



**AVIS DE M. MALLET-BRICOUT,
AVOCATE GÉNÉRALE**

Arrêt n° 2 du 7 janvier 2026 (FS-D) – Première chambre civile

Pourvoi n° 24-18.293

Décision attaquée : 28 mai 2024 de la cour d'appel de Versailles

M. [B] [V]

C/

Mme [Y] [E]

INFORMATION relative à l'avis de l'avocat général

Dans les pourvois et requêtes dont est saisie la Cour de cassation, l'avocat général rend des avis dans l'intérêt de la loi et du bien commun. Il éclaire la Cour sur la portée de la décision à intervenir.

I. Les faits et la procédure

Les faits et la procédure ont été parfaitement résumés dans l'arrêt attaqué et dans le rapport, dans les termes suivants :

En 2006, M. [V] a créé la société M2P-Media Contact Group (la société M2P-MCG) dont il est associé unique, ainsi que la société Media Contact Services (la société MCS).

Mme [E] (l'avocat) était le conseil habituel des sociétés M2P-MCG et MCS.

En 2008, la société MCS a souhaité consolider ses fonds propres et ouvrir son capital social.

Mme [E] a alors présenté à M. [V] MM. [X] et [R], disposés à investir dans la société MCS dans le cadre des dispositifs de la loi TEPA.

M. [X] a souscrit 530 actions pour un montant total d'investissements de 106 000 euros et M. [R] a souscrit 150 actions pour un montant total d'investissement de 30 000 euros.

Aux termes de deux pactes d'actionnaires du 15 avril 2008 rédigés par Mme [E], il était prévu que MM. [X] et [R] auraient la faculté d'exiger de M. [V] et de la société M2P-MCG, dénommés collectivement « l'actionnaire majoritaire », le rachat de l'intégralité des titres souscrits à compter du 31 décembre de la cinquième année suivant la souscription au capital de MCS, moyennant un prix fixe déterminé d'avance (130 000 euros pour les titres de M. [X] et 37 000 euros pour ceux de M. [R]).

Par avenants du 31 décembre 2008, M. [X] a souscrit 135 actions complémentaires pour un investissement de 27 000 euros et M. [R] a souscrit 159 actions supplémentaires pour un investissement de 30 000 euros portant à 300 les actions détenues par lui.

Ces avenants prévoyaient la même faculté de rachat des actions que celle prévue aux pactes initiaux, moyennant un prix total de 163 500 euros pour M. [X] et de 74 000 euros pour M. [R].

Le 7 janvier 2014, la société M2P-MCG a notifié à MM. [X] et [R] une offre de rachat de leurs titres faisant courir un délai de 30 jours à l'encontre de ces derniers quant à l'exercice de leur option de vente.

M. [X] et M. [R] ont notifié à la société M2P-MCG leur demande de rachat de l'intégralité de ses titres au prix convenu, aux dates respectives du 17 janvier 2014 et 11 février 2014.

Rencontrant des difficultés de trésorerie, la société M2P-MCG a, par lettres recommandées du 12 mars 2014, proposé à MM. [X] et [R] : - de faire racheter leurs titres par la société MCS par voie de réduction de capital et d'annulation de leurs actions avant le 31 décembre 2014, - de leur verser la différence entre la valeur de rachat des actions par la société MCS (légalement limitée à leur valeur réelle) et le prix de rachat prévu aux pactes d'actionnaires avant le 31 décembre 2015.

Par accords transactionnels des 22 avril et 15 mai 2014, MM. [X] et [R] ont accepté d'octroyer des délais expirant au 31 mars 2015 à la société M2P-MCG, moyennant un

engagement personnel de M. [V] et la promesse d'une garantie bancaire à première demande.

Le 10 juin 2014, l'assemblée générale extraordinaire de la société MCS a voté la réduction de capital par voie de rachat des actions de MM. [X] et [R] et donné pouvoir au conseil d'administration pour procéder au rachat.

Le 23 septembre 2014, la société MCS a adressé un virement d'un montant de 98 353,50 euros sur un compte de M. [X] ouvert à l'étranger, mais celui-ci l'a refusé et a sollicité un nouveau paiement sur un compte bancaire domicilié en France.

L'avocate, informée des difficultés de trésorerie de la société MCS, a déconseillé à cette dernière d'effectuer le nouveau virement sollicité par M. [X].

M. [V] a négocié un nouveau report des échéances auprès de MM. [X] et [R] qui ont accepté de consentir un ultime délai à condition que leur soit fournie une garantie bancaire, celle prévue dans le protocole conclu avec M. [X] le 22 avril 2014 n'ayant jamais été fournie.

Par un nouveau protocole d'accord du 23 octobre 2014, M. [X] a consenti un nouveau délai jusqu'au 30 juin 2015 pour le paiement de sa créance en contrepartie de la promesse de M. [V], avec le consentement de son épouse, d'hypothéquer à son profit sa résidence secondaire située à [Localité 1].

M. [R] a consenti les mêmes délais le 17 novembre 2014 sous les mêmes conditions.

L'hypothèque promise a été réalisée par acte authentique.

En l'absence de paiement des sommes restant dues, MM. [X] et [R] ont fait délivrer aux époux [V] au mois de novembre 2015 un commandement de payer aux fins de saisie immobilière.

Par jugement du 22 décembre 2017, confirmé par arrêt de la cour d'appel de Rouen du 20 septembre 2018, le juge de l'exécution du tribunal de grande instance d'Evreux, constatant que M. [X] disposait d'une créance liquide et exigible, a ordonné la vente forcée du bien immobilier des époux [V].

Par arrêt du 20 septembre 2018, la cour d'appel de Rouen, constatant que M. [R] disposait d'une créance liquide et exigible, a autorisé M. [R] à participer à la vente forcée ordonnée par le jugement précité.

Les époux [V] ont toutefois, au moyen de leurs propres deniers, désintéressé leurs créanciers avant que n'intervienne la vente forcée du bien hypothéqué.

Par acte du 31 octobre 2019, M. et Mme [V] ont fait assigner l'avocat en responsabilité professionnelle devant le tribunal judiciaire de Versailles.

Par un jugement du 22 mars 2022, ce tribunal a rejeté les demandes de la société M2P-MCG et de M. et Mme [V] (les consorts [V]).

Par arrêt du 28 mai 2024, la cour d'appel de Versailles a confirmé ce jugement.

C'est l'arrêt attaqué.

II. Le pourvoi et les questions qu'il soulève

Le pourvoi formé par les consorts [V] comporte un moyen unique développé en dix branches.

Cet avis se concentrera sur les trois premières et la cinquième branches, qui soulèvent la question de la responsabilité de ***l'avocat rédacteur d'acte unique et conseil unique des parties***, au travers des ***problématiques suivantes*** :

- la notion de conflit d'intérêts et celle de risque de conflits d'intérêts au sens des textes applicables à la profession d'avocat ;
- l'autonomie de ces notions par rapport à l'obligation de conseil de l'avocat, et notamment la portée juridique du critère de la faveur de l'avocat à l'égard de l'une des parties au détriment de l'autre ;
- les conditions dans lesquelles l'avocat confronté à un conflit d'intérêts ou à un risque de conflits d'intérêts engage sa responsabilité s'il n'a pas informé et conseillé ses clients à cet égard ;
- les conditions dans lesquelles l'avocat confronté à ces situations engage sa responsabilité s'il n'a pas obtenu l'accord de ses clients concernant la poursuite de sa mission ;
- les conditions dans lesquelles l'avocat confronté à ces situations engage sa responsabilité s'il ne s'est pas déporté.

Plus précisément, les quatre branches visées du pourvoi sont ainsi rédigées :

« Les consorts [V] font grief à l'arrêt de rejeter leurs demandes, alors :

1) qu'il y a conflit d'intérêts, dans la fonction de conseil, lorsque, au jour de sa saisine, l'avocat qui a l'obligation de donner une information complète, loyale et sans réserve à ses clients, ne peut mener sa mission sans compromettre, soit par l'analyse de la situation présentée, soit par l'utilisation des moyens juridiques préconisés, soit par la concrétisation du résultat recherché, les intérêts d'une ou plusieurs parties ; que les intérêts d'actionnaires d'une société souhaitant procéder à une augmentation de capital à moindre coût et des investisseurs envisageant de participer à cette augmentation à moindre risque, sont nécessairement opposés de sorte qu'un même avocat ne peut tous les conseiller sans compromettre les intérêts des uns ou des autres ; que dès lors en retenant, pour considérer que Me [E] n'avait pas manqué à son obligation de se déporter, que le fait d'être à la fois la fois le conseil de M. [V] et de sa société, d'une part, et de MM. [X] et [R], d'autre part, ne la plaçait pas nécessairement en situation de conflit d'intérêts, la cour d'appel a violé l'article 7 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 relatif aux règles de déontologie de la profession d'avocat, ensemble l'article 4.2 du Règlement Intérieur National de la profession d'avocat ;

2) que commet une faute susceptible d'engager sa responsabilité civile l'avocat qui en présence d'un risque grave de conflit d'intérêts entre des clients qu'il conseille dans une même affaire, omet d'obtenir leur accord non équivoque pour continuer à les conseiller malgré ce risque ; que dès lors, en retenant que les règles déontologiques ne prohibaient pas Me [E], d'être à la fois le conseil de M. [V] et de sa société, d'une part, et de MM. [X] et [R], d'autre part, puisque ses clients n'étaient pas nécessairement en situation de conflit, sans rechercher si elle avait, dès 2008, averti ses clients du risque de conflit d'intérêts et obtenu leur accord pour continuer sa mission, la cour d'appel a privé sa décision de base

légale au regard des articles 1240 du code civil, et 7 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 relatif aux règles de déontologie de la profession d'avocat ;

3) que commet une faute susceptible d'engager sa responsabilité civile l'avocat qui, en présence d'un risque grave de conflit d'intérêts entre des clients qu'il conseille dans une même affaire, omet d'obtenir leur accord non équivoque pour continuer à les conseiller malgré ce risque ; qu'en retenant, pour considérer que Me [E] n'avait pas manqué à son obligation de conseil, que M. [V] ne pouvait raisonnablement soutenir avoir pensé que Me [E] n'intervenait que dans ses intérêts alors qu'elle l'avait mis en relation avec MM. [R] et [X] et qu'il résultait du courriel du 8 novembre 2013 que lui avait adressé Me [E] lui indiquant que M. [R] lui avait demandé de préparer une lettre concernant le rachat de sa participation dans la société MCS, la cour d'appel, qui s'est fondée sur des circonstances inopérantes à établir que M. [V] avait conscience du risque de conflit d'intérêts et qu'il avait expressément consenti à ce que Me [E] continue à le conseiller malgré ce risque, a violé les articles 1240 du code civil, et 7 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 relatif aux règles de déontologie de la profession d'avocat ;

5) que commet une faute susceptible d'engager sa responsabilité civile l'avocat qui, en présence d'un conflit d'intérêts entre les clients qu'il conseille ne se déporte pas ou qui, en présence d'un risque grave d'un tel conflit, omet d'obtenir de ses clients leur accord écrit, indépendamment de tout manquement à son obligation de conseil ; que dès lors en retenant pour considérer que le fait que Me [E] ait été à la fois le conseil de M. [V] et de sa société, d'une part, et de MM. [X] et [R], d'autre part, même s'il pouvait caractériser un conflit d'intérêts, ne constituait pas une faute civile s'il n'était pas établi que ce faisant Me [E] aurait favorisé une partie au détriment de l'autre et ainsi manqué à son obligation de conseil, la cour d'appel a violé les articles 1240 du code civil et 7 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 relatif aux règles de déontologie de la profession d'avocat ; »

Les autres branches du pourvoi (4^e branche, 6^e à 10^e branches) font l'objet de **propositions de rejet non spécialement motivé par la rapporteure**.

Ces propositions, non contestées par les demandeurs au pourvoi, n'appellent pas d'observations dans cet avis.

III. Discussion

III.1. Sur le conflit d'intérêts

. **Notion générique** - La notion de conflit d'intérêts est « d'abord née hors le droit ». La prohibition de tels conflits « irradie ainsi les systèmes normatifs que sont la morale et la religion ».¹ En droit, l'idée d'une interdiction des conflits d'intérêts est apparue assez tôt, notamment dans certaines dispositions du Code civil qui s'intéressent à la situation dans laquelle une personne voit ses intérêts personnels entrer en conflit avec des intérêts dont elle a la charge (par exemple, concernant le tuteur)².

¹ M. Mekki, « Introduction à la notion de conflits d'intérêts », in *Les conflits d'intérêts*, Journées nationales de l'association H. Capitant, Tome XVII/Lyon, éd. Dalloz, 2013, p. 3.

² Cf. P-F. Cuif, « Le conflit d'intérêts, essai sur la détermination d'un principe juridique en droit privé », RTDcom. 2005, p.1.

Cette acception du conflit d'intérêts est cependant trop étroite, le concept pouvant être étendu à « la situation dans laquelle un intérêt à protéger en vertu d'une mission issue d'une compétence et d'un pouvoir, intérêt objectivement apprécié, est sacrifié au profit d'un intérêt opposé »³. D'autres auteurs soulignent que « schématiquement, il s'agit d'éviter qu'un professionnel fasse prévaloir ses intérêts ou ceux d'un tiers sur les intérêts qu'il est censé défendre, représenter, ou prendre en charge »⁴.

La doctrine souligne toutefois que **la notion est « contingente »** et qu'il « paraît impossible de pouvoir en cerner les contours en raison de la trop grande variété de ses manifestations »⁵, ou encore que « l'exigence de vérité et d'efficacité conduit plutôt à prôner en la matière une approche différenciée, qui paraît à la fois plus modeste et réaliste »⁶.

Dans une acception compréhensive, l'on peut souligner la définition du professeur Mekki, qui fait écho aux enjeux juridiques portés par le présent pourvoi : « une situation d'interférence entre les intérêts confiés à une personne, en vertu d'un pouvoir qui lui a été délégué, d'une mission d'arbitre qui lui a été attribuée ou d'une fonction d'évaluation qui lui a été confiée, et un autre intérêt public ou privé, direct ou indirect, interférence de nature à influencer ou paraître influencer l'exercice loyal de sa mission »⁷.

En tout état de cause, les auteurs se rejoignent sur un certain nombre de constats :

- les liens étroits entre la notion de conflit d'intérêts et celles de loyauté, d'indépendance ou encore d'impartialité⁸ ;

³ C. Ogier, *Le conflit d'intérêts*, th. univ. Saint-Etienne, 2008, p. 278.

⁴ J. Moret-Bailly et D. Truchet, *Déontologie des juristes*, éd. PUF, 2010, p. 143.

⁵ M. Mekki, art.cit.

⁶ J-M. Sauvé, « De la baie des Chaleurs au confluent de la Saône et du Rhône : voyage au(x) pays des conflits d'intérêts », in *Les conflits d'intérêts*, Journées nationales de l'association H. Capitant, Tome XVII/Lyon, éd. Dalloz, 2013, p. 227.

⁷ M. Mekki, art.cit., p. 20.

⁸ Cf. M. Mekki, art.cit, p.17 ; ou encore, Revet T., Laurent J., Chaffois B., Boërio C. et Moya K., *Déontologie de la profession d'avocat*, LGDJ, 8^e éd., 2024, n° 326, 327 et 330 : « Au nom de loyauté, les avocats sont tenus d'agir dans l'intérêt de leurs clients, et c'est parce que ce principe essentiel exige une unité de comportement, que le conflit d'intérêts remet en cause, que la loyauté est utilisée comme fondement du conflit d'intérêts de l'avocat. »

Voir aussi J. Moret-Bailly et D. Truchet, op.cit., p. 144 :

« La question des conflits d'intérêts renvoie cependant bien à un questionnement symboliquement et pratiquement fondamental dans la mesure où il touche à la confiance que l'usager du droit peut mettre dans le juriste, confiance dont nous avons montré qu'elle occupait une place elle-même déterminante dans la justification de la régulation déontologique. Mais la question est également sensible dans la mesure où elle touche à l'indépendance et à l'impartialité des professionnels, la situation de conflit d'intérêts les menaçant directement. Or l'indépendance et l'impartialité constituent également des éléments

- le fait qu'au-delà de l'existence réelle d'un conflit d'intérêts, importe la « seule apparence » d'un tel conflit, qu'une « potentialité de conflits doit suffire »⁹, ce que M. Jean-Marc Sauvé résume ainsi : « le conflit d'intérêts peut ainsi être passé, actuel ou futur. Il peut être réel ou supposé ou encore avoir simplement l'apparence d'un tel conflit »¹⁰ ; ou encore les professeurs Moret-Bailly et Truchet : « le conflit d'intérêts n'est pas seulement constitué en cas de résultat problématique ; il l'est aussi, plus en amont, par le seul risque d'atteinte. On ne se demande pas, en effet, si l'avocat ou le notaire ont *nui* à leur client ; on fait en sorte que l'on ne puisse *soupçonner* une telle éventualité »¹¹.

Lorsque le conflit d'intérêts est envisagé dans le contexte des professions juridiques, cette affirmation trouve son fondement dans **la confiance** placée par le client ou le justiciable dans les compétences et les pouvoirs du professionnel¹².

Il en va également de la « **légitimité** » du professionnel juriste¹³. Les professeurs Moret-Bailly et Truchet soulignent qu'« il faut que l'avocat puisse représenter, le notaire ou l'avocat conseiller son client, le fonctionnaire défendre l'intérêt général, le juge juger ou poursuivre, sans pouvoir être **soupçonné** d'avoir poursuivi un autre intérêt que celui-là »¹⁴.

symboliquement et pratiquement primordiaux tant de l'exercice des professions qu'en ce qui concerne l'image des juristes dans le public.

Il n'est donc pas étonnant que les différentes professions du droit aient édicté, ou se soient vues dictées, chacune en ce qui concerne ses préoccupations propres, des règles destinées à définir les conflits d'intérêts qui menacent leur exercice. »

Egalement, D. Jutras, « La structure et le régime des conflits d'intérêts au sein des professions juridiques : réflexions convergentes », in *Les conflits d'intérêts*, op.cit., 2013, p. 84 : « L'avocat a une obligation de loyauté la plus complète à l'égard de chacun de ses clients actuels (...). Dès lors que ces clients ont des intérêts divergents, l'exécution de cette obligation de loyauté est mise en péril ».

⁹ M. Mekki, art.cit., p. 19.

¹⁰ J-M. Sauvé, art.cit., p. 227.

¹¹ Op.cit., p. 150-151 (nous soulignons).

¹² Cf. M. Mekki, art.cit., p. 17 ; J-M. Sauvé, art.cit., p. 230 ; P-F. Cuif, art.cit., n° 17.

¹³ Cf. J-M. Sauvé, art.cit., p. 225.

¹⁴ Op.cit., p. 143 (nous soulignons).

Voir déjà, au 19^e siècle, M. Mollot, *Règles de la profession d'avocat*, T1, 1866, p. 93 : « si vous avez déjà plaidé ou consulté pour une partie, il est évident que vous ne devez ni consulter ni plaider contre elle dans le même procès, car elle vous aura révélé le secret de sa défense, elle le prétendra du moins : *le doute seul porterait atteinte à la dignité de l'avocat* » (nous soulignons).

Egalement, I et S. de Benalcazar, « L'avocat et le conflit d'intérêts : une notion au cœur de la déontologie et de la nouvelle économie », LPA 15 mai 2001, p.4 : « En réalité, l'avocat doit

- la nécessité de prévenir les conflits d'intérêts au moins autant que de les sanctionner : le professeur Mekki relève une « stratégie globale de prévention des conflits d'intérêts »¹⁵ ; les professeurs Moret-Bailly et Truchet soulignent que « Les règles relatives aux conflits d'intérêts sont essentiellement des règles relatives à leur prévention », qu'elles ont pour objet « d'inciter le professionnel à ne pas intervenir dès lors qu'il se trouve en situation de conflit d'intérêts », ce qui suppose alors « l'initiative du professionnel qui contrôle lui-même son activité, renvoyant au cœur de la logique déontologique »¹⁶ ; M. Sauvé relève que « La sanction est sans doute nécessaire, mais elle doit être pertinente et adaptée et, en tout état de cause, elle ne saurait tenir lieu à elle seule de politique en la matière », en insistant sur « la dimension nécessairement préventive du traitement des conflits d'intérêts »¹⁷ ; d'autres auteurs encore relèvent que « la prévention des conflits d'intérêts est primordiale pour le développement commercial des cabinets »¹⁸.

- et enfin, le développement d'une « culture du conflit d'intérêts », transversale, que l'on trouve présente au sein de l'ensemble des analyses de droit public ou de droit privé¹⁹.

On peut observer à cet égard, que ***de nombreuses professions posent expressément un interdit de tout conflit d'intérêts dans leur corpus déontologiques***. C'est le cas, notamment, des professions de notaire²⁰, d'avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de

être le reflet de son art : être droit, sans qu'aucun soupçon d'un quelconque manque de déloyauté, si infime soit-il, ne puisse ternir son image. »

¹⁵ Art. cit., p. 7, et voir aussi p. 20 et suiv.

¹⁶ Op.cit., p. 152.

¹⁷ Art.cit. p. 225 et 228.

¹⁸ Revet T., Laurent J., Chaffois B., Boërio C. et Moya K., *Déontologie de la profession d'avocat*, LGDJ, 8^e éd., 2024, n° 313.

¹⁹ Voir notamment, M. Mekki, art.cit., p. 25 (qui cite plusieurs rapports de commissions ou du Sénat) ; également, N. Molfessis, « Conflits d'intérêts : vers un changement de culture », JCP.G. 2011, suppl. n° 52, p.1 ; J-M. Sauvé, art.cit., p. 230 ; V. Magnier, « Mouvements et inerties en matière de conflits d'intérêts dans le cadre du droit des sociétés », JCP.G. 2011, suppl. n° 52, p. 7.

²⁰ Décret n° 2023-1297 du 28 décembre 2023 relatif au *Code de déontologie des notaires* : Titre 1^{er} – devoirs généraux

Article 7

(...)

Il veille à éviter tout conflit d'intérêts et à ce que toute personne placée sous son autorité adopte le même comportement.

Titre 2 – devoirs envers les clients

cassation²¹, ou encore d'expert-comptable²². Pour la profession d'avocat, l'expression « conflit d'intérêts » a fait son apparition dans les textes déontologiques lors de la fusion des professions juridiques et judiciaires, même si l'idée dont elle rendait compte n'était pas ignorée auparavant²³.

(...)

Le notaire est tenu de mettre un terme à sa mission avec le client dès la survenance d'un événement susceptible de le placer dans une situation de conflit d'intérêts ou de porter atteinte à son indépendance.

²¹ Code de déontologie et règlement professionnel - Textes à jour au 2 mai 2023, Ordre des avocats aux conseils :

Titre IV : Les conflits d'intérêts (articles 18 à 20)

Article 18

L'avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation **s'interdit tout conflit d'intérêts et prend toutes mesures nécessaires pour les prévenir.**

Voir aussi les articles 19 et 20 ; ainsi que la délibération du conseil de l'ordre du 23 mars 2023 qui développe la problématique des conflits d'intérêts.

²² *Code de déontologie des professionnels de l'expertise comptable* (Décret n° 2012-432 du 30 mars 2012 :

Article 145

« Les personnes mentionnées à l'article 141 exercent leur activité avec compétence, conscience professionnelle et indépendance d'esprit. Elles s'abstiennent, en toutes circonstances, d'agissements contraires à la probité, l'honneur et la dignité.

Elles doivent en conséquence s'attacher :

(...)

5 ° À ne jamais se trouver en situation de conflit d'intérêts.

(...)

Article 157

Les personnes mentionnées à l'article 141 ont **l'obligation de dénoncer le contrat qui les lie à leur client ou adhérent dès la survenance d'un événement susceptible de les placer dans une situation de conflit d'intérêts** ou de porter atteinte à leur indépendance.

²³ Voir P-F. Cuif, art.cit..

. **Conflit d'intérêts et profession d'avocat** - De manière plus précise, dans le cadre de la profession d'avocat, un auteur (alors membre du conseil de l'ordre des avocats au Barreau de Paris)²⁴ souligne que « le conflit d'intérêts est l'une des questions déontologiques les plus importantes qui se pose à l'avocat dans le cadre de l'exercice de sa profession » et que les règles déontologiques sur ce sujet figurent naturellement parmi les premières du corpus réglementant la déontologie de l'avocat.

Celles-ci appréhendent le conflit d'intérêts de manière à la fois statique (existence d'un conflit apparent) et dynamique (risque de conflit). Me Haeri souligne ainsi que la notion de conflit d'intérêts doit être appréhendée dans le temps, vers le passé comme vers l'avenir : notamment, « s'il n'existe pas à proprement parler de conflit à ce stade, peut-il s'en révéler un dans un avenir proche, ou à tout le moins au moment où le dossier ou contentieux aura atteint sa maturité ». L'auteur relève en outre les difficultés « inextricables » qui peuvent naître si un conflit n'est pas anticipé.

III.2. Sur le 'double mandat' en droit commun

Bien que la délivrance d'un conseil moyennant rémunération constitue une prestation intellectuelle relevant a priori du contrat d'entreprise²⁵, **l'article 8 du Code de déontologie des avocats** (2023) dispose :

« L'avocat est le mandataire naturel de son client, personne physique ou morale, en matière de conseil, de rédaction d'actes et de contentieux.

L'avocat doit justifier d'un mandat écrit sauf dans les cas où la loi ou le règlement en présume l'existence.

L'avocat s'assure au préalable de la licéité de l'opération pour laquelle il lui est donné mandat. Il respecte strictement l'objet du mandat et veille à obtenir du mandant une extension de ses pouvoirs si les circonstances l'exigent. »²⁶

²⁴ K. Haeri, « La gestion des conflits d'intérêts dans la déontologie de l'avocat », in *Les conflits d'intérêts*, op.cit., p. 99 et suiv.

²⁵ En ce sens, N. Reboul, *Le contrat de conseil*, préface Ph. Delebecque, éd. PUAM 1999.

²⁶ **Le décret du 12 juillet 2005** (art.8, abrogé) disposait quant à lui :

« L'avocat doit justifier d'un mandat écrit sauf dans les cas où la loi ou le règlement en présume l'existence.

L'avocat s'assure au préalable de la licéité de l'opération pour laquelle il lui est donné mandat. Il respecte strictement l'objet du mandat et veille à obtenir du mandant une extension de ses pouvoirs si les circonstances l'exigent.

(...) »

L'article 6.2 du RIN retient également que « L'avocat est le mandataire naturel de son client, tant en matière de conseil, de rédaction d'actes » et qu'en matière de conseil, il doit justifier d'un mandat écrit.

Il est donc admis que la relation entre l'avocat et son client, notamment en matière de conseil et de rédaction d'acte, relève du contrat de mandat.

On peut relever à cet égard, qu'en droit commun du mandat, le Code civil de 1804 n'a prévu aucune règle relative au conflit d'intérêts ; il se contente de relever l'hypothèse où « le mandataire a été constitué par plusieurs personnes, pour une affaire commune », sans plus de précisions sur une éventuelle opposition d'intérêts entre ces personnes, pour ensuite poser la règle que celles-ci sont solidairement tenues de tous les effets du mandat (art. 2002).

Le droit commun de la représentation, issu de la réforme du droit des contrats et du régime de l'obligation en 2016 et 2018, s'intéresse en revanche à la question du conflit d'intérêts, à **l'article 1161 du Code civil** :

« En matière de représentation des personnes physiques, un représentant ne peut agir pour le compte de plusieurs parties au contrat en opposition d'intérêts ni contracter pour son propre compte avec le représenté.

En ces cas, l'acte accompli est nul à moins que la loi ne l'autorise ou que le représenté ne l'ait autorisé ou ratifié. »

La restriction de la règle à la représentation des personnes physiques date de 2018²⁷, la règle initiale, plus large, ayant été jugée impraticable en droit des affaires, notamment en droit des sociétés (où un même mandataire peut avoir à représenter les intérêts de plusieurs sociétés d'un même groupe).

Il reste que la représentation de différentes parties, personnes physiques, ayant des « intérêts opposés » est simplement prohibée, ce qui permet de *prévenir* les conflits d'intérêts.

La doctrine met en avant, là encore, les arguments fondés sur *la confiance et la loyauté*, outre *le risque*, « lorsqu'une même personne représente toutes les parties au contrat », que le représentant « privilégie les intérêts des uns au détriment des autres »²⁸, se plaçant dans une « situation juridiquement schizophrénique »²⁹.

L'interdiction d'un double mandat ou double représentation n'est *pas absolue*, le législateur ayant prévu l'hypothèse où la loi l'autorise, ou bien encore celle où le représenté autorise ou ratifie l'acte ainsi passé.

Des auteurs³⁰ observent que la pratique du « double mandat » est assez répandue, notamment pour les agents immobiliers, ou encore les notaires, la Cour de cassation ayant

²⁷ Loi n° 2018-287 du 21 avril 2018, dite de ratification.

²⁸ G. Chantepie et M. Latina, *Le nouveau droit des obligations*, 3^e éd. Dalloz, 2024, n° 398.

²⁹ O. Deshayes, T. Génicon, Y-M. Laithier, *Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, 2^e éd. LexisNexis, 2018, p. 295.

³⁰ O. Deshayes, T. Génicon, Y-M. Laithier, op.cit., p. 297 et suiv.

d'ailleurs validé cette situation juridique³¹. Ils recommandent alors d'assortir le mandat d'une autorisation expresse de double représentation, sauf à concevoir une autorisation tacite « à chaque fois que l'une des parties aura donné mandat à une personne en pleine connaissance du fait qu'une autre partie en faisait de même à l'égard du même mandataire ».

III.3. Sur l'articulation entre mission de conseil et mission de rédaction d'acte de l'avocat

III.3.1. La mission de conseil

L'avocat peut se voir confier une mission de conseil dans le cadre du mandat qui lui est confié.

Dans le langage courant, selon le dictionnaire Littré, le conseil est une « opinion exprimée pour engager à faire ou ne pas faire », et selon le Grand Robert, conseiller signifie « dire dans l'intérêt de quelqu'un »³².

Dans le domaine juridique, on peut retenir la définition proposée pour le 'contrat de conseil' par la professeure Reboul-Maupin dans sa thèse³³ : « convention par laquelle une personne (le conseil professionnel), spécialiste d'une catégorie de connaissances ou de techniques, s'engage, moyennant rémunération, à fournir de manière indépendante une prestation intellectuelle à une autre personne (le client), apte à orienter efficacement les décisions de cette dernière ».

L'autrice distingue ainsi le conseil de l'information et du renseignement.

L'information est objective : neutre et générale, elle peut s'adresser à tout client indépendamment de sa situation personnelle³⁴.

Le renseignement, quant à lui, ne constitue qu'un simple avis sur l'information transmise, mais sans orienter la décision du destinataire, il est indicatif³⁵.

³¹ Voir Civ1. 13 mai 1998, n° 96-17374, publié et Civ1. 9 avril 2015, n° 14-13501, à propos du double mandat de l'agent immobilier.

³² Cité par P-F. Cuif, art.cit., n° 17.

³³ N. Reboul, *Le contrat de conseil*, préface Ph. Delebecque, éd. PUAM 1999, n° 68.

³⁴ Sur la distinction nette faite par la Cour de cassation entre l'information et le conseil dus par un établissement bancaire, voir notamment Civ1. 27 juin 1995, n° 92-19212, publié.

³⁵ Selon N. Reboul, op.cit., n° 34 ; voir aussi, M. Fabre-Magnan, *De l'obligation d'information dans les contrats (essai d'une théorie)*, éd. LGDJ, 1992, n° 9, et R. Savatier, « Les contrats de conseil professionnel en droit privé », D. 1972, chr. p. 140, spéc. n° 10.

En regard de ces précédents concepts, **le conseil, quant à lui, présente un caractère subjectif, il s'adresse à un client déterminé, il s'inscrit dans le cadre d'une « stratégie visant à atteindre un objectif fixé par le client », le but est de « parvenir à la meilleure orientation possible »**.³⁶

L'avocat conseil délivre ainsi à son client une prestation intellectuelle, de manière **indépendante** et **contre rémunération**³⁷. La professeure Reboul-Maupin souligne par ailleurs que l'avocat « est tenu à des obligations professionnelles et déontologiques qui transcendent l'analyse purement contractuelle » : outre l'obligation de conseil, principale, l'avocat est tenu d'une obligation de vigilance, de prudence et de diligence³⁸.

=> Il ressort de ces éléments, que par nature, le conseil, destiné à un client en particulier, est nécessairement orienté en ce qu'il tend à répondre à ses propres besoins et objectifs.

On peut immédiatement observer, en quelque sorte, une incompatibilité naturelle à accorder son conseil à deux parties placées dans des positions contractuelles opposées, différentes³⁹, car le conseil suppose *une prise de position, la défense des intérêts du client*. Or, **il est justement de l'essence des missions de l'avocat de défendre les intérêts de son client**, ainsi que de nombreux auteurs le soulignent.⁴⁰

Dans l'hypothèse d'un double mandat, l'avocat-conseil se placerait dans la situation de devoir dispenser à l'une des parties des conseils qui seraient dans son intérêt, mais qui pourraient dans le même temps contrarier les attentes et objectifs de l'autre partie.

³⁶ Voir aussi en ce sens, le doyen Savatier, art.cit., p. 127 spéc. n° 10.

³⁷ Il s'agit d'un contrat de louage d'ouvrage, autrement appelé contrat d'entreprise.

³⁸ N. Reboul, op.cit., n° 37, 39, 156, et 166 et suiv.

³⁹ Au contraire, si un avocat exerce une mission de conseil auprès de plusieurs parties placées *dans la même position contractuelle* (co-parties), cette situation de double (ou triple...) mandat ne soulève pas a priori de difficulté particulière, car celles-ci poursuivent les mêmes intérêts.

⁴⁰ Notamment, Revet T., Laurent J., Chaffois B., Boërio C. et Moya K., *Déontologie de la profession d'avocat* (2024), précité :

« **312 Notion liée à la profession d'avocat.** L'avocat reçoit pour mission, quel que soit son champ d'intervention, d'agir dans l'intérêt de ses clients. De ce fait, la problématique des conflits d'intérêts apparaît comme consubstantielle à cette profession ce qui révèle l'importance fondamentale (et grandissante) de cette question.

328 Fondements liés à la perception de la profession d'avocat. (...) La profession d'avocat se caractérise entre autres comme la représentation ou la défense de manière indépendante, par un professionnel du droit, des intérêts de ses clients. »

L'avocat-conseil, plus généralement, n'est ni un conciliateur, ni un médiateur, ni un arbitre⁴¹, ni un simple informateur sur les règles juridiques applicables à la situation qui lui est présentée. Il est de l'essence de sa profession de préserver son « indépendance » dans l'exercice de ses fonctions, outre la « loyauté » et le « dévouement » qu'il doit à son client.⁴²

La relation créée avec son client repose, fondamentalement, sur **un principe de confiance et un principe de loyauté**, qui se situent au coeur de sa mission (qu'il s'agisse de représentation en justice ou de conseil). L'avocat est en outre « **le confident nécessaire de son client** », selon les règles déontologiques qui lui sont applicables.⁴³ Il détient alors des éléments d'information qu'il pourrait utiliser dans sa réflexion sur le conseil dispensé au client qui aurait des intérêts divergents dans une même affaire.⁴⁴

⁴¹ Voir Revet T., Laurent J., Chaffois B., Boërio C. et Moya K., op.cit., n° 331 : « l'avocat ne se livre à aucun arbitrage entre différents intérêts mais défend au contraire les intérêts de ses clients. ».

Comparer, Beignier B., Villacèque J., *Droit et déontologie de la profession d'avocat*, Gazette du Palais, 2^e éd., 2016, n° 803 : « A cette occasion [rédaction d'acte], l'avocat contribuera à l'arbitrage entre les intérêts en présence (rappr. Landry D., « L'avocat et les conflits d'intérêts », JCP 2011, n° 605) et pourrait ainsi favoriser une partie au détriment de l'autre. S'il lui est imposé de veiller à l'équilibre de leurs intérêts (RIN, art. 7.2, al.2), cette obligation ne désamorce pas le conflit d'intérêts. »

⁴² Art. 1.3 RIN de la profession d'avocat (mai 2023) - et voir aussi l'article 3 du nouveau Code de déontologie des avocats (juin 2023) :
« Les principes essentiels de la profession guident le comportement de l'avocat en toutes circonstances.

L'avocat exerce ses fonctions avec dignité, conscience, indépendance, probité et humanité, dans le respect des termes de son serment.

Il respecte en outre, dans cet exercice, les principes d'honneur, de loyauté, d'égalité et de non-discrimination, de désintéressement, de confraternité, de délicatesse, de modération et de courtoisie.

Il fait preuve, à l'égard de ses clients, de compétence, de dévouement, de diligence et de prudence. »

⁴³ Art. 2.1 RIN et art. 4 du nouveau Code de déontologie des avocats.

⁴⁴ Voir notamment, R. Martin, *Déontologie de l'avocat*, Litec, 10^e éd., 2008, p. 22 n° 52 : « b) Il doit également le refuser lorsque cela susciterait un conflit d'intérêts entre plusieurs de ses clients (art. 7, D. 11 juill. 2005 ; ancien art. 155, D. 27 nov. 1991 - Cass. 1^{re} civ. 30 juin 1981 : Bull. civ. I, n°237 ; JCP G 1981, IV, 337, D. 1982, p.165 note Brunois). Il s'agit là d'une règle de conduite élémentaire qui doit être strictement observée : il y va de l'honnêteté intellectuelle de l'avocat lequel ne saurait soutenir concurremment des intérêts contradictoires et utiliser ses confidences contre le client. Les britanniques diraient que c'est une règle de la justice naturelle. Elle se retrouve dans le Code de déontologie des avocats de la Communauté européenne. »

Néanmoins, il convient d'observer qu'en dépit de l'ensemble de ces considérations, les règles applicables à la profession d'avocat n'excluent pas sur le principe la possibilité d'un double mandat de conseil (cf. *infra* III.3.3).

III.3.2. La mission de rédaction d'acte juridique

L'avocat-conseil peut par ailleurs exercer une mission de rédacteur d'un acte juridique, y compris d'un contrat unilatéral ou synallagmatique dans lequel les parties auraient nécessairement des intérêts divergents.

Dans une telle hypothèse, comme le souligne **l'article 9 du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005** (devenu l'article 9 du nouveau Code de déontologie des avocats), « L'avocat rédacteur d'un acte juridique assure la validité et la pleine efficacité de l'acte selon les prévisions des parties ». Une telle approche est avant tout technique : l'acte rédigé doit être valable et remplir les buts juridiques qui lui ont été assignés.

On comprend dès lors qu'un acte juridique, quel qu'il soit, puisse (le cas échéant) être rédigé par un unique avocat rédacteur, car celui-ci n'a alors pour seule obligation que de **s'assurer que l'acte ne présente aucune faille proprement juridique** (une cause de nullité ou une clause abusive, par exemple).

III.3.3. L'articulation des missions de rédaction d'acte et de conseil

La mission de rédaction d'acte emporte toutefois bien souvent celle de conseil sur le contenu de l'acte juridique, au-delà de la simple validité ou efficacité des clauses qui y sont intégrées. Dans un système juridique libéral, où la négociation contractuelle est possible (sauf exceptions), les parties à un contrat peuvent, aussi, rechercher un conseil, dans l'objectif que l'acte signé réponde le mieux possible à leurs propres intérêts.

L'avocat rédacteur d'acte peut alors exercer **une double mission**, celle de rédaction et celle de conseil (préalable ou au cours de la rédaction).

Plusieurs situations concrètes peuvent alors être envisagées :

+ chaque partie ayant des intérêts divergents a son propre avocat-conseil et son propre rédacteur : les deux (ou plusieurs) avocats en présence vont alors rédiger de concert l'acte juridique qui liera les parties, après avoir chacun conseillé son propre client.

Cette situation ne crée d'évidence pas de difficulté particulière d'ordre déontologique, sous la perspective des conflits d'intérêts.

+ chaque partie ayant des intérêts divergents a son propre avocat-conseil et un rédacteur unique est désigné.

La situation ne pose pas davantage de difficultés, chaque avocat ayant la possibilité de commenter et discuter le projet d'acte rédigé par l'un d'eux, afin de défendre les intérêts de son client. L'article 9 alinéa 2 du décret du 12 juillet 2005 précise simplement que « L'avocat seul rédacteur d'un acte veille à l'équilibre des intérêts des parties. »

+ un rédacteur unique rédige l'acte juridique, mais chaque partie ayant des intérêts divergents n'a pas son propre avocat-conseil.

Les règles déontologiques de la profession d'avocat n'ignorent pas cette situation.

L'article 7.1 du Règlement intérieur national de la profession d'avocat (RIN) dispose :
« A la qualité de rédacteur, l'avocat qui élabore, seul ou en collaboration avec un autre professionnel, un acte juridique pour le compte d'une ou plusieurs parties, assistées ou non de conseils, et qui recueille leur signature sur cet acte. »

L'article 7.3 alinéas 1^{er} et 2 du RIN précise quant à lui :
« L'avocat qui est intervenu comme rédacteur unique d'un acte n'est pas présumé avoir été le conseil de toutes les parties signataires.
Il n'est pas rédacteur unique dès lors que la partie autre que celle qu'il représente était assistée par un conseil, avocat ou non. »

Quant à **l'article 9 alinéa 2 du décret du 12 juillet 2005**, il précise, outre que « L'avocat seul rédacteur d'un acte veille à l'équilibre des intérêts des parties. », que « Lorsqu'il a été saisi par une seule des parties, il informe l'autre partie de la possibilité qu'elle a d'être conseillée et de se faire assister par un autre avocat. »⁴⁵

Que peut-on déduire de ces dispositions ? :

- un avocat peut être rédacteur unique ou en collaboration d'un acte juridique
- les parties à l'acte rédigé peuvent être toutes assistées d'avocats-conseil ou bien certaines d'entre elles seulement
- l'avocat rédacteur unique n'est pas présumé être le conseil de toutes les parties
- si l'avocat rédacteur unique a été sollicité (« saisi ») par une seule partie, il a une obligation d'information de l'autre partie sur la possibilité de désigner un avocat pour la conseiller et l'assister
- l'avocat n'est « pas rédacteur unique dès lors que la partie autre que celle qu'il représente était assistée par un conseil, avocat ou non »
- enfin, l'avocat rédacteur unique « veille à l'équilibre des intérêts des parties ». ⁴⁶

⁴⁵ **L'article 7.2 alinéa 2 du RIN** reprend ces dispositions *in extenso*.

⁴⁶ La Cour de cassation a jugé, dans un arrêt publié en 2008 (**Civ1, 27 novembre 2008**, n° 07-18142, cité au rapport) :

« en qualité d'unique rédacteur d'un acte sous seing privé, l'avocat était tenu de veiller à assurer l'équilibre de l'ensemble des intérêts en présence et de prendre l'initiative de conseiller les deux parties à la convention sur la portée des engagements souscrits de part et d'autre, peu important le fait que l'acte a été signé en son absence après avoir été établi à la demande d'un seul des contractants ; qu'ensuite, ayant à bon droit jugé que l'avocat n'était pas déchargé de son devoir de conseil par les compétences des parties, elle a estimé que dûment informé, M. [Z...] n'aurait certainement pas conclu, compte tenu des risques encourus, hors de proportion avec le bénéfice attendu d'une prise de participation aussi modeste, caractérisant ainsi les conséquences dommageables du manquement de l'avocat à son obligation par des énonciations et des constatations auxquelles ne faisait pas obstacle la

L'interprétation de ces dispositions n'est pas aisée, d'autant plus combinées entre elles.

On perçoit immédiatement une difficulté : *la mission de rédaction est ici mêlée à celle de conseil*, de manière implicite à propos de l'obligation d'information visée à l'article 9 du décret de 2005, et plus explicite à l'article 7.3 du RIN.

En dépit des dispositions de l'article 7.1 du RIN, qui semblent dissocier la qualité de rédacteur de celle de conseil, il semble ressortir des articles 7.3 al. 1^{er} et 2 du RIN et 9 al. 2 du décret de 2005 que l'avocat rédacteur est forcément le conseil de la partie qui lui demande de rédiger un acte.

La suite de l'article 9 paraît abonder dans le sens d'un lien entre rédaction et conseil :

« S'il est intervenu comme *rédacteur unique en qualité de conseil de toutes les parties*, il ne peut agir ou défendre sur la validité, l'exécution ou l'interprétation de l'acte qu'il a rédigé, sauf si la contestation émane d'un tiers.

S'il est intervenu en qualité de *rédacteur unique sans être le conseil de toutes les parties*, ou s'il a participé à sa rédaction sans être le rédacteur unique, il peut agir ou défendre sur l'exécution ou l'interprétation de l'acte dont il a été le rédacteur ou à la rédaction duquel il a participé. Il peut également défendre sur la validité de l'acte. »

Ces dispositions font le lien entre mission de rédaction d'acte et mission de représentation en justice, en distinguant selon que l'avocat rédacteur unique était, ou non, le conseil de toutes les parties, ce qui suppose qu'il puisse être, par principe, le conseil de toutes les parties.

précédente décision déboutant l'intéressé de sa demande en annulation de la cession pour vice du consentement ; que le moyen est mal fondé en ses deux branches ».

Le moyen précisait qu'il ressortait des propres constatations de l'arrêt que « M. [Y...], avocat habituel de M. [X...], a préparé à la demande de celui-ci un projet d'acte de cession d'une part sociale d'une société en nom collectif dont il était gérant au profit de M. [Z...] sans avoir jamais rencontré ce dernier et que l'acte a été signé par les parties hors de sa présence ».

Cet arrêt de la première chambre civile surprend dans la mesure où il déduit d'une telle situation une obligation de conseil de l'avocat rédacteur unique à l'égard des deux parties, et notamment à l'égard de celle qui ne l'a pas saisi et qu'il n'a même jamais rencontrée.

Or l'article 7.3 du RIN dispose comme on l'a vu que « « L'avocat qui est intervenu comme rédacteur unique d'un acte n'est pas présumé avoir été le conseil de toutes les parties signataires. », outre que l'article 9 du décret de 2005 précise, certes, que « l'avocat seul rédacteur d'un acte veille à l'équilibre des intérêts des parties. », mais aussi que « Lorsqu'il a été saisi par une seule des parties, il informe l'autre partie de la possibilité qu'elle a d'être conseillée et de se faire assister par un autre avocat. », ce qui suppose qu'il ne la conseille pas lui-même.

En regard des observations qui précèdent (*supra*, III.3.1) sur la mission de conseil, nécessairement orientée vers les intérêts du client, il faut convenir que **le législateur a bien ouvert la possibilité de double mission de conseil de l'avocat à l'égard de parties à un acte juridique ayant des intérêts a priori divergents**.

On peut cependant retenir que dans une telle hypothèse, l'avocat ne peut ensuite agir ou défendre en justice sur tous aspects relatifs à l'acte rédigé (validité, exécution, interprétation) - sauf si la contestation émane d'un tiers.

Etonnamment, dans cette disposition (art. 9, D. 2005), le législateur n'a fixé aucune limite à l'avocat quant au double mandat de conseil, alors qu'il a fermement exclu que l'avocat rédacteur unique puisse participer aux suites judiciaires éventuelles de l'acte rédigé. Est-ce à dire que le conseil serait neutre alors que la représentation en justice ne le serait pas ? Une telle conclusion contredirait frontalement la notion même de conseil, telle qu'elle est entendue par la profession, par la doctrine et par la jurisprudence de la Cour de cassation⁴⁷.

=> En réalité, c'est dans d'autres dispositions déontologiques qu'il convient de rechercher les limites d'un double mandat de conseil confié à l'avocat : celles relatives à l'hypothèse d'un conflit d'intérêts ou du risque de conflit d'intérêts.

III.4. Sur les notions de « conflit d'intérêts » et de « risque de conflit d'intérêts » au sens des règles applicables à la profession d'avocat.

III.4.1. Distinction entre divergence d'intérêts et conflit d'intérêts

En substance, **l'article 7 du décret du 12 juillet 2005** (applicable à l'espèce), exclut que l'avocat puisse être le conseil « de plus d'un client dans une même affaire », d'une part, s'il existe un « conflit entre les intérêts de ses clients », d'autre part, s'il existe « un risque sérieux d'un tel conflit », sauf à ce que les parties aient donné leur accord dans ce second cas. En outre, il est précisé que « Sauf accord écrit des parties, il s'abstient de s'occuper des affaires de tous les clients concernés lorsque surgit un conflit d'intérêt » :

« L'avocat ne peut être ni le conseil ni le représentant ou le défenseur de plus d'un client dans une même affaire s'il y a conflit entre les intérêts de ses clients ou, sauf accord des parties, s'il existe un risque sérieux d'un tel conflit.

Sauf accord écrit des parties, il s'abstient de s'occuper des affaires de tous les clients concernés lorsque surgit un conflit d'intérêt, lorsque le secret professionnel risque d'être violé ou lorsque son indépendance risque de ne plus être entière.

(...) »

On peut immédiatement souligner que ces règles sont anciennes, car elles figuraient dans des termes identiques ou quasi identiques à l'article 155 du décret du 27 novembre 1991⁴⁸,

⁴⁷ Voir notamment, **Civ1. 25 mars 2010**, n° 09-12294 : « le devoir de conseil auquel est tenu le rédacteur d'actes s'apprécie au regard du but poursuivi par les parties et de leurs exigences particulières lorsque, dans ce dernier cas, le praticien du droit en a été informé ».

⁴⁸ Art. 155 ancien, D. 27 nov. 1991 :

abrogé et repris à l'article 7 du décret du 12 juillet 2005, lui-même abrogé et repris à l'article 7 du nouveau Code de déontologie des avocats (décret n° 2023-552 du 30 juin 2023). Ces règles se retrouvent en outre, de manière identique, à l'article 4.1 du RIN.

Le principe posé par l'article 7 est **un principe d'interdiction du double mandat de conseil lorsqu'existe un conflit d'intérêts** dans une même affaire, **avec une atténuation** à ce principe en cas de risque sérieux de conflit d'intérêts. Dans ce dernier cas, le double mandat (ou multi mandats) de conseil est admissible **si les parties donnent leur accord**.

Le même principe d'interdiction se retrouve, lorsque l'avocat « s'occupe des affaires » de différents clients et que survient (notamment) un conflit d'intérêts, **sauf accord écrit des parties**. Cette hypothèse renvoie a priori à la situation dans laquelle se trouve un avocat (ou cabinet d'avocat⁴⁹) qui gère habituellement les questions juridiques de différents clients dans le cadre de mandats de conseil, alors même que ces clients pourraient un jour être parties à un même contrat avec une divergence d'intérêts.⁵⁰ C'est par exemple le cas de l'avocat qui aurait pour clients à la fois des fournisseurs et des distributeurs, susceptibles de conclure des contrats de distribution avec différents partenaires contractuels, et peut-être à un

« L'avocat ne doit être ni le conseil ni le représentant ou le défenseur de plus d'un client dans une même affaire s'il y a conflit entre les intérêts de ses clients ou, sauf accord des parties, s'il existe un risque sérieux d'un tel conflit.

Il doit, sauf accord des parties, s'abstenir de s'occuper des affaires de tous les clients concernés lorsque surgit un conflit d'intérêt, lorsque le secret professionnel risque d'être violé ou lorsque son indépendance risque de ne plus être entière.

(...) »

⁴⁹ Cf. art. 7 dernier alinéa du décret de 2005 :

« Lorsque des avocats sont membres d'un groupement d'exercice, les dispositions des alinéas qui précèdent sont applicables à ce groupement dans son ensemble et à tous ses membres. Elles s'appliquent également aux avocats qui exercent leur profession en mettant en commun des moyens, dès lors qu'il existe un risque de violation du secret professionnel. »

Le récent Code de déontologie des avocats a élargi le périmètre des dispositions de l'article 7 à l'hypothèse de la collaboration (nous soulignons) :

« Lorsque des avocats sont membres d'une ou plusieurs structures ou groupements d'exercice, les dispositions des alinéas qui précèdent sont applicables à cette (ces) structure(s) ou groupements dans son (leur) ensemble et à tous ses (leurs) membres.

Les mêmes règles s'appliquent entre l'avocat collaborateur, pour ses dossiers personnels, et l'avocat ou la structure d'exercice avec lequel ou laquelle il collabore.

Elles s'appliquent également aux avocats qui exercent leur profession en mettant en commun des moyens, dès lors qu'il existe un risque de violation du secret professionnel. »

⁵⁰ Le professeur Jutras souligne ainsi que « le conflit des devoirs s'inscrit dans le contexte de relations simultanées ou successives avec différents clients » (D. Jutras, « La structure et le régime des conflits d'intérêts au sein des professions juridiques : réflexions convergentes », in *Les conflits d'intérêts*, op.cit., 2013, p. 84).

moment donné de conclure un tel contrat entre eux. Cette hypothèse constitue un enjeu important du point de vue des conflits d'intérêts, dans les grands cabinets d'affaires notamment.

A la lecture de **l'article 7 du décret de 2005**, on peut à nouveau observer que le législateur n'a pas entendu, par principe, exclure toute possibilité de double mandat de conseil ; il limite cette hypothèse uniquement en cas de conflit d'intérêts ou de risque de conflit d'intérêts ou de surgissement d'un tel conflit, selon les cas.

Mais l'on peut souligner que « l'interdiction d'assistance par un même avocat de parties ayant des intérêts opposés » est présentée à **l'article 202-2 du décret du 27 novembre 1991** comme une « règle qui s'impose », pour l'exercice notamment de l'activité de conseil, aux avocats inscrits à un barreau français et à tous les avocats ressortissants de l'UE, ou de l'EEE, ou de la Confédération suisse, exerçant la profession d'avocat sous leur titre professionnel d'origine.⁵¹

=> L'évitement de tout conflit d'intérêts de cet ordre (entre deux clients) fait donc partie des règles fondamentales applicables aux activités de l'avocat, aux côtés du secret professionnel, de la confraternité, des incompatibilités... (cf. art. 202-2).

En outre, selon la Cour de justice de l'Union européenne, la prévention des conflits d'intérêts constitue une « *exigence indispensable à l'exercice de cette profession* » (**CJUE 2 décembre 2010**, n° C-225/09, Jakubowska, §61).

Il reste que le décret de 2005, pas davantage que le nouveau Code de déontologie des avocats (2023), ne précisent ce qu'il convient d'entendre par un « conflit d'intérêts », ou un « risque de conflit d'intérêts », ni ce qui distingue ces deux notions.

On peut seulement déduire de ces textes que l'avocat qui conclurait des mandats de conseil respectivement avec l'une et l'autre parties à un acte juridique, ayant des intérêts divergents, ne se place pas forcément dans une situation de conflit d'intérêts.

⁵¹ Art. 202-2, D. 27 nov. 1991 :

« Pour l'exercice, en France, des **activités autres que celles prévues à l'article 202-1** [*qui sont (art. 202-1) : la représentation ou la défense d'un client en justice ou devant les autorités publiques*], les avocats mentionnés à l'article 202 restent soumis aux conditions d'exercice et aux règles professionnelles applicables à leur profession dans l'Etat dans lequel ils sont établis.

Ils sont **aussi tenus au respect des règles qui s'imposent**, pour l'exercice de ces activités, aux avocats inscrits à un barreau français, **notamment** celles concernant l'incompatibilité entre l'exercice, en France, des activités d'avocat et celui d'autres activités, le secret professionnel, les rapports confraternels, **l'interdiction d'assistance par un même avocat de parties ayant des intérêts opposés** et la publicité. Ces règles ne leur sont applicables que si elles peuvent être observées alors qu'ils ne disposent pas d'un établissement en France et dans la mesure où leur observation se justifie objectivement pour assurer, en France, l'exercice correct des activités d'avocat, la dignité de la profession et le respect des incompatibilités. » (nous soulignons)

=>La divergence d'intérêts doit ainsi être clairement distinguée du conflit d'intérêts ou du risque de conflit d'intérêts.⁵²

III.4.2. Les notions de « conflits d'intérêts » et de « risque sérieux de conflit d'intérêts » à l'article 4.2 du RIN

En dépit de son importance, la notion de conflit d'intérêts (et celle de risque de conflit d'intérêts) n'est pas définie dans les textes législatifs ou réglementaires applicables à la profession d'avocat.

Ni la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, ni la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire, ni le décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, ni le décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 (désormais abrogé), et enfin ni le Code de déontologie de la profession d'avocat issu du décret n° 2023-552 du 30 juin 2023, n'offrent de définition de ces concepts.

Il faut se tourner vers le Règlement intérieur national de la profession d'avocat (RIN), rédigé et publié par le Conseil national des barreaux (CNB), pour trouver des définitions.

Il convient de préciser que « le RIN reste le corpus de règles auquel les avocats vont continuer à se référer », en dépit de la publication d'un Code de déontologie des avocats en 2023.⁵³ Ce code, en effet, constitue principalement un exercice de compilation : il reprend les dispositions du décret du 12 juillet 2005 (abrogé), avec quelques compléments, qualifiés de « minimales » par un commentateur⁵⁴.

L'article 4.2 du RIN⁵⁵ dispose :

« Conflits d'intérêts.

Il y a conflit d'intérêts :

⁵² De manière plus générale, des auteurs soulignent que « le conflit ne doit pas être confondu avec l'opposition d'intérêts », car l'arbitrage entre des intérêts opposés est au centre de l'activité du juriste et au coeur, voire au fondement, du droit lui-même (conçu pour permettre de trancher entre des intérêts en opposition) : J. Moret-Bailly et D. Truchet, *Déontologie des juristes*, précité, p. 150.

⁵³ D. Jensen, « Code de déontologie des avocats : qu'est-ce qui change ? », N° Lexbase : L0651MIX. Selon l'auteur, la méthode de travail suivie par le groupe constitué par le CNB pour rédiger ce code a été de partir du décret n° 2005-790 du 12 juillet 2005 relatif aux règles de déontologie de la profession d'avocat, <https://www.lexbase.fr/index/source/8784054-decret-n-2005790-du-12-juillet-2005-relatif-aux-regles-de-deontologie-de-la-profession-davocat> désormais abrogé, et de compléter les textes du décret avec les principes énoncés dans la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, dans le décret n° 91-1190 du 27 novembre 1991 et enfin dans le Règlement intérieur national de la profession d'avocat (RIN). Le code ne compile toutefois pas les dispositions du RIN ; le CNB conserve à cet égard son pouvoir normatif défini par la loi.

⁵⁴ Voir D. Jensen, art.cit, qui précise que les quelques modifications sont destinées principalement au public. Il conclut : « Pour l'heure, saluons l'initiative [du code de déontologie] ... même si sur le fond elle ne change pas grand-chose. »

⁵⁵ Sont citées dans cet avis les dispositions du RIN dans leur dernière version (mai 2023).

dans la fonction de conseil, lorsque, au jour de sa saisine, l'avocat qui a l'obligation de donner une information complète, loyale et sans réserve à ses clients ne peut mener sa mission sans compromettre, soit par l'analyse de la situation présentée, soit par l'utilisation des moyens juridiques préconisés, soit par la concrétisation du résultat recherché, les intérêts d'une ou plusieurs parties ;

dans la fonction de représentation et de défense, lorsque, au jour de sa saisine, l'assistance de plusieurs parties conduirait l'avocat à présenter une défense différente, notamment dans son développement, son argumentation et sa finalité, de celle qu'il aurait choisie si lui avaient été confiés les intérêts d'une seule partie ;

lorsqu'une modification ou une évolution de la situation qui lui a été initialement soumise révèle à l'avocat une des difficultés visées ci-dessus.

Risque de conflit d'intérêts.

Il existe un risque sérieux de conflits d'intérêts, lorsqu'une modification ou une évolution prévisible de la situation qui lui a été initialement soumise fait craindre à l'avocat une des difficultés visées ci-dessus. »

. Ces dispositions nécessitent une interprétation pour pouvoir être appliquées ; telles que rédigées, elles ne permettent pas en effet de comprendre aisément dans quelles situations il y a conflits d'intérêts et dans quelles autres situations il n'y aurait qu'un risque de conflit d'intérêts, les conséquences n'étant pas les mêmes d'un point de vue déontologique : en effet, en application de l'article 7 alinéa 1^{er} du décret de 2005, si un conflit d'intérêts est identifié entre les parties, un double mandat de conseil est exclu ; si un risque sérieux de conflit d'intérêts est identifié, l'avocat doit demander aux parties d'exprimer leur accord sur un double mandat de conseil.

Notamment, la notion de « risque sérieux de conflit d'intérêts » reste obscure quant au moment auquel doit être apprécié un tel risque :

Est-ce lorsque la situation a été soumise initialement à l'avocat ? C'est ce que l'on pourrait déduire du critère de l'évolution « prévisible » de la situation. Mais alors toute situation de divergence d'intérêts peut entraîner potentiellement une évolution vers un risque sérieux de conflits d'intérêts : la potentialité de difficultés d'exécution de l'acte juridique qui a été conclu entre les parties, et donc d'un contentieux, est toujours prévisible.

Est-ce uniquement lorsqu'une évolution ou une modification de la situation a effectivement eu lieu et qu'un conflit d'intérêts surgit ? Il ne semble pas que ce soit une interprétation possible, car les dispositions de l'article 4.2 renvoient à la « crainte » seulement d'un conflit d'intérêts, celui-ci n'est donc pas encore advenu. Et l'on peut observer que relève de la situation de « conflit d'intérêts » (et non de risque de conflit) l'hypothèse dans laquelle « une modification ou une évolution de la situation qui lui a été initialement soumise révèle à l'avocat une des difficultés visées ci-dessus »⁵⁶. Les formulations retenues respectivement pour le « conflit d'intérêts » et pour le « risque sérieux » d'un tel conflit sont bien proches, en cas de modification ou d'évolution de la situation.

Quant à la notion de « conflit d'intérêts », elle n'est pas beaucoup plus claire.

Notamment, la définition suppose l'existence d'un tel conflit dès lors que l'avocat ne peut remplir sa mission de conseil « sans compromettre les intérêts d'une ou plusieurs parties ».

Cette formulation semble renvoyer à l'hypothèse dans laquelle l'avocat aurait une mission de conseil à l'égard de toutes les parties, le cas échéant.

Mais que faut-il entendre par le fait de « compromettre » les intérêts d'une ou plusieurs parties ? Cette compromission n'existe pas, par nature, lorsque l'avocat conseille des parties

⁵⁶ Troisième cas de « conflit d'intérêts » selon l'article 4.2 du RIN.

qui sont dans des positions contractuelles opposées, avec des intérêts nécessairement divergents, comme on l'a vu plus haut. Elle dépend donc d'un certain nombre de facteurs, énumérés à l'article 4.2 et laissés à l'appréciation de l'avocat (compromettre « soit par l'analyse de la situation présentée, soit par l'utilisation des moyens juridiques préconisés, soit par la concrétisation du résultat recherché » les intérêts d'une ou plusieurs parties).

Ce schéma textuel ne facilite pas la réponse à apporter au pourvoi, ni à tout autre situation contentieuse qui soulèverait la question de l'existence d'un conflit d'intérêts ou d'un risque sérieux de conflit d'intérêts ; il ne fait qu'encourager potentiellement les litiges, sans aucune mesure efficacement préventive des conflits d'intérêts.

. On peut d'ailleurs observer que ***les problématiques déontologiques relatives aux conflits d'intérêts de tous ordres sont très nombreuses devant la Commission de déontologie du Barreau de Paris.***

Le Barreau de Paris a en effet créé un site internet dédié à la déontologie⁵⁷, comportant le code annoté de déontologie⁵⁸ qui offre un accès, par mots-clé, à un grand nombre de décisions et d'avis rendus par sa Commission de déontologie.

La question des conflits d'intérêts apparaît en première page du site, aussi bien dans la " FAQ déontologie ", que dans les " Tags ". Le nombre d'annotations relatives à cette question est particulièrement important, ce qui révèle un foisonnement de problématiques pratiques soumises à l'avis de la Commission de déontologie du Barreau de Paris qui concernent les conflits d'intérêts⁵⁹. Le site recense en effet un très grand nombre d'avis, décisions, jurisprudence sur le sujet. Aucune annotation ne correspond exactement à l'hypothèse de l'espèce, mais certaines peuvent utilement éclairer la discussion :

- Sur les obligations déontologiques générales de l'avocat en lien avec un conflit d'intérêts ou un risque de conflit d'intérêts :

. *Principe d'interdiction d'accepter un dossier en raison du risque de favoriser la partie adverse déjà connue de l'avocat :*

L'art. 4.1 RIN [dispositions identiques à l'article 7 du décret de 2005] pose le principe de l'interdiction de l'acceptation d'un dossier pour un client, en raison du conflit ou du risque de conflit d'intérêts en résultant, dès lors que la connaissance de l'avocat de la partie adverse le favoriserait. * Comm. déont. Paris, Incompatibilités et conflits d'intérêts, avis n° 131/25.1988, 12 mars 2014.

. *Obligations de délicatesse, loyauté, confidentialité, et obligation d'information :*

Manque à la délicatesse, la loyauté et la confidentialité ainsi qu'aux règles régissant les conflits d'intérêts l'avocat qui [notamment] procède à des entretiens individuels de salariés sans aviser expressément ces derniers qu'il défend les intérêts de leur employeur, ni les inviter à être eux-mêmes assistés d'un conseil (AD n° 21.2544, 24 juin 2014).

⁵⁷ <https://www.avocatparis.org/services-de-l-ordre/deontologie>

⁵⁸ Le *code annoté de déontologie en ligne* rassemble les dispositions du RIN et les dispositions propres au Barreau de Paris (identifiables en ce qu'elles sont précédées de la lettre " P ") ainsi que les annexes. L'ensemble de ce corpus, forme le Règlement Intérieur du Barreau de Paris (RIBP).

⁵⁹ En 2013, Me Kami Haeri, membre du conseil de l'ordre des avocats du Barreau de Paris, observait que la commission ordinaire à laquelle sont soumises les questions de conflits d'intérêts traite chaque année 350 dossiers sur ce thème (voir art.cit., *in Les conflits d'intérêts*, op.ct., p. 100).

- Sur la situation de l'avocat rédacteur unique d'un acte juridique :

. *Et la situation de " conflit d'intérêts " en cas de contentieux s'élevant sur l'interprétation ou l'exécution de l'acte :*

Est en situation de conflit d'intérêts l'avocat qui a été rédacteur unique, fût-ce d'un projet d'acte, si s'élève un contentieux au sujet de l'interprétation ou de l'exécution de l'acte issu dudit projet, nonobstant le fait qu'il se serait borné à le rédiger sur demande exclusive d'une des parties sans intervenir aux négociations ayant abouti à l'acte définitif objet du litige. * Comm. déont. Paris, Incompatibilités et conflits d'intérêts, avis n° 131/23.1578, 16 oct. 2012.

. *Et l'obligation d'informer l'autre partie de la possibilité de recourir à un conseil :*

Lorsqu'une des parties fait accepter par l'autre que son propre avocat soit le rédacteur unique de l'acte litigieux, ce dernier doit rappeler à la partie qui n'est pas son client habituel la possibilité dont elle dispose de recourir à un conseil, et être en mesure de prouver qu'il a exécuté cette obligation, s'exposant à défaut à se trouver en situation de conflit d'intérêts. * Comm. déont. Paris, Incompatibilités et conflits d'intérêts, avis n° 131/20.1644, 15 avr. 2010. Selon l'art. 7.3 RIN, l'avocat qui est intervenu comme rédacteur unique d'un acte n'est pas présumé avoir été le conseil de toutes les parties signataires, ce qui implique, conformément au devoir de prudence, qu'il informe les autres parties qu'elles peuvent se faire assister d'un avocat. * Comm. déont. Paris, Incompatibilités et conflits d'intérêts, avis n° 131/26.8757, 3 nov. 2015.

- Par comparaison, sur la situation de l'avocat défenseur :

. *Et la caractérisation du " risque sérieux de conflit d'intérêts ", en droit des sociétés, dans un litige entre associés sur le prix d'acquisition de parts sociales*

Caractérise un risque sérieux de conflit d'intérêts la situation dans laquelle un avocat, qui représente une société, assure la défense des intérêts de trois des associés de ladite société contre un quatrième, dans un litige concernant le prix d'acquisition des parts de ce dernier, les associés ayant intérêt à acquérir au plus bas prix, et la société poursuivant l'objectif d'être la mieux valorisée. * Comm. déont. Paris, Incompatibilités et conflits d'intérêts, avis n° 131/26.7933, 16 juin 2015.

. *Et l'obligation de recueillir l'accord de toutes les parties en cas de " risque de conflits d'intérêts "*

Se trouve en situation de risque de conflit d'intérêts l'avocat qui défend des parties dont les intérêts divergent et qui n'a recueilli que l'accord de ses clients opposés, et non de toutes les parties. * Comm. déont. Paris, Incompatibilités et conflits d'intérêts, avis n° 131/284710, 30 mars 2017.

. *Et l'atteinte à l'indépendance, à la confiance, à la liberté, outre le risque de suspicion et d'interférence, en cas de défense de clients ayant des " intérêts opposés "*

L'interdiction d'être le conseil de plusieurs clients s'il y a conflit d'intérêts (Décr. n° 72-468 du 9 juin 1972, art. 84, remplacé par Décr. n° 2005-790 du 12 juill. 2005, art. 7) n'exige pas, pour son application, l'identité des affaires mais la seule existence d'intérêts opposés. Par conséquent, compromet son indépendance et la confiance que les parties doivent garder entière dans leur défenseur, par le risque d'opposition ainsi créé entre les intérêts dont il se propose d'assurer simultanément la défense, l'avocat qui accepte d'assister ou de représenter une partie contre laquelle il exerce une poursuite pour le compte d'un tiers. Civ.1, 30 juin 1981, n° 80-15.557 : D. 1982. 165

L'existence d'intérêts opposés, unique condition de l'art. 84 du Décr. n° 72-468 du 9 juin 1972 (remplacé par Décr. n° 2005-790 du 12 juill. 2005, art. 7) ne postule pas l'identité des affaires, ni même des affaires étroitement connexes : tant la lettre que l'esprit de cette disposition commandent, afin de préserver la probité qui doit inspirer l'action de l'avocat, en l'affranchissant du risque de restreindre sa liberté dans l'accomplissement de sa mission, de l'appliquer dès qu'il existe un lien entre les affaires, si ténu soit-il, révélateur d'une opposition d'intérêts. Tel est le cas lorsqu'un avocat assure la défense simultanée, dans deux affaires

différentes, d'une banque créancière et de son débiteur : il ne saurait ignorer totalement la seconde procédure lorsqu'il intervient au titre de la première, contrairement à ce qui serait le cas de l'avocat qui n'aurait pas pour client celui contre lequel il agit ; en toute hypothèse, à un moment quelconque, les intérêts de l'une des parties ne peuvent qu'être méconnus, dans une mesure plus ou moins grande. Une interférence existe donc entre les dossiers, peu important la non-réalisation apparente du risque, au regard de l'impression donnée aux clients eux-mêmes et de la suspicion que ceux-ci pouvaient avoir de son dévouement. CA. Rennes, 13 mai 1980 : Gaz. Pal. 1981. 1. p. 11, note Damien A.

IV. Conclusions

A l'issue de cette étude, on peut tenter de dégager de l'ensemble des textes applicables et de ces éléments de réflexion quelques enseignements et quelques règles claires relatives au conflit d'intérêts.

. En premier lieu, le conflit d'intérêt n'est pas considéré, par le législateur, par les instances déontologiques ou par la jurisprudence, comme une notion objective. Il ne résulte pas du simple constat d'une opposition/divergence d'intérêts entre les parties à un même acte juridique, qui peuvent avoir pour avocat-conseil le même professionnel, par ailleurs rédacteur unique de l'acte en question.

La doctrine souligne ainsi fréquemment que le conflit d'intérêts fait l'objet d'une appréciation *in concreto*⁶⁰.

. En second lieu, les définitions respectives du conflit d'intérêts et du risque sérieux de conflit d'intérêts, qui figurent à l'article 4.2 du RIN, ne sont que très rarement explicités dans les nombreux ouvrages et articles de déontologie de la profession d'avocat qui ont été

⁶⁰ Voir notamment, B. Chaffois, « Avocat rédacteur d'actes et conflit d'intérêts », Lexbase Avocats, n° 320, 2 déc. 2021, n° N9577BYD, spéc. n°12.

Egalement, Revet T., Laurent J., Chaffois B., Boërio C. et Moya K., *Déontologie de la profession d'avocat*, précité (2024) : « **340 Appréciation in concreto**. La caractérisation des situations de conflit d'intérêts a lieu *in concreto* (Haeri K., « La gestion du conflit d'intérêts dans la déontologie de l'avocat », art. précité, spéc. p.281). Cela nécessite donc de déterminer l'intérêt du client, afin de vérifier son atteinte. Ainsi, celle-ci ne peut pas résulter du seul constat qu'un même avocat remplit, successivement ou simultanément pour le compte de deux personnes dont les intérêts sont – par définition – distincts, une ou plusieurs missions visées par l'article 6 du RIN. En application de la définition énoncée précédemment, un conflit d'intérêts n'existe dans la personne de l'avocat que si l'accomplissement de sa mission ne peut avoir lieu qu'au prix de la violation de l'intérêt d'un autre de ses clients. ».

D'autres auteurs évoquent une définition « pragmatique au sens propre, c'est-à-dire partant des effets pour définir la notion, le conflit d'intérêts se déduisant d'une modification ou d'une distorsion de l'action de l'avocat, de son fait. Il semble alors relativement facile à détecter, voire anticiper, et donc à juguler en s'abstenant de prendre en charge les intérêts qui le génèrent. » (J. Moret-Bailly et S. Mortoluzzi, *Déontologie de l'avocat*, PUF, 2^e éd. 2025, p. 172 et suiv.).

consultés⁶¹ ; et le caractère délicat de la distinction entre conflit d'intérêts et risque sérieux d'un tel conflit n'est pas davantage abordé.

En réalité, les questions et contentieux relatifs au conflit d'intérêts donnent lieu à des approches toujours très concrètes (commission de déontologie, jurisprudence), sans que des critères clairs aient été établis.

. En troisième lieu, afin de prévenir ou d'anticiper les situations de conflit d'intérêts, le législateur a posé **des garde-fous**, notamment pour ce qui concerne l'avocat qui exerce des missions de conseil et de rédaction :

- une obligation d'information pesant sur l'avocat rédacteur unique d'un acte juridique saisi par une seule des parties, à l'égard de l'autre partie, quant à la possibilité que cette dernière soit conseillée et assistée par un avocat (art. 9 al. 2, D. 2005). La charge de la preuve de l'accomplissement de cette obligation d'information pèse sur le professionnel avocat.⁶²

- l'interdiction d'un double mandat de conseil, pour une même affaire, en cas de conflit d'intérêts (art. 7 al. 1^{er}, D. 2005). Dans un tel cas, l'avocat doit s'abstenir de conseiller l'une et l'autre parties, il est admis qu'il doive se déporter.⁶³

⁶¹ On peut cependant relever des développements assez substantiels dans l'ouvrage de Revet T., Laurent J., Chaffois B., Boërio C. et Moya K. (*Déontologie de la profession d'avocat*, LGDJ, 8^e éd., 2024, n° 317 et suiv.), desquels il ressort notamment que « la notion de conflit est l'expression d'un dilemme, la satisfaction de l'un des intérêts ne se fait pas sans négliger l'autre (Schmidt D., « Essai de systématisation des conflits d'intérêts », D.2013, p.446) et signifie que la satisfaction la plus complète d'un des intérêts serait défavorable voire préjudiciable à l'autre intérêt, de telle sorte qu'il apparaît impossible de satisfaire simultanément et parfaitement chacun des intérêts en cause. ».

⁶² Voir Bortoluzzi S., Piau D., Wickers T., *Règles de la profession d'avocat*, Dalloz action, 18^e éd., 2024, n° 461.242 : « Lorsqu'il a été saisi par une seule des parties, qui a fait accepter par l'autre que son propre avocat soit le rédacteur unique de l'acte litigieux, l'avocat doit informer l'autre partie de la possibilité qu'elle a d'être conseillée et de se faire assister par un autre avocat, et être en mesure de prouver qu'il a exécuté cette obligation. A défaut, il s'expose à se trouver en situation de conflit d'intérêts (**Paris, avis n° 201644, 15 avr. 2010**). »

Voir aussi, Beignier B., Villacèque J., *Droit et déontologie de la profession d'avocat*, Gazette du Palais, 2^e éd., 2016, n° 803 : « Intervenant en qualité de rédacteur unique de l'acte et de conseiller de l'une des parties, il doit indiquer à l'autre qu'elle a la possibilité d'être conseillée et de se faire assister par un avocat. Si ce n'est pas le cas, ou que l'avocat intervient en tant que conseil des deux parties, il se trouve alors indéniablement conflit d'intérêts. »

⁶³ Voir J. Moret-Bailly et S. Mortoluzzi, *Déontologie de l'avocat*, PUF, 2^e éd. 2025, p. 172 et suiv. : « Que faire lorsque survient un conflit d'intérêts ? La réponse est simple : il s'agit de s'abstenir d'intervenir, d'aucuns évoquant même un " devoir d'abstention ". Cette solution ne peut qu'être approuvée, à double titre : elle est efficace afin d'éviter que la situation de conflit d'intérêts ne perdure, en même temps qu'elle protège l'avocat de toute violation des règles en la matière.

La règle connaît cependant une exception notable : l'article 7 du code de déontologie permet à l'avocat d'intervenir en situation de conflits d'intérêts à condition que des clients ou les parties en soient d'accord. »

- l'exigence d'un accord des parties sur le double mandat de conseil, pour une même affaire, en cas de risque sérieux d'un conflit d'intérêts (art. 7 al. 1^{er}, D. 2005). La charge de la preuve de l'existence d'un tel accord pèse logiquement sur le professionnel avocat.
- l'exigence plus générale d'une « information complète, loyale et sans réserve », à l'égard du client, pesant sur l'avocat-conseil, au jour de sa saisine (art. 4.2 du RIN).⁶⁴
- l'obligation pour l'avocat rédacteur unique d'un acte juridique de veiller à l'équilibre des intérêts des parties (art. 9 al. 2, D. 2005), étant précisé que chaque partie n'a pas forcément son propre avocat-conseil.
- la nécessaire prise en compte d'une difficulté nouvelle, révélée par une évolution ou une modification de la situation initiale des parties, qui peut faire naître un conflit d'intérêts (art. 4.2 du RIN : « Conflit d'intérêts »).
- la nécessaire prise en compte de la crainte d'une difficulté qui résulterait d'une modification ou d'une évolution prévisible de la situation initiale, qui peut faire naître un risque sérieux de conflit d'intérêts (art. 4.2 du RIN : « Risque de conflit d'intérêts »).
- l'obligation pour l'avocat-conseil et rédacteur d'acte (comme pour tout avocat) de respecter les principes essentiels de la profession d'avocat, notamment les principes de loyauté, de prudence⁶⁵, de diligence, de délicatesse, de dévouement à l'égard du client (cf. art. 1.3 du RIN).

En outre, la jurisprudence exige de l'avocat-conseil, de manière générale (et donc qu'il soit conseil de l'une ou des deux parties), de délivrer à son client un conseil complet, à jour de l'actualité juridique et jurisprudentielle, prudent et clair, destiné à répondre à la situation particulière de son client et dans le sens de la défense de ses intérêts.

La doctrine souligne ainsi l'existence d'une « obligation de conseil renforcée » lorsque l'avocat est rédacteur d'acte.⁶⁶

Sur la question, voir aussi P-Y. Gauthier, « Du conflit d'intérêts de l'avocat - existence et sanctions d'une obligation de s'abstenir », RTDciv. 2011, p. 366.

⁶⁴ Des auteurs observent : « On note ici l'importance de l'information du client, lequel, avant d'accepter l'intervention de l'avocat, doit savoir la position de celui-ci vis-à-vis des deux parties, évitant tout soupçon, sujet d'une éventuelle contestation. » (I et S. de Benalcazar, « L'avocat et le conflit d'intérêts : une notion au cœur de la déontologie et de la nouvelle économie », LPA 15 mai 2001, p.4).

⁶⁵ Spécialement sur le « Devoir de prudence », voir **art. 1.5 du RIN** (mai 2024) :

Historique : Art. 1.5 créé par DCN n°2011-002, AG du CNB du 18-06-2011 – Publiée au JO par décision du 30-06-2011 - JO 21 juillet 2011

Al. 1^{er} : En toutes circonstances, la prudence impose à l'avocat de ne pas conseiller à son client une solution s'il n'est pas en mesure d'apprécier la situation décrite, de déterminer à qui ce conseil ou cette action est destiné, d'identifier précisément son client.

⁶⁶ Bortoluzzi S., Piau D., Wickers T., *Règles de la profession d'avocat* (2024), précité, n° 912.151: « **Renforcement de l'obligation de conseil.** L'obligation de conseil de l'avocat s'étend particulièrement lorsque l'avocat est rédacteur d'actes (Paris 7 janv. 1983, Gaz. Pal. 1984, 2, Somm. 431, D. 1985, 111, note A. Brunois). L'avocat rédacteur d'acte est tenu à l'égard de toutes les parties, quelles que soient leurs compétences personnelles, d'une obligation de conseil, et le cas échéant, de mise en garde en ce qui concerne, notamment, les effets et les risques des stipulations convenues (...) l'avocat est tenu de veiller à assurer

. En quatrième lieu, on peut souligner que les problématiques de conflits d'intérêts relèvent en premier lieu du cadre déontologique, les questions et le contentieux étant nourris sur ce sujet complexe. Les avocats sont invités à soumettre à la Commission de déontologie de leur barreau (ou au conseil de l'ordre) toute question relative à un potentiel conflit d'intérêts, dans un *souci de prévention* de tels conflits, le contentieux disciplinaire prenant ensuite le relais en cas de contentieux.⁶⁷

. En cinquième lieu, la responsabilité civile d'un avocat peut être engagée sur le fondement de la violation des règles déontologiques relatives au conflit d'intérêts, si le client parvient à démontrer la faute de l'avocat, un préjudice et un lien de causalité entre la faute et le dommage subi.

Au regard de ce qui précède, il semble que l'on puisse admettre l'existence d'une faute de l'avocat si celui-ci n'a pas respecté les obligations d'information sus-évoquées ; ou l'obligation d'obtenir un accord des parties ayant des intérêts divergents sur la situation d'un double mandat ; ou l'obligation de s'abstenir/se déporter en cas de conflit d'intérêts ou de risque sérieux de conflit d'intérêts (sauf accord des parties dans ce dernier cas), identifiés dès sa saisine initiale ou par la suite en cas de modification ou d'évolution de la situation ; ou encore en cas de défaut d'équilibre de l'acte rédigé entre les intérêts des parties lorsque l'avocat intervient en qualité de rédacteur unique de l'acte.

A la lecture des textes applicables, qui prennent en compte la nécessité pour l'avocat-conseil d'anticiper un conflit d'intérêts et de réagir en cas de survenance d'un conflit d'intérêts, la faute de l'avocat ne me paraît pas résulter uniquement du constat (résultat) que l'acte conclu privilégierait les intérêts de l'une des parties au détriment de ceux de l'autre partie conseillée par le même avocat. La doctrine souligne en outre la nécessité de prévenir les soupçons négatifs de conflit d'intérêts en cas de doute.

M. Sauvé observe ainsi que « La première démarche, dès lors qu'est révélé un potentiel conflit d'intérêts, est en effet d'avertir les personnes concernées pour, dans une discussion éclairée, identifier le conflit éventuel et dégager les solutions permettant d'y remédier »⁶⁸. Quant au professeur Jutras⁶⁹, il relève que la gestion du conflit d'intérêts peut avoir lieu en s'appuyant sur le consentement de la personne dont les intérêts sont menacés par le conflit. C'est le cas dans des codes de déontologie au Canada, et l'on retrouve cette perspective dans les règles déontologiques applicables en France (cf. art. 7, D. 2005).

Une lecture raisonnable de l'article 4.2 du RIN permet notamment de considérer que l'avocat qui se trouve confronté à une évolution ou à une modification de la situation initiale entre les parties, telles que des difficultés nées de l'exécution d'un contrat ou encore la contestation

l'équilibre de l'ensemble des intérêts en présence et de prendre l'initiative de renseigner et de conseiller les deux parties à la convention sur la portée et les incidences des engagements souscrits de part et d'autre, et doit rapporter la preuve qu'il a rempli cette obligation personnelle et particulière à leur égard, quelles que soient leurs compétences personnelles (Civ1. 13 févr. 1974, n°72-14.322) ».

⁶⁷ En ce sens, I et S. de Benalcazar, « L'avocat et le conflit d'intérêts : une notion au cœur de la déontologie et de la nouvelle économie », LPA 15 mai 2001, p.4, qui considèrent qu'il est « souhaitable de consulter en cas de doute » le conseil de l'Ordre.

⁶⁸ J-M. Sauvé, art.cit. in *Les conflits d'intérêts*, p. 231, l'auteur évoquant à cet égard l'idée d'un « dialogue déontologique ».

⁶⁹ D. Jutras, art.cit. in *Les conflits d'intérêts*, p. 89.

de la validité de l'acte par l'une des parties, doit se considérer en situation, *a minima* de risque sérieux de conflit d'intérêts, voire de conflit d'intérêts, car il lui est impossible dans un tel cas de dispenser des conseils avisés à l'une des parties sans potentiellement heurter les intérêts de l'autre, et réciproquement⁷⁰.

Les difficultés relatives à la validité ou à l'exécution du contrat (par exemple) me paraissent nécessairement faire évoluer la divergence d'intérêts vers un conflit d'intérêts potentiel, si ce n'est même avéré.

La doctrine⁷¹ souligne que la définition du conflit d'intérêts ne peut « sans doute être que téléologique (c'est-à-dire construite en référence au but à atteindre ou à éviter), ce qui se conçoit aisément dès lors que la qualification de conflits d'intérêts vise effectivement à éviter que, de quelque manière que ce soit, les intérêts protégés soient atteints ». Et ces auteurs précisent que « cette logique explique notamment qu'en ce qui concerne les avocats ou les magistrats, le 'risque grave' ou le 'risque' de conflit soit assimilé au conflit lui-même. »

. En sixième et dernier lieu, la question peut se poser de l'intensité du contrôle de la Cour de cassation sur la caractérisation du conflit d'intérêts ou du risque de conflits d'intérêts, ainsi que sur la caractérisation des fautes résultant d'un défaut d'information des parties, d'un défaut d'accord des parties sur le double mandat, d'un manquement à la préservation de l'équilibre des intérêts des parties.

V. Avis

. En l'espèce, les éléments factuels suivants méritent d'être mis en lumière :

Il est constant, d'une part, que Me [E] était le « *conseil habituel* » des sociétés M2P-MCG et MCS (cf. arrêt attaqué p.2), la première société (holding) ayant été créée en 2006. Les demandeurs au pourvoi soulignent par ailleurs que Me [E] était leur conseil depuis 2005 et qu'ils avaient tissé des liens amicaux avec elle (cf. arrêt attaqué p.7 - moyens des parties).

Il est constant, d'autre part, que l'avocate n'a fait signer aucun mandat écrit à M. [V], aux époux [V] ou aux sociétés susvisées, dans le cadre des opérations de consolidation de fonds propres et d'ouverture du capital social, et de tous actes subséquents (pactes d'actionnaires, avenants, protocoles d'accord, choix des garanties) - cf. arrêt attaqué p.6 - motivation.

Il est constant, de troisième part, que l'avocate a présenté à M. [V] les investisseurs MM. [X] et [R] (cf. arrêt attaqué p.2), et qu'elle a été le conseil de ces deux investisseurs pour les opérations et actes qui viennent d'être évoqués (cf. arrêt attaqué p.7 - motivation).

=> L'avocate, pour l'affaire considérée (consolidation de fonds propres et ouverture du capital) était donc le conseil de chacune des parties aux actes passés successivement, et le rédacteur unique de ces actes.

Il est enfin constant qu'aucun accord écrit sur le double mandat de conseil de l'avocate, pour cette opération initiale et ses suites juridiques, n'a été donné par les consorts [V] à Me [E], seul un accord implicite de M. [V] ayant été relevé par les premiers juges (cf. 3^e branche du moyen et jugement p.11, motifs adoptés).

⁷⁰ Voir J. Moret-Bailly et D. Truchet, *Déontologie des juristes*, op.cit., p. 150 ; également, D. Jutras, art.cit., p. 86, qui évoque le « droit du client à ne pas être trahi par celui dans lequel il a placé sa confiance ».

⁷¹ J. Moret-Bailly et D. Truchet, op.cit., p. 151.

Il peut être observé, en outre, que la cour d'appel, dans l'arrêt attaqué, a admis l'existence de deux fautes commises par l'avocate dans le cadre de cette affaire : une faute déduite de « l'absence de conclusion d'un mandat écrit »⁷², et une autre résultant du manquement de l'avocate à son devoir d'information « pour ne pas l'avoir avertie [ie. la société M2P-MCG] de la possibilité de procéder à une déclaration de cessation des paiements la faisant échapper aux poursuites de ses créanciers », ce qui constitue un manquement à l'obligation d'information et de conseil (cf. arrêt attaqué p.10-11).

Elle n'a toutefois retenu aucun lien de causalité entre ces fautes et les demandes formées par la société M2P-MCG : demande de remboursement de la totalité des honoraires réglés à l'avocate, et demande de dommages et intérêts au titre du préjudice moral. Elle constate, pour ce dernier aspect, que « la cour n'a pas retenu le grief tiré du conflit d'intérêt ni, pour l'essentiel, celui tiré du manquement au devoir de conseil » (p.11).

La cour d'appel n'a pas non plus retenu l'existence d'un lien de causalité entre les deux fautes commises par l'avocate et les demandes indemnitaires ou de remboursement formées par les époux [V] en leur nom personnel (cf. arrêt attaqué p.12).

. Au regard de l'analyse juridique qui précède, il ressort :

- que l'avocate Me [E] pouvait accepter la mission de conseiller, pour une même affaire, à la fois les sociétés M2P-MCG et MCS ainsi que les consorts [V], et les investisseurs MM. [X] et [R] ; et qu'elle pouvait être le rédacteur unique des actes passés entre eux (cf. art. 7 et 9 D. 2005) ;

- sauf à identifier un conflit d'intérêts entre les parties : dans un tel cas, un double mandat de conseil était exclu (cf. art. 7 al. 1^{er} D. 2005) ;

- ou à identifier un risque sérieux de conflit d'intérêts : dans un tel cas, elle devait demander aux parties d'exprimer leur accord sur un double mandat de conseil (cf. art. 7 al. 1^{er} D. 2005).

En tout état de cause, en sa qualité de rédacteur unique des actes juridiques, si elle avait été saisie par l'une des parties (notamment par son client habituel, la société MCS, qui souhaitait consolider ses fonds propres et ouvrir son capital), elle devait informer l'autre partie de la possibilité d'être conseillée et assistée par un autre avocat (cf. art. 9 D. 2005).

Et si l'avocate « s'occupait » habituellement « des affaires » des parties en cause (aussi bien la société MCS, la société M2P-MCG, les consorts [V], que MM. [X] et [R]), ce qui paraît être le cas⁷³, dans l'hypothèse où surgissait un conflit d'intérêts entre elles, elle devait s'abstenir de les conseiller, sauf « accord écrit » de toutes les parties (cf. art. 7 al. 2 D. 2005).

En outre, en sa qualité de rédacteur unique des actes en cause et de conseil unique des parties, l'avocate devait, notamment, veiller à l'équilibre des intérêts des parties et délivrer, à

⁷² Voir **art. 6.2 alinéa 3 du RIN** :

« Dans les autres cas, l'avocat doit justifier d'un mandat écrit sauf dans les cas où la loi ou le règlement en présume l'existence. Le mandat écrit, ou la lettre de mission, doit déterminer la nature, l'étendue, la durée, les conditions et les modes d'exécution de la fin de la mission de l'avocat. »

⁷³ Voir le jugement de première instance, p. 9 :

« En défense Maître [E] soutient n'avoir commis aucune faute. Elle s'oppose tout d'abord au grief tiré de son manque de transparence indiquant n'avoir jamais fait mystère du fait que Messieurs [X] et [R] étaient ses clients. Elle rappelle avoir présenté Messieurs [X] et [R] à M. [V] en vue d'investir dans la société M2P-MCS, ce qui suppose nécessairement qu'elle connaissait ces derniers qui étaient ses clients. »

chaque partie, des informations et des conseils complets et orientés dans le sens de leurs propres intérêts.

Enfin, si l'avocate identifiait, au jour de sa saisine ou à l'occasion d'une modification ou d'une évolution de la situation initiale, des difficultés de nature à l'empêcher de mener sa (double) mission de conseil sans compromettre les intérêts de l'une ou l'autre partie, une telle situation était de nature à constituer un conflit d'intérêts ou *a minima* un risque sérieux de conflit d'intérêts emportant des conséquences déontologiques (selon les cas, abstention/déport de l'avocat, ou recueil de l'accord des parties pour poursuivre un double mandat).⁷⁴

. En réponse au moyen unique, et plus spécialement ses première, deuxième, troisième et cinquième branches :

- Sur la première branche : celle-ci me paraît pouvoir être rejetée sans hésitation, car la cour d'appel a justement retenu que « *le fait que Mme [E] ait été, en sa qualité de rédacteur d'acte, à la fois le conseil de M. [V] et de sa société d'une part, et de MM. [X] et [R] d'autre part, non seulement n'est pas prohibé par les règles déontologiques de la profession d'avocat, puisque l'hypothèse est prévue par le décret précité, mais encore ne la plaçait pas nécessairement en situation de conflit d'intérêt.* »

- Sur la deuxième branche : cette branche me paraît pouvoir être accueillie, dans l'hypothèse où la première chambre civile retiendrait une acception littérale (et plutôt large) du risque de conflit d'intérêts.

Le pourvoi reproche en effet à la cour d'appel de ne pas avoir recherché si l'avocate avait, dès 2008 (premiers actes rédigés, cela renvoie donc à la situation initiale) averti ses clients du risque de conflit et obtenu leur accord pour continuer sa mission. La définition du risque de conflit d'intérêts à l'article 4.2 du RIN peut laisser ouverte la possibilité de retenir un tel risque lorsqu'un avocat accepte de conseiller deux parties ayant des intérêts divergents (comme en l'espèce), car alors une évolution vers de possibles difficultés d'exécution à venir entre les parties est toujours « prévisible ».

En outre, dans sa motivation page 7 sur le conflit d'intérêts, la cour d'appel n'a effectivement pas recherché, alors même que les consorts [V] invoquaient la violation de l'article 7 du décret du 12 juillet 2005 et l'absence de transparence sur l'existence d'un mandat de conseil avec les investisseurs, si l'avocate avait obtenu leur accord pour poursuivre sa mission, dans un tel contexte de double mandat. Le jugement de première instance avait retenu l'existence d'un accord seulement implicite de M. [V]⁷⁵.

⁷⁴ Voir A. Lizop et J. Villacèque, « Acte d'avocat : contreseing et conflits d'intérêts », AJ fam 2011, p. 297 : « C'est donc à l'aune de ce devoir d'anticipation que l'avocat signataire de l'acte doit, dans sa mission de conseil et/ou de rédacteur, imaginer l'évolution possible et déterminer le danger d'un conflit d'intérêts en puissance. Cette vigilance est d'autant plus nécessaire que, comme l'écrit Ernest Junger, " il est plus difficile de ralentir que d'accélérer " : un avocat qui intervient à un acte peut, du fait même de la dynamique de cette convention, se trouver ultérieurement dans une situation de conflit qui n'existait pas ab initio, d'où des difficultés pour poursuivre sa mission. »

⁷⁵ Cf. jugement, p. 11 : « *M. [V] qui ne conteste pas avoir été mis en relation avec Messieurs [X] et [R] par Maître [E] ne peut raisonnablement soutenir avoir pensé que Maître [E] intervenait dans son seul intérêt lors de la rédaction des pactes d'associés.*

- Sur la troisième branche : les observations qui précèdent, relatives à l'absence d'accord explicite de M. [V] sur le double mandat, éclairent aussi cette branche, bien que cette problématique doive être plutôt rattachée à l'obligation d'information de l'avocat dans une telle situation, qu'à son 'obligation de conseil' (seule évoquée dans cette 3^e branche).

Il revient en effet à l'avocat qui souhaiterait conclure un double mandat, de démontrer qu'il a obtenu un accord non équivoque des parties, s'agissant d'une situation susceptible d'entraîner un conflit d'intérêts ou un risque sérieux de conflit d'intérêts (cf. art. 7, D. 2005). Et plus généralement, l'avocat doit pouvoir démontrer qu'il a fourni une « information complète, loyale et sans réserve à ses clients » (art. 4.2 du RIN).

Une cassation pourrait alors également être envisagée sur cette troisième branche.

- Sur la cinquième branche : cette branche reproche à la cour d'appel d'avoir considéré, suivant l'argumentation de Me [E], que « le conflit d'intérêt allégué ne constitue une faute civile que s'il conduit l'avocat à favoriser une partie et corrélativement à manquer à son devoir de conseil envers l'autre, ce qui constitue un autre grief avancé par les appelants et qui doit être examiné séparément » (arrêt attaqué, p.7).

Selon le pourvoi, la faute de l'avocat consiste à ne pas se déporter en cas de conflit d'intérêts ou à ne pas obtenir l'accord écrit⁷⁶ des clients en cas de risque 'grave'⁷⁷ de conflit d'intérêts, *'indépendamment de tout manquement à son obligation de conseil'*.

Il me semble que la cour d'appel a adopté, dans l'arrêt attaqué, une vision très restrictive du conflit d'intérêts (ou du risque de conflits d'intérêts, bien qu'elle ne s'intéresse pas à cette hypothèse alors que les consorts [V] invoquaient l'article 7 du décret de 2005), par le biais d'une interprétation de la notion de conflit d'intérêts qui ajoute aux conditions posées par les textes applicables.

En effet, elle déduit la faute civile de l'avocat sur le fondement du conflit d'intérêts uniquement de la démonstration d'un manquement au devoir de conseil et au résultat de ce manquement qui consisterait à « *favoriser une partie* ». Elle conclut ensuite à la confirmation du jugement « *en ce qu'il a considéré que le conflit d'intérêt allégué ne constituait pas en soi une faute imputable à Mme [E]* ».

D'une part, cette dernière affirmation surprend, alors même que le décret du 12 juillet 2005 pose à l'article 7 un principe d'interdiction de tout conflit d'intérêts ou de risque sérieux de conflit d'intérêts, de manière ferme lorsqu'un avocat est le conseil « de plus d'un client dans une même affaire ». La reconnaissance d'un conflit d'intérêts dans une situation de double mandat de conseil constitue donc une faute de l'avocat, sans autre condition que celle de démontrer l'existence d'un tel conflit.

D'autre part, les définitions du conflit d'intérêts et du risque de conflit d'intérêts (art. 4.2. du RIN) ne retiennent pas comme critères le manquement au devoir de conseil et/ou la démonstration d'une faveur accordée à l'une des parties au détriment de l'autre. Le conflit d'intérêts est constitué si l'avocat « ne peut mener sa mission sans compromettre, soit par

Au surplus le mail du 08 novembre 2013 dans lequel Maître [E] écrit à M. [V] “ Bonjour [B], j’ai eu hier [K] [R] qui m’a demandé de lui préparer une lettre concernant le rachat de sa participation dans MCS” n’ a appelé aucune observation de la part de M. [V] alors même qu’il témoigne sans équivoque possible de ce que M. [R] était également le client de Maître [E]. »

⁷⁶ L'article 7 du décret de 2005 exige, selon les cas, un 'accord' ou un 'accord écrit' (comparer art. 7 al. 1^{er} et 2).

⁷⁷ Selon l'article 4.2 du RIN, il s'agit plutôt d'un risque 'sérieux' de conflit d'intérêts.

l'analyse de la situation présentée, soit par l'utilisation des moyens juridiques préconisés, soit par la concrétisation du résultat recherché, les intérêts d'une ou plusieurs parties », ou encore « lorsqu'une modification ou une évolution de la situation qui lui a été initialement soumise révèle à l'avocat une des difficultés visées ci-dessus ».

En l'espèce, l'existence d'un conflit d'intérêts au jour de la saisine de l'avocate (2008) ne me paraît pas constituée de manière nette, car en dépit de l'existence d'une évidente divergence d'intérêts entre les parties, la recherche d'un objectif partagé et équilibré semblait possible.

L'existence d'un risque sérieux de conflit d'intérêts pouvait en revanche être plus facilement caractérisée (cf. *supra*, 2^e branche), et donc la nécessité d'un *accord non équivoque* des parties sur le double mandat.

En outre, il me semble qu'à partir du moment où *des difficultés d'exécution des pactes d'actionnaires sont survenues*, la divergence d'intérêts s'est muée en conflit d'intérêts, l'avocate n'étant plus en mesure de défendre pleinement les intérêts de chacune des parties, et notamment ceux des consorts [V]. 'Prise entre deux feux', dans un climat général devenu tendu voire conflictuel entre les parties, elle ne pouvait défendre les intérêts des consorts [V] et des sociétés concernées, tout en défendant aussi les intérêts opposés des investisseurs, sans compromettre, notamment par l'utilisation des moyens juridiques préconisés, les intérêts de l'une des parties.

La cour d'appel a d'ailleurs constaté qu'une information/un conseil n'a effectivement pas été fourni aux consorts [V] (cf. arrêt attaqué p. 10 ⁷⁸). Par ailleurs, un courriel édifiant adressé par l'avocate à l'un des investisseurs en 2014 (cf. 4^e branche et pièce 4 MA) révèle la violation de principes essentiels de la profession d'avocat (notamment, la loyauté et la délicatesse) à l'égard des consorts [V], ce qui, à tout le moins, me paraît constituer une compromission dans l'analyse de la situation, au sens de l'article 4.2 du RIN.

En définitive, il me semble que la cour d'appel a exclu l'existence d'un conflit d'intérêts sur le fondement de critères qui ne ressortent pas explicitement des textes déontologiques, alors que l'application de ces textes aurait pu la conduire, au regard des faits de l'espèce :

- à interroger l'absence d'accord explicite des parties sur un double mandat (d'autant plus en l'absence de tout mandat écrit sur la mission de conseil accomplie à l'égard des consorts [V] et des sociétés M2P-MCG et MCS, ce qui est constitutif d'une faute), lors de la situation initiale et aussi par la suite, lorsque des difficultés sont survenues ;
- à relever l'évolution significative de la situation entre les parties, d'une simple divergence d'intérêts vers des relations visiblement tendues et conflictuelles (à partir de mars 2014) ;
- à relever l'existence d'un défaut de conseil de la part de l'avocate, dans cette période évolutive, sur une option (ouverture d'une procédure collective) qui était possible pour ses clients les consorts [V] ;
- à relever l'existence d'un manquement à la loyauté et à la délicatesse envers son client M. [V], alors que la situation juridique des parties avait évolué vers une nette opposition d'intérêts entre elles, ce manquement à des principes essentiels révélant une prise de position contraire à la défense des intérêts de son client, une telle défense, ainsi que le

⁷⁸ « il appartenait à Mme [E], au regard de son devoir d'information si ce n'est de son devoir de conseil, a minima d'évoquer avec ses clients cette possibilité [ouverture d'une procédure collective] et ses conséquences, ce qu'elle ne démontre pas avoir fait. Une faute sera par conséquent retenue à l'encontre de Mme [E] (...) ».

dévouement à l'égard du client, étant pourtant de l'essence de la profession d'avocat quelle que soit sa mission (conseil ou représentation en justice)⁷⁹ ;

- l'ensemble de ces éléments étant de nature à caractériser un conflit d'intérêts au sens de l'article 4.2 du RIN.

Pour l'ensemble de ces raisons, j'invite la première chambre civile à casser l'arrêt attaqué sur le fondement de la cinquième branche du moyen unique du pourvoi.

Avis de cassation.

⁷⁹ La doctrine souligne, au surplus, que la loyauté « peut même être érigée en fondement de la prévention des conflits d'intérêts » (Revet T., Laurent J., Chaffois B., Boërio C. et Moya K., *Déontologie de la profession d'avocat*, LGDJ, 8^e éd., 2024, n° 178).