

FR_GERICHTE 601 2022 138 vom 12. Juli 2023

FR Kantonsgericht, 2023-07-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_601_2022_138

FR: FR_GERICHTE 601 2022 138 du 12 juillet 2023

IT: FR_GERICHTE 601 2022 138 del 12 luglio 2023

Regeste

Arrêt de la Ie Cour administrative du Tribunal cantonal | Anwälte, Notare

Erwägungen

E. 11

novembre 2022, à CHF hhh selon l'extrait, et à CHF iii selon le décompte débiteur, et que nombre de ces dettes étaient liées à l'activité professionnelle de l'avocat. Vu la situation financière obérée de l'avocat, la Commission a considéré que Me A. _____ avait violé le devoir d'exercer sa profession avec soin et diligence. En outre, elle a retenu que bien qu'invité à établir qu'il disposait de la couverture en assurance responsabilité civile imposée par la loi, Me A. _____ s'était contenté d'un allégué, sans preuve. Compte tenu du nombre de poursuites entamées par son assureur, il apparaissait probable que dite couverture ne soit plus garantie. L'interdiction définitive de pratiquer, sous l'angle de la proportionnalité, était destinée à protéger non seulement le public, mais également l'avocat lui-même, vu son incapacité à payer les primes, et de facto d'être couvert par une assurance en responsabilité civile. E. Agissant le 1er décembre 2022, Me A. _____ interjette recours auprès du Tribunal cantonal et conclut, sous suite de frais et dépens, à son annulation ainsi qu'au renvoi de la cause à la Commission pour reprise de la procédure. A titre préjudiciel, il requiert la restitution de l'effet suspensif et le prononcé de mesures provisionnelles urgentes tendant à ce qu'interdiction soit signifiée à la Commission de publier la décision attaquée dans la FO et de la communiquer aux autorités de surveillances des autres cantons. À l'appui de ses conclusions, il fait valoir une violation de son droit d'être entendu en tant qu'il n'a pas eu l'occasion de s'exprimer oralement avant la prise de décision et qu'il n'a pas été informé au préalable de la mesure envisagée, à savoir qu'une interdiction définitive de pratiquer allait être prononcée. Quant à l'audition menée le 28 mars 2022, la Commission ne pouvait pas s'en prévaloir, dès lors également que la composition de la Commission avait dans l'intervalle été modifiée. En outre, il expose que le seul constat d'un endettement durable doit être pris en considération en tant

Tribunal cantonal TC Page 4 de 19 que conditions personnelles à l'inscription au registre - en ce sens que la délivrance d'actes de défaut de biens empêche l'exercice du barreau - mais qu'il ne doit pas être apprécié sous l'angle du droit disciplinaire. Il relève également que, contrairement au prescrit de la jurisprudence et de la doctrine qui s'accordent à considérer que l'interdiction définitive de pratiquer doit être précédée par un avertissement ou un blâme, il n'a jamais été sanctionné par le passé. Enfin, compte tenu du caractère invasif et grave de la mesure prise, il estime que la Commission ne pouvait pas se contenter de probabilité en lien avec le fait qu'il était encore ou non couvert par son assurance en responsabilité civile, étant relevé que l'existence de poursuites portant sur les primes ne permet pas de conclure que tel n'était plus le cas. F. Par décision incidente du même jour,

rendue en la cause 601 2022 140, la Juge déléguée interdit provisoirement toute mesure d'exécution de la décision attaquée, notamment sa publication dans la FO et sa communication aux autorités de surveillance des autres cantons. G. Par missive du 6 décembre 2022, le recourant produit une attestation de son assureur en responsabilité civile datée du 5 décembre 2022 et confirmant la couverture, du 23 décembre 2020 jusqu'au 30 septembre 2023. H. Invitée à se déterminer sur la requête de restitution de l'effet suspensif, la Commission conclut à son rejet, par écrit du 7 décembre 2022, exposant que l'intérêt public à l'interdiction de pratiquer est en l'espèce largement supérieur à l'intérêt privé du recourant. I. Par courrier du 16 décembre 2022, la Commission informe la Cour de céans du fait qu'elle a ouvert une nouvelle procédure à l'encontre de Me A. _____ tendant à sa radiation, motifs pris que des actes de défaut de biens, à hauteur d'environ CHF ddd ont été délivrés dans l'intervalle. J. Par mémoire complémentaire du 16 janvier 2023, le recourant confirme les conclusions prises dans son recours du 1er décembre 2022 et souligne que le Tribunal fédéral a récemment rappelé que la procédure disciplinaire engagée à l'encontre d'un avocat porte sur une contestation de nature civile au sens de l'art. 6 par. 1 CEDH. Il considère que le grief fondé sur la violation du droit d'être entendu ne saurait être corrigé par la tenue d'une éventuelle audience devant l'Instance de recours, en raison au fait qu'elle ne dispose pas du même pouvoir d'appréciation que l'autorité intimée, de sorte que la cause doit être renvoyée à celle-ci. K. Le 1er mars 2023, le recourant formule une requête d'assistance judiciaire partielle et demande à être libéré du paiement des frais de procédure et de l'obligation de prêter une avance de frais. A cette occasion, il informe la Cour de céans qu'il s'adresse, par courrier du même jour, à la Commission, pour lui présenter sa démission avec effet immédiat. Par décision du 15 mars 2023, publiée dans la FO en 2023, la Commission a radié l'inscription du précité au registre cantonal des avocats, avec effet au 31 mars 2023. L. Invitée à se déterminer sur le fond du recours du 1er décembre 2022, la Commission conclut, dans son écrit du 22 mai 2023, à son rejet, se référant aux considérants de la décision attaquée. Aucun autre échange d'écritures n'a eu lieu entre les parties. Il sera fait état des arguments développés par celles-ci à l'appui de leurs conclusions, dans les considérants en droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la résolution du litige.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 19 en droit 1. 1.1. Il y a lieu d'emblée de prendre acte qu'une procédure de radiation à l'encontre Me A. _____ a été ouverte par la Commission le 16 décembre 2022, suite à la délivrance d'actes de défaut de biens, et que le recourant a remis sa démission en date du 1er mars 2023. Par publication dans la FO du 17 mars suivant, il a été annoncé la radiation de son inscription au barreau avec effet au 31 mars 2023. Le précité n'exerce donc plus la profession d'avocat. Il se pose dès lors la question de savoir s'il conserve un intérêt à son recours du 1er décembre 2022, lequel porte exclusivement sur la mesure disciplinaire prononcée le 11 novembre 2022. 1.2. Aux termes de l'art. 76 let. a du code cantonal du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1), la qualité pour recourir appartient à quiconque est atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. L'intérêt du recourant n'est digne de protection que s'il est actuel et pratique, c'est-à-dire si sa situation de fait ou de droit est susceptible d'être influencée par l'issue du recours. L'admission du recours doit donc lui procurer un avantage ou supprimer un inconvénient de nature matérielle ou idéale. En d'autres termes, l'intérêt digne de protection consiste en l'utilité pratique que le succès du pourvoi constituerait pour le recourant (DUBEY/ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, n. 2084). 1.2.1. A propos de la

mesure disciplinaire attaquée, à savoir une interdiction définitive de pratiquer, soulignons que cette dernière constitue un empêchement durable, non limité dans le temps, de pratiquer la représentation en justice dans le cadre du monopole cantonal mais elle ne saurait revêtir un caractère définitif, en ce sens que l'avocat serait à tout jamais exclu du domaine de la représentation en justice. L'ordre juridique suisse s'accommode mal des mesures définitives, plus particulièrement lorsqu'elles touchent à l'exercice d'un droit fondamental tel que la liberté économique (art. 27 Cst.). Il s'ensuit que l'avocat frappé d'une interdiction "définitive" de pratiquer peut demander à l'autorité de surveillance d'y mettre fin - et être ainsi réintégré dans ses droits - lorsque les circonstances qui ont justifié la mesure ont effectivement disparu (ATF 71 I 369 in JdT 1946 I 114 consid. 4; cf. BAUER/BAUER, Commentaire LLCA, art. 17 LLCA n. 76). 1.2.2. Ensuite il sied d'opérer une distinction entre la procédure de radiation et la procédure disciplinaire. S'agissant de la radiation, l'art. 8 al. 1 de la loi du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats (LLCA; RS 935.61) prévoit que, pour être inscrit au registre, l'avocat doit avoir l'exercice des droits civils (let. a), ne pas faire l'objet d'une condamnation pénale pour des faits incompatibles avec la profession d'avocat, à moins que cette condamnation ne figure plus sur l'extrait destiné aux particuliers selon l'art. 41 de la loi du 17 juin 2016 sur le casier judiciaire (let. b), ne pas faire l'objet d'un acte de défaut de biens (let. c) et être en mesure de pratiquer en toute indépendance; il ne peut être employé que par des personnes elles-mêmes inscrites dans un registre cantonal (let. d). La radiation (art. 9 LLCA) n'est pas une sanction disciplinaire et ne présuppose pas la violation d'une règle professionnelle; elle est une mesure administrative visant à constater que les conditions d'inscription au registre ne sont plus réunies (cf. REISER, Commentaire de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats [ci-après: Commentaire LLCA], 2022, art. 9 LLCA n. 3; cf. ég. arrêt TC VD

Tribunal cantonal TC Page 6 de 19 GE.2019.0193 du 17 juin 2020 consid. 4d). L'autorité cantonale de surveillance ne dispose d'aucune marge de manœuvre à cet égard (REISER, art. 9 LLCA n. 6f; KAMHI/BÉNÉDICT, La pratique du Tribunal fédéral en droit de la profession d'avocat de 2018 à 2021, in JdT 2022 I p. 107 ss, p. 113). A ce stade, c'est le lieu de préciser qu'il suffit à l'avocat radié qui souhaite réintégrer le barreau de prouver qu'il remplit à nouveau les conditions mises à son inscription (cf. REISER, art. 9 LLCA n. 14). En revanche, l'art. 17 LLCA prévoit qu'en cas de violation de ladite loi, l'autorité de surveillance peut prononcer des mesures disciplinaires, telles une interdiction définitive de pratiquer (al. 1 let. e). La procédure disciplinaire vise à maintenir l'ordre et la discipline, et l'autorité de surveillance dispose sur ce point d'une certaine marge d'appréciation (BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 6 et 17). La procédure de radiation et la procédure disciplinaire sont indépendantes et la première n'empêche pas l'ouverture ni la poursuite de la seconde (cf. ATF 137 II 425 consid. 7.2 et les références citées; BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 20). 1.2.3. Selon la doctrine, le prononcé de mesures disciplinaires sanctionnant des manquements professionnels, nonobstant la radiation de l'avocat, présente un intérêt évident dans la perspective d'une demande de réinscription au registre (BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 20). Se référant à un arrêt TF 2A.454/2004 du 2 février 2005, les auteurs considèrent que cette opinion est partagée par le Tribunal fédéral qui, sans se prononcer formellement sur la question, a rejeté le recours formé par un avocat contre la décision de l'autorité de surveillance, confirmée en instance cantonale de recours, lui infligeant une interdiction de pratiquer d'une durée de deux ans et ordonnant de surcroît sa radiation du registre en raison d'un acte de défaut de biens (cf. BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 21). 1.2.4. Force est dès lors de constater qu'en l'espèce, l'annulation ou la modification de la

sanction disciplinaire prononcée influencerait considérablement sur les conditions à remplir, par le recourant, pour réintégrer la profession, étant rappelé qu'il pourra prétendre à une réinscription dans le registre aussitôt qu'il ne fera plus l'objet d'actes de défaut de biens. Partant, il sied de reconnaître que ce dernier possède un intérêt pratique, concret et actuel à recourir contre la mesure disciplinaire lui interdisant définitivement la pratique du barreau, et ce en dépit de la radiation de son inscription survenue dans l'intervalle. A cela s'ajoute au demeurant qu'il faut bien reconnaître que le préjudice subi par une personne ayant fait l'objet de la mesure disciplinaire la plus incisive prévue par la loi prend également la forme d'une atteinte réelle et concrète à sa réputation. S'agissant du rôle d'une telle atteinte sur la qualité pour recourir, le Tribunal fédéral a, dans une affaire portant sur une sanction disciplinaire infligée à une fonctionnaire cantonale, dont les effets étaient déjà terminés, admis le caractère actuel de l'intérêt de la recourante, estimant que la mesure disciplinaire constituait la sanction formelle d'un comportement fautif, qu'elle impliquait le constat que la recourante avait contrevenu aux devoirs de sa charge; il a ajouté que ce constat pouvait avoir une influence notamment sur la carrière professionnelle future de la recourante, en particulier dans l'éventualité d'une nouvelle postulation pour un emploi dans l'administration cantonale (cf. arrêt TF 8C_983/2009 du 16 novembre 2010 consid. 3.2). Au vu des considérants qui précèdent, il faut admettre que le recourant peut se prévaloir d'un intérêt digne de protection au recours. 1.3. Pour le reste, déposé dans le délai et les formes prescrits (art. 79 ss CPJA), le recours est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. a CPJA en relation avec l'art. 37 de la loi fribourgeoise du

Tribunal cantonal TC Page 7 de 19

E. 12

décembre 2002 sur la profession d'avocat (LAv; RSF 137.1). Le Tribunal cantonal peut donc entrer en matière sur ses mérites. 1.4. Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (lettre a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (lettre b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, la Cour ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA). En particulier, l'examen par l'autorité cantonale de recours ne saurait être plus restreint que celui du Tribunal fédéral qui revoit librement le point de savoir s'il y a eu violation des règles professionnelles de l'avocat (arrêts TF 2C_247/2014 du 26 novembre 2014 consid. 2.1; 2P.156/2006 du 8 novembre 2006 consid. 4.3), soit de règles de droit fédéral (cf. art. 95 let. a et 106 al. 1 LTF), en fonction du comportement concret de la personne mise en cause au regard de la situation qui se présentait à elle au moment des faits (arrêt TF 2C_652/2014 du 24 décembre 2014 consid. 3.1). Si le Tribunal fédéral revoit librement l'application des règles professionnelles, il s'impose en revanche une certaine retenue lors de l'examen de la sanction disciplinaire prononcée. Il n'intervient que lorsque l'autorité de surveillance a excédé les limites de son pouvoir d'appréciation, au point que la sanction apparaît clairement disproportionnée et confine à l'arbitraire (cf. FF 1999 5331, p. 5374; arrêts TF 2C_988/2017 du 19 septembre 2018 consid. 6.1, non publié in ATF 144 II 473, et les références citées; 2C_257/2010 du 23 août 2010 consid. 6; 2P.156/2006 du 8 novembre 2006 consid. 4.3; 2C_344/2007 du 22 mai 2008 consid. 5; 2C_783/2008 du 4 mai 2009 consid. 3.1). Dans les procédures dirigées contre les avocats, le droit, tant fédéral que cantonal, ménage en effet une importante marge de manœuvre en faveur de l'autorité de surveillance des avocats quant au prononcé d'une sanction disciplinaire dans un cas

particulier (BOHNET/MARTENET, Droit de la profession d'avocat, 2009, p. 869 n. 2128). Dans le même sens, selon l'art. 96a CPJA, l'autorité de recours examine avec retenue les décisions d'une autorité à laquelle la législation accorde une large marge d'appréciation. Tel est le cas en particulier des décisions relatives à l'évaluation du travail, des aptitudes et du comportement d'une personne (let. a). 2. 2.1. Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, d'avoir accès au dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1; 140 I 285 consid. 6.3.1 et les références; 146 IV 218 consid. 3.1.1). Sur le plan cantonal, le droit d'être entendu est concrétisé par les 57 ss CPJA. L'art. 57 CPJA prévoit en particulier que les parties ont le droit d'être entendues avant qu'une décision ne soit prise (al. 1) et que, sauf prescription contraire, elles n'ont pas droit à une audition verbale (al. 2). La garantie constitutionnelle ne comprend en effet pas, sur le principe, le droit d'être entendu oralement (cf. arrêt TF 8C_707/2020 du 1er décembre 2021 consid. 3.1 et les références citées). 2.2. Selon l'art. 32 al. 2 LAV, la procédure disciplinaire est régie par la loi fédérale sur les avocats, par les règles de la présente section et par le CPJA. D'après l'art. 34 LAV, sauf circonstances particulières, la Commission du barreau entend oralement la personne concernée avant de

Tribunal cantonal TC Page 8 de 19 prononcer le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer (al. 1). Si elle envisage de prononcer une interdiction définitive ou temporaire de pratiquer, elle impartit à la personne concernée un délai pour déposer un mémoire justificatif et demander un complément d'instruction (al. 2). 2.3. En l'occurrence, il n'est pas contesté que le recourant a été entendu par la Commission, à tout le moins le 28 mars 2022. Le fait que la composition de dite Commission ait été modifiée depuis ne porte en aucun cas préjudice à la validité de la décision attaquée. Il est en effet patent que l'ensemble des membres de la Commission a pris connaissance de l'intégralité du dossier, dont le procès-verbal d'audition du 28 mars 2022 faisait partie, avant de rendre la décision. Le recourant est en outre malvenu de faire valoir que l'autorité intimée n'a jamais rien laissé entrevoir dans ses courriers quant à la décision envisagée, à savoir une interdiction définitive de pratiquer. Dans la communication du 4 novembre 2021, il a en effet été invité à produire un mémoire justificatif au sens de l'art. 34 al. 2 LAV, étape procédurale obligatoire dans le cas où une interdiction de pratiquer, provisoire ou définitive, est envisagée. Le 27 mai 2022, le recourant a au surplus été informé que des mesures plus drastiques allaient être entreprises si sa situation financière ne s'améliorait pas et il lui a été précisé, à sa demande, par courrier du 8 août 2022, qu'il était question de mesures disciplinaires au sens de l'art. 17 LLCA. Aussi, et compte tenu de la teneur des échanges entre le recourant et la Commission, ce dernier devait forcément avoir conscience qu'une mesure disciplinaire allait être prononcée. En tant qu'avocat expérimenté dans la profession, ainsi qu'en particulier dans l'application de la LLCA - étant notamment souligné ses années en qualité de membre aussi bien du Conseil de l'ordre des avocats fribourgeois que de la Commission d'examen des candidats au barreau - le recourant avait forcément connaissance du catalogue des mesures de l'art. 17 LLCA et de l'interdiction définitive de pratiquer que contient celui-ci. Ceci sans oublier qu'il est représenté par un mandataire professionnel depuis le début de cette affaire. Mal fondé, le grief tiré d'une violation du droit d'être entendu est rejeté sur ce point. 2.4. Ensuite, contrairement à ce que persiste à soutenir

l'intéressé, il ne pouvait pas tirer de l'art. 6 par. 1 CEDH un droit d'être entendu oralement devant la Commission. 2.4.1. Aux termes de 6 par. 1 CEDH, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice. Sur le plan cantonal, l'art. 91 CPJA prévoit que si les parties le demandent ou si le règlement de l'affaire le requiert, le Tribunal cantonal et les commissions de recours qui statuent en dernière instance cantonale ordonnent des débats (al. 1). Des débats ne peuvent être requis lorsque la cause semble manifestement bien fondée ou mal fondée, pour les questions purement techniques, les questions d'assistance judiciaire ou de récusation (al. 1bis). Les débats sont publics. Le huis clos

Tribunal cantonal TC Page 9 de 19 peut cependant être prononcé si un intérêt public ou privé l'exige (al. 2). Le procès-verbal de l'audience est tenu conformément aux dispositions du code de procédure civile (al. 3). 2.4.2. L'art. 6 par. 1 CEDH confère, entre autres, le droit à la publicité des débats judiciaires ("public hearing"), laquelle protège les justiciables contre une justice secrète échappant au contrôle du public; elle constitue aussi l'un des moyens de contribuer à préserver la confiance dans les Cours et Tribunaux. Elle se concrétise par le droit à des audiences et à des prononcés publics, qui servent le même but, à savoir le procès équitable (cf. BIGLER, Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire des articles 1 à 18 CEDH, 2018, p. 345). Selon la jurisprudence, l'obligation d'organiser des débats publics fondée sur l'art. 6 par. 1 CEDH suppose une demande, formulée de manière claire et indiscutable; de simples requêtes de preuves, comme des demandes tendant à une comparution ou à une interrogation personnelle, à un interrogatoire des parties, à une audition des témoins ou à une inspection locale, ne suffisent pas pour fonder une telle obligation (arrêts TF 2C_640/2020 du 1er décembre 2020 consid. 3.4; 1C_493/2018 du 8 avril 2019 consid. 6.1 in SJ 2019 I p. 365 ss et les références citées, notamment 2C_1056/2017 du 5 juillet 2018 c. 3.2). En ce sens, la tenue de débats, ou le droit à une audience publique (cf. art. 91 CPJA), doit être différenciée de l'audience d'instruction, visant à établir les faits, au sens de l'art. 46 al. 1 let. c CPJA (cf. arrêt TF 2C_640/2020 du 1er décembre 2020; TC FR 601 2021 181/182 du 7 avril 2022 consid. 8.2). 2.4.3. En outre, la tenue de débats publics doit, sauf circonstances exceptionnelles, avoir lieu devant les instances judiciaires précédant le Tribunal fédéral (arrêt TF 8D_5/2019 du 4 juin 2020 consid. 3.2.2; cf. ATF 147 I 219 consid. 2.31 in fine et la référence citée; arrêt TF 2C_640/2020 du 1er décembre 2020 consid. 3.4). A ce titre, la Haute Cour a eu l'occasion de préciser qu'un tribunal au sens de l'art. 6 par. 1 CEDH est un organe qui se caractérise par son rôle juridictionnel, consistant à résoudre les litiges sur la base de normes juridiques à l'issue d'une procédure équitable et de type judiciaire (ATF 123 I 87 consid. 4a, résumé in JdT 1999 I p. 538 ss, 541). Les organes suivants ne sont pas considérés comme un tribunal au sens de l'art. 6 CEDH: une commission cantonale de surveillance des professions médicales, présidée par le chef du département et composée de fonctionnaires et de personnes du milieu médical; un gouvernement cantonal en qualité d'autorité de

surveillance des notaires; la chambre disciplinaire d'un tribunal cantonal qui surveille le fonctionnement des tribunaux inférieurs et qui peut adopter des sanctions disciplinaires; une commission d'examen pour les avocats ou autres professions (cf. ATF 123 I 87 consid. 4a, résumé in JdT 1999 I p. 538 ss, 542 et la référence citée). Dans un autre arrêt, le Tribunal fédéral a expressément reconnu que la Commission de surveillance des avocats du canton de Zurich n'était pas, en matière disciplinaire, un tribunal au sens de l'art. 6 par. 1 CEDH. Seul le Tribunal cantonal zurichois devait être considéré comme autorité judiciaire et il appartenait dès lors à ce dernier d'organiser une audience publique, si celle-ci était requise (ATF 126 I 228 consid. 2c et 3a, résumé in JdT 2003 I p. 101 ss). 2.4.4. Dans ces conditions, le recourant ne peut rien tirer de l'art. 6 CEDH. Il ne peut en particulier pas prétendre que cette disposition lui octroyait le droit à être entendu oralement, par la Commission, et invoquer une quelconque nullité de la décision attaquée à ce titre. Non seulement la ratio legis de cette disposition est autre, mais celle-ci ne vaut que devant une autorité judiciaire, au sens précitée. Or, telle n'est pas le cas de la Commission (sur cette question, cf. ég. BOHNET/MARTENET, Droit de la profession d'avocat, 2009, n. 1978 ss).

Tribunal cantonal TC Page 10 de 19 Par souci d'exhaustivité, il est relevé, à ce stade, que l'intéressé n'a formulé aucune requête de débats publics, au sens explicité ci-avant, devant l'Instance de céans. 2.5. Enfin, le recourant ne peut pas non plus être suivi lorsqu'il sous-entend que la loi lui confère le droit d'être entendu oralement. Force est de relever qu'une telle prérogative ne vaut, dans la procédure disciplinaire menée à l'encontre d'un avocat, qu'en cas de retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer, comme le souligne le message. "L'art. 33 al. 1 du projet [actuel art. 34 al. 1 LAV] précise que le retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer - mesure prévue par le droit fédéral à l'article 17 al. 3 LLCA - ne peut être décidé qu'après audition de l'intéressé. Cette audition sera en règle générale orale, sauf si des circonstances particulières telles que l'éloignement, le désintéret ou l'attitude abusive de l'avocat concerné imposent à l'autorité de se limiter à une procédure écrite. La disposition prévue à l'art. 33 al. 2 du projet [actuel art. 34 al. 2 LAV] vise à garantir pleinement le droit d'être entendu de l'avocat intéressé en première instance déjà" (Message n°6 du 26 février 2002 du Conseil d'Etat au Grand Conseil accompagnent le projet de modification de la LAV, ad art. 33, p. 6, www.bdlf.fr.ch, rubrique ROF, 2003, janvier, consulté le 20 juin 2023). En revanche, si la Commission envisage de prononcer une interdiction définitive ou temporaire de pratiquer, elle doit impartir à la personne concernée un délai pour déposer un mémoire justificatif et demander un complément d'instruction (cf. art. 34 al. 2 LAV). Sur le principe, l'autorité intimée n'était pas tenue de se distancier, sur ce point, de la règle générale établie par la jurisprudence et le CPJA. 2.6. Cela étant, l'on ne peut pas s'empêcher de relever que, dans son courrier du 25 octobre 2022, la Commission a expressément demandé au recourant de lui communiquer s'il souhaitait une nouvelle fois être entendu oralement, ce à quoi le recourant a répondu, dans le délai imparti, par l'affirmative, tout en précisant qu'il n'était pas disponible le 11 novembre 2022. En dépit de cela, le

E. 14

novembre suivant, par courriel et par courrier, le recourant a été averti qu'une décision avait été prise en date du 11 novembre 2022, et que celle-ci lui serait communiquée prochainement. Cette façon de procéder paraît pour le moins critiquable, ne serait-ce qu'à l'aune du principe de la bonne foi, et soulève également, sous l'angle du droit d'être entendu, de sérieux doutes sur la nature pro forma de l'audition proposée qui n'avait -

manifestement - aucune chance de modifier l'appréciation de la Commission quant à la mesure disciplinaire envisagée. Cela vaut indépendamment du fait que le recourant avait déjà été entendu une première fois, le 28 mars 2022. En l'occurrence, la Commission ne pouvait faire l'impasse sur cette audition, dès lors qu'elle l'avait elle-même initiée et que le recourant avait adhéré à sa proposition. Cette manière de faire dénote, à tout le moins, la précipitation soudaine et excessive dont a fait preuve la Commission dans sa prise de décision. Le présent recours devant être admis pour d'autres motifs, la question de savoir quelle conséquence procédurale doit emporter ce procédé - pour le moins regrettable - peut rester ouverte. Pour le surplus, contrairement à ce que prétend le recourant dans son courrier du 7 novembre 2022, la Commission n'était pas tenue de justifier l'ouverture de la procédure disciplinaire avant d'être entendu. En effet, le droit d'être entendu ne comporte pas le droit pour une partie d'être avertie par l'autorité, avant qu'elle ne rende sa décision, notamment des considérants juridiques qu'elle se propose de rendre (cf. DUBEY/ZUFFEREY, n. 1974).

Tribunal cantonal TC Page 11 de 19 3. 3.1. Aux termes de l'art. 17 LLCA, en cas de violation de la présente loi, l'autorité de surveillance peut prononcer les mesures disciplinaires suivantes: a. l'avertissement; b. le blâme; c. une amende de CHF 20'000.- au plus; d. l'interdiction temporaire de pratiquer pour une durée maximale de deux ans; e. l'interdiction définitive de pratiquer. L'amende peut être cumulée avec une interdiction de pratiquer (art. 17 al. 2 LLCA). Si nécessaire, l'autorité de surveillance peut retirer provisoirement l'autorisation de pratiquer (art. 17 al. 3 LLCA). 3.2. Parmi les règles professionnelles que doit respecter l'avocat - sous peine de se voir signifier une mesure disciplinaire au sens de 17 LLCA -, l'art. 12 LLCA prévoit que l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence (let. a) et qu'il soit au bénéfice d'une assurance responsabilité civile professionnelle offrant une couverture adaptée à la nature et à l'étendue des risques liés à son activité; la somme couvrant les événements dommageables pour une année doit s'élever au minimum à un million de francs; des sûretés équivalentes peuvent remplacer l'assurance responsabilité civile (let. f). Le devoir de l'art. 12 let. a LLCA couvre, sous forme de clause générale, non seulement le rapport entre l'avocat et son client, mais également le comportement de l'avocat vis-à-vis des autorités, de ses confrères et du public en général (cf. FF 1999 5331, p. 5368; ATF 144 II 473 consid. 4.1 et les références citées; VALTICOS, Commentaire LLCA, art. 12 LLCA n. 6). L'avocat doit s'assurer du maintien de la dignité de la profession en s'abstenant de tout comportement qui pourrait porter atteinte à la confiance en sa personne et en la profession d'avocat. En bref, l'art. 12 let. a LLCA permet d'exiger de l'avocat qu'il se comporte de manière correcte dans l'exercice de sa profession (arrêt TF 2C_150/2008 du 10 juillet 2008 consid. 7.1). Pour qu'un comportement tombe sous le coup de l'art. 12 let. a LLCA, il suppose l'existence d'un manquement significatif aux devoirs de la profession (arrêt TF 2C_167/2020 du 13 mai 2020 consid. 3.5 et les références citées). A ce titre, la LLCA a principalement pour objectif de préserver les intérêts publics et le bon fonctionnement de la justice, et seulement de manière secondaire les intérêts d'un client de l'avocat dans un cas particulier (arrêt TF 2C_122/2009 du 22 septembre 2009 consid. 3). Il faut ainsi distinguer entre la violation d'une obligation contractuelle - notamment le devoir de diligence du mandataire prévu à l'art. 398 al. 2 CO - et la violation d'une obligation professionnelle. Un avocat peut ainsi engager sa responsabilité sur le plan civil pour une violation d'une obligation contractuelle, sans nécessairement violer son obligation professionnelle et s'exposer à une mesure disciplinaire. Pour ouvrir la porte à une mesure disciplinaire, il faut que la violation du devoir de diligence porte atteinte à la confiance placée dans l'avocat et sa profession (cf.

VALTICOS, art. 12 LLCA n. 10). 3.3. La responsabilité disciplinaire est une responsabilité fondée sur la faute. Celle-ci joue un rôle décisif pour déterminer la peine et évaluer la proportionnalité de la mesure. Ainsi, il ne suffit pas qu'un comportement soit objectivement fautif, c'est-à-dire qu'il contrevienne à une injonction. En d'autres termes, l'illicéité seule ne justifie pas une sanction. Il est également nécessaire que l'auteur

Tribunal cantonal TC Page 12 de 19 de l'acte puisse être subjectivement tenu responsable de sa négligence, inconscience ou simplement de sa méconnaissance des règles (ATF 148 I 1 consid. 12.2 et la référence citée). Selon la jurisprudence, seuls des manquements significatifs aux devoirs professionnels justifient l'application du droit disciplinaire (ATF 148 I 1 consid. 12.2; 144 II 473 consid. 4.1; arrêts TF 2C_832/2017 du 17 septembre 2018 consid. 2.2; 2C_280/2017 du 4 décembre 2017 consid. 4.1.1). Cependant, cela ne signifie pas que l'acte doit revêtir une gravité qualifiée pour être soumis au droit disciplinaire. Bien que des infractions mineures et non répétées aux obligations professionnelles ne justifient pas l'application de ce droit, l'autorité de surveillance peut recourir à un avertissement dès lors qu'il s'agit de sensibiliser le professionnel aux conséquences potentielles de son comportement. Ainsi, le droit disciplinaire vise également à prévenir la répétition de tels actes et les conséquences qu'ils peuvent entraîner (arrêt TF 2C_222/2019 du 23 juillet 2019 consid. 3.3). Contrairement à la responsabilité civile, la mise en œuvre de la responsabilité disciplinaire ne nécessite pas la réalisation d'un résultat concret ou d'un dommage. La simple mise en danger d'un intérêt juridique est suffisante (arrêt TF 2C_889/2008 du 21 juillet 2009, consid. 6.3). 3.4. Selon la doctrine, si la seule existence de poursuites en cours, même au stade de saisie, ne constitue en soi pas un obstacle à l'inscription au registre, respectivement à sa radiation, de telles situations, si elles perdurent, ou si elles se produisent de manière récurrente pour des créances liées à l'activité professionnelle, peuvent par contre conduire à une instruction disciplinaire sous l'angle de l'art. 12 let. a LLCA (BOHNET/REISER, Commentaire LLCA, art. 8 LLCA n. 24). Dans l'arrêt 2A.454/2004 du 2 février 2005, sans se prononcer formellement sur la question, le Tribunal fédéral a relevé que la dégradation de la situation financière de l'avocat - certes entre autres motifs - amenait à la conclusion que l'avocat concerné était dans l'incapacité de respecter les règles professionnelles figurant à l'art. 12 LLCA. 3.5. En l'espèce, les parties ont toutes deux fait référence à des décisions de la Commission du barreau genevoise, qu'il convient d'examiner sommairement. 3.5.1. Dans l'affaire de 2008, à laquelle l'autorité intimée se réfère, l'autorité de surveillance genevoise a rappelé, en lien avec la délivrance d'actes de défaut de biens, qu'une situation saine est attendue de celui qui entend exercer la profession d'avocat, la protection du public ne pouvant permettre l'insolvabilité de celui qui peut se voir confier des fonds de ses clients ou en recevoir pour eux (décision de la Commission du barreau genevoise du 3 novembre 2008, in SJ 2011 II p. 153, 164, qui se réfère à FF 1999, 5365 p. 5365). Elle a constaté que l'avocat en question s'était vu octroyer à plusieurs reprises de brefs délais pour racheter ses actes de défaut de biens et était parvenu à solder in extremis les poursuites concernées (décision de la Commission du barreau genevoise du 3 novembre 2008, in SJ 2011 II p. 153, 165). En outre, elle a surtout considéré que ce dernier ne pouvait pas ignorer que la Commission, après avoir constaté que de nombreuses poursuites concernaient des créances liées à l'activité professionnelle (TVA, AVS, taxe professionnelle etc.), s'était interrogée sur la possible violation de l'art. 12 let. a LLCA. La Commission du barreau genevoise a estimé qu'en ne prenant pas les mesures nécessaires lui permettant de satisfaire en temps utile à ses obligations financières sous l'angle des assurances sociales et de la fiscalité de son entreprise, l'avocat conduisait, par ce comportement, à faire douter de

sa capacité à gérer son Etude avec le soin et la diligence qu'exige le droit fédéral. Considérant les actes de défaut de biens délivrés, l'autorité de surveillance genevoise a prononcé la radiation de l'intéressé mais également, en urgence, un retrait provisoire de l'autorisation de pratiquer (décision de la Commission du barreau genevoise du 3 novembre 2008, in SJ 2011 II p. 153, 165).

Tribunal cantonal TC Page 13 de 19 Si, comme le fait valoir le recourant, la décision genevoise précitée ne peut pas être transposée telle quelle à la présente situation - étant rappelé qu'au moment où la Commission a prononcé l'interdiction, il ne faisait pas encore l'objet d'actes de défaut de biens - la référence à celle-ci n'est pas pour autant dénuée de pertinence. Force est en effet de relever que le principe - selon lequel la protection du public ne permet pas de laisser perdurer une situation financière critique que l'avocat est clairement dans l'incapacité de maîtriser - peut ici être repris et confirmé. 3.5.2. Dans l'affaire genevoise de 2018, à laquelle fait référence le recourant, l'autorité de surveillance a pris acte de la radiation d'un avocat, à sa demande, au motif que celui-ci faisait l'objet d'actes de défaut de biens. Elle a également relevé que celui-ci avait été condamné à 180 jours- amende avec sursis pendant cinq ans pour détournement de gains saisis, étant précisé que la plupart des créances concernées étaient connexes à la profession d'avocat puisqu'il s'agissait notamment de dettes d'assurances sociales et de dettes fiscales. Partant, la Commission genevoise a considéré que l'avocat ne remplissait non seulement plus la condition personnelle de l'art. 8 al. 1 let. c LLCA, mais également celle figurant à la let. b. Ensuite, dès lors que le détournement de gains saisis sanctionné sur le plan pénal était intervenu pendant la période où l'avocat était inscrit au registre, l'autorité de surveillance genevoise a encore examiné si le comportement de ce dernier avait violé l'art. 12 al. 1 let. a LLCA. Dans ce cadre, elle a considéré que le non-respect des saisies ordonnées par l'Office relevait du comportement privé de l'avocat. S'il y avait certes des liens avec l'activité professionnelle, en tant que les revenus sur lesquels l'Office devait prélever les montants saisis provenaient de l'exercice de la profession d'avocat et, en outre, compte tenu du fait que les créances étaient, pour l'essentiel, issues de l'activité de l'avocat, elle a considéré qu'on ne pouvait retenir, pour autant, que l'avocat en cause avait manqué à ses devoirs de soin et de diligence dans l'exercice de son activité. Dans ces circonstances, la Commission du barreau genevoise a considéré qu'il n'y avait pas lieu pour elle de prononcer une sanction disciplinaire au sens de l'art. 17 LLCA (cf. décision de la Commission du barreau genevoise du 19 février 2018, in SJ 2021 II 273, 278). Ainsi, les circonstances du cas d'espèce et de cette seconde affaire genevoise sont différentes; dans ce cas genevois, ce n'est pas la situation financière de l'avocat à proprement parler qui a dû être appréciée à l'aune de l'art. 12 let. a LLCA, ni en particulier l'existence de poursuites, mais le fait que celui-ci ait été condamné pour avoir commis un détournement de gains saisis lorsqu'il exerçait encore la profession d'avocat. C'est ce comportement-ci, pénal, qui a été jugé comme relevant du domaine privé. En aucun cas, il a été question d'exclure, d'emblée et sur le principe, comme persiste à le soutenir le recourant, que les poursuites et l'endettement, même si ceux-ci concernent des créances liées à l'activité de l'avocat, ne peuvent pas constituer un motif de violation des règles professionnelles, notamment au sens de l'art. 12 let. a LLCA. 3.5.3. Il découle de ce qui précède que, si l'existence de poursuites ne suffit pas à mener à la radiation d'un avocat, il n'en demeure pas moins que, selon les circonstances, le risque qu'elles représentent doit être évalué à l'aune de l'art. 12 al. let. a LLCA, en tant qu'elles peuvent porter préjudice à la dignité de la profession et à l'intérêt public, étant rappelé qu'une simple mise en danger suffit sous l'angle disciplinaire (cf. consid. 3.2 in fine). 3.6.

En l'occurrence, dans le courant de l'année 2021, la Commission a ouvert quatre procédures à l'encontre de Me A. _____, dont deux, voire trois, ont été classées. Le 6 septembre 2021 en particulier, elle a pris acte du fait que des actes de défaut de biens avaient été délivrés, avant de mettre un terme à la procédure, le 2 décembre 2021, suite au rachat par l'intéressé de ceux-ci. Le 4 novembre 2021, lorsqu'elle a ouvert la procédure disciplinaire ayant donné lieu à la sanction

Tribunal cantonal TC Page 14 de 19 attaquée, elle a constaté que le recourant faisait l'objet de poursuites pour un montant de CHF bbb. Durant l'année 2022, la Commission s'est fait produire, à plusieurs reprises, des extraits de l'Office pour apprécier la situation financière de l'intéressé. Au 28 mars 2022, les poursuites de ce dernier se chiffraient à CHF ccc. Au 29 juin puis au 14 septembre 2022, elles s'élevaient à CHF jjj et CHF ggg. Au 8 novembre 2022, les poursuites se montaient à CHF hhh selon l'extrait, et à CHF iii selon le décompte. Quoiqu'en pense le recourant, force est de constater que sa situation s'est largement dégradée en une année, le montant de ses poursuites ayant triplé depuis le dernier contrôle de la Commission, en septembre 2022. Quand bien même il ne faisait pas encore l'objet d'actes de défaut de biens en novembre 2022, il ne paraissait manifestement plus en mesure de rétablir sa situation financière, alors pourtant que la Commission lui avait laissé plus d'une année entre l'ouverture de la procédure et le prononcé attaqué pour le faire. Quant aux autres procédures disciplinaires entamées, si elles n'ont certes donné lieu à aucune sanction à proprement parler, elles démontrent, à tout le moins, l'instabilité financière sérieuse dans laquelle se trouvait le recourant. La situation est d'autant plus grave que l'on constate que certaines des dettes - provenant aussi bien de la caisse de compensation, de l'encaissement de la TVA ou encore de l'assurance professionnelle de responsabilité civile de l'intéressé - avaient trait à l'activité de ce dernier, pour un montant oscillant, à chaque contrôle précité, entre CHF kkk et CHF lll Au moment du prononcé, au 8 novembre 2022, les poursuites de ce type se chiffraient à environ CHF mmm Si ce montant est somme toute relatif par rapport à la majorité des poursuites engagées, à hauteur de plus de CHF nnn il n'en demeure pas moins qu'il atteste du fait que le recourant n'était pas en mesure de satisfaire aux obligations financières liées à son entreprise et que cela ne pouvait qu'amener le doute sur sa capacité à gérer son Etude avec le soin et la diligence requis. 3.7. Dans ces circonstances, en particulier compte tenu de la totalité des poursuites, de leur récurrence, et de la nature professionnelle de certaines créances, la Commission pouvait raisonnablement craindre pour la protection du public et pour la dignité de la profession. Elle était en droit de considérer que la situation financière obérée de l'intéressé, qui perdurait dans le temps, était constitutive, en l'espèce, d'une violation par l'avocat de son devoir d'exercer sa profession avec soin et diligence au sens de l'art. 12 let. a LLCA. Ne serait-ce qu'à titre préventif, l'autorité intimée se devait de prendre une mesure (cf. consid. 4.1 in fine). Il découle de ce qui précède que la Commission a correctement appliqué le droit fédéral en lien avec l'art. 12 let. a LLCA. 4. 4.1. En tant qu'elle empêche le recourant d'exercer définitivement la profession d'avocat, la sanction d'interdiction définitive prononcée constitue une atteinte grave à la liberté économique garantie par l'art. 27 Cst. Par conséquent, l'art. 36 Cst. exige qu'elle repose sur une base légale, qu'elle soit justifiée par un intérêt public, ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui, et qu'elle respecte le principe de la proportionnalité (ATF 130 II 87 consid. 3 et les références cités; cf. BAUER /BAUER, art. 17 LLCA n. 78). La mesure doit au surplus respecter les principes de l'égalité de traitement et de l'interdiction de l'arbitraire (arrêts TF 2C_307/2019 du 8 janvier 2020 consid. 8.1; 2C_988/2017 du 19 septembre 2018 consid. 6.1 et les références citées).

Tribunal cantonal TC Page 15 de 19 En l'occurrence, il sied d'emblée de souligner que l'art. 17 al. 1 let. e LLCA, en lien avec l'art. 12 let. a LLCA, remplit les exigences en matière de base légale et que la mesure prononcée par la Commission à l'encontre du recourant poursuit un but d'intérêt public, en tant qu'elle présente un objectif de prévention aussi bien générale que spéciale. La mesure prononcée sert en effet à garantir la qualité de la représentation en justice, à maintenir l'ordre et la discipline dans la profession et à en assurer la dignité. Elle permet également de faire prendre conscience au recourant de ses manquements, l'enjoignant à adopter un comportement mieux adapté aux exigences de son état et plus respectueux des devoirs de sa profession (cf. BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 23).

4.2. Reste à déterminer si la sanction respecte le principe de la proportionnalité. 4.2.1. Celui-ci impose que la mesure soit propre à atteindre le but d'intérêt public visé (règle de l'aptitude), qu'elle soit nécessaire pour l'atteindre, en ce sens qu'aucune mesure, moins restrictive, mais propre elle aussi à atteindre le but, ne puisse être envisagée (règle de la nécessité) et qu'il existe un rapport raisonnable entre la restriction de liberté et le but à atteindre (règle de la proportionnalité au sens étroit) (cf. BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 24). Les mesures disciplinaires doivent être adaptées aux manquements professionnels qu'elles sont appelées à sanctionner, objectivement et subjectivement. Elles seront évidemment prononcées en fonction des circonstances concrètes de la cause et de la situation personnelle de l'avocat. A cet égard, l'autorité de surveillance tiendra notamment compte de la gravité de la faute commise, des mobiles, des antécédents de son auteur, ou encore de la durée de l'activité répréhensible. Mais elle pourra également prendre en considération, selon les cas, des éléments plus objectifs, extérieurs à la cause proprement dite, tenant, par exemple, à l'importance de principe de la règle violée, à la gravité de l'atteinte portée à la dignité ou à la considération de la profession, ou à son impact dans le public. Elle ne pourra enfin faire abstraction des conséquences que les mesures disciplinaires sont de nature à entraîner pour l'avocat, en particulier sur le plan économique, ni des autres sanctions ou mesures pénales, civiles ou administratives auxquelles elles pourront s'ajouter (BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 25).

4.2.2. L'avertissement (art. 17 al. 1 let. a LLCA) est la sanction la moins sévère et est réservé aux cas mineurs (cf. BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 26 et 63). Le blâme (art. 17 al. 1 let. b LLCA) est utilisé pour punir des manquements professionnels plus sérieux et doit être suffisamment dissuasif pour ramener l'avocat à ses obligations et l'encourager à se comporter de manière irréprochable, conformément aux exigences de la profession (cf. BAUER/BAUER, art. 17 LLCA, n. 60-63). L'amende (art. 17 al. 1 let. c LLCA), quant à elle, sanctionne généralement des manquements professionnels plus graves que le blâme, mais comme ce dernier, elle suppose que les manquements constatés ne soient pas incompatibles avec la poursuite de l'activité professionnelle de l'avocat (cf. BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 63). Quant à l'interdiction temporaire d'exercer (art. 17 al. 1 let. d LLCA), c'est est une sanction réservée pour des manquements professionnels graves ou répétés qui sont, au moins temporairement, incompatibles avec l'exercice de la profession d'avocat (BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 26 et 68). Elle apparaît comme une ultime mesure de prévention spéciale, propre à faire réfléchir l'avocat, à lui permettre de prendre conscience de ses manquements professionnels, de leur gravité, et d'en mesurer concrètement les conséquences, puis à lui donner l'occasion, à son échéance, de reprendre son activité d'avocat et de démontrer qu'il est apte et disposé à l'exercer de manière irréprochable, dans le respect scrupuleux des obligations et des responsabilités qu'elle implique (BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 68).

Tribunal cantonal TC Page 16 de 19 En ce qui concerne l'interdiction définitive d'exercer, elle constitue la mesure disciplinaire la plus sévère prévue par la LLCA et ne peut, en principe, tout comme l'interdiction provisoire d'ailleurs, être prononcée qu'en cas de récidive, lorsqu'il apparaît que des sanctions plus légères n'ont pas permis à l'avocat de se conformer aux règles professionnelles. Selon la gravité, un acte unique peut toutefois, à lui seul, fonder une interdiction de pratiquer (cf. arrêt TF 2C_640/2020 du 1er décembre 2020 consid. 6.1; cf. FF 1999 5331, p. 5374; ATF 106 Ia 100 consid. 14d; BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 72). Selon la jurisprudence, l'interdiction définitive d'exercer ne peut être prononcée sans avertissement préalable que dans des cas exceptionnels, c'est-à-dire lorsque les manquements sont d'une gravité telle, ou qu'ils se sont produits dans des circonstances qui révèlent une mentalité totalement incompatible avec les qualités requises d'un avocat (BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 74, qui se réfère à la Revue de l'avocat 2005 p. 323, qui résume elle-même l'arrêt TF 2P.274/2004; cf. ATF 106 Ia 100 consid. 5a; 100 Ia 360 consid. 3 et 4). La justification de cette mesure réside donc dans le fait que l'ensemble des circonstances entourant l'exercice de la profession d'avocat démontrent clairement que celui-ci est incapable de respecter les règles professionnelles. De plus, il présente des défauts de caractère ou une absence de scrupules qui sont incompatibles avec les exigences de la représentation juridique en Suisse (BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 26 et 68). 4.2.3. En l'occurrence, il sied de rappeler que les manquements reprochés à l'avocat tiennent à sa situation financière obérée, mais qu'il ne ressort pas du dossier produit que le recourant ait rencontré des problèmes avec ses clients, ou des autorités, ou qu'il ait fait l'objet d'une quelconque condamnation pénale, ce que la Commission n'aurait d'ailleurs pas manqué de mentionner. En ce sens, le dossier de la cause ne permet pas de retenir que l'endettement du recourant ait causé une atteinte concrète. Il ne permet pas non plus d'établir que la détresse financière dans laquelle se trouvait l'intéressé ait entraîné d'autres conséquences, sur le plan professionnel, hormis les créances liées à l'activité-même évoquées ci-avant (cf. consid. 3.5 in fine). En effet, aucune violation de l'obligation faite à l'avocat de conserver séparément les avoirs de ses clients et son patrimoine (art. 12 let. h LLCA) ou celle lui imposant d'être couvert par une assurance responsabilité civile (art. 12 let. f LLCA) ne peut être constatée. S'agissant de cette dernière, il est admis, avec le recourant, que la simple probabilité que l'intéressé ne soit, vu les poursuites engagées à son encontre, plus couvert, ne pouvait pas être retenue par la Commission en tant que violation de l'art. 12 let. f LLCA. Il appartenait à l'autorité intimée d'établir ce fait, à satisfaction de droit, étant souligné au surplus que la compagnie d'assurance a, de par la loi, un devoir d'annonce dans ce cas (cf. art. 7 al. 2 de l'ordonnance cantonale du 1er juillet 2003 sur la profession d'avocat, OAv; RS 137.11). En outre, s'il paraît déjà important de garder à l'esprit que la mesure disciplinaire poursuivait un but de prévention, générale et spéciale, il ne peut être fait abstraction des conséquences que le prononcé d'une interdiction définitive, et avec effet immédiat, a eu sur le recourant, en particulier sur le plan économique. Privé du jour au lendemain du droit d'exercer sa profession - étant rappelé que la Commission a retiré l'effet suspensif à un éventuel recours -, l'intéressé n'a pas eu l'occasion, avant que la décision incidente du 1er décembre 2022 de la Juge déléguée ne soit correctement appliquée et surtout communiquée aux autorités idoines, de mettre en ordre ses affaires et de s'organiser quant au suivi de ses dossiers. Enfin, la jurisprudence et la doctrine sont claires: l'interdiction (définitive ou temporaire) de pratiquer - mesure la plus incisive du catalogue de l'art. 17 LLCA - ne doit entrer en considération, sauf cas particulier, que si une sanction plus légère n'a pas permis à l'avocat de rétablir la situation

Tribunal cantonal TC Page 17 de 19 compromise (cf. consid. 4.2.2). Or, le recourant n'a jamais fait l'objet d'une sanction disciplinaire par le passé. Si certes, plusieurs procédures ont été ouvertes à son encontre en 2021, et l'intéressé prévenu à de nombreuses reprises que si sa situation ne s'améliorerait pas, des mesures seraient prises, force est de constater que ces différentes interventions - informelles - de la Commission ne suffisaient pas pour satisfaire aux exigences relevant du droit disciplinaire. Les mises en garde formulées par la Commission au travers de ses courriers ne valent, en effet et à l'évidence, pas avertissement au sens de l'art. 17 let. a LLCA. Par ailleurs, aucune circonstance exceptionnelle ne permet de retenir que l'intéressé avait adopté un comportement complètement incompatible avec sa profession, apte à justifier le prononcé d'une interdiction sans avertissement préalable. En somme, si la détresse financière du recourant était certes inquiétante, elle ne justifiait pas une telle précipitation dans le prononcé de l'interdiction définitive. Une réelle injonction formelle, sous la forme d'un avertissement ou d'un blâme, se devait d'être signifiée à l'intéressé au préalable afin de lui faire prendre conscience de la gravité de la situation. En l'occurrence, si la mesure prononcée satisfait à la règle de l'aptitude, en tant que mesure de prévention générale et spéciale, elle ne respecte pas la règle de la nécessité, ni celle de la proportionnalité au sens strict. Force est ainsi de considérer que la mesure litigieuse est disproportionnée. Partant, la décision d'interdiction définitive de pratiquer doit être annulée.

4.2.4. Du moment que le recourant n'est actuellement plus inscrit au barreau, suite à sa radiation en mars 2023, un renvoi à l'autorité intimée, pour qu'elle réexamine la cause et prononce une nouvelle sanction, ne paraît pas opportun. Il incombe dès lors à l'Instance de céans de statuer sur cette question, en application de l'art. 98 al. 2 CPJA. Partant, et compte tenu des motifs développés ci-avant, la conclusion principale du recourant, tendant au renvoi de la cause à l'autorité intimée pour qu'elle reprenne l'instruction là où elle l'avait arrêtée, en auditionnant l'intéressé, est rejetée. A l'instar de la Commission, la Cour de céans relève qu'il ne peut pas être toléré de la part d'un avocat de se retrouver dans une situation financière complètement obérée, telle que celle rencontrée par le recourant, laquelle fait craindre non seulement pour la protection du public, mais porte également atteinte à la dignité de la profession. S'agissant de la sanction à prononcer, il y a lieu de prendre acte que, compte tenu de la jurisprudence évoquée ci-avant, une interdiction provisoire ne peut pas entrer en ligne de compte, en l'espèce, compte tenu de l'absence d'antécédents de l'intéressé et à défaut de se trouver en présence de circonstances exceptionnelles. Cela vaut encore davantage ici dès lors que le recourant n'exerce plus la profession d'avocat depuis mars 2023. Quant à l'amende, elle n'est manifestement pas appropriée, ni concevable, vu la situation financière de ce dernier. Dans ces circonstances, restent l'avertissement ou le blâme. En fait, ces deux sanctions semblent appropriées; le blâme paraît en effet justifié pour sanctionner le comportement passé du recourant - lequel a conduit à sa radiation du barreau -, et l'avertissement permettrait de porter expressément son attention sur le fait qu'une situation financière obérée ne sera en aucun cas admise à l'avenir, au cas où il demanderait sa réinscription au registre après un rachat des actes de défaut de biens dont il fait actuellement l'objet. La loi ne permet que le cumul de l'amende et de l'interdiction de pratiquer (cf. art. 17 al. 2 LLCA; BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 78). Il se justifie dès lors de prononcer un blâme. En qualité d'avertissement aggravé (cf. BAUER/BAUER, art. 17 LLCA n. 60), dite sanction revêt un intérêt actuel. Elle est propre à sanctionner le recourant en raison de sa situation financière inadmissible pour un

Tribunal cantonal TC Page 18 de 19 avocat inscrit au barreau, tout en le rendant attentif au fait qu'un tel niveau d'endettement ne sera pas toléré à l'avenir non plus, dans l'hypothèse

d'une éventuelle demande de réinscription. Dans le cas où l'intéressé devait être réintégré au barreau, la Commission sera du reste en droit de suivre l'évolution de sa situation économique et de prononcer, si besoin, les sanctions appropriées. 5. 5.1. Vu ce qui précède, le recours (601 2022 138) est partiellement admis et la décision attaquée modifiée dans le sens qu'un blâme est prononcé à l'encontre du recourant. Quant à la requête (601 2022 139) de restitution de l'effet suspensif, elle devient sans objet et est rayée du rôle. 5.2. Dans ces conditions, il n'est pas nécessaire de donner suite aux mesures d'instruction requises, l'audition du recourant n'étant notamment pas de nature à modifier l'opinion de la Cour (cf. ATF 130 II 425 consid. 2.1 et les arrêts cités; 145 I 167 consid. 4.1; arrêts TF 8C_610/2021 du 2 février 2022 consid. 3.2; TC FR 603 2015 51 du 18 juillet 2016 consid. 5; cf. DUBEY/ZUFFEREY, n. 1972; cf. JAÏCO CARRANZA/MICOTTI, CPJA annoté, 2006, art. 59, n. 59.4). 6. 6.1. Vu l'admission partielle du recours, les frais de justice, par CHF 1'500.- doivent être réduits; il se justifie de considérer que Me A._____ obtient gain de cause pour 3/5, et la Commission pour 2/5. Les frais de procédure sont ainsi mis à la charge du recourant, dans cette même mesure. Vu sa situation financière, il se justifie toutefois d'admettre sa requête (601 2023 34) d'assistance judiciaire partielle visant uniquement à le libérer des frais de procédure. Le recourant n'a en effet pas demandé l'assistance judiciaire totale et requis une indemnité pour ses frais de représentation (art. 140 al. 1 let a CPJA); il y a lieu d'en prendre acte. Au demeurant, il n'incombe pas à l'autorité de recours de s'immiscer dans les relations contractuelles liant le mandataire et son client. 6.2. Pour le reste, le recourant a droit à une indemnité de partie, réduite dans la même mesure (cf. art. 137 et 138 al. 2 CPJA), fixée dans les limites du tarif cantonal du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (Tarif JA; RSF 150.1), lequel prévoit en particulier à son art. 8 al. 1 un tarif horaire de CHF 250.- et à son art. 9 al. 2 un remboursement de CHF 0.40 par photocopie ainsi que des débours au prix coûtant (cf. art. 9 al. 1 Tarif JA). L'art. 11 al. 1 Tarif JA prévoit en outre que celui qui demande une indemnité doit faire parvenir à l'autorité un récapitulatif des opérations effectuées et, au besoin, les pièces justificatives des débours engagés. Si l'autorité ne reçoit pas ce récapitulatif avant le prononcé de la décision, elle fixe l'indemnité d'office et selon sa libre appréciation. Elle en fait de même si le récapitulatif ne répond pas aux exigences fixées en la matière. 6.3. En l'espèce, la liste de frais produite par Me Nicolas Charrière le 30 juin 2023 arrête le prix des photocopies à 50 centimes et prend en compte, en plus des débours, un forfait de CHF 250.- pour des frais de secrétariat, ce qui n'est pas conforme aux exigences du Tarif JA. Pour le reste, elle comptabilise un temps total de 36 heures et 25 minutes, pour un montant d'honoraires de CHF 9'104.21. Si cette somme est élevée, il est souligné que les nombreuses opérations facturées dans la cause 601 2022 140 - consacrées aux mesures provisionnelles urgentes, et dans laquelle le recourant a obtenu entièrement gain de cause - se justifiaient. Du montant réclamé, il convient néanmoins de déduire les heures de travail afférentes à la procédure de radiation, correspondant à un peu moins de CHF 1'000.-, étant rappelé que celle-ci ne fait pas l'objet du présent litige. Enfin,

Tribunal cantonal TC Page 19 de 19 seuls les 3/5 des honoraires sont alloués, soit CHF 4'862.50 (CHF 8'104.21.- x 3/5), vu l'admission partielle du recours. En application de l'art. 11 al. 1 in fine Tarif JA et sur la base de la liste de frais corrigée, il y a dès lors lieu de fixer l'indemnité de partie allouée au recourant à CHF 5'500.80.- (CHF 4'862.50 d'honoraires + CHF 185.- de débours + CHF 60.- de déplacement + CHF 393.30 de TVA à 7.7%). la Cour arrête : I. Le recours (601 2022 138) est partiellement admis. La décision de la Commission du barreau du 11 novembre 2022 est modifiée, en ce sens qu'un blâme est adressé au

recourant, en lieu et place de l'interdiction définitive de pratiquer. II. La requête (601 2022 139) de restitution de l'effet suspensif, devenue sans objet, est rayée du rôle. III. La requête (601 2023 34) d'assistance judiciaire partielle est admise. IV. Les frais judiciaires partiels, par CHF 600.-, sont mis à la charge du recourant dans la mesure où il succombe. Ils ne sont pas prélevés, vu l'assistance judiciaire partielle qui lui est accordée. V. Il est alloué au recourant, à titre d'indemnité de partie réduite, un montant de CHF 5'500.80.-, y compris CHF 393.30 de TVA, à la charge de l'Etat de Fribourg. VI. Notification. La fixation du montant des frais de procédure et de l'indemnité de partie peut, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA). Si le bénéficiaire de l'assistance judiciaire revient à meilleure fortune ou s'il est démontré que son état d'indigence n'existait pas, la collectivité publique peut, dans les dix ans dès la clôture de la procédure, exiger de lui le remboursement de ses prestations (art. 145b al. 3 CPJA). Fribourg, le 12 juillet 2023/mju/smo La Présidente Le Greffier-stagiaire

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.