

# **GE\_GERICHTE ATA/288/2014 vom 29. April 2014**

GE Cour de justice, 2014-04-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_288\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_288_2014)

FR: GE\_GERICHTE ATA/288/2014 du 29 avril 2014

IT: GE\_GERICHTE ATA/288/2014 del 29 aprile 2014

## **Regeste**

Résumé: Le recourant a violé ses obligations de diligence en n'encourageant pas sa cliente à solliciter l'assistance juridique et à entreprendre pour elle les démarches utiles comme il l'avait fait par le passé dans une procédure précédente. En compensant sa note d'honoraires avec ce qu'il avait reçu de l'ex-mari de sa cliente, le recourant a également contrevenu à son obligation de diligence. Recours rejeté et blâme confirmé.

## **Erwägungen**

### **E. 12**

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Le présent litige concerne une sanction disciplinaire infligée à un avocat sur la base de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 (LLCA - RS 935.61). La commission reproche au recourant d'avoir contrevenu à son obligation de diligence en n'encourageant pas Mme Y\_\_\_\_\_ à solliciter l'assistance juridique, et à entreprendre pour elle les démarches utiles comme il l'avait fait par le passé. Elle lui reproche également d'avoir contrevenu à son obligation de diligence en compensant sa note d'honoraires avec les montants versés par l'ex-époux de Mme Y\_\_\_\_\_ à titre de pensions alimentaires dues à la fille du couple. 3)

La LLCA fixe les principes applicables à l'exercice de la profession d'avocat en Suisse. Les titulaires d'un brevet d'avocat qui pratiquent, dans le cadre d'un monopole, la représentation en Suisse, sont soumis à LLCA (art. 2 al. 1 LLCA).

a. L'art. 12 LLCA définit exhaustivement les règles professionnelles applicables aux avocats (ATF 136 III 296 consid. 2.1 ; ATF 131 I 223 consid. 3.4 ; ATF 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).

b. Ces règles professionnelles sont des normes destinées à réglementer, dans l'intérêt public, la profession d'avocat, afin d'assurer son exercice correct et de préserver la confiance du public à leur égard (ATF 135 III 145 consid. 6.1) ; elles se distinguent des règles déontologiques ou us et coutumes qui émanent des associations professionnelles. Ces dernières règles déontologiques conservent néanmoins une portée juridique limitée, dans la mesure où elles peuvent servir à interpréter et à préciser les règles professionnelles et où elles expriment une conception largement répandue au plan national (ATF 136 III 296 précité consid. 2.1). Il en va de même du droit cantonal (ATF 131 I 223 précité consid. 3.4 ; ATF 130 II 270 consid. 3.1). Le Code suisse de déontologie, adopté par la Fédération suisse des avocats le 10 juin 2005, a été accepté par tous les ordres cantonaux. Les règles déontologiques qu'il contient ont dès lors été unifiées au niveau national (Kaspar SCHILLER, Schweizerisches Anwaltsrecht, 2009, p. 14 n. 59).

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 diligence de l'avocat dans l'exercice de son activité professionnelle. L'obligation de diligence imposée à l'art. 12 let. a LLCA est directement déduite de l'art. 398

- 10/15 - A/3694/2011 al. 2 de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220) (Michel VALTICOS in Michel VALTICOS/Christian REISER/Benoît CHAPPUIS [éd.], Commentaire romand - Loi sur les avocats, 2010, n. 6 et 8 ad art. 12 LLCA).

c. Selon l'art. 29 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance judiciaire gratuite.

Le devoir d'information du client revêt également une importance particulière. Comme le prévoit l'art. 12 let. i LLCA, le client doit être orienté sur les coûts de l'intervention de l'avocat, tant sur ses honoraires prévisibles que sur les frais de procédure afin de se déterminer en toute connaissance de cause et pouvoir être à mis face à ses responsabilités financières. Dans la mesure où le client est susceptible de satisfaire aux exigences de l'assistance juridique ou d'une assurance de protection juridique, il appartient à l'avocat de l'en informer, sans l'en dissuader ou l'inciter à lui confier un mandat onéreux (Michel VALTICOS, op. cit., n. 21 à 23 ad art. 12 LLCA).

L'art. 17 du code suisse de déontologie prescrit en outre que l'avocat fait en sorte que le justiciable dans le besoin puisse bénéficier de l'assistance judiciaire. Il en informe son client.

d. La LLCA ne contient aucune disposition limitant expressément la faculté de l'avocat d'exercer un droit de rétention sur les biens qu'il détient pour le compte de son client, question qui relève donc essentiellement du droit civil. S'il est reconnu sur le plan civil, le droit de compenser n'est pas absolu et selon les circonstances, son exercice peut constituer une violation de la règle générale du devoir de diligence de l'art. 12 let. a LLCA. Doctrine et jurisprudence s'accordent en effet à refuser à l'avocat le droit de compenser lorsque, de sa connaissance de la situation patrimoniale de son mandant, il doit déduire que la compensation qu'il exercerait priverait celui-ci des moyens qui lui sont nécessaires pour son entretien ou celui de sa famille. La faculté de compenser ses honoraires avec la dette de l'avocat envers le client est en outre liée à son devoir d'information sur les modalités de facturation et de paiement de ses honoraires, tel que prescrit par l'art. 12 let. i LLCA. Il doit en tout cas s'en ouvrir clairement à ses clients en début de mandat et non procéder à une brusque compensation au terme de ce dernier, au risque de mettre ses clients dans une situation financière difficile. (Benoît CHAPPUIS, La profession d'avocat, Tome I, 2013, p. 60-61 ; Michel VALTICOS, in op. cit., n. 270 et 271 ad art. 12 LLCA ; SJ 2007 II 285-286).

Dans une de ses décisions (décision du 10 octobre 2005 dans la cause 46/04 publiée en partie dans la SJ 2007 II 287), la commission du barreau a jugé que

- 11/15 - A/3694/2011 l'exception au droit de compenser ne pouvait être opposée à l'avocat au motif qu'il connaissait la situation patrimoniale de sa cliente dont il avait appris par la procédure qu'elle réalisait à son insu, et à l'insu du tribunal, de substantiels gains

accessoires qu'elle n'avait pas déclarés et que des poursuites diligentées par lui pour le compte de sa cliente portaient sur des indexations de pension alimentaire des cinq dernières années, le montant de la pension ayant été régulièrement versé. De plus, dans le cas en question, l'avocat avait informé sa cliente de sa volonté de compenser, à l'époque où il avait reçu pour celle-ci, le montant de la poursuite.

e. La chambre administrative examine librement si le comportement incriminé contrevient à l'art. 12 let. a LLCA (art. 67 LPA ; Arrêt du Tribunal fédéral 2P.318/2006 du 27 juillet 2007 consid. 12.1 ; ATA/132/2014 précité).

f. En l'espèce, le recourant a, les 11 avril 2006 et 12 janvier 2007, effectué des démarches auprès du service AJ afin d'une part que sa cliente puisse en bénéficier dans le cadre d'une procédure en modification de jugement de divorce - dont l'objet était la réduction de la pension alimentaire due à la fille du couple - et d'autre part afin de s'assurer que celle-là couvre également la procédure d'appel. Il ne pouvait dès lors ignorer la situation économique de sa cliente, dont rien ne permettait de retenir qu'elle se soit améliorée entre cette procédure et la procédure de recouvrement des pensions alimentaires dues par l'ex-mari à la fille du couple. Les supputations du recourant selon lesquels sa cliente n'aurait de toute façon pas obtenu l'assistance juridique pour la procédure de recouvrement ne sont pas pertinentes. Chaque requête soumise au service AJ implique pour celui-ci une appréciation individualisée et différenciée, de sorte qu'il est malaisé de procéder à des pronostics rétroactifs ou à des comparaisons avec d'autres cas, et ce même pour un type de procédure similaire à celle diligentée en faveur de Mme Y\_\_\_\_\_.

De plus et s'agissant de la problématique de la plainte pénale qui ne serait couverte par le service AJ, le dépôt d'une plainte pénale n'est pas obligatoire pour une procédure de recouvrement d'arriérés de pensions alimentaires. Elle n'a qu'un effet incitatif à voir le débiteur régler ses arriérés.

Le grief du recourant sera rejeté. 4)

Le recourant a procédé à une brusque compensation de sa créance en honoraires avec le montant de pension alimentaire recouvré, sans informer sa cliente de sa volonté de compenser. Ce faisant, il a manqué à son devoir d'information. Il ne pouvait ignorer la situation financière délicate de sa cliente puisqu'il avait lui-même remis au service AJ une partie des pièces destinées à lui permettre de statuer sur la demande d'assistance juridique de sa cliente, et qu'il avait défendu celle-ci pendant la procédure de modification du jugement de divorce dont l'objet avait été la réduction de la pension due par le père à la fille du couple. En outre, et contrairement à la jurisprudence de la commission précitée, rien ne permettait de penser que sa mandante réalisait de substantiels gains

- 12/15 - A/3694/2011 accessoires la préservant du besoin. Dès lors et si Mme Y\_\_\_\_\_ ne s'est plainte que bien plus tard de cette compensation, la chambre de céans retiendra qu'en utilisant ce mode de paiement, le recourant a privé sa cliente de moyens nécessaires à l'entretien de sa famille.

Le grief du recourant sera écarté.

Au vu de ce qui précède, le recourant a violé l'art. 12 let. a LLCA en n'incitant pas Mme Y\_\_\_\_\_ à solliciter l'assistance juridique pour le règlement de ses honoraires liés à la procédure de recouvrement de pensions alimentaires qu'il devait entreprendre et en ne l'assistant pas pour cette démarche comme il l'avait fait pour les procédures civiles qui

avaient précédé. Il a également violé la règle générale du devoir de diligence contenue à l'art. 12 let. a LLCA en compensant d'emblée, et sans en avertir préalablement sa cliente, ses honoraires avec le montant reçu de l'ex-mari de sa mandante dans le cadre la procédure de recouvrement des pensions alimentaires dues pour l'entretien de la fille du couple. 5) a. En cas de violation de la LLCA, l'autorité de surveillance peut prononcer des mesures disciplinaires, soit l'avertissement, le blâme, une amende de CHF 20'000.- au plus, l'interdiction temporaire de pratiquer pour une durée maximale de deux ans ou l'interdiction définitive de pratiquer. L'amende peut être cumulée avec une interdiction de pratiquer. Si nécessaire, l'autorité de surveillance peut retirer provisoirement l'autorisation de pratiquer (art. 17 LLCA).

L'avertissement, le blâme et l'amende sont radiés du registre cinq ans après leur prononcé (art. 20 LLCA).

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 suffisante pour ramener l'avocat à ses devoirs et l'inciter à se comporter de manière irréprochable, conformément aux exigences de la profession (Alain BAUER/Philippe BAUER, in op. cit., n. 58 à 62 ad art. 17 LLCA).

b. A Genève, la commission du barreau exerce les compétences dévolues à l'autorité de surveillance des avocats par la LLCA ainsi que les compétences qui lui sont attribuées par la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 (LPAv – E 6 10).

Les avocats inscrits au registre cantonal sont soumis, sans préjudice des règles de droit commun, à la surveillance de la commission du barreau (art. 42 al. 1 LPAv).

La commission du barreau statue sur tout manquement aux devoirs professionnels. Si un tel manquement est constaté, elle peut, suivant la gravité du cas, prononcer les sanctions énoncées à l'art. 17 de la LLCA (art. 43 al. 1 LPAv).

- 13/15 - A/3694/2011

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 (ATA/174/2013 du 19 mars 2013 consid. 7 ; ATA/127/2011 du 1er mars 2011 consid. 9c). Elle jouit d'un large pouvoir d'appréciation que la chambre administrative ne censure qu'en cas d'excès ou d'abus (ATA/174/2013 précité consid. 7 ; ATA/127/2011 précité consid. 9d ; ATA/6/2009 du 13 janvier 2009 consid. 8d ; ATA/570/2003 du 23 juillet 2003 consid. 10a).

d. Si la procédure a été ouverte sur une dénonciation, l'auteur de cette dernière est avisé de la suite qui y a été donnée. Il n'a pas accès au dossier. La commission lui communique la sanction infligée et décide dans chaque cas de la mesure dans laquelle il se justifie de lui donner connaissance des considérants (art. 48 LPAv).

Un émolument de CHF 100.- à CHF 5'000.- ainsi que les frais de procédure, en tout ou partie, peuvent être mis à la charge de l'avocat lorsqu'une sanction disciplinaire est prononcée à son encontre (art. 9 al. 5 du règlement d'application de la loi sur la profession d'avocat du 7 décembre 2010 RPAv - E 6 10.01).

e. Dans le cas d'espèce et comme l'a retenu à juste titre la commission, les manquements professionnels qui peuvent être reprochés au recourant sont graves et dépassent largement le

cas bénin susceptible d'un simple avertissement.

Le premier manquement touche directement l'une des garanties générales de procédure prévue par l'art. 29 al. 3 Cst. Le recourant, rompu à la pratique judiciaire, connaissant la situation économique de sa cliente depuis 2006, ayant effectué par deux fois dans le passé (les 11 avril 2006 et 12 janvier 2007) des démarches auprès de l'assistance juridique afin qu'elle puisse d'une part bénéficier de l'assistance juridique et d'autre part voir celle-ci prolongée pour la procédure d'appel, ne souffre d'aucune excuse susceptible d'amoindrir sa faute.

Quant au second, il a privé Mme Y \_\_\_\_\_ d'avoirs, lesquels au vu de sa situation financière de l'époque - et vraisemblablement encore actuelle - lui étaient nécessaires, étant précisé que les pièces figurant au dossier remis par l'assistance juridique au juge délégué et par Mme Y \_\_\_\_\_ à la commission sont suffisamment éloquentes pour attester de cela (reconnaisances de dettes, relevés bancaires, projet d'acceptation d'une rente d'invalidité du 11 janvier 2008, etc.).

A sa décharge, le recourant n'a pas d'antécédent.

Compte tenu de cela, la commission n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en infligeant un blâme au recourant. Sa décision échappe à toute critique, étant relevé que la durée du délai de radiation est conforme à l'art. 20 LLCA.

- 14/15 - A/3694/2011 6)

Le dénonciateur n'étant pas partie à la procédure devant la chambre administrative, ni le présent arrêt, ni son dispositif ne lui seront notifiés (ATA/132/2014 précité ; Thierry TANQUEREL, Les tiers dans les procédures disciplinaires, in Les tiers dans la procédure administrative, 2004, p. 118). La tâche d'informer la dénonciatrice reviendra à la commission. 7)

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe. Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

\* \* \* \* \*

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