cette recherche s'avère être un outil nécessaire pour se procurer un aperçu complet de la doctrine. La recherche sur la Toile devient un outil indispensable dans le cas de la doctrine publiée uniquement sur Internet, dans la mesure où celle-ci fait partie des connaissances actuelles ou spécialisées que l'avocat doit posséder.

La diligence requise de l'avocat par rapport à la recherche sur Internet comprend aussi des éléments tels que la connaissance des banques de données existantes, la connaissance de ce qui est possible d'obtenir sur Internet, les aptitudes pratiques liées à l'utilisation de l'ordinateur et, élément très important, le fait de consacrer le temps nécessaire à la recherche sur Internet. Quelles sont les conséquences d'une telle définition de la diligence sur l'activité de l'avocat et sur ses coûts? Le devoir de rechercher sur Internet ou le "duty to browse", comporte-t-il des coûts supplémentaires? Ceux-ci font-ils partie des coûts généraux? Le temps passé à rechercher sur Internet est-il *facturable*? Les coûts résultant de l'engagement de spécialistes qui s'occupent de la recherche sur Internet peuvent-ils être répercutés sur les clients? Les avis sur la question divergent. Le professeur FELLMANN soutient que l'on ne peut pas exclure d'emblée la participation du client aux frais engendrés par la recherche sur Internet.