

GE_GERICHTE ATA/570/2003 vom 23. Juli 2003

GE Cour de justice, 2003-07-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_570_2003

FR: GE_GERICHTE ATA/570/2003 du 23 juillet 2003

IT: GE_GERICHTE ATA/570/2003 del 23 luglio 2003

Regeste

Résumé: S'agissant de déterminer le droit matériel applicable, le principe de la *lex mitior* (art. 2 al. 2 CP) s'applique par analogie en droit disciplinaire des avocats. En l'espèce, les sanctions étant identiques et les normes de comportement entrant en ligne de compte ayant un caractère très général, il n'apparaît pas clairement quel est le droit le plus favorable. Caractère proportionné de la sanction.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 50 de la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 - LPAv - E 6 10; art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

E. 2

a. La loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 (LLCA - RS 935.61) est entrée en vigueur le 1er juin 2002, soit le même jour que la nouvelle loi genevoise sur la profession d'avocat du 26 avril 2002, qui a remplacé l'ancienne loi sur la profession d'avocat du 14 mars 1985 (aLPAv - E 6 10).

- 7 -

b. Conformément au principe de la *lex mitior*, contenu dans l'article 2 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.O) et applicable en matière disciplinaire également, il est dès lors nécessaire d'appliquer au cas d'espèce la loi la plus favorable.

E. 3

Le litige soumis au Tribunal administratif a pour objet la dénonciation du chef du DAEL, la commission du Barreau ayant estimé que la dénonciation du chef du DIAE ne méritait pas une sanction disciplinaire.

E. 4

Selon l'article 17 LLCA, en cas de violation de ladite loi, l'autorité cantonale de surveillance peut prononcer un avertissement, un blâme, une amende de CHF 20'000.- au plus, une interdiction temporaire de pratiquer pour une durée maximale de deux ans, de même qu'une interdiction définitive de pratiquer.

E. 5

La LLCA règle de manière exhaustive les règles professionnelles auxquelles les avocats sont soumis (art. 12). Celles-ci sont directement applicables, les cantons n'ayant pas la possibilité d'édicter des règles professionnelles cantonales complémentaires. Cette solution

a été choisie notamment afin de limiter la portée des règles déontologiques édictées par les associations professionnelles et qui serviraient avant tout à interpréter, si nécessaire, les règles professionnelles. De la sorte, la LLCA permet non seulement d'éviter des problèmes de concours entre les règles professionnelles cantonales, mais elle opère également une distinction claire entre règles professionnelles (étatiques) et règles déontologiques (Message du Conseil fédéral concernant la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 29 avril 1999 - FF 1999 5355).

E. 6

a. L'article 12 LLCA énumère les règles professionnelles auxquelles les avocats sont soumis. Ces derniers doivent :

- exercer leur profession avec soin et diligence;
- exercer leur activité professionnelle en toute indépendance, en leur nom personnel et sous leur propre responsabilité;
- éviter tout conflit entre les intérêts de leurs clients et ceux de personnes avec lesquelles ils sont en relation

- 8 -

sur le plan professionnel ou privé;

- se limiter, lorsqu'ils font de la publicité, à des faits objectifs et satisfaisant à l'intérêt général;
- refuser de passer une convention avec leurs clients selon laquelle la rémunération de l'avocat dépendrait du résultat de l'affaire;
- agir au bénéfice d'une assurance responsabilité civile professionnelle;
- accepter les défenses d'office et mandats d'assistance judiciaire;
- conserver les avoirs qui leur sont confiés séparément de leur patrimoine;
- informer leurs clients, lorsqu'ils acceptent un mandat, des modalités de facturation et les renseigner périodiquement sur le montant des honoraires dus;
- communiquer à l'autorité de surveillance toute modification relative aux indications du registre les concernant.

b. Il ressort des travaux du législateur fédéral que ce dernier, en édictant cette disposition, a désiré régler de manière exhaustive les règles professionnelles pour les avocats. Il a considéré que la coexistence en Suisse de vingt-six ensembles de règles professionnelles pour la profession d'avocat n'était plus justifiable aujourd'hui, dans la perspective de la libre circulation au niveau européen. Cette solution permettait également de limiter la portée des règles déontologiques édictées par les associations professionnelles qui serviraient, une fois la loi adoptée, avant tout à interpréter si nécessaire les règles professionnelles (cf. Message concernant la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 28 avril 1999 - FF 1999 pp. 5367 ss).

L'obligation d'exercer leur profession avec soin et diligence, mentionnée à l'article 11 lettre a LLCA, permet d'exiger de l'avocat qu'il se comporte correctement dans l'exercice de sa profession, que cela soit dans le cadre des rapports qu'il entretient avec ses clients ou avec les autorités judiciaires (cf. FF précitée, p. 3568 in fine).

E. 7

a. La jurisprudence développée à l'occasion des anciennes lois sur la profession d'avocat, de même que celles résultant de l'application des traditionnelles Us et coutumes sont utilisables dans la mesure où elles entrent dans le champ d'application de la LLCA. Plus précisément, le Tribunal fédéral a estimé que les règles déontologiques ou les "Us et coutumes", pouvaient être appliqués par les autorités de surveillance dans la mesure où elles permettaient de préciser le contenu des règles professionnelles (FF op. cit. 5368).

b. Selon l'ancien droit, la conduite d'un avocat devait être appréciée en se référant aux devoirs de l'avocat tels qu'énoncés dans l'ancienne loi (aLPav) ou contenus dans les us et coutumes du barreau genevois (SJ 1994 p. 74, 1981 p. 329; ATA W. du 31 août 1999; B. du 26 mai 1998). N'importe quel manquement, acte ou omission suffit, pourvu qu'il soit incompatible avec la considération dont l'avocat doit jouir comme auxiliaire de la justice et la confiance qu'il doit inspirer.

Il ressortait de la jurisprudence du Tribunal fédéral que les Us et coutumes publiés par l'Ordre des avocats du canton en cause étaient l'expression de l'usage dans la profession d'avocat (ATF 108 Ia 316 consid. 2b p. 319) et pouvaient dès lors être utilisés comme source de droit et appliqués également aux personnes pratiquant la profession mais ne faisant pas partie de l'Ordre des avocats (ATF 105 Ia 67 consid. 5 p. 74; SJ 1994 p. 74, 1987 p. 533; ATA W. précité, B. précité).

Les Us et coutumes publiés par l'Ordre des avocats du canton de Genève exigeaient - et continuent d'exiger s'agissant des membres de cette association - qu'ils ne s'écartent pas du respect dû aux tribunaux et aux autorités et qu'ils donnent l'exemple de l'honneur et de la probité dans tous les actes de la vie professionnelle ou privée.

E. 8

En l'espèce, la question litigieuse est de savoir si le recourant s'est écarté du respect dû aux autorités et a failli à son devoir de donner l'exemple de l'honneur et de la probité en tenant les propos qui lui sont reprochés. Une fois ce point résolu, il faudra alors déterminer si un comportement éventuellement fautif est encore susceptible de faire l'objet d'une mesure disciplinaire selon la nouvelle loi fédérale.

E. 9

La qualité d'autorité du chef du DAEL n'est pas plus discutable que discuté.

Les propos utilisés par le recourant sont d'une extrême virulence, attentatoires à l'honneur et injustifiables. Aucun intérêt ne permet de fustiger la politique d'un membre du gouvernement qui ne fait qu'appliquer les règles en vigueur, - en l'occurrence celles de l'aménagement du territoire -, de manière conforme au droit et à l'équité. Pas plus la défense des intérêts privés des gens du voyage que la défense de l'intérêt public à une juste gestion du territoire cantonal n'autorisent le recourant à mettre en cause, en des termes profondément blessants, l'intégrité du chef du département. Si la présente espèce n'est pas tout à fait comparable à celle jugée par le Tribunal fédéral le 23 janvier 2002 (il était reproché à un avocat glaronais d'avoir reproché aux autorités de tutelle d'agir à la manière de la Gestapo, propos tenus d'abord à l'adresse des autorités de tutelle puis publiés dans un

journal local), l'on se trouve néanmoins dans une situation où la mise en cause de l'autorité est faite en des termes qui dépassent le tolérable. La notion de crime contre l'humanité, dont le recourant se présente comme un connaisseur, appartient aux accusations les plus graves que l'on puisse formuler à l'encontre d'un régime et pour lequel d'ailleurs, sur le plan pénal, des tribunaux ad hoc sont constitués. Le recourant semble confondre la défense d'une population minoritaire avec le droit qu'il faudrait reconnaître à cette dernière d'être hors des lois des Etats dans lesquels elle réside. Cet amalgame ne justifie en aucune manière les propos et menaces tenus par le recourant à l'encontre du chef du DAEL. Un tel mode de pratiquer est inacceptable et indigne de la profession d'avocat. En agissant de la sorte, le recourant a fait fi du respect qu'il doit aux autorités.

Il résulte de ce qui précède que le recourant a failli à l'obligation d'exercer sa profession avec soin et diligence. En cela, son comportement constitue une violation de l'article 12 lettre a LLCA.

E. 10

a. Pour fixer la sanction, l'autorité doit, en application du principe de la proportionnalité, tenir compte tant d'éléments objectifs - telle l'atteinte objectivement portée à l'intérêt public - que de facteurs subjectifs, comme par exemple les motifs qui ont poussé l'intéressé à violer ses obligations. De plus, en matière de sanctions administratives, les autorités intimées

- 11 -

jouissent en général d'un large pouvoir d'appréciation et le Tribunal administratif ne censure ainsi les prononcés administratifs qu'en cas d'excès (ATA P.Z. du 11 mars 2003 et les références citées).

b. En limitant la mesure disciplinaire à la plus légère prévue par l'article 17 alinéa 1 LLCA, soit un avertissement (let. a) et en prévoyant la radiation de cette mesure dans un délai de deux ans, la commission intimée a fait un juste usage du principe de la proportionnalité qui gouverne toute action étatique exempt de tout reproche. Le recours doit dès lors être rejeté.

E. 11

Le recourant, qui succombe, sera condamné aux frais de la procédure arrêtés en l'espèce à CHF l'000.-.

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