

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1307/2019-PROF

ATA/1526/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 15 octobre 2019

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Emmanuel Hoffmann, avocat

contre

COMMISSION DU BARREAU

et

Monsieur B_____

EN FAIT

- 1) Le 18 décembre 2017, Monsieur B_____, avocat, a invité Monsieur A_____ à le lever de son secret professionnel afin de pouvoir agir en recouvrement des honoraires que ce dernier lui devait.
- 2) a. Le 13 juin 2018, en l'absence de réponse de son ancien client, M. B_____ a saisi la commission du barreau (ci-après : la commission) d'une demande de levée de son secret professionnel.

Il avait représenté M. A_____ dans le cadre d'une procédure à l'encontre de l'ancien employeur de ce dernier, laquelle avait abouti à une décision finale du Tribunal fédéral. La note de frais et honoraires faisait l'objet d'un accord selon le courriel annexé.

b. Il a joint à sa demande un courriel du 4 février 2014, dans lequel son ancien client formulait deux propositions à son attention : soit le versement de CHF 75'000.- pour solde de tout compte en deux versements, l'un de CHF 30'000.- en mars 2014 et l'autre de CHF 45'000.- en juin 2014, soit le versement de CHF 150'000.- en six paiement sur trois ans en juin et décembre.

- 3) a. Les 6 juillet, 16 juillet et 31 août 2018, M. B_____ a répondu à des demandes de la commission des 25 juin, 11 juillet et 17 août 2018. Il avait déployé son activité devant le Tribunal des prud'hommes (ci-après : TPH), l'ancienne Chambre d'appel des prud'hommes (ci-après : CAPH) et le Tribunal fédéral, son ancien employeur réclamant CHF 1'826'627.- à M. A_____. Aucune note de frais et honoraires n'avait été établie, dès lors qu'un forfait avait été convenu, ce qui ne nécessitait pas de note détaillée. L'accord du 4 février 2014 valait reconnaissance de dette.

b. Il a notamment versé à la procédure des courriels échangés avec son ancien mandant entre les 27 janvier et 22 avril 2014.

- 4) Le 19 septembre 2018, M. A_____ s'est opposé à la levée du secret professionnel.

L'avocat n'avait pas prouvé l'existence d'un forfait. Il l'avait mis sous pression bien après l'affaire pour le montant de CHF 150'000.-, ce qui représentait trois cents heures de travail à CHF 500.-/heure et était exorbitant pour une procédure prud'homale. L'inaction de son ancien conseil démontrait que la somme n'était pas justifiée. Le courriel du 4 février 2014 – qui ne valait pas reconnaissance de dette, vu l'absence de signature manuscrite ou électronique – avait été écrit par gain de paix et il était étrange que la formalisation de l'accord ne

soit jamais venue. M. B_____ n'avait pas prouvé, ni même allégué avoir demandé des provisions.

5) Le 4 octobre 2018, M. B_____ a expliqué que son ancien mandant n'avait pas pu verser des provisions au motif que des montants étaient bloqués dans le cadre d'un différend l'opposant à l'administration fiscale cantonale.

6) Par décision du 29 novembre 2018, le bureau de la commission a rejeté la requête de levée du secret professionnel.

L'avocat n'avait produit ni facture, ni convention d'honoraires, ni lettre d'engagement, ni procuration. Les honoraires n'étaient pas rendus vraisemblables. L'intérêt privé de M. A_____ à la protection du secret l'emportait.

7) a. Le 18 janvier 2019, M. B_____ a saisi la commission plénière de sa demande de levée du secret professionnel.

Son mandat n'avait jamais été remis en question par M. A_____. Ses diverses démarches auprès des tribunaux attestaient des activités déployées pour le compte de ce dernier. Son ancien client savait depuis 2007 lui devoir des honoraires et se livrait à un véritable jeu d'esquive depuis lors. Le secret professionnel ne devait pas devenir un principe que le client pouvait brandir de parfaite mauvaise foi pour se soustraire à ses engagements financiers.

b. À l'appui de sa demande, M. B_____ a versé à la procédure plusieurs documents. Il figurait comme mandataire de M. A_____ sur les pages de garde du jugement du TPH du 3 novembre 2006, de l'arrêt de la CAPH du 14 juin 2007 et de l'ordonnance du Tribunal fédéral du 10 janvier 2008, rendus dans le litige opposant ce dernier à C_____. Il avait échangé des courriels avec son ancien client du 18 juin 2007 au 11 avril 2016 concernant le versement de ses honoraires, dont il ressortait notamment que M. A_____ ne pouvait pas disposer de ses avoirs, en raison des procédures à Genève et dans le canton de Vaud.

8) Le 31 janvier 2019, M. A_____ a maintenu sa position. Même à retenir que le courriel du 4 février 2014 – le premier à formuler un chiffre – constituait une reconnaissance de dette, plus de six années s'étaient écoulées depuis l'ordonnance du Tribunal fédéral, de sorte que la créance était prescrite.

9) Le 8 février 2019, M. B_____ a persisté dans son argumentation. Les échanges de courriels produits démontraient que son ancien client reconnaissait à tout le moins le principe d'une dette d'honoraires en 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2014 et 2016, ce qui suffisait à interrompre la prescription, qui n'était dès lors pas acquise.

- 10) Par décision du 4 mars 2019, la commission a annulé la décision de son bureau du 21 septembre 2018 et délié M. B_____ de son secret professionnel pour faire constater sa créance à l'encontre de M. A_____.

M. B_____ avait déployé une activité pour le compte de M. A_____, qui ne s'était pas acquitté des honoraires réclamés. La question de la provision n'était que l'un des éléments à prendre en considération lors de l'examen d'une demande de levée du secret professionnel. L'examen portait uniquement sur les motifs s'opposant à la levée du secret professionnel en vue du recouvrement des honoraires et non sur le fond du litige.

- 11) Par acte du 1^{er} avril 2019, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision, concluant à son annulation et au rejet de la requête de levée du secret professionnel, avec suite de frais et « dépens ».

Le défaut de motivation de la décision attaquée était flagrant. Le fait qu'il ne s'était pas acquitté des honoraires réclamés, contesté, relevait du fond du litige et ne constituait pas un argument en faveur de la levée du secret. Il était retenu que cinq des motifs qu'il invoquait pour s'opposer à la levée n'étaient pas valables, sans explication des raisons, pour ensuite retenir que le sixième, celui de la provision, ne suffisait pas.

La commission aurait dû se livrer à un examen sommaire des arguments au fond, car s'ils faisaient obstacle à toutes les prétentions de l'avocat dans une procédure future, la sauvegarde du secret devait l'emporter. Dans les affaires comme la sienne, qui s'était étalée sur trois instances, il ne faisait pas de sens de prévoir un forfait.

- 12) Par réponse du 21 mai 2019, M. B_____ a conclu au rejet du recours, avec suite de frais et « dépens ».

Aucun « time sheet » n'avait été établi, puisqu'un montant forfaitaire avait été convenu. Son ancien client n'avait fait valoir aucun intérêt antagoniste motivant la nécessité de préserver le secret.

- 13) Le 29 avril 2019, la commission a persisté dans sa décision, rappelant que son examen portait uniquement sur les éventuels motifs s'opposant à la levée du secret et non sur le fond du litige.

- 14) Le 26 juin 2019, en l'absence de requête complémentaire et de réplique dans le délai au 20 juin 2019 imparti par le juge délégué, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) Le litige porte sur la conformité au droit de la décision de l'autorité intimée déliant l'intimé de son secret professionnel afin d'agir contre le recourant en recouvrement de ses honoraires d'avocat.
- 3) Dans un premier grief d'ordre formel, le recourant fait valoir une violation de son droit d'être entendu, pour défaut de motivation de la décision attaquée.
 - a. Le droit d'être entendu garanti à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) implique notamment pour l'autorité de motiver sa décision. Selon la jurisprudence, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé ou l'intéressée puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (ATF 142 II 154 consid. 2.1 et 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_12/2017 du 23 mars 2018 consid. 3.3.1). Le devoir de motiver sera d'autant plus grand que l'autorité dispose d'un large pouvoir d'appréciation (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2^{ème} éd., 2018, p. 531 n. 1573).
 - b. En l'espèce, la décision litigieuse, qui comporte des développements en droit et une subsomption, permet de comprendre, premièrement, que l'autorité intimée a considéré comme établis, d'une part, le mandat entre le recourant et l'intimé et, d'autre part, l'existence d'honoraires impayés ; deuxièmement, qu'elle a jugé non décisive l'absence de provision et, finalement, qu'elle a estimé les autres arguments non pertinents, s'agissant d'arguments relevant du fond du litige. Ce qui précède l'a conduite à retenir que l'intérêt privé de l'intimé à recouvrer ses honoraires était prépondérant.

L'autorité intimée a ainsi exposé les motifs sur lesquels elle a fondé sa décision et le recourant a d'ailleurs pu recourir à l'encontre de celle-ci en critiquant ladite motivation. La décision litigieuse remplit ainsi les exigences en matière de motivation et le grief de violation du droit d'être entendu, mal fondé, sera écarté.
- 4) Le recourant affirme que les conditions de levée du secret professionnel n'étaient pas remplies.

a. Aux termes de l'art. 321 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), les avocates et avocats, ainsi que les défenseuses et défenseurs en justice, notamment, et leurs auxiliaires, qui auront révélé un secret à eux confié en vertu de leur profession ou dont ils avaient eu connaissance dans l'exercice de celle-ci, seront, sur plainte, punis d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (ch. 1 al. 1). La révélation demeure punissable alors même que la détentrice ou le détenteur du secret n'exerce plus sa profession (ch. 1 al. 3). La révélation ne sera pas punissable si elle a été faite avec le consentement de l'intéressée ou intéressé ou si, sur la proposition de la détentrice ou du détenteur du secret, l'autorité supérieure ou l'autorité de surveillance l'a autorisée par écrit (ch. 2).

Selon l'art. 13 al. 1 de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 (LLCA - RS 935.61), les avocates et avocats sont soumis au secret professionnel pour toutes les affaires qui leur sont confiées par leurs clientes et clients dans l'exercice de leur profession ; cette obligation n'est pas limitée dans le temps et est applicable à l'égard des tiers. Le fait d'être délié du secret professionnel n'oblige pas l'avocate ou avocat à divulguer des faits qui lui ont été confiés.

En droit genevois, l'art. 12 de la loi sur la profession d'avocat du 26 avril 2002 (LPAv - E 6 10) prévoit que les avocates et avocats sont soumis au secret professionnel pour toutes les affaires qui leur sont confiées par leurs clientes et clients dans l'exercice de leur profession ou dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de celle-ci. Cette obligation n'est pas limitée dans le temps et est applicable à l'égard des tiers. Ils veillent à ce que leurs auxiliaires respectent le secret professionnel (al. 1). Sans en avoir l'obligation, l'avocate ou avocat peut toutefois révéler un secret si l'intéressée ou intéressé y consent (al. 2). Il en est de même si l'avocate ou avocat obtient l'autorisation écrite de la commission du barreau. Cette autorisation peut être donnée par le bureau. En cas de refus, l'avocate ou avocat peut demander que sa requête soit soumise à la commission plénière qui statue par une décision non susceptible d'un recours – étant précisé que, ce dernier point n'étant plus conforme aux exigences conventionnelles, constitutionnelles ni à la législation fédérale en matière d'accès au contrôle judiciaire, un recours peut être formé contre une telle décision devant la chambre administrative (ATA/1188/2018 du 6 novembre 2018 consid. 3a). Dans ce dernier cas, les membres du bureau participent également à la délibération (al. 3). L'autorisation n'est délivrée que si la révélation est indispensable à la protection d'intérêts supérieurs publics ou privés (al. 4).

b. En application de l'art. 13 al. 1 LLCA, les avocates et avocats sont les titulaires de leur secret et ils restent maître de celui-ci en toutes circonstances. L'avocate ou avocat doit toutefois obtenir le consentement de sa cliente ou son client, bénéficiaire du secret, pour pouvoir révéler des faits couverts par ce

dernier. Lorsque l'accord de la cliente ou du client ne peut pas être obtenu, l'avocate ou avocat peut s'adresser à l'autorité compétente en vue d'obtenir la levée du secret professionnel. Une procédure de levée du secret professionnel de l'avocate ou avocat ne saurait avoir lieu que dans la mesure où la cliente ou le client s'oppose à la levée de ce secret ou n'est plus en mesure de donner son consentement (arrêt du Tribunal fédéral 2C_879/2018 du 16 janvier 2019 consid. 3.1).

Pour agir en recouvrement d'honoraires impayés, l'avocate ou avocat doit obtenir la levée de son secret professionnel (arrêts du Tribunal fédéral 2C_439/2017 du 16 mai 2018 consid. 3.2 ; 6B_545/2016 du 6 février 2018 consid. 2.3). L'autorité de surveillance doit procéder à une pesée de l'ensemble des intérêts en présence pour déterminer si elle doit accorder la levée du secret. Au regard de l'importance du secret professionnel du double point de vue de l'institution et des droits individuels, la levée du secret ne peut être accordée qu'en présence d'un intérêt public ou privé nettement prépondérant (ATF 142 II 307 consid. 4.3.3 in JdT 2017 I 51, p. 53 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_439/2017 précité consid. 3.4).

Lors de la pesée des intérêts, il faut prendre en considération qu'une avocate ou un avocat a ordinairement un intérêt digne de protection à la levée du secret en vue du recouvrement de ses honoraires. Cet intérêt s'oppose en principe à l'intérêt institutionnel au maintien de la confidentialité et à l'intérêt individuel de la cliente ou du client à tenir le mandat et les informations qui s'y rattachent secrets (ATF 142 II 307 consid. 4.3.3 in JdT 2017 I 51, p. 54 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_439/2017 précité consid. 3.4). La justification de l'intérêt au secret ne doit pas être soumise à des exigences excessivement élevées, faute de quoi la protection du secret professionnel consacrée à l'art. 321 ch. 1 CP serait compromise (ATF 142 II 307 consid. 4.3.3 in JdT 2017 I 51, p. 54 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_439/2017 précité consid. 3.4 ; 2C_704/2016 du 6 janvier 2017 consid. 3.2).

Dans la pesée des intérêts, il faut également prendre en considération que l'avocate ou avocat peut en principe se faire verser une provision par le client. Il incombe ainsi à l'avocate ou avocat qui sollicite la levée du secret de démontrer pourquoi il ne lui était pas possible de faire couvrir les coûts par le versement d'une provision (ATF 142 II 307 consid. 4.3.3 in JdT 2017 I 51, p. 54). Dans un arrêt ultérieur, le Tribunal fédéral a précisé, s'agissant de cette dernière condition, qu'il s'agissait de déterminer si l'avocate ou avocat avait fait des efforts pendant l'exécution du mandat pour percevoir les honoraires ou si elle ou il était resté totalement inactif (arrêt du Tribunal fédéral 2C_439/2017 précité consid. 3.4). La procédure de levée du secret professionnel ne préjuge en rien des procédures civiles ultérieures relatives au recouvrement des honoraires. Les questions juridiques de fond n'ont pas à être examinées dans une procédure de levée du secret professionnel de l'avocate ou avocat, la cliente ou le client étant libre de

soulever des objections dans le litige de droit civil au sujet des honoraires (arrêt du Tribunal fédéral 2C_439/2017 précité consid. 3.3).

c. En l'espèce, le recourant invoque six arguments pour s'opposer à la demande de levée du secret professionnel : la prescription, l'absence de reconnaissance de dette, l'absence de preuve d'un accord sur un forfait, l'absence de demande de provisions, l'absence de « time sheet » et l'absence de note d'honoraires.

Toutefois, même en l'absence de « time sheet » comme de note d'honoraires, les pièces produites par l'intimé démontrent que ce dernier a été le mandataire du recourant dans le cadre d'une procédure prud'homale menée jusqu'au Tribunal fédéral, tandis que les courriels versés à la procédure tendent à indiquer que le recourant n'a pas réglé les honoraires de son avocat. Le recourant n'a au demeurant jamais allégué avoir réglé les honoraires pour la procédure prud'homale en cause. Ce qui précède démontre que l'intimé peut se prévaloir d'un intérêt privé à la levée du secret professionnel afin de pouvoir agir en recouvrement de ses honoraires.

Or, le recourant, pour s'opposer à la levée de secret professionnel, invoque des arguments au fond, non pertinents dans le cadre de la présente procédure. En effet, les questions de la prescription et de l'existence ou non de reconnaissances de dette, intimement liées, tout comme celle de la preuve de l'existence d'un forfait relèvent du fond du litige et n'ont pas à être examinées dans le cadre de la procédure de levée du secret professionnel, comme l'a à juste titre constaté l'autorité intimée, les constats effectués ci-dessus suffisant aux fins des présentes.

S'agissant de la question de la provision, l'intimé a allégué devant la commission n'avoir pas pu obtenir de provision en raison du blocage des avoirs du recourant. S'il n'a pas versé à la procédure de pièces prouvant qu'il a formulé une demande de provision au début du mandat ou pendant celui-ci, les échanges de courriels versés à la procédure démontrent qu'il a essayé, après la fin du mandat, à maintes reprises et durant plusieurs années, d'obtenir le versement de ses honoraires, en vain, et confirment que les avoirs du recourant étaient bloqués, conformément aux indications de ce dernier dans ses courriels. Ainsi, et même si cette correspondance électronique est postérieure à la fin du mandat, il ne peut être retenu que le défaut de paiement des honoraires serait dû à l'inactivité de l'intimé, vu les multiples tentatives d'obtenir le paiement de ses honoraires et le blocage des avoirs allégué par le recourant lui-même lorsqu'il s'est agi de verser les honoraires.

À cela s'ajoute que le recourant n'a invoqué à aucun moment un quelconque intérêt privé, même de manière sommaire, contraire à l'intérêt de l'intimé à percevoir ses honoraires ou s'opposant à la levée du secret professionnel.

Au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent, l'autorité intimée était fondée à retenir que, dans la balance des intérêts en présence, l'intérêt de l'intimé à la levée de son secret professionnel aux fins d'agir en recouvrement de ses honoraires était nettement prépondérant. Le grief sera par conséquent écarté.

Dans ces circonstances, le recours, entièrement mal fondé, sera rejeté.

- 5) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à l'intimé, à la charge du recourant (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 1^{er} avril 2019 par Monsieur A_____ contre la décision de la commission du barreau du 4 mars 2019 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de Monsieur A_____ ;

alloue une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à Monsieur B_____, à la charge de Monsieur A_____ ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF ; le présent arrêt et les pièces en possession du recourant invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

communique le présent arrêt à Me Emmanuel Hoffmann, avocat du recourant, à Monsieur B_____, ainsi qu'à la commission du barreau.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mme Krauskopf, M. Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :