

GE_GERICHTE ATA/152/2018 vom 20. Februar 2018

GE Cour de justice, 2018-02-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_152_2018

FR: GE_GERICHTE ATA/152/2018 du 20 février 2018

IT: GE_GERICHTE ATA/152/2018 del 20 febbraio 2018

Regeste

Résumé: Recours d'un avocat contre une décision de la commission du barreau comportant deux volets, soit, d'une part, une mesure administrative de radiation du recourant du registre cantonal des avocats et, d'autre part, une mesure disciplinaire d'interdiction temporaire de pratiquer infligée à celui-ci, pour une durée d'une année. Radiation confirmée dans la mesure où figure au casier judiciaire une condamnation pour des faits incompatibles avec la profession d'avocat (tentative de contrainte). Interdiction temporaire de pratiquer confirmée, mais réduite à quatre mois dans la mesure où les faits qui lui sont reprochés peuvent être qualifiés de violations sérieuses des devoirs professionnels mais non de manquements particulièrement graves.

Erwägungen

E. 23

août 2010 consid. 3.1 et les références citées ; ATA/440/2014 du 17 juin 2014 consid. 4a ; François BOHNET/Vincent MARTENET, *Droit de la profession d'avocat*, 2009, n. 1119). Encore faut-il, en principe, que cette activité soit en lien direct avec la profession d'avocat. Le caractère onéreux de la prestation est à cet égard un indice de la nature professionnelle du service rendu. Selon certains auteurs, l'usage du titre d'avocat constitue également un critère (François BOHNET/Vincent MARTENET, *op. cit.*, n. 1116 et 1119). D'après un autre auteur, l'avocat agit dans l'exercice de sa profession lorsqu'il est fait appel à lui en vue d'accéder au droit (Kaspar SCHILLER, *Schweizerisches Anwaltsrecht*, 2009, n. 330 ss).

De manière très générale, l'activité extra-professionnelle des avocats n'est pas soumise à la loi sur les avocats. Il en va ainsi non seulement des comportements qui relèvent de leur vie privée, mais aussi des activités politiques et associatives ainsi que de la participation à des organismes poursuivant un but économique, lorsque l'intéressé n'en fait pas partie en sa qualité d'avocat et cherche à promouvoir des intérêts étrangers à sa profession. La LLCA ne s'applique pas non plus lorsque l'avocat agit pour son propre compte dans le cadre d'une procédure qui le concerne personnellement (SJ 2015 I 226, p. 227). Les comportements relevant de ce champ d'activités ne tombent sous le coup de la LLCA que s'ils donnent lieu à des condamnations pénales incompatibles avec la profession d'avocat ou si, en raison d'une telle activité, l'intéressé fait l'objet d'un acte de défaut de biens (art. 8 al. 1 let. b et c LLCA ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_257/2010 précité consid. 3.1 et les références citées ; ATA/440/2014 précité consid. 4a ; François BOHNET/Vincent MARTENET, *op. cit.*, n. 1117).

Le Tribunal fédéral considère que le fait pour un avocat de se prévaloir expressément de son titre d'avocat et de faire usage de son papier-en-tête professionnel sont des éléments à eux seuls suffisants pour considérer que l'intéressé a agi comme avocat et soumettre son activité

à la surveillance instituée par la LLCA (arrêt du Tribunal fédéral 2C_280/2017 du 4 décembre 2017 consid. 3.2). 12) a. L'avocat autorisé à pratiquer doit respecter les règles professionnelles énoncées à l'art. 12 LLCA. Ce dernier définit exhaustivement les règles professionnelles applicables aux avocats (ATF 136 III 296 consid. 2.1 ; 131 I 223 consid. 3.4 ; 130 II 270 consid. 3.1 ; ATA/132/2014 du 4 mars 2014). Il n'y a plus de place pour une réglementation cantonale divergente (ATF 130 II 270 consid. 3.1). Ces règles professionnelles sont des normes destinées à régler, dans l'intérêt public, la profession d'avocat, afin d'assurer son exercice correct et de préserver la confiance du public à l'égard des avocats (ATF 135 III 145 consid. 6.1).

b. Aux termes de l'art. 12 let. a LLCA, l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence. Cette disposition constitue une clause générale, visant le soin et la

- 18/24 - A/2675/2017 diligence de l'avocat dans l'exercice de son activité professionnelle. Ceci l'astreint à se comporter de façon correcte vis-à-vis de ses clients, mais aussi envers les autorités judiciaires ou administratives, ses confrères et le public (ATF 130 II 270, consid. 3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_555/2014 du 9 janvier 2015 publié in SJ 2015 I 229 ; ATA/475/2015 du 19 mai 2015 consid. 4b ; Michel VALTICOS/Christian M. REISER/ Benoît CHAPPUIS, op. cit., n. 6 ad art. 12 LLCA). Le fait de devoir observer certaines règles non seulement dans les rapports avec les clients, mais aussi à l'égard des autorités, des confrères et du public est en effet nécessaire à une bonne administration de la justice et présente un intérêt public (arrêt du Tribunal fédéral 2A.191/2003 du 22 janvier 2004 consid. 5 ; ATA/475/2015 précité consid. 4b ;

Isaak MEIER, Bundesanwaltsgesetz : Probleme in der Praxis, Plädoyer 5/2000 p. 33).

c. Pour qu'un comportement tombe sous le coup de l'art. 12 let. a LLCA, il suppose toutefois l'existence d'un manquement significatif aux devoirs de la profession (arrêts du Tribunal fédéral 2C_878/2011 du 28 février 2012 consid. 5.1 ; 2C_452/2011 du 25 août 2011 consid. 5.1). 13) À teneur de l'art. 12 du règlement d'application de la loi sur la profession d'avocat du 7 décembre 2010 (ci-après : RPAv), seul peut être maître de stage, l'avocat titulaire du brevet, inscrit à un registre cantonal depuis cinq ans au moins, dont trois ans à Genève, et pratiquant comme chef d'étude ou collaborateur (al. 1). Le maître de stage forme personnellement le stagiaire. Il y consacre le temps nécessaire et veille à ce que le stagiaire reçoive une formation complète et puisse satisfaire aux obligations prévues à l'art. 13 (al. 2). Le maître de stage ne peut commencer la formation d'un second stagiaire avant que le premier ait accompli six mois de stage au minimum et réussi l'examen approfondi (al. 3). 14) En l'espèce, le recourant considère que dans chacune des affaires ayant donné lieu à l'ouverture d'une procédure disciplinaire à son encontre, il n'agissait pas dans le cadre de la représentation en justice mais pour son propre compte, de sorte que si une atteinte à l'intérêt public devait être retenue, elle devait être nuancée.

S'agissant de l'affaire ayant conduit à sa condamnation pénale pour tentative de contrainte, il est vrai que le recourant était le propriétaire des locaux litigieux et le bailleur de Mme D_____. Il a toutefois agi à de nombreux égards en se prévalant de son titre d'avocat. En effet, le contrat de bail dont la résiliation est à l'origine du litige entre le recourant et son associé, d'une part, et Mme D_____ d'autre part, désigne comme sous-bailleurs « Mess. A_____ et [son associé], Avocats ». De plus, la correspondance adressée à la locataire a été systématiquement rédigée sur le papier en-tête de l'étude ou envoyé depuis l'adresse e-mail professionnelle du recourant. En particulier, le courriel adressé le 9 janvier 2013 par

le recourant à Mme D_____ est signé « A_____, avocat ». Dans ce même courriel, le recourant se prévaut de ses

- 19/24 - A/2675/2017 connaissances de la procédure civile et des autorités de poursuites pour affirmer à sa locataire qu'une saisie de salaire en mains de son employeur pourrait intervenir rapidement faute d'acceptation de l'accord proposé. À teneur des commandements de payer notifiés par la suite à Mme D_____, les créanciers sont « Maîtres A_____ Jérôme et [son associé] ». Ces éléments suffisent à considérer que le recourant, bien qu'agissant dans un cadre privé, s'est prévalu de sa qualité d'avocat, étant précisé que la jurisprudence adopte une large conception de la notion d'activité professionnelle, dans le but de protéger le public et de préserver la réputation et la dignité de la profession (arrêt du Tribunal fédéral 2C_280/2017 précité consid. 3.2 ; SJ 2015 I 226, p. 228). En sa qualité d'avocat, le recourant devait faire preuve d'une retenue particulière dans ses rapports avec Mme D_____. Or, celui-ci a, au contraire, détourné un outil légal du droit des poursuites qu'est le commandement de payer pour tenter de contraindre sa locataire à accepter un accord prévoyant le versement de la somme de CHF 20'000.- en sa faveur. Ce faisant, il a transgressé l'art. 12 let. a LLCA.

De plus, le recourant a également été condamné pour avoir employé dans son étude un ressortissant roumain ne disposant pas des autorisations nécessaires, et pour avoir omis d'assister en personne à une saisie concernant une société dont il était l'unique administrateur et liquidateur. S'il est vrai que les infractions commises ne l'ont pas été directement dans le cadre de la représentation en justice de clients, elles ont incontestablement trait à l'activité professionnelle d'avocat du recourant. En effet, eu égard aux pièces figurant au dossier, soit notamment l'extrait du registre du commerce de la société E_____, en liquidation, le courrier de l'OP du 17 décembre 2015, ainsi que le courrier du recourant à l'OCPM du 28 mars 2015, l'intéressé s'est prévalu de sa qualité d'avocat, et a fait usage de son papier à en-tête professionnel dans ces deux complexe de faits. S'agissant pour le surplus de la violation de la LEtr, elle ne s'est pas produite dans un cadre privé, mais en lien avec le personnel de l'Étude du recourant. Par ailleurs, il est vrai que l'ordonnance pénale relative à ces infractions relève que celles-ci sont consécutives à une absence de prise en considération des éléments nécessaires à la gestion correcte d'une activité administrative. Nonobstant, il convient de retenir que ces différents manquements contreviennent au devoir d'exercer sa profession avec soin et diligence, et violent par conséquent l'art. 12 let. a LLCA. Les explications du recourant, s'agissant notamment de sa bonne foi lors de l'engagement de son employé roumain, et de sa volonté de « rendre service à des amis » concernant son mandat d'administrateur, ne sont pas de nature à modifier ce qui précède.

Enfin, les arguments avancés par le recourant pour justifier l'emploi temporaire de trois stagiaires sont certes compréhensibles. Néanmoins, au regard de l'art. 12 al. 3 RPav, cette situation n'était clairement pas admissible, ce d'autant plus que le recourant n'en a pas informé directement la commission mais a attendu que celle-ci ait connaissance de cet état de fait, pour demander une dérogation. Ce

- 20/24 - A/2675/2017 faisant, le recourant a violé l'art. 12 al. 3 RPav. Le fait qu'il se soit par la suite conformé à la décision de la commission lui refusant une dérogation à l'art. 12 al. 3 RPav n'efface en rien ladite violation.

Les reproches adressés par la commission au recourant sont donc fondés. 15) Reste à examiner la proportionnalité de la sanction prononcée par la commission. a. Selon l'art. 17 al. 1 LLCA, en cas de violation de la LLCA, l'autorité de surveillance peut prononcer des mesures disciplinaires, soit l'avertissement (let. a), le blâme (let. b), une amende de CHF 20'000.- au plus (let. c), l'interdiction temporaire de pratiquer pour une durée maximale de deux ans (let. d) ou l'interdiction définitive de pratiquer (let. e). 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). b. La radiation du tableau n'exclut pas le prononcé d'une sanction administrative, et plus particulièrement d'une interdiction de pratiquer temporaire. En effet, comme susmentionné, il faut distinguer la mesure administrative que représente la radiation du tableau prévue à l'art. 9 LLCA de la mesure disciplinaire au sens de l'art. 17 LLCA qu'est l'interdiction de pratiquer, lesquelles sont indépendantes l'une de l'autre (ATF 137 II 425 consid. 7.2). La radiation d'un avocat du tableau n'empêche ainsi ni l'ouverture ni la poursuite d'une procédure disciplinaire motivée par des faits qui se sont produits auparavant (ATF 137 II 425 consid. 7.2 ; Michel VALTICOS/Christian M. REISER/Benoît CHAPPUIS, op. cit., n. 20 ad art. 17 LLCA). De même, la radiation du tableau ne suspend ni n'interrompt la durée de l'interdiction de pratiquer (François BOHNET/Vincent MARTENET, op. cit., n. 2168). Ainsi, le prononcé de mesures disciplinaires sanctionnant des manquements professionnels, nonobstant la radiation de l'avocat, conserve un intérêt dans la perspective d'une demande de réinscription au tableau, étant précisé que la radiation ne constitue pas un élément à prendre en considération dans la fixation ni du type ni de la durée de la sanction disciplinaire (Michel VALTICOS/Christian M. REISER/Benoît CHAPPUIS, op. cit., n. 20 ad art. 17 LLCA ; François BOHNET/Vincent MARTENET, op. cit., n. 2168). Enfin, l'interdiction de pratiquer entre en vigueur dès son entrée en force (François BOHNET/Vincent MARTENET, op. cit., n. 2167), comme cela est le cas de la radiation.

c. Pour déterminer la sanction, l'autorité doit, en application du principe de la proportionnalité, tenir compte tant des éléments objectifs, telle l'atteinte objectivement portée à l'intérêt public, que de facteurs subjectifs. Elle jouit d'un large pouvoir d'appréciation que la chambre administrative ne censure qu'en cas

- 21/24 - A/2675/2017 d'excès ou d'abus (ATA/820/2016 du 4 octobre 2016 ; ATA/395/2015 du

E. 28

avril 2015 ; ATA/174/2013 du 19 mars 2013).

L'autorité tiendra notamment compte de la gravité de la faute commise, des mobiles et des antécédents de son auteur, ou encore de la durée de l'activité répréhensible. Elle pourra également prendre en considération, suivant les cas, des éléments plus objectifs extérieurs à la cause, comme l'importance du principe de la règle violée ou l'atteinte portée à la dignité de la profession. Elle devra enfin tenir compte des conséquences que la mesure disciplinaire sera de nature à entraîner pour l'avocat, en particulier sur le plan économique, ainsi que des sanctions ou mesures civiles, pénales ou administratives auxquelles elle peut s'ajouter (Michel VALTICOS/Christian M. REISER/Benoît CHAPPUIS, op. cit., n. 25 ad art. 17 LLCA)

d. L'avertissement est la sanction prévue la moins grave et est réservée aux cas bénins. Le blâme est destiné à sanctionner des manquements professionnels plus graves et doit

apparaître comme suffisant pour ramener l'avocat à ses devoirs et l'inciter à se comporter de manière irréprochable, conformément aux exigences de la profession (Michel VALTICOS/Christian M. REISER/Benoît CHAPPUIS, op. cit., n. 58 à 62 ad art. 17 LLCA).

L'interdiction de pratiquer (définitive ou temporaire) constitue la mesure la plus sévère et ne peut en principe 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 (arrêts du Tribunal fédéral 2C_878/2011 précité consid. 7.1 ; 2C_889/2008 du 21 juillet 2009 consid. 7.2 ; 2A.499/2006 du 11 juin 2007 consid. 5.1), même si ni la loi ni la jurisprudence n'excluent pas de prononcer une telle interdiction comme première sanction disciplinaire (arrêt du Tribunal fédéral 2C_878/2011 précité consid. 7.2).

L'interdiction temporaire de pratiquer sanctionne des manquements professionnels graves ou répétés, qui se révèlent inconciliables, au moins temporairement, avec l'exercice de la profession d'avocat. Elle présente un caractère répressif, mais est également destinée à protéger le public contre les agissements d'avocats peu enclins à se soumettre aux exigences de leur profession. Elle apparaît comme une ultime mesure de prévention propre à faire réfléchir l'avocat et à lui faire prendre conscience de ses manquements professionnels (Michel VALTICOS/Christian M. REISER/Benoît CHAPPUIS, op. cit., n. 68 ad art. 17 LLCA). Elle a effet sur tout le territoire suisse (art. 18 al. 1 LLCA) et empêche l'avocat de continuer à pratiquer la représentation en justice dans le cadre du monopole cantonal au sens de l'art. 2 al. 1 LLCA.

Quant à la durée de l'interdiction temporaire de pratiquer, la jurisprudence opère une distinction entre les violations sérieuses des devoirs professionnels, pour lesquelles une interdiction de quatre mois constitue en principe la limite

- 22/24 - A/2675/2017 maximale admissible, et les manquements particulièrement graves qui peuvent justifier une interdiction de plus longue durée (arrêts du Tribunal fédéral 2C_878/2011 précité consid. 7.2 ; 2A.499/2006 du 11 juin 2007 consid. 5.3 ; Michel VALTICOS/Christian M. REISER/Benoît CHAPPUIS, op. cit., n. 69 ad art. 17 LLCA).

L'avertissement, le blâme et l'amende sont radiés du registre cinq ans après leur prononcé (art. 20 al. 1 LLCA), tandis que l'interdiction temporaire de pratiquer est radiée du registre dix ans après la fin de ses effets (art. 20 al. 2 LLCA).

e. La chambre administrative a confirmé une décision de la commission sanctionnant un avocat d'une interdiction de pratiquer pendant une durée de deux ans, après que celui-ci avait été condamné à peine privative de liberté de six mois avec sursis pendant cinq ans pour abus de confiance aggravé au sens de l'art. 138 al. 2 CP (ATA/696/2015 du 30 juin 2015). Elle a par ailleurs réduit à deux mois une interdiction de pratiquer sanctionnant un avocat s'étant fait représenter à une audience par un juriste s'étant présenté comme un avocat-stagiaire, alors que ce dernier n'en avait pas la qualité, ayant fait défaut à une audience sans s'excuser et n'ayant plus disposé pendant une certaine période d'une ligne téléphonique à son domicile professionnel (ATA/459/2010 du 29 juin 2010). Enfin, elle a confirmé l'interdiction définitive de pratiquer à l'égard d'un avocat ayant commis de très graves et répétées violations des règles professionnelles (ATA/395/2004 du 18 mai 2004).

16) En l'espèce, le recourant ne s'est pas vu reprocher un manquement isolé, mais de nombreuses et sérieuses violations des devoirs professionnels de nature à porter une atteinte sévère à la réputation de la profession d'avocat et propres à faire douter de sa pleine capacité

à respecter les règles professionnelles auxquelles il est soumis. Par ailleurs, le recourant a déjà fait l'objet d'une sanction disciplinaire pour violation des art. 12 et 13 LLCA en 2013, laquelle faisait elle-même état d'une précédente sanction disciplinaire. Le prononcé d'une interdiction temporaire de pratiquer en pareilles circonstances n'apparaît ainsi pas, dans son principe, comme procédant d'un abus du pouvoir d'appréciation de la commission.

En revanche, une interdiction de pratiquer d'une durée de douze mois paraît excessive au regard de la jurisprudence de la chambre de céans et du fait que les faits qui lui sont reprochés peuvent être qualifiés de violations sérieuses des devoirs professionnels mais non de manquements particulièrement graves. La durée de l'interdiction de pratiquer sera ainsi ramenée à quatre mois, durée suffisante pour permettre au recourant de prendre conscience qu'il doit retrouver des méthodes adaptées aux devoirs de sa profession et revenir à une pratique conforme à l'éthique professionnelle. De plus, cette durée sera à même de tenir - 23/24 - A/2675/2017 compte des impératifs économiques du recourant, tant sur le plan professionnel que personnel.

Enfin, il convient encore de relever que la radiation du recourant du tableau des avocats et la suspension de son droit de pratiquer déploieront leurs effets dès l'entrée en force du présent arrêt. Comme exposé ci-avant, le fait que le recourant pourrait, compte tenu de l'écoulement du temps, solliciter à compter du 17 juin 2018 sa réinscription au tableau, n'est pas de nature à influencer sur la durée de l'interdiction de pratiquer.

Compte tenu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis.

La radiation du recourant du tableau sera confirmée, tout comme l'interdiction temporaire de pratiquer prononcée à son encontre, laquelle sera toutefois réduite à quatre mois. 17) Vu l'issue du recours, un émolument réduit de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure réduite de CHF 500.- lui sera allouée, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA). 18) En vertu de l'art. 18 al. 2 LLCA, le dispositif du présent arrêt est communiqué aux autorités de surveillance des autres cantons.

* * * * *

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