

GE_GERICHTE A/3645/2009 vom 21. Dezember 2010

GE Cour de justice, 2010-12-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3645_2009

FR: GE_GERICHTE A/3645/2009 du 21 décembre 2010

IT: GE_GERICHTE A/3645/2009 del 21 dicembre 2010

Regeste

; AVOCAT ; SANCTION ADMINISTRATIVE ; MESURE DISCIPLINAIRE ; RÉPRIMANDE ; PUBLICITÉ(COMMERCE) ; DEVOIR PROFESSIONNEL ; DILIGENCE ; PRATIQUE JUDICIAIRE ET ADMINISTRATIVE ; CHANGEMENT DE PRATIQUE | La décision de la commission du barreau (commission) prononçant un blâme à l'encontre d'un avocat étant apparu dans trois articles de presse - dont l'un ne concernait pas une affaire juridique en cours - doit être annulée. L'apparition de l'avocat dans les journaux avait certes un caractère publicitaire important. Cependant dans de nombreuses publications avec photographies ou émissions télévisées, des avocats ont été cités avec leur titre, alors même que l'information était sans relation avec l'exercice d'un mandat, et n'ont pas fait l'objet d'un blâme. La commission n'a ainsi pas adopté une pratique restrictive constante en matière de publicité et ne prétend d'ailleurs pas en entamer une avec le cas d'espèce. Dans ces circonstances, les articles de presse incriminés ne constituaient pas une publicité excessive au sens de la LLCA. | LLCA.12

Erwägungen

E. 1

Le 6 mai 2009, la commission du barreau (ci-après : la commission) a ouvert d'office une instruction disciplinaire à l'encontre de Me P_____, avocat inscrit au registre cantonal, pour possible violation des art. 12 let. a (exercice de la profession avec soin et diligence), 12 let. d (publicité autorisée limitée à des faits objectifs et dans l'intérêt général) et 13 (secret professionnel) de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 (LLCA - RS 935.61) et 27 de la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 (LPAv - E 6 10) qui énonce serment professionnel. Sur ce dernier point étaient plus particulièrement visées la première et la deuxième phrase, soit respectivement le respect des lois et usages professionnels et le respect dû aux tribunaux et aux autorités.

E. 2

Dans le cadre de l'instruction menée par la commission les éléments suivants sont retenus à l'encontre de l'intéressé : - le 20 janvier 2009, un quotidien genevois avait publié un article au sujet d'un journaliste irakien arrêté pour avoir lancé une chaussure contre le président des Etats-Unis d'Amérique. Me P_____ y était "largement cité suite à l'annonce qu'il avait faite de ce qu'il était mandaté par ledit journaliste aux fins d'obtenir l'asile en Suisse". Le frère du journaliste ayant démenti l'existence d'un mandat confié à cet avocat, ce dernier, après avoir indiqué que le démenti était dû à des pressions, assurait qu'il avait été dûment mandaté. Une photo du praticien en train de brandir des documents, avec la légende "l'avocat montre la procuration de la famille du journaliste (...)" datée du même jour, illustre l'article ; - le 16 juin 2009, un quotidien romand avait publié, dans le prolongement d'une émission de la télévision suisse romande (TSR), un article dans lequel Me P_____,

de retour d'Irak où il n'avait pu rencontrer son client, exposait sa position relative à la légalité de l'invasion de l'Irak et entendait entreprendre une procédure contre l'administration américaine pour que les victimes civiles soient indemnisées ; - le 20 mars 2009, suite à la demande de la commission de lui transmettre une copie de la procuration susmentionnée, Me P_____ avait répondu qu'en l'absence de plainte de son client ou d'un des ses proches, il ne voyait pas sur quelle base il devait remettre ce document à son autorité de surveillance sans violer son secret professionnel. Interpellé par ailleurs au sujet de la nécessité de la photo illustrant l'article du 20 janvier 2009, l'avocat avait indiqué qu'elle avait été ajoutée sans instruction de sa part et n'avait pas été prise pour la circonstance mais faisait partie des photos à disposition des médias.

E. 3

Par décision du 31 août 2010, la commission a prononcé un blâme à l'encontre de Me P_____, pour violation d'une part de l'art. 12 let. d LLCA, et, d'autre part, des art. 12 let. a LLCA et 27 LPAv. S'agissant des articles de presse, ils relevaient d'une démarche publicitaire personnalisée inadmissible. Rien d'autre ne justifiait l'illustration du premier article annonçant le dépôt d'une demande d'asile par une photo "racoleuse" relative à la procuration donnée à l'avocat, ou la prise de position de ce dernier, hors de tout mandat, au sujet de son projet d'attaquer l'administration américaine. Concernant la motivation du refus de produire devant la commission la copie de la procuration en cause, son auteur feignait d'ignorer que la surveillance disciplinaire s'exerçait d'office et que l'autorité de surveillance était l'un des garants de l'obligation fondamentale qu'était le respect du secret professionnel. Quant aux explications relatives à la photo, elle relevait d'un déni de la réalité. Le tout s'inscrivait dans un "même processus consistant à se moquer purement et simplement de son autorité de surveillance d'une manière que de plus hautes autorités qualifieraient de contempt of court ". La commission a encore relevé qu'il n'y avait pas lieu d'enter en matière sur les requêtes de l'avocat en cause tendant à savoir si d'autres avocats avaient fait l'objet de questions similaires à celles qui lui avaient été posées, d'une part et, d'autre part, à confirmer que, par égalité de traitement, une enquête disciplinaire avait été ouverte à l'égard de tous les avocats genevois dont il avait été fait mention dans les médias au cours des derniers mois sans que ce soit dans le cadre du suivi d'une procédure. La confidentialité des procédures et des décisions disciplinaires était en particulier garantie par la loi fédérale sur la protection des données. Pour fixer la sanction, la commission a retenu l'absence d'antécédent de l'intéressé, le fait que les fautes comportaient un certain degré de gravité et le processus d'obstination de l'avocat.

E. 4

Le 9 octobre 2009, Me P_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision susmentionnée, concluant à son annulation. La circulation des informations et leurs incidences, aussi bien sur les procédures en cours que sur l'opinion publique, pouvait amener l'avocat à devoir répondre à des interpellations dont il était l'objet, voire même de communiquer lui-même lorsque l'intérêt du mandat qui lui était confié le justifiait. Dans certaines affaires sensibles, il s'imposait de lui laisser une grande marge d'appréciation quant à l'opportunité d'une intervention médiatique. Dans le cas du journaliste irakien, le premier article paru dans le quotidien genevois était illustré par une photo de l'intéressé provenant des archives du journal. Ce n'était qu'à l'occasion du second article, portant sur la réalité du mandat qui lui avait été confié, qu'une photo avait été prise dans son étude. Il n'avait pas cédé à une tentation publicitaire mais avait voulu ne laisser planer aucun doute

quant à l'existence de ce mandat. Il avait pris soin de s'assurer que le contenu de la procuration ne pourrait pas être lu à travers la photo, ne serait-ce que pour protéger le parent du journaliste qui l'avait signée. Le soupçon véhiculé par les médias qu'il avait pu agir sans mandat était de nature à causer une grave atteinte à son honneur professionnel, de sorte qu'il s'imposait, aux yeux de l'opinion publique, de le démentir formellement. Il avait par ailleurs considéré comme vexatoire la demande de la commission de produire ladite procuration. Il avait indiqué à la commission que ce document avait été joint à la demande d'asile déposée pour le compte de son client. Si un média était en droit de lui demander la justification de son mandat au nom de l'opinion publique, la commission, elle, ne pouvait le faire sans contestation émanant du client ou d'un proche de celui-ci sauf à admettre qu'elle puisse se saisir en se contentant de la rumeur qu'il se prévalait d'un mandat inexistant. S'agissant de l'article du 16 juin 2009, seule la commission semblait penser que le fait de vouloir impliquer la responsabilité des États-Unis d'Amérique pour l'invasion et l'occupation de l'Irak ne présentait pas un intérêt public suffisant. Concernant l'égalité de traitement, s'il ne voyait aucun inconvénient à ce que certains avocats utilisent régulièrement la presse avec une absence évidente de justification, il ne pouvait admettre faire l'objet d'une sanction disciplinaire alors que certains confrères semblaient bénéficier de complaisance. Il citait l'exemple de la diffusion pendant une semaine par la TSR, durant le téléjournal de 12h45, de séquences quotidiennes de cinq minutes présentant la vie d'un avocat genevois non seulement dans ses locaux professionnels, mais aussi à son domicile ou pratiquant certaines activités de loisirs.

E. 5

Le 12 novembre 2009, la commission a transmis son dossier, sans formuler d'observations.

E. 6

Le 24 novembre 2010, le juge délégué à l'instruction a demandé à la commission d'indiquer si elle était ou avait été saisie d'autres cas concernant le comportement d'avocats genevois en matière médiatique au cours des cinq dernières années, et, dans l'affirmative, combien et avec quelle issue pour le praticien concerné.

E. 7

Le 18 décembre 2009, la commission a répondu qu'elle n'avait pas été amenée à statuer jusqu'alors en application de l'art. 12 let. d LLCA. Elle transmettait en revanche la décision rendue dans un cas application de l'art. 12 let. a LLCA.

E. 8

Invité le 8 janvier 2010 à préciser les exemples d'utilisation de médias par les avocats auxquels il faisait allusion dans ses écritures, Me P_____, en date du 29 janvier 2010, a indiqué qu'il lui répugnait de jouer le rôle d'un délateur.

E. 9

Le 4 mars 2010, le juge délégué à l'instruction a tenu une audience de comparution personnelle des parties à laquelle la commission n'était ni représentée ni excusée. Me P_____ a confirmé son recours, s'agissant d'une question de principe. La décision querellée n'était plus en phase avec l'époque actuelle et l'évolution des mœurs. Il suffisait de lire les articles de presse en matière judiciaire, qui paraissaient accompagnés systématiquement de la photo de l'avocat avec son client et la mention du nom du conseil. Quant aux exemples de confrères qui s'étaient exprimés dans l'un ou l'autre média dans des

situations semblant présenter un intérêt public bien moindre que l'objet du litige, il les avait tous trouvés sur Internet, simplement en mettant leur patronyme en référence. Il lui était par ailleurs arrivé d'intervenir dans la presse à l'occasion de cas qu'il défendait, sans que cela suscite l'auto-saisine de la commission. A la fin de l'audience, Me P _____ a pris note que le tribunal de céans estimait que la cause pouvait être gardée à juger.

E. 10

Le même jour, le procès-verbal de l'audience, mentionnant le défaut non excusé de la commission, a été transmis à cette dernière, sans réaction de sa part.

E. 11

Dans le courant du mois de novembre 2010, le juge délégué à l'instruction a consulté les sites internet de médias romands et la presse locale et en a extrait divers comptes rendus relatifs à des avocats genevois, qui seront repris en tant que de besoin ci-après. EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2. a. L'exercice de la profession d'avocat est régie par la LLCA, qui définit dans sa section 3 intitulée « Règles professionnelles et surveillance disciplinaire », plus particulièrement à l'art. 12 LLCA, les règles professionnelles applicables aux avocats. b. Cette législation énumère les règles en question de manière exhaustive (voir Message du Conseil fédéral concernant la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 28 avril 1999 [ci-après : Message], FF 1999 VI p. 5331 ss, spéc. p. 5372/5373). En la matière, il n'y a donc plus de place pour le droit cantonal : les cantons ne peuvent prévoir d'autres règles professionnelles ni d'autres sanctions. Le législateur a ainsi voulu clairement délimiter les règles professionnelles des règles déontologiques et ce pour l'ensemble de la Suisse, de manière à faciliter la libre circulation des avocats (Message, p. 5368). c. Les règles déontologiques (notamment le code suisse de déontologie de la Fédération suisse des avocats, adopté le 10 juin 2005, ou les us et coutumes du Barreau de Genève) conservent une portée juridique, dans la mesure où elles peuvent aider à interpréter et à préciser les règles professionnelles. Elles ne sauraient toutefois servir de références que si elles expriment une opinion largement répandue au plan national et ne peuvent, en tant que telles, fonder des sanctions disciplinaires au sens de la loi fédérale sur les avocats. Les dispositions de la LLCA doivent d'abord chercher à s'appliquer de manière autonome. La formulation ouverte de l'art. 12 let. a LLCA ne doit pas conduire à ce que des coutumes et usages d'un des ordres cantonaux deviennent partie intégrante des obligations auxquelles se soumet l'ensemble de la profession ; il ne se justifie pas non plus d'admettre d'emblée une limitation du champ d'application de l'article 12 lettre a LLCA (ATF 130 II 270 consid. 3.2 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2P.194/2004 du 23 mars 2005 consid. 3.2 ; 2A.191/2003 du 22 janvier 2004 consid. 5.3 ; ATA 97/2007 du 6 mars 2007 ; ATA/404/2006 du 26 juillet 2006). 3. A Genève, la commission du barreau est compétente pour statuer sur tous manquements aux devoirs professionnels des avocats (art. 14 et 43 al. 1 LPAv). 4. Aux termes de l'art. 12 let. a LLCA, l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence. Cette disposition régit également les rapports des avocats entre eux : le fait que l'avocat observe certaines règles non seulement dans ses rapports avec ses clients, mais aussi à l'égard des autorités, de ses confrères et du public, est en effet nécessaire à une bonne administration de la justice et présente également un intérêt public (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.191/2003 du 22 janvier 2004 consid. 5 ; I. MEIER, Bundesanwaltsgesetz : Probleme in der Praxis, Plädoyer 5/2000 p. 33 ; voir aussi

FF précitée, p. 3568 in fine). Selon l'art. 12 let. d LLCA, l'avocat peut faire de la publicité, pour autant que celle-ci se limite à des faits objectifs et qu'elle satisfasse à l'intérêt général.

a. En l'espèce, la notion de publicité s'entend en particulier de toute communication spécialement destinée à amener autrui à faire appel aux services d'un avocat ou d'une Etude d'avocats. Le public doit voir dans le comportement de l'avocat une volonté de publicité. Cette dernière peut être directe - émanant directement de l'avocat - ou indirecte, par exemple à travers un article de journal ou une interview. Elle peut être institutionnelle, quand elle porte sur la profession d'avocat en tant que telle ou personnelle lorsqu'elle concerne un ou plusieurs avocats déterminés (F. MARTENET, p. 608 et ss).

b. Les déclarations publiques d'un avocat doivent être appréciées au regard des deux dispositions susmentionnées. Ainsi, il est admis que l'avocat dispose d'une grande liberté pour critiquer l'administration de la justice - que ce soit en s'en prenant à un magistrat ou à un confrère (Arrêts du Tribunal fédéral 1A.191/2003 précité ; 2P.212/2000 du 5 janvier 2001, R DAT 2001 II no 10 p. 44 consid. 3b) - tant qu'il le fait dans le cadre de la procédure, dans un mémoire ou à l'occasion de débats oraux. Dans ce cas, l'avocat n'agit contrairement à ses devoirs professionnels et, partant, de façon inadmissible, que s'il formule des critiques en étant conscient de la fausseté de ses affirmations ou dans une forme attentatoire à l'honneur, au lieu de se limiter à des allégations de fait et à des appréciations. Les déclarations faites en dehors de toute procédure sont quant à elles soumises à des exigences plus strictes. En particulier, un avocat ne devrait faire des déclarations publiques que si les circonstances le justifient. Tel est le cas notamment lorsque cela est nécessaire à sauvegarder les intérêts de son client ou pour repousser des attaques dirigées contre l'avocat lui-même ou encore quand l'avocat se heurte à d'importants dysfonctionnements des pouvoirs publics et ne peut obtenir par une autre voie qu'il y soit remédié (ATF 106 Ia 100 consid. 8b p. 107-108 et les références citées ; Arrêt du Tribunal fédéral 2P.251/2000 du 20 février 2001 consid. 5b et 5c/aa). En tout état, dans la mesure où toute prise de position publique comporte nécessairement une part de publicité, il doit prendre garde à demeurer dans les limites de l'art. 12 let. d LLCA. En l'espèce, dans le cas du premier article incriminé, soit celui du 20 janvier 2009, la commission reproche essentiellement à Me P_____ d'avoir fait usage d'une photo "racoieuse", le montrant brandissant des documents, avec la légende "l'avocat montre la procuration de la famille du journaliste". Outre que la photo litigieuse est en rapport avec le corps de l'article, elle concerne un mandat dont la réalité, et à travers elle la crédibilité de l'avocat, faisait à l'époque l'objet d'une contestation publique. La mise en scène d'un praticien dans son Étude à l'occasion d'un entretien portant sur un dossier qu'il traite n'ayant pour le surplus rien d'insolite de nos jours, il faut admettre que le tirage en cause demeure dans les limites compatibles avec le respect des devoirs professionnels de l'avocat. S'agissant du second article en cause, si l'on peut admettre que la question de la responsabilité des États-Unis d'Amérique dans le conflit avec l'Irak présente un aspect juridique et d'intérêt général, ce dernier fait en revanche défaut à l'annonce par l'avocat en cause d'un vague projet d'action en justice, hors de tout mandat pour ce faire et de tout impératif de stratégie judiciaire, même s'il est fait mention de son client irakien. On doit ainsi retenir que le caractère publicitaire de l'article est en l'espèce important. Il ne l'est toutefois pas plus que dans de nombreuses publications ou émissions, antérieures ou contemporaines de l'article incriminé, dans lesquelles des avocats ont été abondamment cités avec leur titre alors même que le fond de l'information est sans relation aucune avec l'exercice d'un mandat, sans que cela n'entraîne l'ouverture d'une enquête disciplinaire à leur encontre. Ainsi en est-il, par exemple, du compte-rendu le 9 février 2009 dans un

quotidien genevois des démarches judiciaires à titre personnel d'un avocat genevois pour s'opposer à la communication par SMS de l'identité des détenteurs de numéros de plaques d'immatriculation ; d'un article du même quotidien genevois - du 4 novembre 2009 - relatant la prestation d'un avocat se produisant dans un théâtre local, certes sous forme de plaidoirie mais avec un client virtuel ; ou tous médias confondus, les demandes d'appréciation juridiques générales ou les rubriques de consultations juridiques, les plaidoiries de style sur des thèmes insolites - par ex : "plaidoiries pour un cochon d'Inde" dans un quotidien romand, le 11 février 2010 par trois avocats dont un genevois, - voire des portraits de présentation - par ex. : portrait d'un avocat genevois dans un quotidien lausannois du 4 juin 2009 ou "rencontre" avec un praticien dans un journal genevois le 24 novembre 2010. Dans tous les cas, une photo de l'intéressé est publiée. Il ressort du dossier qu'avant le présent litige, la commission n'a jamais été amenée à statuer sur des violations de l'art 12 let. d LLCA depuis l'entrée en vigueur de cette loi et n'a rendu qu'une seule décision en application de l'art. 12 let a LLCA en matière d'atteinte à l'honneur par voie de presse. Force est ainsi de constater qu'elle n'a pas adopté une pratique restrictive constante en ce domaine et qu'elle ne prétend pas en entamer une avec le cas d'espèce. Au vu de l'ensemble des circonstances, il y a dès lors lieu de retenir que l'article incriminé ne constitue pas une publicité excessive au sens de l'art. 12 let. d LLCA. 5. Enfin, la commission reproche au recourant un refus de produire devant elle la procuration le mandatant et un déni de la réalité concernant la photo prise en son étude, sous le seul angle du manque de respect à son égard. Sur le premier point, la commission n'a pas retenu que l'avocat aurait agi sans mandat, ni qu'il aurait violé son secret professionnel en brandissant le document visible mais non lisible sur la photo en cause. Dès lors, la production de l'original de la procuration s'avérait sans pertinence. Quant au second point, le recourant s'en est expliqué dans ses écritures, sans être contredit par la commission, qui a renoncé à formuler des observations et ne s'est pas présentée à l'audience de comparution personnelle à laquelle elle était convoquée en tant que partie, à l'instar de toute autorité administrative. Même si le ton des échanges épistolaires est parfois vif, il ne suffit pas à justifier une sanction pour manque de respect envers la commission. 6. Au vu de ce qui précède, le recours sera admis. La décision querellée sera annulée. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la commission qui succombe. Aucune indemnité ne sera allouée, le recourant n'ayant pas pris de conclusions dans ce sens (art. 87 LPA). * * * *

*

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