

GE_GERICHTE A/393/2003 vom 18. Mai 2004

GE Cour de justice, 2004-05-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_393_2003

FR: GE_GERICHTE A/393/2003 du 18 mai 2004

IT: GE_GERICHTE A/393/2003 del 18 maggio 2004

Regeste

REVOCA(TION)(EN GENERAL); AUTORISATION D'EXERCER; AVOCAT; LEX MITIOR; MESURE PROVISIONNELLE; PUBLICATION; QUALITE POUR AGIR; INTERET ACTUEL; DEVOIR PROFESSIONNEL; PROPORTIONNALITE; BARR | Interdiction définitive d'exercer la profession d'avocat confirmée. Application du droit dans le temps, lorsque la loi change entre la survenance des faits et le prononcé de la sanction. Applicabilité du principe de la lex mitior aux sanctions administratives. Proportionnalité de la mesure. Violations diverses et répétées aux règles professionnelles. La décision ordonnant la publication de l'interdiction provisoire de pratiquer la profession d'avocat doit être qualifiée de mesure provisionnelle (art. 21 LPA). Qualité pour agir contre cette décision déniée en l'espèce, faute d'intérêt actuel. | LLCA.12; LPAv.42; aLPAV.27; aLPAV.48; LPA.21; LPA.59 litt.b

Erwägungen

E. 1

M. J. B., titulaire du brevet d'avocat depuis 1994, exerce depuis plusieurs années la profession d'avocat à Genève.

E. 2

Comme tous les avocats exerçant dans le canton, il a prêté devant le Conseil d'Etat le serment professionnel figurant à l'article 27 de la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 (LPAV - E 6 10), dont la teneur est la suivante: «Je jure ou je promets solennellement : d'exercer ma profession dans le respect des lois et des usages professionnels avec honneur, dignité, conscience, indépendance et humanité; de ne jamais m'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités; de n'employer sciemment, pour soutenir les causes qui me seront confiées, aucun moyen contraire à la vérité, de ne pas chercher à tromper les juges par aucun artifice, ni par aucune exposition fausse des faits ou de la loi; de m'abstenir de toute personnalité offensante et de n'avancer aucun fait contre l'honneur et la réputation des parties, s'il n'est indispensable à la cause dont je serai chargé; de n'inciter personne, par passion ou par intérêt, à entreprendre ou à poursuivre un procès; de défendre fidèlement et sans compromission les intérêts qui me seront confiés; de ne point rebuter, par des considérations qui me soient personnelles, la cause du faible, de l'étranger et de l'opprimé».

E. 3

Dès 1997, M. B. n'a cessé de faire l'objet de procédures disciplinaires.

E. 4

Trois d'entre elles ont d'ores et déjà donné lieu à des condamnations définitives:

E. 5

Par décision du 9 juin 1997, confirmée par le Tribunal administratif en date du 26 mai 1998, la Commission du Barreau (ci-après : la commission) a infligé à M. B. un blâme assorti d'une amende de CHF 5'000.- (délai de radiation : 3 ans) pour manquements à ses devoirs professionnels. Il lui était reproché d'avoir violé son devoir d'indépendance en acceptant un prêt de CHF 400'000.- de la part de son pupille en faveur de la société U. S.A., dont il était le représentant et dans laquelle il était personnellement très engagé (administrateur, puis actionnaire majoritaire).

E. 6

Le 7 décembre 1998, la commission lui a infligé un blâme et une amende de CHF 1'000.- (délai de radiation : 3 ans) pour s'être constitué contre un ancien client.

E. 7

Le 8 juin 2000, la commission a prononcé à son encontre une suspension d'une durée de trois mois (délai de radiation : 5 ans). Cette sanction réprimait deux violations. Selon la commission, l'intéressé avait, d'une part, convoqué une assemblée générale des actionnaires en négligeant d'en avertir son administrateur, ce qui lui avait permis d'obtenir l'engagement de la société de verser à sa cliente une somme de CHF 40'000.- et de tromper le Tribunal des Prud'hommes. D'autre part, il avait fait croire que le précédent mariage du client qu'il représentait avait été dissous en Syrie, alors que tel n'était pas le cas. Cet artifice avait permis à ce dernier d'obtenir des avantages indus. Cette sanction fait l'objet d'un recours auprès de la Cour européenne des droits de l'homme, actuellement pendant.

E. 8

Indépendamment de ces procédures disciplinaires, M. B. a été condamné par le Tribunal de police à une peine de six mois d'emprisonnement avec sursis (délai d'épreuve : 4 ans) pour contrainte et infraction à la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (LFSEE - RS 142.20), par jugement du 14 mai 2002, confirmé par la Chambre pénale le 23 septembre 2002 et par le Tribunal fédéral le 18 décembre de la même année. Il a été condamné pour avoir demandé à une apprentie de son étude de l'accompagner à la douane pour obtenir des autorités douanières françaises un visa de sortie en faveur de son amie, l'apprentie devant se faire passer pour celle-ci. M. B. a formé un recours contre ce jugement auprès de la Cour européenne des droits de l'homme, actuellement pendant, dans lequel il ne conteste pas le stratagème - qui a réussi -, mais l'existence de pressions exercées sur son employée que l'autorité pénale a retenues comme constitutives d'une infraction de contrainte (affaire D. S.).

E. 9

Plusieurs violations aux règles professionnelles et déontologiques ont été par la suite reprochées à M. B.. Celles-ci, ainsi que celles relatives à l'affaire D. S., fondent la décision actuellement litigieuse. Les faits relatifs à ces différentes procédures sont les suivants.

E. 10

En janvier 1998, M. B. aurait adressé une note d'honoraires de CHF 2'980,95 à un client qui avait expressément révoqué son mandat au motif qu'il ne pouvait plus payer, après avoir laissé penser à ce dernier qu'il achèverait de le défendre gratuitement. Ces faits sont contestés par M. B.. Ce qui a réellement été convenu entre les parties n'a pu être clairement établi (affaire L.).

E. 11

En mars 2000, M. B. a conservé à titre de provision, sans l'établissement d'aucune facture et sans se préoccuper de savoir si des héritiers pouvaient prétendre à cette somme, un montant de CHF 1'172,80 reçu de la caisse-maladie SWICA au titre de remboursement de soins d'une cliente défunte, dont le mari l'avait mandaté pour effectuer les démarches nécessaires en vue d'une répudiation de la succession (affaire F.).

E. 12

En mai 1998, M. B. a adressé une note d'honoraires de CHF 4'800.- à un client qui l'avait mandaté pour le recouvrement d'une somme de CHF 2'565,10, sans avoir au préalable attiré l'attention de son client sur les conséquences financières de son mandat. Par la suite, il a refusé d'obtempérer aux injonctions de la commission de taxation le priant de rembourser le trop-perçu (affaire B.).

E. 13

En juin 2000, il a facturé à son employée CHF 11'953,45 d'honoraires pour être intervenu dans le cadre d'un litige opposant celle-ci à l'assurance La Bâloise pour des indemnités salariales, alors qu'il était lui-même preneur de l'assurance en question (affaire L.).

E. 14

Dans un litige opposant la même employée à différentes compagnies d'assurance, intervenant comme avocat dûment mandaté, il a conservé à titre de provisions des acomptes versés en faveur de sa cliente sans établir de facture ni de décompte précis. Il est apparu, lors de l'instruction de cette affaire par la commission, que M. B. avait notamment reçu dans le cadre de cette représentation, pour le compte de son employée, CHF 25'000.- qu'il a reconnu n'avoir pas comptabilisés.

E. 15

Invité par l'ordre des avocats à établir une facture pour l'activité qu'il avait exercée en faveur de cette employée pendant trois ans, M. B. a produit deux factures, une de CHF 23'224, 45 et une de CHF 33'681,70. Il est apparu, à l'examen de celles-ci, qu'une grande partie de l'activité de l'avocat avait été facturée deux fois. Compte tenu du salaire de cette employée, qui s'élevait à CHF 2'200.- par mois, la commission de taxation a réduit le tarif horaire de l'avocat à CHF 300.- de l'heure et baissé les deux factures, respectivement à CHF 7'728 et 17'694.-.

E. 16

Début 2000, M. B. a transformé une demande en divorce déposée devant le Tribunal de première instance par un confrère en demande en annulation de mariage, après s'être constitué à sa place. Il n'a conservé de cette demande que la première page, transformant l'intitulé à la main afin de pouvoir conserver le tampon attestant du passage en conciliation, évitant ainsi que la demande en annulation du mariage ait à passer elle-même en conciliation. Ces circonstances ont donné lieu à une amende de CHF 300.- prononcée à l'encontre de M. B. par le Tribunal de première instance, confirmée par la Cour de justice le 21 décembre 2000 (affaire M. C. P.).

E. 17

En janvier 1999, M. B. n'a pas informé le service de l'assistance juridique de l'existence de CHF 60'000.- encaissés et rétrocédés à une cliente pour le compte de laquelle il avait

sollicité une extension de l'assistance juridique. Il est allé jusqu'à recourir contre la décision de refus de cette extension, sans faire état des versements reçus par sa cliente. Suite à ces faits, la Présidente du Tribunal de première instance a fait interdiction à M. B. d'être nommé d'office pour une durée de deux ans, par décision du 25 mai 2000, au motif qu'il n'avait pas informé le service de l'assistance juridique de l'existence de ces revenus. Un recours contre cette décision, confirmée par le Tribunal fédéral le 21 décembre 2000, est actuellement pendant devant la Cour européenne des droits de l'homme, M. B. considérant qu'une obligation faite à l'avocat de déclarer spontanément les revenus de sa cliente aux services de l'assistance juridique contrevient aux obligations découlant du secret professionnel (affaire C.-G.).

E. 18

Dans des conclusions après enquêtes, M. B. a reproché à un membre de l'administration cantonale, entendu comme témoin, d'avoir adopté un comportement qui "pouvait être, sur le plan psychologique, interprété comme le chant du coq qui voulait non seulement épater la galerie mais surtout l'élue de son coeur". La présence, lors de l'audience, de la personne avec laquelle ce membre de l'administration entretenait une relation n'est pas contestée. M. B. a formulé des excuses, qui ont mis fin à la procédure pénale en diffamation engagée par la personne mise en cause (affaire D.).

E. 19

Par décision du 29 juin 2000, M. B. a été exclu de l'Ordre des avocats.

E. 20

En octobre 2001, M. B. a été inculpé de tentative d'escroquerie pour avoir facturé deux fois 8 heures d'activité effectuées en faveur d'une cliente, une fois au service de l'assistance juridique, et une autre à sa cliente, directement. Cette double facturation ayant été présentée comme une erreur commise par le secrétariat de M. B., l'affaire a finalement été classée (affaire T.).

E. 21

En janvier 2002, M. B. a fait notifier un commandement de payer pour le compte de son client à une tierce personne, au motif d'"appropriation" de la somme demandée, alors qu'au niveau pénal, l'accusation d'appropriation avait été classée. Ce commandement de payer est intervenu dans le cadre d'une procédure pendante devant le Tribunal de première instance. Le fait ayant donné lieu à une plainte auprès de la commission, l'affaire a été instruite par cette autorité. Dans ce cadre, M. B. a été invité par la commission à retirer la poursuite ou à en modifier l'intitulé, considéré comme attentatoire à l'honneur (affaire N. C.).

E. 22

En mars 2001, M. B. a accepté de représenter dans une faillite des époux auxquels la société U. S.A., administrée d'abord par lui, puis par sa soeur, avait consenti deux prêts pour un montant total de CHF 33'000.-. Dans le cadre de ce mandat, il a encaissé mensuellement, pendant plusieurs mois, des versements de CHF 1'500.- à CHF 2'000.-, destinés à couvrir ses honoraires et à rembourser les créanciers. Plus tard, il a procédé à la compensation de la somme totale de CHF 40'983.-, contestant tous droits de la masse en faillite sur ces fonds. Par décision du 19 février 2002, la commission de taxation a réduit le montant de ces honoraires à CHF 11'883,85. Sur invitation de M. B., les époux ont recouru contre cette décision. Le recours a été jugé irrecevable par le Tribunal fédéral, faute d'un intérêt

juridiquement protégé des époux (affaire époux Bosson).

E. 23

En avril 2001, M. B. a procédé à la compensation du prix de deux billets d'avion d'une valeur de CHF 1'737,50 et CHF 907.-, dont il avait obtenu d'une agence de voyage le remboursement pour le compte de son client, au titre d'honoraires prétendument dus, sans établir ni facture ni décompte à son client.

E. 24

Suite à l'ouverture de ces procédures, la commission a ordonné, par décision du 8 avril 2002, la suspension provisoire de l'intéressé avec effet immédiat, sans en ordonner la publication dans la Feuille d'avis officielle (FAO). Cette décision a été confirmée par le Tribunal administratif le 23 avril 2002, puis par le Tribunal fédéral le 31 mai 2002.

E. 25

Le 3 juin 2002, après audition de l'intéressé, la commission a confirmé sa décision de suspension provisoire, jusqu'à droit jugé au fond dans les neuf procédures ouvertes contre lui. Cette décision a été confirmée par le Tribunal de céans, le 23 juillet 2002, puis par le Tribunal fédéral le 4 décembre 2002. La demande d'effet suspensif formée par M. B. devant le Tribunal fédéral a été rejetée le 20 septembre 2002.

E. 26

Les 4 et 25 décembre 2002, la commission a procédé à l'audition de M. B..

E. 27

Le 9 décembre 2002, la commission a prononcé, en séance plénière, une interdiction définitive de pratiquer à l'encontre de M. B.. a. Tout agissement, manquement ou omission, dès lors qu'il était incompatible avec le comportement qu'on était en droit d'attendre de celui qui exerce une activité soumise au droit disciplinaire, pouvait provoquer une sanction. b. L'instruction menée avait démontré l'existence d'infractions de gravité diverse à la loi. c. Dans l'affaire D. S., le comportement de M. B. constituait une violation grave de l'article 2 des us et coutumes et du serment professionnel de l'avocat (art. 27 aLP AV). d. La commission n'avait pas pris en considération l'affaire L., car aucune infraction n'avait pu être clairement établie. e. Dans l'affaire F., M. B. avait violé l'article 14 des us et coutumes (obligation d'établir une facture) et l'article 27 LP AV. f. Dans l'affaire B., M. B. avait violé les articles 2 et 9 alinéa 2 des us et coutumes et l'article 27 aLP AV, qui imposaient à l'avocat de donner l'exemple de la probité et d'attirer l'attention de son client sur les frais que son intervention pouvait causer. g. Dans l'affaire L., M. B. avait violé gravement le devoir de probité figurant à l'article 2 des us et coutumes, ainsi que l'article 14 aLP AV, qui indiquait que les honoraires devaient être proportionnés à l'affaire traitée. h. Dans l'affaire M. C. P., M. B. avait trompé les juges par un artifice, violant ainsi son serment d'avocat (art. 27 aLP AV et l'article 2 des us et coutumes. i. Dans l'affaire C.-G., M. B. avait violé son devoir de respecter les lois en n'invitant pas sa cliente à respecter son obligation contenue dans l'article 19 alinéa 4 du règlement sur l'assistance juridique du 18 mars 1996 (RAJ - E 2 05.04) d'informer le service de l'assistance juridique de toute modification dans sa situation financière. j. Dans l'affaire N. C., M. B. avait violé son serment d'avocat, qui lui imposait de s'abstenir de toute personnalité offensante et de n'avancer aucun fait contre l'honneur et la réputation des parties (art. 27 aLP AV). k. Dans l'affaire des époux B., M. B. avait violé son devoir d'indépendance à plusieurs reprises et son devoir de diligence dans le cadre de son

activité d'avocat mandataire dans la faillite (art. 27 aLP AV, 2 et 8 des us et coutumes). Par ailleurs, en invitant ses clients à recourir contre la décision de taxation réduisant ses honoraires, il avait violé son devoir d'indépendance et de probité, et contrevenu à son obligation de sauvegarder les intérêts de ses clients (idem). l. Dans l'affaire N. B., le recourant avait violé ses devoirs de rendre compte au client de sa gestion, de restituer ce qu'il avait perçu dans le cadre de son mandat et d'établir une facturation claire (art. 27 aLP AV et 8 des us et coutumes). m. En réponse à ces nombreuses violations, il fallait prononcer l'interdiction définitive de pratiquer à l'encontre de M. B.. Ce dernier avait démontré, par ses récidives et son attitude, qui consistait à ne pas reconnaître ses manquements tant dans leur principe que dans leur gravité, qu'une autre sanction ne serait pas à même de l'amener au respect de ses devoirs professionnels. Cette sanction pouvait se fonder, indifféremment, sur le nouveau ou l'ancien droit qui, tous deux, la prévoyaient.

E. 28

Encore dans l'ignorance de cette décision, qui n'a été rédigée et notifiée que plus tard, M. B. a sollicité sa radiation immédiate du barreau le 27 décembre 2002 au motif de son départ imminent de Suisse. Cette requête a été rédigée sur un papier à en-tête où figure le nom de "Me B., avocat", avec pour adresse celle de son "étude", 5, place de la T. à Genève.

E. 29

Informé par M. B. de son départ définitif pour l'étranger, le greffe de la commission a prié M. B., par courrier du 7 janvier 2003, de lui indiquer une adresse dans le canton de Genève, afin de pouvoir lui notifier "tout acte de procédure à venir".

E. 30

Par lettre du 10 janvier 2003, toujours rédigée sur le papier à en-tête précité et réceptionnée le 16 janvier, M. B. a répondu qu'il ne voyait pas l'utilité de communiquer ses nouvelles coordonnées car les correspondances pouvaient continuer à lui être envoyées à son ancienne adresse professionnelle. Il sollicitait par ailleurs la confirmation de sa radiation. En raison de cette dernière, il ne voyait d'ailleurs pas quelles procédures pourraient le concerner.

E. 31

Par courrier du 16 janvier 2003, le président de la commission a informé M. B. que celle-ci n'entendait pas retenir comme adresse officielle une adresse qui n'était plus une réalité.

E. 32

Il le pria de lui indiquer d'ici au 23 janvier 2003 une véritable élection de domicile, faute de quoi la commission procéderait par voie édictale pour les notifications de toute décision ou acte de procédure le concernant.

E. 33

Le 23 janvier 2003, M. B. a répondu sur un nouveau papier à en-tête, portant les mentions "étude de Me J. B., avocat" et "pour adresse 14, avenue I., 1227 Carouge/Genève".

E. 34

Il a précisé à cette occasion que cette adresse était sa nouvelle adresse professionnelle et a sollicité derechef la confirmation par écrit de sa radiation. Au vu de cette dernière, il demandait à la commission de "justifier de l'intérêt actuel dont pourrait juridiquement se prévaloir (son) administration pour poursuivre les procédures après cette date".

E. 35

a. Par décision du 3 février 2003, la commission a ordonné, nonobstant recours et sans entendre au préalable l'intéressé, la publication suivante dans la FAO: "Par décision du 8 avril 2002, la Commission du Barreau a ordonné la suspension provisoire de Me J. B., avocat, avec effet immédiat jusqu'à droit jugé dans les procédures disciplinaires dont il fait l'objet. Cette mesure a été confirmée par décision de la Commission du Barreau du 6 juin 2002, par arrêts du Tribunal administratif des 23 avril 2002 et 23 juillet 2002, ainsi que par arrêts du Tribunal fédéral des 31 mai 2002, 20 septembre 2002 et 4 décembre 2002. Par décision du 18 octobre 2002, la Commission du Barreau a désigné Me P. U., avocat, en qualité de suppléant de Me J. B., l'invitant à intervenir à ce titre et à signaler son rôle auprès de toutes les instances concernées et auprès de tous les clients de Me B.". b. Dans cette même décision, la commission ordonnait la communication de ce dispositif aux autorités de surveillance des autres cantons. c. La voie du recours au Tribunal administratif dans les 30 jours dès la réception de la décision litigieuse était indiquée et fondée sur l'article 50 LPAV.

E. 36

Cette décision était motivée comme suit : a. Lorsque la décision de suspension avait été prise, en avril 2002, la commission avait renoncé à sa publication, estimant celle-ci non nécessaire. b. Cependant, des faits survenus postérieurement l'amenaient aujourd'hui à reconsidérer cette décision. En effet, malgré l'interdiction qui lui avait été faite de pratiquer sa profession, M. B. continuait à exercer son activité d'avocat. Il persistait à utiliser son papier à en-tête faisant état de sa qualité d'avocat en dépit de mises en demeure de la commission l'invitant à se conformer aux décisions rendues. Le 23 décembre 2002, en vue d'un départ définitif de Suisse devant intervenir quelques jours plus tard, il avait correspondu avec la commission au moyen d'un courrier dont le papier à en-tête portait la mention "étude de Me B., avocat". La commission lui ayant demandé de se constituer une adresse en Suisse où il pourrait être joint après son départ, il avait donné comme "adresse de correspondance" l'adresse de son étude. Cette situation mettait en danger le public qui était induit en erreur par ce comportement. c. Par ailleurs, la commission avait pris en décembre 2002 une décision de suspension définitive. Les voies de recours ouvertes contre cette décision n'en permettant pas la publication immédiate, le seul moyen de protéger les justiciables était de publier la décision de suspension provisoire et d'ordonner cette publication immédiatement, nonobstant recours et sans entendre au préalable l'intéressé, dont l'audition n'apparaissait pas nécessaire vu son attitude, le fait qu'il s'agissait d'une mesure d'exécution et qu'il y avait, de surcroît, péril en la demeure. d. Dans son principe, la publication était autorisée par l'article 47 alinéa 2 LPAV, ainsi que par l'article 55 alinéa 2 de la aLPAV. e. L'absence d'audition préalable était possible en vertu de l'article 43 LPA. f. L'article 21 LPA sur les mesures provisionnelles fondait également la décision de publication. g. La communication du contenu de la publication aux autorités de surveillance des autres cantons se basait quant à elle sur l'article 18 de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 (LLCA - RS 935.61).

E. 37

La décision d'interdiction définitive de pratiquer du 9 décembre 2002 et celle ordonnant la publication du dispositif de la décision de suspension provisoire du 3 février 2003 ont été notifiées à l'intéressé par lettre-signature (ci-après: LSI) en même temps, le 10 février 2003.

E. 38

Le dispositif du jugement de la suspension provisoire a paru dans la FAO du 12 février 2003.

E. 39

Par un même acte, daté du 12 mars 2003, M. B. a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision d'interdiction définitive de pratiquer du 9 décembre 2002 et contre la décision du 3 février 2003 ordonnant la publication immédiate de la suspension provisoire. Il a conclu à l'annulation des décisions attaquées et à son admission au barreau avec effet immédiat.

E. 40

Son recours a été rédigé sur du papier à en-tête en haut duquel figure la mention "étude de J. B., avocat". Ce document indique deux adresses: une, sans mention, à Berne; une autre, portant la mention "adresse de correspondance", au 14, avenue I. à Genève.

E. 41

a. Ce recours est motivé comme suit, s'agissant de la décision de publication. b. Début 2003, M. B. avait transféré son étude à Berne, où il était inscrit depuis le 30 avril 1997, prenant acte de la décision de suspension provisoire de pratiquer à Genève, rendue à son égard. Ayant demandé sa radiation en décembre 2002, il n'était plus soumis à la surveillance de la Commission du barreau à la date où la décision de publication avait été prise, soit le 3 février 2003. La commission n'était donc plus compétente au jour où elle avait statué et la décision était nulle pour ce motif. c. Au fond, cette décision ne se justifiait pas car, contrairement à ce que prétendait la commission, M. B. avait toujours respecté les décisions de l'autorité. Se pliant à la décision de suspension qui lui avait été infligée, il avait, en toute logique, ouvert une étude à Berne au début de l'année 2003, où il était inscrit depuis 1997. L'adresse de Genève, figurant sur son papier à en-tête n'était donc qu'une adresse de correspondance. Le public n'était menacé en aucune manière par cette situation, parfaitement légale au demeurant. d. La commission n'avait pas daigné l'entendre avant de prendre sa décision. Si elle l'avait fait, elle se serait rendue compte que la sécurité du public n'exigeait pas une telle publication.

E. 42

Concernant la décision d'interdiction définitive de pratiquer, les arguments du recourant seront repris, en tant que de besoin, dans la partie en droit du présent arrêt.

E. 43

Le recourant a été entendu par le juge délégué en audience de comparution personnelle le 12 juin 2003. Il était désormais domicilié en Israël, mais avait conservé une adresse professionnelle au 14, avenue I. à Genève, où il exerçait comme conseiller juridique indépendant. Il avait modifié son papier à en-tête où ne figurait plus la mention "avocat", mais celle de "titulaire du brevet d'avocat". Il ne savait pas comment les choses allaient évoluer en Israël où, après avoir appris la langue, il devrait faire un stage de six mois avant de pouvoir pratiquer une profession juridique. Il ne pouvait exclure de revenir vivre et travailler en Suisse où ses enfants demeuraient.

E. 44

Sur quoi, la cause a été gardée à juger. EN DROIT I. Décision du 9 décembre 2002 : 1. La décision d'interdiction définitive de pratiquer du 9 décembre 2002 a été notifiée à l'intéressé

le 10 février 2003. Le recours interjeté contre cette décision a été mis à la poste le 12 mars 2003. Le dernier jour du délai tombant le dimanche 11 mars, le recours respecte le délai de 30 jours fixé par l'article 63 alinéa 1 lettre a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10; art. 17 al. 3 LPA). 2. Le Tribunal administratif est l'autorité de recours compétente selon les articles 56A et 56B a contrario de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ - E 2 05). 3. a. Le recourant excipe de l'incompétence de la commission. Il soulève le fait que le 3 février 2003, date à laquelle la décision de radiation a été prise, il n'était plus soumis à la surveillance de la Commission du barreau, puisqu'il avait été radié avant cette date. b. Avant le 1er juin 2002, date de l'entrée en vigueur de la LLCA et de la LPAV, la compétence disciplinaire de la commission se fondait sur l'article 48 aLPAV. Selon le droit actuellement en vigueur, cette compétence découle de l'article 42 LPAV. Ces deux dispositions donnent à la commission la compétence d'infliger des sanctions disciplinaires notamment aux avocats inscrits au registre cantonal des avocats (tableau des avocats). c. A la date à laquelle la décision d'interdiction de pratiquer a été prise, soit le 9 décembre 2002, le recourant était inscrit au registre cantonal des avocats, de sorte que la compétence de la commission peut se fonder indifféremment sur l'une ou l'autre de ces dispositions. d. Le fait que cette décision n'ait été rédigée que tardivement et notifiée au recourant le 10 février 2003 n'est pas relevant de ce point de vue. 4. Le cas d'espèce pose un problème de droit applicable que la commission s'est dispensée, à tort, d'examiner. 5. a. Les faits qui fondent la décision se sont tous déroulés sous l'empire de l'ancien droit, soit avant le 1er juin 2002. b. D'une manière générale, s'appliquent aux faits dont les conséquences juridiques sont en cause les normes en vigueur au moment où ces faits se produisent (P. MOOR, Droit administratif, 2ème éd., Berne 1994, Vol. 1, ch. 2.5.2.3, p. 170). En matière de sanctions administratives, on applique toutefois le principe de la *lex mitior* lorsqu'il appert que le nouveau droit est plus favorable au recourant (MOOR, op. cit., p. 171; ATA P. du 11 mars 2003). c. S'agissant des comportements reprochés au recourant, ceux-ci constituent des violations aux règles professionnelles tant sous l'ancien que sous le nouveau droit (art. 27, 49 aLPAV en relation avec les us et coutumes du barreau genevois (ci-après : us et coutumes); 12 let. a à j LLCA). La LLCA n'étant pas plus favorable au recourant de ce point de vue, il sera fait application de l'ancien droit conformément au principe énoncé ci-dessus. d. Concernant les sanctions prévues en réponse à ces comportements, l'interdiction définitive de pratiquer - qui seule entre en ligne de compte dans le cas du recourant - figure dans les deux normes (art. 49 aLPAV et 17 al. 1 let. e LLCA), de sorte qu'il sera également fait application de l'ancien droit. 6. a. En l'espèce, les manquements reprochés au recourant sont les suivants. b. Le stratagème visant à tromper les autorités françaises, bien qu'intervenant dans le cadre de la vie privée de l'avocat, emporte une violation grave des articles 27 aLPAV et 2 us et coutumes. En effet, l'avocat qui trahit l'autorité par des mensonges nuit gravement à la confiance dont il doit jouir pour exercer pleinement son rôle d'auxiliaire de la justice. Il viole son devoir, imposé par ces dispositions, de donner l'exemple de l'honneur et de la probité dans les actes de sa vie professionnelle et privée. c. A l'instar de la commission, le tribunal de céans ne retiendra pas les faits relatifs à l'affaire Lejeune, qui ne permettent pas d'établir d'infraction. d. En revanche, en conservant à titre de provision, sans l'établissement d'aucune facture et sans se préoccuper de savoir si des héritiers pouvaient prétendre à cette somme, un montant de CHF 1'172,80 reçu de la caisse-maladie SWICA au titre de remboursement de soins d'une cliente défunte, dont le mari l'avait mandaté pour effectuer les démarches nécessaires en vue d'une répudiation de la succession, le recourant a violé les articles 27 aLPAV, 2 et 8 des us

et coutumes, qui imposent à l'avocat d'exercer sa profession avec soin et diligence et de conserver séparément les avoirs qui lui sont confiés de son patrimoine (affaire F.). Contrairement à ce qu'allègue le recourant, il était de son devoir, ayant perçu cette somme en faveur d'une personne défunte qui n'était pas sa cliente, de se renseigner sur les ayants-droit de procéder à la compensation. e. En adressant une note d'honoraires de CHF 4'800.- à un client qui l'avait mandaté pour le recouvrement d'une somme de CHF 2'565,10, sans avoir au préalable attiré son attention sur les conséquences financières de ce mandat, le recourant a violé les articles 27 aLP AV et 9 des us et coutumes, qui imposent à l'avocat d'informer son client sur les frais qu'une telle procédure peut causer (affaire B.). Bien que le recourant conteste les faits relatifs à la présente cause et que cette affaire soit encore pendante devant le Tribunal de première instance, le tribunal de céans les tiendra pour acquis, vu les circonstances et le fait que le montant des honoraires n'est pas contesté. L'autorité administrative n'est en effet pas tenue d'attendre que les tribunaux civils aient statué sur les litiges dont ils sont saisis parallèlement. f. En facturant à sa propre employée CHF 11'953,45 d'honoraires dans un litige où il était lui-même preneur de l'assurance objet du litige, indépendamment de la question - contestée - de savoir s'il l'avait dûment ou non informée des frais encourus par cette représentation, le recourant a contrevenu à son devoir d'indépendance prescrit aux articles 27 aLP AV et 1 des us et coutumes, ainsi qu'à son devoir de diligence et d'information (art. 27 aLP AV, 2, 8 et 9 des us et coutumes (affaire Lüscher)). g. De même, en conservant à titre de provision CHF 25'000.- d'acompte versés en faveur de cette même employée dans une procédure où il était mandaté comme avocat, sans établir de facture ni de décompte précis, il a gravement contrevenu à son obligation de diligence et d'information, à celle d'établir des factures et décomptes précis et à celle de conserver séparément ses avoirs de ceux qui lui sont confiés (art. 27 aLP AV, 2 et 8 des us et coutumes). Le fait que cette absence de versement soit intervenue dans le cadre d'une affaire où d'autres versements avaient été effectués, qu'il avait dûment rétrocedés à sa cliente, n'est pas à même d'atténuer sa faute, au contraire. Cette situation créait un flou bien plus dangereux pour la cliente, qui aurait pu ne pas se rendre compte de l'absence de ce versement. h. En facturant deux fois à son employée une partie importante de l'activité exercée, M. B. a gravement violé les articles 27 aLP AV, 2 et 8 des us et coutumes. Bien que contesté, ce fait sera retenu, vu le flou financier permanent que le recourant entretient (affaire L.). i. En modifiant à la main la première page d'une demande en divorce pour former une demande en annulation de mariage, aux fins de pouvoir conserver le tampon attestant du passage en conciliation, le recourant a violé son devoir de diligence à l'égard de son client, de courtoisie à l'égard de son confrère et de respect à l'égard des magistrats (art. 27 aLP AV, 8, 18 et 27 des us et coutumes; affaire M. C. P.). j. En acceptant le mandat de recourir pour le compte de sa cliente contre le refus d'extension de l'assistance juridique qui lui avait été signifié, alors qu'il venait d'encaisser des revenus dont il ne pouvait pas ne pas savoir qu'ils étaient de nature à la priver de cette assistance, le recourant a contrevenu à l'obligation de diligence et d'indépendance et à son devoir de probité découlant des articles 27 aLP AV, 1, 2 et 8 des us et coutumes. L'obligation faite par ces dispositions de refuser un mandat si le client n'obtempère pas, n'entraîne aucune violation du secret professionnel, contrairement à ce que semble craindre le recourant (affaire C.-G.). k. L'affaire D. ne sera pas retenue à l'encontre du recourant, cette affaire ayant trouvé une issue amiable. l. Les faits relatifs à l'affaire T. n'ayant pu être prouvés à satisfaction de droit, ils ne seront pas davantage retenus. m. Dans l'affaire N. C., le fait d'avoir utilisé le terme "appropriation" sur une réquisition de poursuite, ne saurait

constituer, contrairement à ce que soutient la commission, une atteinte à l'honneur constitutive d'une violation des devoirs professionnels. Ce motif sera donc écarté. n. En revanche, en acceptant de représenter, dans le cadre d'une faillite, des époux auxquels la société U. S.A., administrée d'abord par lui-même puis par sa soeur, avait consenti deux prêts, le recourant a gravement failli à son devoir d'indépendance (art. 27 aLPAV et 1 des us et coutumes). Plus tard, en excipant de compensation pour refuser de verser à l'office des poursuites les montants qu'il avait reçus de ses clients (env. CHF 40'000.-) pour payer non seulement ses honoraires mais également les créanciers, le recourant a gravement violé les articles 27 aLPAV, 1, 2 et 8 des us et coutumes. Par ailleurs, en invitant ses clients à recourir contre la décision de taxation réduisant ses honoraires, il a gravement violé son devoir de diligence lui imposant de sauvegarder les intérêts de ses clients (art. 27 aLPAV et 8 des us et coutumes). o. Enfin, en procédant à la compensation du prix de deux billets d'avion d'une valeur de CHF 1'737,50 et CHF 907.-, dont il avait obtenu d'une agence de voyage le remboursement pour le compte de son client, sans établir ni facture ni décompte à son client, le recourant a violé, une fois encore, l'obligation d'établir une facturation claire et celle de conserver séparément ses avoirs de ceux qui lui sont confiés (art. 27 aLPAV, 2 et 8 des us et coutumes). 7. En matière de sanctions disciplinaires, où l'autorité dispose d'un large pouvoir d'appréciation, le pouvoir d'examen du tribunal de céans se limite à l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 2 LPA). 8. Selon le principe de la proportionnalité, le moyen choisi doit être propre à atteindre le but fixé et porter l'atteinte la moins grave aux intérêts privés, compte tenu du résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 123 I 112 consid. 4e p. 121 et les arrêts cités). 9. Selon la jurisprudence, rendue sous l'empire de l'ancien droit, la destitution définitive d'un avocat n'est conforme au principe de proportionnalité que si l'ensemble de l'activité antérieure de l'avocat fait apparaître une autre sanction comme insuffisante pour assurer un comportement correct à l'avenir (ATF 106 Ia 100 ; cf. FF 1999 p. 5374). Conformément à cette jurisprudence, cette mesure est une ultima ratio, qui ne peut être prise que dans des cas d'incompatibilité de comportement avec la profession d'avocat (ATF 100 Ia 357). 10. En l'espèce, la destitution définitive prononcée par la commission constitue la seule mesure propre à protéger le public de la menace que représente le recourant. Dans l'évaluation de la faute commise, les violations constatées ne peuvent être appréciées individuellement; elles forment un ensemble qui consacre une faute d'une extrême gravité. Le caractère répété de ces violations et le fait qu'elles se soient produites après que le recourant eut été amendé pour des comportements de même nature dévoilent une réelle incapacité du recourant à s'adapter aux exigences de la profession d'avocat. 11. Ainsi, en prononçant une interdiction définitive de pratiquer, la commission n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation. 12. Le recours interjeté contre cette décision sera en conséquence rejeté. II. Décision du 3 février 2003 : 13. La décision du 3 février 2003 ordonnant la publication immédiate du dispositif de la décision de suspension provisoire a été rendue dans le cadre d'une procédure incidente, la procédure principale portant sur la sanction disciplinaire prononcée le 9 décembre 2003. Dès lors qu'elle avait pour but de renforcer l'effectivité de la décision de suspension provisoire rendue le 3 juin 2003, jusqu'à l'entrée en force de la décision principale, cette décision doit être qualifiée de mesure provisionnelle au sens de l'article 21 LPA. 14. Contrairement à ce que soutient - d'ailleurs contradictoirement - la commission, la décision initiale de procéder à la publication d'une suspension provisoire n'est pas une mesure d'exécution. La publication d'une mesure ou d'une sanction administratives, bien que fondée sur un principe de prévention générale et ordonnée dans l'intérêt public, peut

causer à la personne condamnée un grave préjudice sur le plan social et dans la sphère de ses intérêts personnels (ATF 88 IV 11). Dès lors qu'elle modifie la situation juridique de l'administré, une telle mesure répond aux critères de l'article 4 alinéa 1 lettre a LPA et constitue une décision sujette à recours auprès du Tribunal administratif au sens de l'article 56A alinéa 1 LOJ (et non une décision d'exécution au sens de l'article 59 lettre b LPA, contre laquelle aucun recours n'est ouvert). 15. La décision incidente comportant à tort l'indication d'un délai de recours de 30 jours et non de 10 jours conformément à l'article 63 alinéa 1 lettre b LPA et le recours contre cette décision ayant été interjeté avec la décision principale, le délai pour interjeter recours a été respecté en l'espèce (art. 63 al. 2 et 63 al. 1 let. a LPA). 16. En revanche, le recourant ne dispose pas de la qualité pour agir. En effet, cette faculté est subordonnée à un intérêt actuel. Selon la jurisprudence, l'intérêt du recourant doit être actuel non seulement au moment où le recours est déposé, mais encore lors du prononcé de la décision sur recours; s'il s'éteint pendant la procédure, le recours n'est plus recevable (A. GRISEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, p. 900; ATF 98Ib 57; ATA W. du 19 mai 1998). En l'espèce, la publication étant déjà intervenue et l'interdiction définitive de pratiquer étant confirmée par le tribunal de céans, le recourant a perdu tout intérêt actuel à recourir contre cette décision. 17. Le recours sera donc déclaré irrecevable en tant qu'il conteste cette dernière décision. 18. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 LPA).

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