

GE_GERICHTE DCBA/228/2021 vom 8. November 2021

GE Cour de justice, 2021-11-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_DCBA_228_2021

FR: GE_GERICHTE DCBA/228/2021 du 8 novembre 2021

IT: GE_GERICHTE DCBA/228/2021 del 8 novembre 2021

Volltext

RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE COMMISSION DU BARREAU

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

Commission du barreau Boulevard Helvétique 27 Case postale 3079 1211 Genève 3

Tél : 022 327 62 42 cba-pj@justice.ge.ch

DECISION DE LA COMMISSION DU BARREAU DU 8 NOVEMBRE 2021

Concerne : dossier n° CB/290/2019 – Me A_____

EN FAIT

1) En date du 15 novembre 2019, le Ministère public a dénoncé à la Commission du barreau Me A_____, lequel avait été prévenu dans le cadre de la procédure P/1_____. Il était reproché à Me A_____ d'avoir commis des infractions d'instigation à faux dans les titres et de gestion déloyale pour avoir, à Genève, entre 2014 et 2019, en sa qualité d'avocat en charge des affaires financières de personnes âgées, isolées, respectivement de curateur, poussé B_____, C_____ et D_____ à modifier leurs dispositions testamentaires en faveur de l'E_____, dont il était le principal administrateur, lésant ainsi les intérêts des héritiers institués. Avec la précision que B_____ et C_____ étaient incapables de discernement. 2) Ces faits avaient été signalés au Ministère public par plis du 6 novembre 2019 de la Présidente du Conseil supérieur de la magistrature et du 7 novembre 2019 par la Présidente du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (TPAE). 3) Dans sa séance plénière du 9 décembre 2019, la Commission du barreau a procédé à l'ouverture d'une procédure disciplinaire pour une éventuelle violation de l'art. 12 LLCA à l'encontre de Me A_____. Un délai était impartit à ce dernier au 31 janvier 2020 pour se déterminer, ce afin notamment de permettre à la Commission de décider s'il y avait lieu ou non de suspendre la procédure disciplinaire dans l'attente de l'issue de la procédure pénale. 4) Par l'intermédiaire de son Conseil, Me F_____, Me A_____ s'est déterminé le 11 février 2020. 5) En date du 16 mars 2020, la Commission du barreau a décidé de suspendre l'instruction de la procédure disciplinaire dans l'attente de l'issue de la procédure pénale instruite par le Ministère public.

2/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

6) Par ordonnance du 14 avril 2021, le Ministère public, faisant application des art. 53 et 54 CP, a ordonné le classement de la procédure P/1_____ à l'égard de Me A_____. Ce dernier a été condamné aux frais de la procédure arrêtés à CHF 1'000.- et a renoncé à toute indemnité. 7) Il ressort de ladite ordonnance les faits suivants. ■ Me A_____ est [_____] depuis le _____ 2013. Il s'est vu également confier régulièrement des mandats de

curatelle. ■ B_____, née le _____ 1937, divorcée, sans enfant, a été mise au bénéfice d'une curatelle de portée générale le 1er juin 2018, laquelle a été confiée à Me A_____, qui l'a exécutée jusqu'au décès de sa protégée survenu le _____ 2019. Avant l'institution de la mesure, Me A_____ s'occupait déjà des affaires de B_____ sur la base d'une procuration. ■ Suite à son décès, la Justice de paix a établi que B_____ avait fait un testament le 18 avril 2010, par lequel elle avait gratifié de legs plusieurs membres de sa famille, dont sa sœur, C_____, née le _____ 1935, divorcée et sans enfants, et avait institué quatre associations, l'une pour l'aide à des enfants handicapés ou invalides et trois à caractère religieux. Dans un testament subséquent, daté du 25 novembre 2017, elle avait institué héritière universelle l'association E_____, créée et gérée par Me A_____. Ce testament avait été notifié par le notaire à C_____ et à l'association E_____, respectivement les 26 juin 2019 et 23 juillet 2019. ■ Il semblait qu'à cette époque, selon la dénonciation du TPAE, C_____ avait été diagnostiquée comme souffrant de démence. ■ La Justice de paix a signalé cette situation au TPAE le 30 août 2019, craignant que C_____, alors âgée de 84 ans et résidant dans un EMS, ne possède pas la capacité de discernement suffisante pour s'opposer éventuellement à la délivrance du certificat d'héritier et faire valoir ses droits. Au vu de ces faits, le TPAE a prononcé en faveur de C_____ une curatelle de représentation et de gestion du patrimoine confiée à Me G_____ par décision du 23 septembre 2019. ■ Il est alors apparu que C_____ ne jouissait effectivement plus de la capacité de discernement et que ses affaires administratives et financières étaient gérées par Me A_____ sur la base d'une procuration signée le 8 décembre 2017. ■ Dans le courant de l'année 2018, Me A_____ aurait donné lecture à C_____ de ses dispositions testamentaires, rédigées en 2013, qu'elle aurait comme sa sœur (B_____) souhaité modifier, amenant ainsi Me A_____ à s'enquérir auprès de son médecin traitant afin de savoir si elle jouissait encore d'une capacité de discernement suffisante pour tester. Dans ce contexte, un bilan neuropsychologique avait été réalisé le 8 juin 2018, duquel il ressortait qu'elle ne se souvenait ni d'avoir rédigé un testament, ni d'avoir émis le souhait de le modifier, le bilan concluant pour le surplus qu'elle n'avait plus la capacité de

3/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

discernement suffisante pour modifier ses dispositions testamentaires antérieures. ■ Par courrier du 29 octobre 2019, Me G_____ a signalé au TPAE le fait qu'il s'était adressé, quelques jours plus tôt, à D_____, laquelle avait bénéficié d'un virement sur son compte de CHF 2'500.- au débit du compte de C_____. En réponse, il avait reçu un courrier de Me A_____, l'informant qu'il gérait et administrait les paiements de cette dame et que cette somme avait été débitée par erreur avant d'être à nouveau créditée sur le compte de C_____. ■ D_____ est âgée de 84 ans, célibataire, sans enfants, et réside dans un EMS. Le 21 juin 2014, elle a rédigé un testament, dans lequel elle révoquait toute disposition testamentaire antérieure, instituait héritière universelle l'association E_____ et désignait Me A_____ comme exécuteur testamentaire. Une procédure avait été ouverte en sa faveur auprès du TPAE. ■ Le Ministère public relève par ailleurs dans son ordonnance certains éléments factuels ressortant des dossiers auprès du TPAE de D_____, de C_____ et de B_____. ■ Me A_____ a été nommé curateur de B_____ par décision du TPAE du 1er juin 2018. Cette curatelle avait été ordonnée suite à l'intervention du médecin de B_____ en date du 28 février 2018, lequel avait diagnostiqué un MCI (Mild Cognitive Impairment

stade pré-démence) chez sa patiente. Me A_____ avait lui-même constaté, depuis le mois de février 2018, que B_____ présentait une désorganisation et désorientation avec perte de la mémoire épisodique. Dans la mesure où elle était incapable de discernement, elle n'était pas apte à désigner un mandataire. Une infirmière de l'IMAD avait indiqué au TPAE que B_____ avait déjà été diagnostiquée au mois d'octobre 2017 comme ayant une démence sévère. Selon un certificat médical du 24 août 2018, B_____ présentait des troubles cognitifs en péjoration avec des troubles du comportement, des cris, dans le cadre d'une démence mixte neurodégénérative et vasculaire modérée. Par courrier du 8 octobre 2019 adressé à la Justice de paix, le curateur de C_____ a indiqué que sa protégée s'était vue gratifiée par testament olographe de B_____ du 18 avril 2010 d'un ou plusieurs legs. Or, par testament olographe du 25 novembre 2017, B_____ avait institué pour héritière universelle l'association E_____. C_____ contestait ainsi la qualité d'héritier de ladite association. ■ Le 21 juin 2014, D_____ a institué comme seule héritière de sa succession l'association E_____. Par ordonnances du 7 novembre 2019 et 27 janvier 2020, le TPAE a désigné Me G_____ aux fonctions de curateur de D_____. Il ressort du procès-verbal de l'audience du 27 janvier 2020 par devant le TPAE qu'D_____ a indiqué qu'elle ne croyait pas avoir fait de testament. Le nom de l'association E_____ ne lui disait rien. ■ Par ordonnances du 23 septembre 2019 et du 10 octobre 2019, le TPAE a désigné Me G_____ aux fonctions de curateur de C_____. Il ressortait d'un certificat médical du 26 octobre 2019 que C_____ souffrait d'un trouble

4/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

neuropsychologique qui la privait de sa capacité de discernement de manière durable. Le 8 juin 2018, un examen neuropsychologique avait été effectué en vue d'évaluer le discernement de C_____ pour rédiger un nouveau testament en lieu et place d'un testament de 2013. Il en ressortait qu'elle « n'a pas de souvenir d'avoir rédigé un testament ni d'avoir émis le désir de le modifier, dit avoir tout légué à sa sœur mais celle-ci est mourante et n'hériterait donc de rien » et que le discernement concernant la rédaction d'un testament était juste suffisant. Elle n'avait cependant pas les capacités de corriger une version précédente ou d'argumenter sa volonté auprès d'un notaire, en raison de ses troubles cognitifs et relationnels. Par devant le TPAE le 8 octobre 2019, une infirmière de l'EMS où résidait C_____ a déclaré que Me A_____ lui avait dit avoir soumis à cette dernière son testament et qu'elle lui avait dit qu'elle n'était plus d'accord avec ce qui y figurait. Elle voulait le modifier. Il lui avait demandé si elle avait le discernement pour le faire. Un médecin avait alors décidé de faire un bilan neuropsychologique. ■ Me A_____ a été interpellé le 15 novembre 2019 à son domicile où une perquisition a été ordonnée. Le même jour, les locaux de son Etude et les locaux de l'association E_____ à Genève ont également été perquisitionnés. ■ Le jour-même, Me A_____ a été entendu par le Ministère public. Il a déclaré exercer la profession d'avocat depuis 1985. S'agissant des dossiers D_____, C_____ et B_____, il était plus conseiller financier et gestionnaire qu'avocat. Il gérait des mandats de curatelle depuis une vingtaine d'années. Cette activité représentait entre 10% et 20% de son temps. ■ S'agissant des faits qui lui étaient reprochés, Me A_____ a indiqué, concernant tout d'abord l'association E_____, qu'il en était le président. Cette association avait été créée en 2009. D'autres personnes y intervenaient également. Les sources de financement de l'association étaient constituées de l'investissement personnel de Me A_____ et d'autres intervenants, puis l'association avait

reçu des donations et deux héritages de H_____ et de I_____. Des galas avaient été organisés et l'association avait bénéficié de l'aide d'autres associations. ■ Concernant B_____, il l'avait rencontrée par l'intermédiaire de personnes qui s'occupaient d'elle. Réalisant les difficultés éprouvées à s'occuper de ses affaires, ainsi que de celles de sa sœur dont elle était en charge, cette dernière résidant dans un EMS, Me A_____ avait fait signer à B_____ un mandat privé, avant de devenir son curateur. Il lui avait parlé de l'association E_____ et d'autres associations et lui avait expliqué que si elle voulait modifier ses dispositions testamentaires, elle pouvait le faire chez un notaire ou de manière manuscrite. Il ne se souvenait pas s'il avait été présent lorsque le testament établi le 25 novembre 2017 en faveur de l'association E_____ avait été fait. B_____ l'avait écrit, mais Me A_____ ignorait qui lui avait fourni le texte. Précédemment, B_____ lui avait dit vouloir changer ses dispositions testamentaires car elles n'étaient plus d'actualité. Le 3 mai 2018, soit six mois après la signature du testament, son état mental s'était passablement dégradé. Il

5/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

avait alors entrepris des démarches pour qu'elle soit placée sous curatelle. Il ne s'était pas rendu compte qu'au mois de novembre 2017 déjà, elle souffrait de démence sévère. Pour lui, elle avait un discours cohérent. Il ne connaissait pas le testament antérieur de B_____ et ne lui avait pas conseillé de déshériter sa sœur, C_____. ■ S'agissant de cette dernière, il l'avait rencontrée en gérant les affaires de sa sœur. Elle lui avait dit qu'elle avait fait des dispositions testamentaires en M_____ devant notaire, lesquelles ne correspondaient plus à ce qu'elle voulait. Il avait retrouvé, en faisant du tri dans un garde-meubles, les testaments dont elle lui avait parlé et les lui avait présentés. C_____ lui avait confirmé que le contenu desdits testaments ne correspondait plus à ses volontés. Me A_____ lui avait alors parlé de plusieurs associations de bienfaisance, dont E_____. Il était avec elle le 9 septembre 2018 lorsqu'elle avait rédigé le nouveau testament. Il l'avait aidé à le rédiger, selon ses souhaits. Le testament avait été envoyé au notaire le 29 octobre 2018. A son souvenir, le médecin de l'EMS où elle résidait avait dit qu'elle ne pouvait pas modifier un texte écrit, mais qu'elle était capable d'en faire un nouveau. Pour lui, au mois de septembre 2018, C_____ était très claire par rapport au fait que ces testaments antérieurs ne correspondaient plus à ses volontés. C'était le souhait de C_____ de déshériter sa sœur. ■ Concernant enfin D_____, il l'avait rencontrée en 2011, par l'intermédiaire de personnes qui s'occupaient d'elle. Au début, il s'agissait de l'aider à faire des paiements. Suite à une hospitalisation, elle avait été placée dans un EMS au mois de mai ou de juin 2019. Il avait fait expertiser son appartement en vue de le vendre. D_____ lui posait des questions sur sa famille et sa vie personnelle, raison pour laquelle il en était venu à lui parler de l'association E_____. Elle avait peut-être fait de petits dons en faveur de l'association. Elle lui avait dit qu'elle voulait faire un testament et possédait sa pleine capacité de discernement, ce qui était attesté par un certificat médical. Récemment, il avait remarqué qu'elle avait un discours moins net. Un infirmier lui avait dit qu'il avait été découvert qu'elle souffrait de troubles cognitifs. Il avait écrit à son médecin pour lui dire qu'il avait un mandat privé et qu'il serait judicieux d'avoir un certificat médical pour la faire passer sous curatelle. Me A_____ n'avait pas dicté le testament du 21 juin 2014. Il avait effectivement demandé, par courriel du 22 juin 2014 à 01:08, à sa secrétaire J_____, d'appeler le médecin de D_____ pour obtenir un certificat médical attestant de sa capacité d'ester, car elle avait rédigé ce testament. 8) A l'issue de l'audience du 15 novembre 2019, Me A_____ a été libéré sous mesures de

substitution.

6/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

9) Par courrier du 24 novembre 2019, le curateur de C_____ et de D_____ a déposé plainte pénale en raison des faits qui les concernaient. 10) J_____, assistante de Me A_____, a été entendue en qualité de témoin le 21 novembre 2019. Elle a en substance déclaré travailler depuis environ 19 ans avec Me A_____. Elle était en charge de la comptabilité de l'association E_____ et n'était pas rémunéré pour cela. Elle était aussi employée à l'Etude à un taux de 60%. Me A_____ était le principal animateur de l'association E_____. Les dons étaient les principales sources de financement de l'association. Il y avait eu également des héritages, J_____ ignorant dans quels contextes des testaments avaient été faits en faveur de l'association. Me A_____ lui avait parlé de celui de B_____ lors de son décès. Elle se souvenait par ailleurs avoir dû chercher les dernières dispositions testamentaires de C_____ et avoir lu le dernier testament rédigé par téléphone à C_____ alors que Me A_____ se trouvait avec elle. Les membres de l'association ne touchaient pas d'argent de cette dernière. L'argent de l'association était utilisé pour les raids et les bénéficiaires de l'association. Celle-ci ne versait aucun salaire. 11) L'association E_____ a pour but d'organiser des raids humanitaires pour apporter aide, conseils et soutien à des communautés ou des individus sans ressources afin de leur permettre de réaliser des projets dans le domaine éducatif, médical, sportif ou culturel. 12) Le Ministère public relève qu'il ressort des documents saisis lors des perquisitions les éléments suivants : ■ Par courrier du 17 avril 2018, Me A_____ a informé un notaire basé à K_____ que C_____ souhaitait modifier ses dernières volontés mais ne pouvait plus écrire en raison d'arthrose dont elle souffrait. Il lui demandait de bien vouloir établir un projet de testament authentique mentionnant le fait que C_____ entendait révoquer toutes les dispositions testamentaires antérieures, avant d'instituer comme héritière universelle pour l'entier de sa succession sa sœur, B_____. En cas de pré-décès de celle-ci, elle voulait instituer héritière universelle de sa succession l'association E_____. Par courrier du 25 avril 2018, le notaire a informé Me A_____ de ce qu'il ne préparait des dispositions pour cause de mort qu'après avoir rencontré les clients. En outre, il demandait qu'un certificat médical attestant de la pleine capacité de discernement de C_____ soit produit. Le 9 septembre 2018, C_____ a rédigé un testament olographe, dans lequel elle a institué héritière universelle de sa succession l'association E_____ et a légué à sa sœur B_____ le montant de CHF 100'000.-. ■ Par courriel du 3 mai 2018, Me A_____ a sollicité une place dans un EMS pour y placer B_____ car « son état psychique semble se dégrader rapidement. Selon l'infirmière de l'IMAD qui passe régulièrement chez elle, elle est désormais

7/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

assez souvent désorientée dans l'espace et dans le temps et le médecin fait une évaluation pour mieux déterminer son état ». Elle a rédigé un testament olographe le 25 novembre 2017 ainsi qu'une lettre en date du 17 avril 2018, laquelle révoquait les dispositions testamentaires antérieures. ■ Par lettre du 21 juin 2014, D_____ a révoqué toutes dispositions testamentaires antérieures et instituée comme seule héritière de sa succession l'association E_____. Le 2 juillet 2014, elle a demandé en outre à son médecin de lui faire

parvenir un certificat médical attestant de sa capacité de discernement, vu qu'elle avait décidé de rédiger un testament, certificat médical que son médecin lui a fait parvenir le 4 juillet 2014. ■ Il ressortait enfin des bilans de l'association que pour l'année 2009, le total de l'actif s'est élevé à CHF 20'093.50, en 2016 à CHF 758'164,67, en 2017 à CHF 1'086'983,78 et, en 2018, à CHF 996'562,31. 13) En dates des 24 février 2020, 20 mars 2020 et 28 avril 2020, le curateur de C_____ et d'D_____ a déposé des requêtes en conciliation auprès du Tribunal de première instance pour le compte de ses protégées afin que la nullité absolue des différents testaments et clauses de testaments rédigés par ces dernières soit constatée. 14) Par lettre du 25 juin 2020, Me A_____ a présenté sa démission (tant pour son mandat de président que pour sa qualité de membre) au vice-président de l'association E_____, laquelle a été actée le 13 juillet 2020. 15) Par lettre du 16 septembre 2020, l'association E_____, sous la plume de son Conseil, a informé Me G_____ du fait qu'elle avait décidé de n'accepter aucune des trois successions faisant l'objet des demandes judiciaires déposées. Elle a ainsi répudié la succession de feu B_____ et renoncé irrévocablement à tous droits, délivrance de fonds et/ou de biens en relation avec les testaments de C_____ et de D_____. 16) C_____ est décédée dans la nuit du 3 au 4 août 2020. 17) Par avis de prochaine clôture de l'instruction du 4 février 2021, le Ministère public a indiqué aux parties qu'il entendait rendre une ordonnance de classement (avec condamnation aux frais). 18) Le 8 février 2021, les parties ont procédé à un accord transactionnel, dans lequel : ■ l'association E_____ s'est notamment engagée à donner son accord, devant l'autorité civile, à ce qu'elle constate la nullité absolue des clauses du testament du 21 juin 2014 rédigé et signé par D_____ ; ■ Me A_____ s'est notamment engagé à ne jamais se prévaloir des clauses du testament olographe du 21 juin 2014, à verser à D_____ un montant de CHF 10'000.- et à supporter les frais de la procédure mis à sa charge dans la procédure pénale ; ■ D_____ a notamment donné son accord au classement de la procédure pénale.

8/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

19) Dans sa décision de classement du 14 avril 2021, le Ministère public a considéré que les pièces du dossier permettaient de mettre en évidence que Me A_____ avait à tout le moins influencé B_____, C_____ et D_____ afin qu'elles instituent comme héritière dans leurs nouvelles dispositions testamentaires l'association E_____, dont il était le président, alors même que la capacité de discernement de feues B_____ et C_____ était, au moment de la rédaction, altérée, ce qu'il ne pouvait ignorer au vu notamment des diagnostics médicaux posés. Le Ministère public a estimé pouvoir laisser ouverte la question de savoir si ces actes étaient pénalement répréhensibles dans la mesure où l'association E_____ s'était engagée à n'accepter aucune des successions litigieuses, qu'un accord était intervenu entre les parties, et qu'en raison des faits commis, Me A_____ avait subi des répercussions sur sa vie professionnelle, en particulier au vu de sa libération par le TPAE de l'ensemble de ses mandats de curateur, de sa démission de l'association E_____ tant pour son mandat de président que pour sa qualité de membre, et de la dénonciation dont il avait fait l'objet auprès de la Commission du barreau. Il faut également savoir que Me A_____ n'est plus [_____], ayant démissionné de cette fonction suite à la saisine du Ministère public. Le Ministère public a ainsi constaté que Me A_____ avait entrepris ce qu'il pouvait pour compenser le tort causé et qu'il avait démontré avoir pris conscience des conséquences de ses actes, dont il avait été directement atteint, ce qui justifiait les conditions d'une

application des art. 53 et 54 CP, et par voie de conséquence le prononcé d'un classement.

20) Dans sa détermination du 11 février 2020, sous la plume de son Conseil, Me A_____ a expliqué, s'agissant de B_____, qu'en dépit des difficultés qu'elle avait à gérer ses problèmes administratifs, il lui était apparu qu'elle possédait sa capacité de discernement. Lors de discussions qu'il avait eues avec elle, la question de l'existence de directives anticipées avait été abordée. B_____ n'envisageait pas de telles directives. La question des dispositions pour cause de mort avait aussi été évoquée et c'est dans ce contexte que Me A_____ lui avait parlé de différentes associations de bienfaisance reconnues d'utilité publique, mais aussi de l'association fondée par lui-même en 2009, à savoir E_____. B_____ n'avait jamais informé Me A_____ du fait qu'elle avait rédigé un testament il y avait longtemps. Me A_____ n'avait appris l'existence de ce testament antérieur qu'après le décès de B_____. 21) S'agissant de C_____, il l'avait rencontrée par l'intermédiaire de sa sœur, B_____. Il l'avait rencontrée à l'EMS où elle résidait le 8 décembre 2017 et une procuration lui avait été signée à cette occasion pour la gestion administrative et financière de ses affaires. Dans la documentation retrouvée à L_____ se trouvaient plusieurs testaments que Me A_____ avait présentés à sa mandante au printemps 2018. C_____ s'était rendue compte qu'un testament manquait à l'appel. Me A_____ avait appelé sa secrétaire, J_____, laquelle avait lu ce testament à C_____ qui s'était alors exprimée en disant : « quelle horreur, je ne veux pas cela ! ».

9/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

C_____ soutenait que les testaments en faveur de personnes vivant en M_____ n'avaient plus aucune actualité et qu'elle voulait en rédiger un autre. Un document médical au dossier expliquait qu'elle n'était pas capable de corriger un testament, mais qu'elle avait la capacité d'en rédiger un nouveau. Lorsque C_____ avait évoqué le fait que les dispositions testamentaires faites en M_____ ne correspondaient plus à ses dernières volontés, elle avait expliqué à Me A_____ qu'elle souhaitait laisser quelque chose à sa sœur et donner le reste de ce qu'elle possédait à une ou plusieurs institutions caritatives. C'est dans ce contexte que Me A_____ lui avait parlé de diverses associations humanitaires reconnues d'utilité publique, dont E_____. Le testament de C_____ avait été rédigé le 9 septembre 2018. Selon Me A_____, elle avait le discernement nécessaire. 22) Concernant D_____, Me A_____ avait fait sa connaissance le 3 novembre 2011 par l'entremise de personnes qui s'occupaient d'elle. A cette date, elle lui avait signé une procuration afin de l'aider dans la gestion de ses affaires administratives et financières. Au fil de ce mandat, des liens plus personnels s'étaient tissés entre Me A_____ et sa mandante qui l'interrogeait sur sa famille, ses enfants et ses activités dans différents domaines. Me A_____ l'avait informée du fait qu'il avait fondé une association humanitaire et D_____ lui avait demandé de lui communiquer des informations régulières sur les activités de l'association, ce qui avait été fait. Courant 2013, D_____ avait manifesté le souhait de rédiger un testament dès lors qu'elle n'avait aucun héritier direct, Me A_____ lui avait parlé de plusieurs associations d'utilité publique, dont E_____. Le 21 juin 2014, D_____ a rédigé un testament désignant E_____ comme héritière universelle et Me A_____ comme exécuteur testamentaire. Des directives anticipées ont été rédigées en juillet 2018. Me A_____ a affirmé qu'D_____ avait toute sa capacité de discernement, en tout cas jusqu'à ce qu'elle intègre un EMS en 2019. Il existait au dossier un certificat médical de 2014 mentionnant sa capacité de discernement. 23) Dans cette détermination, Me A_____ a contesté toute

infraction pénale et toute violation des devoirs de sa charge, indiquant n'avoir retiré aucun profit personnel quelconque et n'avoir, dans aucun de ces cas, insisté pour que E_____ soit désignée héritière. 24) Répondant à des questions adressées à son Conseil par le soussigné, Me A_____ a indiqué le 24 juin 2021 qu'il ne se souvenait malheureusement pas quand il avait reçu le testament du 25 novembre 2017 de B_____. 25) D_____ avait rédigé le 21 juin 2014 un testament olographe par lequel elle souhaitait instituer E_____ héritière, tout en faisant des legs à deux filleuls. D_____ avait remis le même jour ce testament à Me A_____ pour qu'il soit transmis à la Justice de paix ou à un notaire.

10/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

Toutes les personnes qui côtoyaient D_____ à cette époque pouvaient attester qu'elle avait une pleine capacité de discernement. Me A_____ a cependant estimé utile de demander à son médecin d'attester de ladite capacité. Cela n'avait toutefois pas encore été fait lorsqu'elle a finalement rédigé son testament. Me A_____ travaillait à son Etude durant le week-end du 21-22 juin 2014, en raison d'un dernier délai le 23 juin 2014 dans un dossier ; il rédigeait une requête en validation de consignation de loyer (pièce produite par Me A_____ en annexe au courrier de son Conseil du 24 juin 2021). C'est dans ce contexte qu'il avait pensé, vers 1h00 du matin le 22 juin 2014, après avoir terminé son écriture et le chargé de pièces, à demander à sa secrétaire, J_____, de faire le nécessaire pour obtenir un certificat médical confirmant la pleine capacité de discernement de D_____. Ce certificat médical avait été obtenu le 4 juillet 2014, soit quelques jours après la rédaction du testament. Il constatait la pleine capacité de discernement de D_____ (pièce également produite par Me A_____). 26) Concernant enfin C_____, Me A_____ a complété ses explications en indiquant que cette dernière faisait une sorte de fixation depuis qu'il lui avait remis les testaments M_____ de 2011 et 2013. Elle ne voulait plus que les bénéficiaires M_____ de ces dispositions soient héritiers. Elle avait conscience que sa sœur avait des biens et une maison. Elle disait préférer donner ses biens à une ou des institutions plutôt qu'à une ou des personnes, mais elle voulait tout de même laisser quelque chose à sa sœur sous forme de legs. Devant les difficultés notariales rencontrées pour révoquer son testament de 2013, C_____ estimait qu'elle n'avait pas besoin de passer nécessairement par un notaire puisqu'elle avait déjà rédigé un testament olographe en 2013. Elle a donc préféré rédiger elle-même un testament dans une forme plus simple. Une psychologue attestait par ailleurs le 8 juin 2018 que « le discernement concernant la rédaction d'un testament est juste suffisant, mais la patiente n'a pas la capacité de corriger une version précédente ou d'argumenter sa volonté auprès d'un notaire, en raison de troubles cognitifs et relationnels. ». Cela a conforté C_____ dans l'idée qu'elle n'avait pas besoin de certificat médical et qu'elle pouvait rédiger un nouveau testament olographe.

EN DROIT

1) Conformément à l'art. 42 de la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 (E 6 10 – LPAv), la Commission du barreau exerce la surveillance des avocats inscrits au registre cantonal. Elle statue sur tout manquement aux devoirs professionnels. Son intervention a lieu d'office ou sur dénonciation.

11/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

2) Aux termes de l'art. 12 let. a LLCA, l'avocat doit exercer sa profession avec soin et diligence. Cette disposition vise les relations de l'avocat avec ses clients, les autorités, ses confrères ainsi que le public (arrêt 2A.191/2003 du 22 janvier 2004, consid. 5.3). 3) S'agissant de la clause générale de l'art. 12 let. a LLCA, la Commission du barreau se réfère, lorsqu'il y a lieu, au serment de l'avocat tel que dicté par l'art. 27 LPAv ainsi qu'au Code suisse de déontologie du 10 juin 2005. 4) Le soin et la diligence visés par l'art. 12 let. a LLCA sont ceux, selon la doctrine et la jurisprudence, de l'art. 398 al. 2 CO (Walter FELLMANN, Gaudenz G. ZINDEL, Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2ème édition, p.137). Selon ces auteurs, l'art. 12 let. a LLCA vise la protection de l'obligation de soin et de diligence de l'avocat dans l'exercice de sa profession dans l'intérêt du public et de l'état de droit (Michel VALTICOS, Commentaire romand, Loi sur les avocats, ad art. 12, n° 24). Ils précisent toutefois que la violation des obligations de droit civil relatives à l'art. 398 al. 2 CO n'entraîne pas nécessairement une sanction disciplinaire. Pour qu'une telle sanction puisse s'imposer, il doit s'agir de violations grossières de cette obligation (FELLMANN/ZINDEL, op. cit., p.142 ; Michel VALTICOS, op. cit., ad art.12, n° 24). 5) L'art. 12 LLCA constitue une clause générale, qui ne se limite pas aux rapports professionnels de l'avocat avec ses clients, mais qui englobe ceux avec ses confrères, ainsi qu'avec toutes les autorités (arrêt du Tribunal fédéral 2C_652/2014 du 24 décembre 2014). Si la tâche première de l'avocat est assurément la défense des intérêts de son client, son rôle s'avère également important pour le bon fonctionnement des institutions (ATF 123 I 12 ; ATA/127/2011 du 1er mars 2011, consid. 6). 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 une bonne administration de la justice et présente un intérêt public (ATA/132/2014 du 4 mars 2014). 6) L'avocat est tenu, de manière toute générale, d'assurer et de maintenir la dignité de la profession en s'abstenant, notamment, de tout ce qui pourrait porter atteinte à la considération et à la confiance dont il doit jouir pour remplir sa mission (ATF 2A_151/2003 du 31 juillet 2003, consid. 2.1 ; ATF 108 1A 316, consid. 2b/b ; JT 1984 I 183 ; ATF 106 1A 100 ; JT 1982 I 579 ; COURBAT, Profession d'avocat – Principes et jurisprudence de la Chambre des avocats du canton de Vaud, in JT 2019 III 191). 7) La formulation très large de l'art. 12 let. a LLCA constitue également une clause générale qui demande à être interprétée et qui permet de la sorte aux tribunaux de dessiner les devoirs professionnels de l'avocat d'une façon assez libre et étendue, l'énumération exhaustive des devoirs professionnels dans la loi étant impossible. De fait, la jurisprudence donne à cette clause générale un sens qui va bien au-delà de la lettre du texte légal. En effet, le soin et la diligence visés par l'art. 12 let. a LLCA constituent des devoirs qui n'ont pas les clients pour seuls bénéficiaires. Ces devoirs s'étendent à tous les actes professionnels de l'avocat qui, en tant qu'auxiliaire de la justice, doit assurer la dignité de la profession qui est une condition nécessaire au bon fonctionnement de la justice (arrêt du Tribunal fédéral 2C_167/2020 du 13 mai 2020, consid. 3.4 et les références citées).

12/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

8) L'art. 12 let. c LLCA stipule que l'avocat évite tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé. En aucune mesure, l'avocat ne doit se laisser influencer par ses intérêts personnels et ne saurait accepter un mandat dans lequel il pourrait se trouver impliqué à titre personnel ou voir ses propres intérêts potentiellement en jeu, auquel cas il convient de se montrer

particulièrement sévère dans l'appréciation du risque de conflit d'intérêts (arrêt du Tribunal fédéral 2A_500/2003 du 17 mai 2004). L'intérêt propre de l'avocat peut également se trouver sérieusement en conflit avec celui de son client s'il accepte de tiers des avantages susceptibles d'altérer son appréciation dans l'exercice de son mandat. Le devoir de fidélité impose à l'avocat de refuser toute prestation de tiers susceptible de l'influencer au détriment des intérêts de son client (Michel VALTICOS, op. cit., ad art. 12 let. c, n° 179 et ss, pp. 122 et 123). 9) En l'espèce, compte tenu du classement de la procédure par le Ministère public et dès lors que Me A_____ n'a pas été condamné, l'examen des conditions personnelles à l'exercice de la profession d'avocat prévu par l'art. 8 LLCA ne se pose pas. 10) Il ressort de la procédure pénale qu'entre 2014 et 2019, Me A_____ est intervenu auprès de trois personnes âgées, en qualité de mandataire, puis, pour deux d'entre elles, en qualité de curateur, ce aux fins d'assumer la gestion de leurs affaires.

Dans ce contexte, ces trois personnes ont rédigé des dispositions testamentaires, respectivement modifiées de précédentes dispositions testamentaires pour cause de mort, instituant héritière universelle ou principale l'association E_____ dont Me A_____ était le fondateur (2009) et l'animateur principal. Il en était le président. 11) Les circonstances de la signature de ces dispositions testamentaires, respectivement de la capacité de discernement des trois protégées de Me A_____, doivent être examinées. 12) S'agissant de B_____, cette dernière a rédigé un testament favorable à l'association E_____ le 25 novembre 2017. Le dossier établit que B_____ a bénéficié d'une curatelle de portée générale à compter du 1er juin 2018. Cette curatelle fut ordonnée suite à l'intervention du médecin de B_____ le 28 février 2018, lequel avait diagnostiqué un stade de pré-démence chez sa patiente. Me A_____ avait lui-même constaté, en février 2018, que B_____ présentait une désorganisation et une désorientation avec des pertes de la mémoire épisodiques. Une infirmière de l'IMAD a indiqué au TPAE que B_____ avait déjà été diagnostiquée au mois d'octobre 2017 comme ayant une démence sévère. Un certificat médical du 24 août 2018 indiquait par ailleurs que B_____ présentait des troubles cognitifs en péjoration avec des troubles du comportement décrits dans le cadre d'une démence mixte neurodégénérative et vasculaire modérée.

Il ressort de ce qui précède que les avis divergent relativement aux problématiques neurologiques présentées par B_____ et plus encore concernant la date à laquelle ou à partir de laquelle celle-ci avait présenté de tels troubles.

Me A_____ a indiqué ne pas s'être rendu compte en octobre 2017 de l'existence possible desdits troubles, ne les ayant constatés que six mois plus tard.

13/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

13) Concernant C_____, celle-ci a rédigé un testament olographe le 9 septembre 2018, par lequel elle instituait héritière universelle de sa succession l'association E_____ et léguait à sa sœur B_____ le montant de CHF 100'000.-.

Il ressort d'un certificat médical du 26 octobre 2019 que C_____ souffrait d'un trouble neuropsychologique qui la privait de sa capacité de discernement de manière durable. Le 8 juin 2018, un examen neuropsychologique avait déjà été effectué en vue d'évaluer le discernement de C_____ pour rédiger un nouveau testament. Il était conclu – curieusement – que C_____ disposait d'un discernement « juste suffisant » pour rédiger un nouveau

testament mais qu'elle n'avait pas les capacités de corriger une version précédente ou d'argumenter sa volonté auprès d'un notaire en raison de ses troubles cognitifs et relationnels.

Sur la base de ce qui précède, Me A_____ a considéré que C_____ était apte à rédiger un testament, sachant et voulant ce qui allait y figurer.

14) S'agissant enfin de D_____, il importe peu de s'interroger sur les conditions dans lesquelles Me A_____ a interpellé, le 22 juin 2014 à 1h00 son assistante, J_____, aux fins d'appeler un médecin pour obtenir un certificat médical attestant de la capacité d'ester de D_____, cette dernière ayant déjà rédigé ce testament, dans la mesure où le certificat en question confirme qu'D_____ bénéficiait bien d'un tel discernement.

15) Le cumul de ces trois situations dans lesquelles Me A_____ apparaît ne peut qu'interpeler. La concomitance des mandats de curatelle ayant permis à Me A_____ d'obtenir en faveur de l'association qu'il patronnait des donations et des dispositions pour cause de mort favorables à cette association doit également être stigmatisée. 16) C'est à juste titre que le Ministère public a estimé que Me A_____ avait à tout le moins influencé B_____, C_____ et D_____ aux fins que celles-ci dédient à l'association E_____ une partie de leur fortune, respectivement l'intégralité de leur fortune. Me A_____ reconnaît d'ailleurs avoir discuté avec ces trois personnes de son association, comme il a évoqué avec elles d'autres associations caritatives. Quand bien même le dossier n'établit pas formellement que ces trois personnes aient été incapables de discernement lors de la rédaction de ces dispositions pour cause de mort, le lien de confiance qui les unissait à leur curateur permet légitimement de considérer que c'est précisément au regard de la promotion faite par ce dernier de son association qu'elles ont fait bénéficier cette dernière de leurs largesses. 17) A tout le moins aurait-on dû attendre du curateur qu'il soumette au TPAE ces dispositions testamentaires en faveur de l'association qu'il dirigeait afin de s'enquérir de l'approbation de l'autorité judiciaire à ce sujet. En sa qualité d'avocat, désigné à de telles fonctions de curateur, Me A_____ devait faire preuve d'exemplarité, ce qu'il n'a assurément pas fait. Me A_____ ne pouvait en particulier ignorer, au vu notamment des diagnostics médicaux posés, que la capacité de discernement de B_____ et C_____ était, au moment de la rédaction des dispositions testamentaires, à tout le moins altérée. Il n'a dès lors pas fait preuve de la diligence attendue de lui en de pareilles circonstances en sa qualité d'avocat, qui plus est curateur.

14/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

Le comportement de Me A_____ doit ainsi être considéré comme contraire à l'art. 12 let. a LLCA. 18) Au regard de l'art. 12 let. c LLCA, force est de constater que Me A_____ n'a pas été uniquement maladroit ou même inadéquat lorsqu'il a pu, en sa qualité d'avocat puis de curateur, vanter les mérites de son association E_____ et d'obtenir ainsi que trois personnes âgées rédigent un testament en faveur de cette association. Le conflit d'intérêts au sens de l'art. 12 let. c LLCA, et de la jurisprudence rappelée ci-dessus, est ainsi manifeste. Dès lors que des dispositions testamentaires allaient être prises en faveur de l'association dont Me A_____ était le fondateur et l'animateur principal, il se devait de résilier ses mandats de curateur. Peu importe à cet égard que ces dispositions signées par Mmes B_____, C_____ et D_____ aient eu la même finalité, à savoir faire bénéficier de tout ou partie de leur fortune une association caritative. Me A_____ ne pouvait en aucune

cas poursuivre un mandat dans lequel il se trouvait impliqué à titre personnel, soit directement, soit par le biais de son association (arrêt du Tribunal fédéral 2A_500/2003 du 17 mai 2004). Il doit ainsi être considéré que Me A_____ a violé l'art. 12 let. c LLCA. 19) 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 est la sanction la moins grave et est réservé aux cas bénins. Le blâme est destiné à sanctionner des manquements professionnels plus graves et doit apparaître comme suffisant pour amener l'avocat à ses devoirs et l'inciter à se comporter de manière irréprochable, conformément aux exigences de la profession (VALTICOS/REISER/CHAPPUIS, op. cit., n° 25 ad. art. 17 LLCA). L'amende fait partie des mesures disciplinaires d'importance moyenne. Elle sanctionne des manquements professionnels plus graves que le blâme. Alors que l'avertissement et le blâme poursuivent un but essentiellement préventif, l'amende présente un caractère plus répressif. La fixation de l'amende est soumise aux principes généraux qui régissent le choix des mesures disciplinaires. L'autorité peut prendre en considération l'appât du gain témoigné par l'avocat, ainsi que les avantages économiques liés aux manquements professionnels constatés dans la mesure où ils traduisent aussi un élément de culpabilité de l'avocat (VALTICOS/REISER/CHAPPUIS, op. cit., n° 65 ad. art. 17 LLCA). Pour choisir la sanction infligée lorsqu'une violation des règles professionnelles est retenue, l'autorité doit tenir 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. L'autorité doit aussi examiner quelle a été l'incidence de la faute pour le client et les circonstances dans lesquelles les faits se sont produits. L'autorité doit apprécier également si la confiance que les autorités judiciaires et le justiciable doivent pouvoir attendre d'un avocat a été altérée. L'autorité devra enfin tenir compte des conséquences que la mesure disciplinaire peut entraîner pour l'avocat. En particulier

15/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

sur le plan économique, ainsi que d'autres sanctions ou mesures, civiles, pénales ou administratives auxquelles elle peut s'ajouter (VALTICOS/REISER/CHAPPUIS, op. cit., n° 25 ad art. 17 LLCA). La CBA considère que le manquement constaté est d'une gravité suffisante pour justifier une sanction disciplinaire. 20) La faute commise par Me A_____ n'est pas anodine ; elle est même d'une certaine importance. Elle relève non seulement d'un défaut de diligence conséquent, mais également de l'ignorance d'un conflit d'intérêts pourtant évident. La Commission du barreau tiendra compte du fait que Me A_____ s'est vu libéré par le TPAE de l'ensemble de ses mandats de curateur, du fait qu'il a dû cesser d'exercer la fonction de [_____], de sa démission de l'association E_____ tant s'agissant de son mandat de Président qu'en sa qualité de membre, ainsi que de la procédure pénale dont il a fait l'objet. Ces répercussions sur la vie professionnelle et en partie privée de Me A_____ seront prises en considération. 21) La Commission du barreau prononcera par conséquent un blâme à l'encontre de Me A_____. 22) Un émolument de CHF 600.- sera mis à la charge de Me A_____, en application de l'art. 9 al. 5 du Règlement d'application de la loi sur la profession d'avocat du 7 décembre 2010 (RPAv-E6 10.01). 23) La présente

décision sera notifiée dans son intégralité à l'autorité dénonciatrice en application de l'art. 48 LPAv.

16/16

Commission du barreau - Tél : +41 22 327 62 42

Par ces motifs

la Commission du barreau 1) Constate que Me A_____ a violé l'art. 12 let. a et c LLCA. 2) Prononce un blâme à l'encontre de Me A_____. 3) Met à la charge de Me A_____ un émoulement de CHF 600.- payable auprès des Services financiers du Pouvoir judiciaire. 4) Notifie la présente décision, par pli recommandé, à Me A_____, soit pour lui à son Conseil, Me F_____. 5) Dit que la présente décision peut faire l'objet d'un recours auprès de la Chambre administrative de la Cour de justice dans un délai de trente jours dès sa notification (article 131 ss LOJ et 62 al. 1 let. a LPA) aux conditions posées par les articles 57 ss LPA. 6) Communique la présente décision dans son intégralité au Ministère public.

Pour la Commission du barreau Me Vincent SPIRA, rapporteur

Siégeant : Me Shahram DINI

Me Lorella BERTANI

Me Dominique BURGER

Mme Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE

Me Sébastien DESFAYES

Mme Miranda LINIGER GROS

Me Corinne NERFIN

Me Vincent SPIRA

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