

Conservation et Archivage des dossiers

1. Implication de la modification de l'art. 60 al. 1bis CO en lien avec le délai de conservation des dossiers :

Les nouvelles dispositions relatives aux délais de prescription entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2020 (RO 2018 5343 ; FF 2014 221) ont modifié l'art. 60 CO non seulement par l'introduction d'un alinéa 1bis, mais également par les changements introduits à l'alinéa 2.

Le message du Conseil fédéral en lien avec la modification des délais de prescription fait état, comme toujours en pareil cas, de l'adaptation nécessaire d'autres actes législatifs. Il en découle en particulier que les dispositions du Code des obligations relatives aux délais du droit comptable de conservation des livres restent fixées à 10 ans (art. 958f al. 1 CO), étant précisé que le délai court à partir de la fin de l'exercice comptable considéré. Cette constatation plaide en faveur d'une durée non modifiée de la conservation des dossiers pour toutes les structures soumises aux normes comptables du CO.

La LLCA (loi fédérale sur la libre circulation des avocats, du 23 juin 2000, dans son état à ce jour) ne prévoit pas de durée de conservation ou d'obligation particulière relativement à l'archivage des dossiers.

Il en va de même de la loi sur la profession d'avocat du canton de Vaud (LPAV).

Quant au nouveau code de déontologie, quand bien même il comporte un titre sur la digitalisation et l'externalisation, il ne se prononce nullement sur la question. Or, on peut imaginer que s'il y avait eu lieu de se pencher sur ce problème, les auteurs du nouveau Code suisse de déontologie l'auraient fait.

Cela étant, des obligations particulières pourraient résulter d'autres dispositions que celles qui sont typiques de l'activité de l'avocat : on pense ici

particulièrement à des directives qui auraient pu être données à leurs membres par des associations professionnelles telles la FMH.

Ainsi, en raison du délai de prescription en matière de responsabilité civile, les dossiers médicaux doivent être conservés 20 ans après la fin du traitement concerné (art. 12 du Code de déontologie de la FMH). Il semble d'ailleurs que certaines lois cantonales sur la santé prévoient une prescription plus longue que les 10 ans consacrés par la loi vaudoise sur la santé publique, du 29 mai 1985, à son article 87 al. 5. Cela ne concerne toutefois pas l'avocat, mais le médecin. Dès lors, l'avocat consulté en responsabilité civile peut être bien inspiré de conserver son dossier pendant 20 ans, mais il ne semble pas qu'on puisse le lui imposer.

2. Un dossier numérisé suffit-il à respecter l'obligation d'archivage des avocats ?

S'agissant de cette question, l'alinéa 3 l'article 958f CO rappelle que les livres et les pièces comptables peuvent être conservées sur support papier, sur support électronique, ou sous toute autre forme équivalente pour autant que le lien avec les transactions et les autres faits sur lesquels ils portent soit garanti et que leur lecture reste possible en toutes circonstances.

Cette norme s'applique donc aux structures soumises aux normes comptables du CO, mais elle ne dit rien des obligations spécifiques de l'avocat.

A cet égard, la commission est d'avis que les bonnes pratiques voudraient que l'avocat remette toujours les originaux des documents à son client en fin de mandat, et qu'il n'en conserve que des copies, qu'il lui est loisible de numériser (ce qui permet parfois de les conserver dans de meilleures conditions si les documents originaux sont de mauvaise qualité, vu leur vie propre). Celui qui doit faire exécuter une décision dont il n'a gardé qu'une copie devra prendre soin de faire apposer une mention d'exequatur, respectivement une apostille par l'autorité compétente ; la numérisation n'y change rien.

Lorsqu'il n'est pas possible de remettre les documents originaux au client, plusieurs situations peuvent se présenter :

- Si l'avocat n'a plus aucune trace de son client, mais doit pouvoir lui remettre par exemple des papiers-valeurs, il pourra tenter de se libérer en consignait les documents. Cela peut toutefois générer des frais selon le volume, parfois considérable s'il s'agit des comptes d'un gros immeuble sur lequel des travaux ont été entrepris.
- Si l'avocat est tenu de conserver des documents en une qualité différente de celle de « simple conseil », un contrat spécifique devrait alors être passé pour que les obligations soient bien définies, y compris celle de savoir quand l'avocat peut se dessaisir et comment il satisfait à son obligation de conservation.

De manière générale, la Commission de droit des obligations considère que les obligations de l'avocat en matière d'archivage n'ont pas changé avec la modification des délais de prescription s'il prend soin de restituer les pièces originales à ses clients et de conserver des copies numérisées ou non pour la durée de 10 ans. Le travail de l'avocat ne devrait jamais engendrer une responsabilité différée du type de celles de l'art. 60 al. 1bis ou 128a CO.

15 mai 2024