



POUVOIR JUDICIAIRE

P/2304/2016

ACPR/558/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 29 juillet 2024

Entre

A_____, représenté par M^e B_____, avocat, Etude C_____,

M^e B_____, avocat, p.a. Etude C_____,

recourants,

contre l'ordonnance d'interdiction de postuler rendue le 24 avril 2024 par le Ministère public de la République et canton de Genève,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B,
1213 Petit-Lancy, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte déposé le 13 mai 2024, A_____ et M^e B_____ recourent contre l'ordonnance du 24 avril 2024, notifiée le 1^{er} mai 2024, par laquelle le Ministère public a interdit à M^e B_____, avocat, de postuler dans la procédure P/2304/2016.

Les recourants concluent, sous suite de frais et dépens, chiffrés à CHF 2'000.-, hors TVA, à l'annulation de l'ordonnance précitée et à ce que M^e B_____ soit autorisé à intervenir au soutien des intérêts de A_____ dans ladite procédure.

- b.** A_____ a versé les sûretés en CHF 1'000.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

- a.** Une instruction est ouverte contre D_____, sous la référence P/2304/2016, pour tentative de meurtre et mise en danger de la vie d'autrui.

Le 4 février 2016, alors que A_____ et d'autres individus s'étaient introduits à son domicile et l'avaient menacé au moyen d'un tournevis et d'un couteau, D_____ avait fait feu à plusieurs reprises en direction des malfaiteurs, atteignant notamment A_____ au ventre.

- b.** En relation avec ces faits, A_____, ressortissant français domicilié en France, a été condamné par la Cour d'Assises du département de E_____ le 11 mars 2021 à sept ans d'emprisonnement.

- c.** Le 13 septembre 2021, sur interpellation du Ministère public, A_____ a, par le biais de son avocat français, indiqué qu'il souhaitait participer comme demandeur au pénal et au civil à la procédure pénale pendante contre D_____.

- d.** Par ordonnance du 26 novembre 2021, le Ministère public, soit pour lui le Procureur F_____, a accordé l'assistance judiciaire à A_____ et désigné M^e G_____ pour la défense de ses intérêts.

Il a par la suite expliqué que, bien que A_____ n'avait pas déposé de demande formelle visant à l'octroi de l'assistance judiciaire et à la nomination d'un avocat d'office, lui-même avait, après que l'avocat français de A_____ l'eut informé que son client risquait de se présenter seul à l'audience fixée le 30 novembre suivant, spontanément décidé de les lui octroyer en application du principe de l'égalité des armes et du droit d'être entendu.

e. Par arrêt du 25 janvier 2022 (ACPR/45/2022), la Chambre de céans a admis la requête de récusation formée par D_____ contre le Procureur F_____. L'existence de liens d'amitié entre ce dernier et M^e G_____ était rendue plausible et faisait naître une apparence de prévention du magistrat contre lui, étant relevé qu'aucune explication n'avait été donnée sur les critères ayant présidé à la désignation de cet avocat d'office. Il reviendrait en outre au Procureur nouvellement chargé de la cause de se prononcer sur l'annulation d'actes de procédure accomplis après la désignation de M^e G_____, soit après le 26 novembre 2021.

f. Par courrier du 16 juin 2023, M^e G_____ a informé le Ministère public que son état de santé ne lui permettait plus de poursuivre l'exécution de son mandat et lui a demandé de nommer, à sa place, son associé M^e B_____ en qualité de conseil juridique gratuit de A_____.

g. Aucun acte d'instruction n'ayant été accompli depuis l'audience du 30 novembre 2021 par le Procureur F_____, respectivement l'arrêt de la Chambre de céans du 22 janvier 2022, M^e B_____ a relancé le Ministère public par lettres des 20 juillet, 28 septembre et 9 novembre 2023 pour connaître, entre autres, quelle suite il entendait donner à la nomination d'office sollicitée en sa faveur.

h. Par courrier du 5 février 2024, le nouveau Procureur chargé de la procédure a pris note de l'incapacité de M^e G_____ de poursuivre son mandat, tout en informant M^e B_____ qu'il n'entendait pas le nommer en qualité de conseil juridique gratuit de A_____. Il ignorait en effet quelles informations avaient été communiquées par le Procureur F_____ à M^e G_____ pour l'exercice de son mandat, de sorte que nommer, en qualité de conseil juridique gratuit, l'associé de cet avocat était susceptible de maintenir un climat de défiance des parties à l'endroit du Ministère public, dont celui-ci souhaitait se départir.

i. Par courrier du 7 février 2024, M^e B_____ a répondu que le Ministère public avait accepté de le nommer d'office dans la plupart des autres dossiers qu'il connaissait de son associé, ce qui lui permettait de poursuivre les mandats de M^e G_____ sans désagrément pour les clients et d'éviter de facturer à double des frais de prise de connaissance du dossier à l'assistance judiciaire. L'acte qui avait conduit à la récusation de F_____ ne concernait que le magistrat en question et non pas l'avocat nommé, qui n'avait en rien influencé le Procureur dans son processus de désignation. La nomination de M^e G_____ en qualité de conseil juridique gratuit n'avait en tout état fait l'objet d'aucun recours par les parties, preuve que sa nomination ne posait aucun problème.

j. Par courrier du 12 février 2024, D_____ s'est opposé à la désignation de M^e B_____ en qualité de conseil juridique gratuit de A_____, ce d'autant que cet avocat avait participé à l'audience du 30 novembre 2021.

k. Par ordonnance du 27 février 2024, le Ministère public a révoqué l'assistance judiciaire accordée à A_____ et la défense confiée à M^e G_____.

l. Par courrier du même jour, il a invité A_____, par le biais de son avocat français, à désigner un nouvel avocat, tout en précisant qu'il ne pouvait pas s'agir d'un avocat pratiquant dans la même étude que M^e G_____.

m. Par courrier du 22 avril 2024, M^e B_____ a informé le Ministère public de sa constitution à la défense des intérêts de A_____ en tant qu'avocat de choix.

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public considère que M^e B_____ ne présente pas l'indépendance suffisante pour postuler à la défense des intérêts de A_____ avec tout le soin et la diligence requises pour ce faire. Les liens d'amitiés existant entre M^e G_____ et le magistrat qui l'avait nommé, de même que l'absence d'explications sur les circonstances ayant conduit à sa nomination, suffisaient à ébranler les conditions d'indépendance, de soin et de diligence requises pour l'attribution du mandat.

D. a. Dans leur recours, A_____ et M^e B_____ exposent que, dans son arrêt, la Chambre de céans n'a pas constaté de conflit d'intérêts concernant M^e G_____, se contentant de laisser au Ministère public le soin de juger de la demande d'annulation d'actes. Seul le mode de désignation de l'avocat d'office par le procureur alors en charge avait été mis en cause, ce qui concernait le Ministère public et en aucun cas l'avocat nommé par lui. Quoi qu'il en soit, cette question était devenue sans objet dans la mesure où M^e B_____ intervenait dès à présent en qualité d'avocat de choix de A_____.

b. Invité à se déterminer, le Ministère public persiste dans les termes de sa décision.

c. Les prénommés n'ont pas répliqué.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 90 al. 2, 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance prononçant une interdiction de postuler (art. 61 *cum* 62 al. 1 CPP ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_226/2016 du 15 septembre 2016 consid. 2 et les réf. citées), décision sujette à contestation auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP), et émaner tant de la partie plaignante (art. 104 al. 1 let. b CPP) que du conseil visé par l'interdiction, qui ont qualité pour agir vu leur intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de cette ordonnance (art. 382 al. 1 CPP ; arrêts du

Tribunal fédéral 7B_215/2024 consid. 1.1 ; 1B_510/2018 du 14 mars 2019 consid. 1 non publié in ATF 145 IV 218).

2. **2.1.** Les parties à une procédure pénale peuvent librement choisir un conseil juridique pour défendre leurs intérêts ; la législation sur les avocats est toutefois réservée (art. 127 al. 1 et 4 CPP).

L'art. 12 LLCA énonce les règles professionnelles auxquelles l'avocat est soumis. Selon l'art. 12 let. a LLCA, il doit exercer sa profession avec soin et diligence. Cette disposition constitue une clause générale qui permet d'exiger de l'avocat qu'il se comporte correctement dans l'exercice de sa profession. Sa portée n'est pas limitée aux rapports professionnels de l'avocat avec ses clients, mais comprend aussi les relations avec les confrères et les autorités (ATF 144 II 473 consid. 4.1). L'art. 12 let. b LLCA prévoit notamment que l'avocat exerce son activité professionnelle en toute indépendance. L'indépendance est un principe essentiel de la profession d'avocat et doit être garantie tant à l'égard du juge et des parties, que du client (ATF 145 II 229 consid. 6.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_889/2008 du 21 juillet 2009 consid. 3.1.2 ; 2A.293/2003 du 9 mars 2004 consid. 2). Celui qui s'adresse à un avocat doit pouvoir admettre que celui-ci est libre de tout lien, de quelque nature que ce soit et à l'égard de qui que soit, qui pourrait restreindre sa capacité de défendre les intérêts de son client, dans l'accomplissement du mandat que ce dernier lui a confié (arrêt du Tribunal fédéral 1B_191/2020 du 26 août 2020 consid. 4.1.2 et les réf. citées). Quant à l'art. 12 let. c LLCA, il prescrit à l'avocat d'éviter tout conflit entre les intérêts de son client et ceux des personnes avec lesquelles il est en relation sur le plan professionnel ou privé. Même si cela ne ressort pas explicitement du texte légal, l'art. 12 let. c LLCA impose aussi d'éviter les conflits entre les propres intérêts de l'avocat et ceux de ses clients (arrêt du Tribunal fédéral 1B_191/2020 du 26 août 2020 précité consid. 4.1.2). Un avocat ne doit donc pas accepter un mandat, respectivement s'en dessaisir, quand les intérêts du client entrent en collision avec ses propres intérêts (arrêts du Tribunal fédéral 5A_124/2022 du 26 avril 2022 consid. 4.1.1 ; 1B_191/2020 du 26 août 2020 précité consid. 4.1.2). L'interdiction de plaider en cas de conflit d'intérêts se trouve en lien avec la clause générale de l'art. 12 let. a LLCA précité, selon laquelle l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence, de même qu'avec l'obligation d'indépendance rappelée à l'art. 12 let. b LLCA (ATF 145 IV 218 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_476/2022 du 6 décembre 2022 consid. 2.2.1 ; 1B_191/2020 du 26 août 2020 précité consid. 4.1.2).

Les règles susmentionnées visent avant tout à protéger les intérêts des clients de l'avocat, en leur garantissant une défense exempte de conflit d'intérêts. Elles tendent également à garantir la bonne marche du procès, en particulier en s'assurant qu'aucun avocat ne soit restreint dans sa capacité de défendre l'un de ses clients (ATF 145 IV 218 consid. 2.1 ; 141 IV 257 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_476/2022 du 6 décembre 2022 consid. 2.2.1 ; 5A_124/2022 du 26 avril 2022 précité consid. 4.1.1 ; 1B_191/2020 du 26 août 2020 précité consid. 4.1.2).

Il faut éviter toute situation potentiellement susceptible d'entraîner des conflits d'intérêts. Un risque purement abstrait ou théorique ne suffit pas ; le risque doit être concret. Il n'est toutefois pas nécessaire que le danger concret se soit réalisé et que l'avocat ait déjà exécuté son mandat de façon critiquable ou en défaveur de son client (ATF 145 IV 218 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 5A_124/2022 du 26 avril 2022 consid. 4.1.1 ; 2C_293/2021 du 27 juillet 2021 consid. 4.1 ; 1B_191/2020 du 26 août 2020 consid. 4.1.2). Dès que le conflit d'intérêts survient, l'avocat doit mettre fin à la représentation (ATF 145 IV 218 consid. 2.1). Celui qui, en violation des obligations énoncées à l'art. 12 LLCA, accepte ou poursuit la défense alors qu'il existe un tel risque de conflit doit se voir dénier par l'autorité la capacité de postuler. L'interdiction de plaider est, en effet, la conséquence logique du constat de l'existence d'un tel conflit (ATF 138 II 162 consid. 2.5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_476/2022 du 6 décembre 2022 consid. 2.2.1 ; 1B_191/2020 du 26 août 2020 précité consid. 4.1.2).

2.2. En l'espèce, le Ministère public reprend, dans sa décision querellée, les arguments utilisés par la Chambre de céans dans son arrêt du 25 janvier 2022 pour prononcer la récusation du Procureur F_____. Or, l'objet de cet arrêt était circonscrit à la seule question de savoir si le processus de désignation de l'avocat d'office créait l'apparence que celle-ci était due à un lien d'amitié. La nomination de M^e G_____ n'a pas été remise en cause pour le surplus, étant relevé que ni le Ministère public, ni les parties n'ont d'ailleurs jamais envisagé la révocation de ce mandat d'office. L'arrêt de la Chambre de céans invitait au demeurant uniquement le Procureur nouvellement chargé de la cause à se prononcer sur l'annulation d'actes de procédure accomplis par son prédécesseur *après* la désignation de M^e G_____, ce par quoi il fallait comprendre qu'il n'y avait donc pas matière à écarter cet avocat.

L'ordonnance querellée n'explicite pour le surplus pas pour quelle raison les conditions d'indépendance, de soin et de diligence requises pourraient être déniées à M^e B_____, si ce n'est en invoquant les arguments précités, lesquels sont pourtant, comme exposé ci-dessus, devenus sans objet par la récusation du Procureur concerné.

La lettre du Ministère public du 5 février 2024 ne laisse rien entrevoir de plus à ce sujet. Le Procureur y évoque un possible climat de défiance des parties à son encontre, dans la mesure où il ignorait quelles informations avaient été communiquées à M^e G_____ pour l'exercice de son mandat. Ces motifs, peu clairs, n'expliquent toutefois pas encore en quoi les obligations énoncées à l'art. 12 LLCA ne seraient plus garanties, *a fortiori* s'agissant de M^e B_____ qui n'était pas visé par les prétendues informations compromettantes. Tout au plus pourrait-on lire dans ce courrier un risque théorique de conflit d'intérêts, lequel ne suffit pas, vu la jurisprudence précitée, pour admettre que M^e B_____ aurait perdu l'indépendance requise, une telle appréciation devant reposer sur des faits objectifs.

Sans autre explication, les motifs invoqués par le Ministère public à l'appui de son ordonnance querellée apparaissent donc injustifiés.

3. Le recours s'avère par conséquent fondé.
4. La décision attaquée sera annulée.
5. L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).

Les sûretés versées par A_____ lui seront restituées.

6. Les recourants, qui obtiennent gain de cause, ont demandé une indemnité chiffrée à CHF 2'000.-, hors TVA, correspondant à 4 heures d'activité d'avocat "*en sus des autres frais*".

6.1. L'art. 433 CPP prévoit l'octroi d'une juste indemnité à la partie plaignante pour les dépenses occasionnées par la procédure (al. 1), qu'elle doit chiffrer et justifier (al. 2).

La juste indemnité, notion qui laisse un large pouvoir d'appréciation au juge, ne vise pas à réparer un dommage mais à couvrir les dépenses et les frais nécessaires pour faire valoir le point de vue de la partie plaignante dans la procédure pénale. Il s'agit en premier lieu des frais d'avocat (ATF 143 IV 495 consid. 2.2.4 ; 139 IV 102 consid. 4.1 et consid. 4.5). Les démarches doivent apparaître nécessaires et adéquates pour la défense du point de vue de la partie plaignante (v. parmi d'autres : arrêts du Tribunal fédéral 6B_938/2023 du 21 mars 2024 consid. 4.1 ; 6B_1333/2022 du 2 octobre 2023 consid. 4.1 ; 6B_230/2021 du 17 novembre 2021 consid. 1.1).

La Chambre de céans applique un tarif horaire de CHF 450.- au maximum pour le chef d'étude (ACPR/112/2014 du 26 février 2014, renvoyant au tarif "usuel" de CHF 400.- ressortant de la SJ 2012 I 175 ; cf. aussi ACPR/761/2021 du 9 novembre 2021 ; ACPR/279/2014 du 27 mai 2014 ; ACPR/21/2014 du 13 janvier 2014).

6.2. En l'espèce, le temps consacré apparaît excessif, eu égard à l'ampleur du travail accompli, à savoir la rédaction d'un mémoire de recours de sept pages (page de garde et conclusions comprises), dont plus d'une page correspond à un copier-coller d'un précédent courrier auquel les recourants se contentent de se référer, et dont une seule page est dédiée aux développements juridiques, étant précisé que la cause ne présente pas de complexité particulière.

Les recourants, qui n'ont pas produit de note d'honoraires, ni de liste d'opérations détaillées, ne précisent par ailleurs pas quels seraient les "*autres frais*" qu'ils invoquent.

L'indemnité allouée sera par conséquent réduite à CHF 900.-, sans TVA vu le domicile à l'étranger de A_____ (cf. ATF 141 IV 344 consid. 4.1), correspondant à deux heures au tarif horaire de CHF 450.- pratiqué par la Chambre de céans pour le chef d'étude.

Elle sera mise à la charge de l'État, les recourants ayant obtenu gain de cause pour des motifs liés à l'activité du Ministère public (cf. ATF 141 IV 476 consid. 1.2).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Admet le recours et annule la décision attaquée.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Invite les services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer à A_____ la somme de CHF 1'000.- versée à titre de sûretés.

Alloue à A_____ et M^e B_____ une indemnité de CHF 900.-, hors TVA, à la charge de l'État, pour leurs frais de défense en instance de recours (art. 433 CPP).

Notifie le présent arrêt, en copie, aux recourants, soit pour eux M^e B_____, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Valérie LAUBER, juges; Monsieur Selim AMMANN, greffier.

Le greffier :

Selim AMMANN

La présidente :

Daniela CHIABUDINI

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).