

ORDRE DES AVOCATS DE GENÈVE
JEUNE BARREAU

Lundi 15 février 2016

Benoît Chappuis

**Des questions d'actualité :
le secret de l'avocat et la critique
des autorités par l'avocat**

Plan

I. La critique des autorités par l'avocat

- A. Une jurisprudence protectrice de la liberté d'expression*
- B. Quelques arrêts récents*
- C. Les enseignements de la jurisprudence*
- D. Quelques considérations sur l'usage du droit de critique*

II. Le secret de l'avocat sous les feux de l'actualité

- A. Le droit de protection de l'adulte : les devoirs du mandataire*
- B. L'évolution de la lutte anti-blanchiment : le conseil juridique en jeu*
- C. L'accord FATCA*

III. Réflexions sur le secret professionnel et les déclarations publiques

- A. Quelques principes de base*
- B. Le but des déclarations publiques*
- C. Les dangers des déclarations publiques*
- D. La pesée des intérêts*

La critique des autorités par l'avocat

La jurisprudence

- Une jurisprudence protectrice de la liberté d'expression
- Arrêt de base: ATF 106 Ia 100 (JdT 1982 I 579)
Défense de terroristes allemands

Quelques arrêts récents

- **TF, 2C_55/2015**
La récusation d'un tribunal qui préjuge
- **TF, 2C_551/2014**
Le Conseiller d'Etat paranoïaque
- **TF, 2C_652/2014**
Le procureur raciste

Les enseignements de la jurisprudence

- **Le droit de critiquer**
- **Le devoir de critiquer**
- **Les limites à la critique**

1. Le droit de critiquer

- *Reconnaissance systématique du droit de l'avocat de critiquer les autorités.*
- *Même en termes vifs*
- *L'avocat participe à l'administration de la justice, en assurant la défense du justiciable*

2. Le devoir de critiquer

- *La critique est également un devoir*
- *L'avocat participe à l'administration de la justice*
- *La critique de l'autorité est indispensable à la mise en œuvre des droits du justiciable*

3. Les limites à la critique

- *Pas de propos ou d'attaques inutilement blessants*
- *Sans pertinence pour la solution du litige*
- *Mais grande liberté dans l'expression*
- *Pas d'appréciation a posteriori*
- *Ne pas rendre le travail de l'avocat difficile à l'excès*

Quelques considérations sur l'usage du droit de critique

➤ **Le courage de la critique**

- *Difficile en début de carrière*
- *Opinion publique ou presse hostiles*

➤ **L'opportunité de la critique**

- *Critique utile ?*
- *Utilité de l'antagonisme ?*

➤ **L'intérêt du client**

- *L'intérêt du client comme ligne directrice*
- *Pas de questions de principe*
- *Pas de considérations personnelles ou de règlements de comptes*

Le secret de l'avocat sous les feux de l'actualité

Le droit de la protection de l'adulte

- **L'art. 397a CO : le devoir d'information envers l'autorité de protection de l'adulte**
 - *Incapacité de discernement probablement durable du mandant*
 - *Démarche appropriée au regard de la sauvegarde des intérêts du mandant*
- **Le maintien du secret de l'avocat et la nécessité de sa levée**
- **La mise en péril du devoir de fidélité du mandataire**

L'évolution de la lutte anti-blanchiment : le conseil juridique en jeu

➤ **L'art. 9 al. 2 LBA**

- *L'alinéa 1 : activités atypiques → devoir de communication*
- *L'alinéa 2 : activités typiques → maintien du secret*

➤ **Les délits fiscaux en tant qu'infractions sous-jacentes au blanchiment**

- *L'extension de la liste des infractions à la base du blanchiment*
- *Les principes de l'arrêt CEDH, Michaud c/ France, n° 1233/11, du 6 décembre 2012*
- *La notion de conseil juridique protégé par le secret*

➤ **L'art. 305bis CP**

- *La punissabilité personnelle de l'avocat*

➤ **L'accord FATCA**

- *L'impact de l'accord FATCA sur le droit suisse*
- *La CDB 16*
- *L'incertitude relative à la formule R*

Réflexions sur le secret professionnel et les déclarations publiques

Quelques principes de base

- **Droit de faire des déclarations publiques**
- **CEDH, Foglia c/ Suisse, n° 35865/04**
- *Equilibre entre les divers intérêts en jeu*
 - *Droit du public d'être informé*
 - *Bonne administration de la justice*
- *Dignité de la profession d'avocat*
- *Avocat participant au fonctionnement de la justice*
- *Pas d'atteinte à la confiance que les tribunaux doivent inspirer au public*
- *L'intervention restrictive des Etats doit être proportionnée aux buts légitimes poursuivis*

Les règles sur la publicité et le secret

➤ **L'art. 12 let. d LLCA**

- *La question de la publicité personnelle de l'avocat*
- *Un faux débat ?*

➤ **L'art. 13 LLCA**

- *Le consentement du client à la révélation de faits confidentiels*
- *L'information du client sur les conséquences des révélations publiques*

Le but des déclarations publiques

- La réponse à des attaques publiques
- La protection de la réputation du client
- Les enjeux stratégiques de la défense du client

Les dangers des déclarations publiques

- Les faits inexacts
- Le moment inopportun de la révélation
- Le dévoilement des arguments
- La mise en danger des intérêts procéduraux du client
- La pesée des intérêts

Document	JdT 1982 I p. 579
Date de l'arrêt	22.02.1980
Tribunal	Tribunal fédéral
Publication	Journal des tribunaux - Droit Fédéral
Domaines du droit	Droit public et droit administratif

R., S., Z. et D. c. Chambre des avocats du canton de Berne, 22 février 1980; RO 106-Ia-100.

Tribunal fédéral

DISCIPLINE DES AVOCATS. LIBERTE DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE. LIBERTE D'EXPRESSION. LIBERTE DE LA PRESSE. PROPORTIONNALITE.

-- Avocats zurichois privés du droit d'exercer leur profession dans le canton de Berne, en raison de leur comportement au cours d'une procédure pénale dans ce canton. -- Recours de droit public pour violation de l'art. 4 et de l'art. 31 Cst., de la liberté d'expression et de la liberté de la presse. -- Recours admis par le TF pour violation du principe de la proportionnalité.

Art. 4 et art. 31 Cst.

1. Dans un recours de droit public formé contre une mesure disciplinaire qui le frappe, un avocat peut invoquer la liberté du commerce et de l'industrie. S'il est puni en raison de ses déclarations devant le tribunal et lors de conférences de presse, il peut aussi invoquer la liberté d'expression et la liberté de la presse (c. 6a).

2. Il n'est pas contraire à l'art. 31 Cst. que l'avocat puisse être soumis à des restrictions qui ne frappent pas -- ou pas de la même façon -- les titulaires d'autres professions bénéficiant de la liberté du commerce et de l'industrie (c. 6a).

3. L'avocat dispose d'une grande liberté de critiquer l'administration de la justice, tant qu'il le fait dans le cadre de la procédure. Il n'agit contrairement à ses devoirs professionnels que s'il formule des critiques de mauvaise foi ou dans une forme attentatoire à l'honneur.

Il ne peut en revanche faire des déclarations à la presse ou tenir des conférences de presse que si des circonstances spéciales le justifient; il doit alors faire preuve d'objectivité dans la présentation des faits et de modération dans le ton (c. 8b).

JdT 1982 I p. 579, 580

Quatre avocats zurichois qui avaient défendu des terroristes devant les tribunaux bernois se sont vu retirer l'autorisation d'exercer leur profession dans le canton de Berne en raison de leur comportement dans la procédure pénale et des déclarations



qu'ils avaient faites à la presse; la Chambre des avocats du canton de Berne leur reprochait la violation des dispositions de la loi sur les avocats et des règles professionnelles. Saisi d'un recours de droit public formé contre cette décision par les quatre avocats, le TF l'a admis pour violation du principe de la proportionnalité et a invité la Chambre des avocats à rendre une nouvelle décision en tenant compte de l'arrêt du TF. Extrait des motifs:

6.

a) Selon la jurisprudence constante du TF, l'avocat bénéficie de la protection de la liberté du commerce et de l'industrie, garantie par l'art. 31 Cst., au même titre que les titulaires d'autres professions libérales et que les autres personnes exerçant une activité lucrative de droit privé (RO 105-Ia-71 c. 4a, JdT 1981 I 637; RO 103-Ia-431 c. 4b, JdT 1979 I 119; RO 100-Ia-166 c. 3 et les arrêts cités, JdT 1975 I 215). La plupart des auteurs partagent cette même conception (cf. Aubert, *Traité de droit constitutionnel suisse*, vol. II nos 1888 s; Saladin, *Grundrechte im Wandel*, 2e éd. p. 234; Marti,

JdT 1982 I p. 579, 581

Die Wirtschaftsfreiheit der schweizerischen Bundesverfassung, p. 46; Nef, *Liberté du commerce et de l'industrie*, IV, FJS no 619 p. 9; voir aussi les auteurs cités dans l'arrêt 105-Ia-71). Mais on trouve aussi en doctrine l'opinion selon laquelle il n'est pas pertinent de soumettre l'activité de l'avocat à l'art. 31 Cst., parce que ce droit fondamental n'est pas compatible avec l'exigence d'une responsabilité plus grande des professions libérales vis-à-vis de l'Etat (Salzmann, *Das besondere Rechtsverhältnis zwischen Anwalt und Rechtsstaat*, thèse Fribourg 1976, pp. 126 ss). Cette opinion ne saurait être retenue, comme le TF l'a déjà relevé dans l'arrêt publié au RO 105-Ia-71, non rés. sur ce point au JdT 1981 I 637). En ce qui concerne l'application de l'art. 31 Cst., il est vrai que l'activité de l'avocat et les limitations auxquelles elle est soumise par l'Etat ne peut pas être jugée exclusivement à la lumière de ce droit fondamental, de nature économique. Dans le cadre du contrôle constitutionnel, il y a lieu de prendre aussi en considération, le cas échéant, d'autres droits fondamentaux, notamment la liberté d'expression et la liberté de la presse. Dans la mesure où des restrictions étatiques ont de l'importance pour l'activité du défenseur d'un accusé, elles doivent aussi être mesurées de telle façon qu'elles ne rendent pas impossible la défense effective des droits constitutionnels de l'accusé. La prise en considération de ces droits fondamentaux n'exclut cependant pas que l'avocat puisse se fonder sur l'art. 31 Cst. pour se défendre contre les restrictions apportées à son activité et notamment contre les peines disciplinaires. Il n'est pas non plus contraire à l'art. 31 Cst. que l'avocat puisse être soumis à des restrictions particulières, qui ne frappent pas -- ou pas de la même façon -- les titulaires d'autres professions.

b) Comme le TF l'a déclaré à plusieurs reprises, l'avocat est soumis, dans l'exercice de sa profession, aux restrictions qui découlent de sa position de "serviteur du droit" et de "collaborateur de la justice" (RO 103-Ia-431 c. 4b, JdT 1979 I 119; RO 98-Ia-58 c. 3, JdT 1973 I 303). Comme ces expressions pourraient prêter à confusion et, partant, conduire à des restrictions des droits fondamentaux qui seraient incompatibles avec la Constitution, il se justifie d'en expliquer davantage le sens. L'avocat est "serviteur du droit" et "collaborateur de la justice" dans la mesure où il lui incombe de conseiller et de soutenir les justiciables dans la poursuite de leurs intérêts subjectifs juridiquement protégés. Il assume ainsi une tâche sans laquelle le citoyen ne pourrait très souvent pas faire valoir ses prétentions juridiques et la réalisation de l'ordre juridique serait remise en question de façon toute générale. L'activité de l'avocat

JdT 1982 I p. 579, 582

prend en outre une importance particulière en procédure pénale. Si l'accusé n'est pas défendu dans les cas relativement graves, il manquerait une condition indispensable à un procès équitable et conforme aux exigences d'un Etat fondé sur le droit. Aussi bien l'avocat se voit-il confier toute une série de facultés spéciales en procédure pénale, par exemple le droit de s'entretenir librement et sans surveillance avec son client détenu, le droit de se voir accorder la possibilité de préparer de façon suffisante la défense de son

client, le droit d'assister à l'interrogatoire du prévenu, le droit à la délivrance de pièces, etc. (pour l'étendue de ces facultés, cf. RO 105-Ia-100 c. 2 et 3, JdT 1981 IV 31; RO 104-Ia-17 ss, 103-Ia-304 c. 6b). Mais en même temps l'avocat se voit imposer des obligations particulières en rapport avec ces facultés: il est tenu de maintenir la dignité de la profession et d'observer à cet égard les règles écrites et non écrites qui doivent assurer, dans l'intérêt des justiciables et du déroulement correct des institutions judiciaires, la confiance en sa personne et dans le barreau en général. A l'égard des autorités judiciaires, la confiance en l'avocat présuppose notamment que ce dernier conserve son indépendance vis-à-vis de son client. S'il perd cette indépendance, on ne peut plus être sûr que l'avocat exercera correctement son activité et qu'il n'utilisera pas sa position à des fins étrangères à la procédure. Cette confiance indispensable fait aussi défaut, pour les mêmes raisons, si l'avocat se dresse contre l'ordre constitutionnel et tend à le renverser par la force. Mais les expressions de "serviteur du droit" et de "collaborateur de la justice" ne signifient pas que l'avocat est, comme le juge, tenu de rechercher la vérité objective et la juste application du droit. Sans doute son activité contribue-t-elle à la réalisation du droit objectif: on peut en effet admettre que le juge parviendra d'autant mieux à rendre un jugement objectif que l'avocat aura mieux défendu les intérêts subjectifs opposés. Mais l'avocat n'est pas un organe étatique et pas non plus l'assistant du juge, mais bien le défenseur des intérêts d'une partie et à ce titre il agit unilatéralement en faveur de son mandant. Tel est le cas notamment du défenseur d'un accusé dans un procès pénal. Il lui incombe de s'opposer à l'action pénale de l'Etat et de s'efforcer d'obtenir la libération de son client ou du moins un jugement qui soit le plus clément possible. C'est de cette manière qu'il s'acquitte de sa tâche de collaborateur de la justice. Tandis que la confiance en l'avocat exige -- comme on l'a relevé ci-dessus -- que ce dernier maintienne son indépendance vis-à-vis de son client, le rôle de l'avocat - tel qu'on vient de le décrire - implique aussi son indépendance vis-à-vis de l'Etat.

JdT 1982 I p. 579, 583

L'avocat doit régler son activité non pas en fonction de l'intérêt qu'a l'Etat à la poursuite pénale, mais en fonction de l'intérêt qu'a l'accusé à obtenir un acquittement ou un jugement aussi clément que possible; c'est pourquoi il faut qu'il puisse disposer d'une grande liberté de décision quant au choix des moyens de défense. Des prescriptions légales ou professionnelles qui ne tiendraient pas compte de cet élément ne seraient pas compatibles avec la Constitution. Cela ne signifie pourtant pas que l'activité de l'avocat n'est soumise à aucune restriction. Il lui est défendu d'utiliser des moyens illégaux et de recourir à des moyens qui iraient à l'encontre du but poursuivi par la procédure, à savoir: rendre un jugement de culpabilité ou de libération qui soit conforme à la situation de droit et fixer, le cas échéant, la mesure de la peine. Comme la défense formelle de l'accusé dans les cas d'une certaine gravité est une condition de procédure dans un Etat fondé sur le droit, le défenseur agirait de façon contraire à ses obligations s'il n'accomplissait pas la tâche qui lui incombe. En raison du large pouvoir d'appréciation dont jouit l'avocat, il faut examiner avec une grande retenue si une telle violation de ses obligations existe.

c) Le retrait de l'autorisation d'exercer la profession d'avocat constitue une atteinte particulièrement grave à la liberté du commerce et de l'industrie, que la mesure touche le canton d'octroi de la patente ou seulement un autre canton où l'avocat bénéficie du droit conféré par l'art. 5 Disp. trans. Cst. ("libre passage"). Aussi le TF examine-t-il librement, et non seulement sous l'angle restreint de l'arbitraire, l'interprétation et l'application du droit légal cantonal. Il examine aussi librement si cette interprétation et cette application, reconnues correctes, sont compatibles avec les droits constitutionnels invoqués, notamment avec le principe de la proportionnalité (RO 103-Ia-431 c. 4a et les arrêts cités, JdT 1979 I 115).

7. (Base légale).

8. a)...

b) Selon la jurisprudence du TF, l'avocat dispose d'une grande liberté pour critiquer l'administration de la justice, tant qu'il le fait dans le cadre de la procédure, que ce soit dans ses mémoires ou à l'occasion de débats oraux. Cette liberté découle d'abord du



droit de son client de se défendre; elle est en outre indispensable pour assurer cet intérêt public que représente le déroulement d'une procédure conformément aux exigences d'un Etat fondé sur le droit. Aussi le TF a-t-il déclaré qu'en fonction de cet intérêt public l'avocat

JdT 1982 I p. 579, 584

a le devoir et le droit de relever les anomalies et de dénoncer les vices de la procédure. Le prix à payer pour cette liberté -- indispensable -- de critiquer l'administration de la justice consiste en ce qu'il faut s'accommoder de certaines exagérations. Si l'avocat se voit interdire une critique non fondée, il ne lui est plus possible de présenter sans risque une critique éventuellement fondée. L'efficacité du contrôle exercé sur l'administration de la justice serait alors remis en cause. Si, après examen, les griefs soulevés se révèlent non fondés, cela n'est pas un motif en soi suffisant pour infliger une peine disciplinaire. L'avocat n'agit contrairement à ses devoirs professionnels et, partant, de façon inadmissible, que s'il formule des critiques de mauvaise foi ou dans une forme attentatoire à l'honneur, au lieu de se limiter à des allégations de fait et à des appréciations (RO 96-I-526 c. 2 et 3, JdT 1972 I 517, rés; cf. aussi RO 103-Ia-431 c. 4b, JdT 1979 I 120 s.). En ce qui concerne les déclarations publiques, des exigences plus sévères peuvent être imposées à l'avocat. Il n'est pas contraire à la Constitution de ne permettre à un avocat de faire des déclarations publiques que si des circonstances spéciales le justifient. De telles circonstances peuvent consister notamment dans la nécessité de donner des explications publiques pour sauvegarder les intérêts de son client ou pour repousser des attaques dirigées contre l'avocat lui-même. Des déclarations à la presse peuvent se justifier, en outre, dans des procédures qui retiennent spécialement l'attention du public et sur le déroulement desquelles la presse et les autorités donnent régulièrement des informations. Mais si l'avocat s'adresse au public, on peut exiger de lui l'objectivité dans la présentation des faits et la modération dans le ton. Des exigences exagérément sévères ne sont cependant pas admissibles (RO 103-Ia-432 c. 5, JdT 1979 I 120; RO 98-Ia-59 c. 4, JdT 1973 I 304). Il est contraire à la Constitution de n'autoriser l'avocat à faire ses déclarations à la presse ou à tenir une conférence de presse que si cela paraît absolument indispensable. ...

9 à 13. (Examen des différents griefs retenus par la Chambre des avocats et critiqués par les recourants).

Ile Cour de droit public.-- MM. Kaufmann, Kämpfer, Patry, Bruaschwiler et Egli.-- Me Rudolf Schaller, avocat à Genève, et Me Kurt Meier, avocat à Zurich. Trad. et rés. P. N.



{T 0/2}
2C_55/2015

Urteil vom 6. August 2015

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung

Bundesrichter Zünd, Präsident,
Bundesrichter Stadelmann,
Bundesrichter Haag,
Gerichtsschreiberin Mayhall.

Verfahrensbeteiligte

A. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

Anwaltskammer Solothurn, Rathaus.

Gegenstand

Disziplinarverfahren,

Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts
des Kantons Solothurn vom 28. November 2014.

Sachverhalt:

A.

Mit Verfügung vom 4. Januar 2013 setzte die IV-Stelle die bisherige ganze Invalidenrente von B._____ auf eine halbe Invalidenrente herab. Im dagegen geführten Beschwerdeverfahren vor dem Versicherungsgericht des Kantons Solothurn liess sich B._____ durch Rechtsanwalt A._____ vertreten.

Nach durchgeführter Verhandlung informierte das kantonale Versicherungsgericht den Rechtsvertreter über die Möglichkeit einer reformatio in peius, worauf dieser ein Ausstandsgesuch gegen die am Verfahren beteiligten Gerichtspersonen einreichte. Zu dessen Begründung stellte Rechtsanwalt A._____ die Kernthese auf, die Möglichkeit einer reformatio in peius sei – auch angesichts des späten Zeitpunktes ihrer Androhung – ohne hinreichenden materiellen Anlass und damit sachfremd motiviert in Aussicht gestellt worden.

Am 30. Januar 2014 eröffnete die Anwaltskammer gegen Rechtsanwalt A._____ gestützt auf die aufsichtsrechtliche Meldung vom 10. Oktober 2013 ein Disziplinarverfahren wegen Vorwurfs der Verletzung von Berufspflichten im Sinne von Art. 12 lit. a des Bundesgesetzes vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (BGFA; SR 935.61). Nach durchgeführtem Schriftenwechsel wurde ihm mit Beschluss der Anwaltskammer vom 22. Mai 2014 wegen Verstosses gegen die Berufsregeln ein Verweis erteilt.

B.

Gegen den Beschluss der Anwaltskammer vom 22. Mai 2014 liess Rechtsanwalt A._____ Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn führen. Er beantragte die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und den Freispruch vom Vorwurf der Verletzung einer Berufspflicht. Das kantonale Verwaltungsgericht wies diese Beschwerde mit Urteil vom 28. November 2014 ab.

C.

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 16. Januar 2015 beantragt Rechtsanwalt A._____, das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Solothurn vom 28. November 2014 sowie der Beschluss der Anwaltskammer vom 22. Mai 2014 seien kostenfällig aufzuheben. Seiner Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

Die Vorinstanz und die Anwaltskammer schliessen auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden könne. Mit Präsidialverfügung vom 2. Februar 2015 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilt. Am 22. Juli 2015 hat der Beschwerdeführer dem Bundesgericht unaufgefordert eine zusätzliche Eingabe eingereicht.

Erwägungen:

1.

Angefochten ist ein Endentscheid (Art. 90 BGG) in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts, der nicht unter den Ausnahmekatalog von Art. 83 BGG fällt, weshalb die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten grundsätzlich offen steht (Art. 82 lit. a BGG). Das Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn ist zudem eine letzte kantonale Instanz im Sinne von Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG, deren Urteil nicht beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden kann. Der Beschwerdeführer ist durch den Entscheid besonders berührt und verfügt über ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Solothurn vom 28. November 2014 ist einzutreten. Nicht einzutreten ist auf den Antrag, auch den Beschluss der Anwaltskammer vom 22. Mai 2014 aufzuheben. Dieser wurde durch das Urteil des kantonalen Verwaltungsgerichts ersetzt, gilt jedoch als inhaltlich mitangefochten (sog. Devolutiveffekt, BGE 134 II 142 E. 1.4 S. 144).

2.

Der Beschwerdeführer rügt, das angefochtene vorinstanzliche Urteil beruhe auf einer unrichtigen Anwendung und Auslegung von Art. 12 lit. a BGFA. Der Vorwurf, die Kritik des Beschwerdeführers sei nicht bzw. nur "indirekt" sachbezogen und deshalb unzulässig gewesen, sei nicht haltbar und überdehne die Anforderungen an die anwaltliche Sorgfaltspflicht im Sinne von Art. 12 lit. a BGFA. Die geäusserte Kritik sei nicht über das Notwendige hinausgegangen; sie sei nur geäussert worden, um einen Ablehnungsantrag gegenüber den Richtern und dem Gerichtsschreiber zu begründen. Trifft diese Rüge zu, ist das angefochtene Urteil aufzuheben, und ist auf die gerügten Verletzungen des Verfassungs- und Konventionsrechts (Art. 16, Art. 27 BV; Art. 6, 7 und 10 EMRK) nicht weiter einzugehen. Sie ist deswegen vorab zu behandeln.

2.1 Das BGFA regelt in Art. 12 die Berufspflichten der Anwältinnen und Anwälte. Diese haben ihren Beruf insbesondere "sorgfältig und gewissenhaft auszuüben" (Art. 12 lit. a BGFA). Diese Verpflichtung hat für die gesamte Berufstätigkeit Geltung und erfasst neben der Beziehung zum eigenen Klienten sowohl die Kontakte mit der Gegenpartei als auch jene mit den Behörden (BGE 130 II 270 E. 3.2 S. 276; VALTICOS, in: Commentaire romand de la Loi sur les avocats, 2010, N. 51 zu Art. 12 BGFA).

2.2 Als Berufspflicht obliegt den Anwältinnen und den Anwälten in erster Linie, die Interessen ihres Klienten bestmöglich zu vertreten. Als Verfechter von Parteiinteressen sind sie einseitig tätig. Dabei dürfen sie energisch auftreten und sich den Umständen entsprechend scharf ausdrücken. Verfassungsrechtlich sind die Äusserungen einer Anwältin oder eines Anwalts in Wahrnehmung der Interessen ihres Klienten durch die Meinungsfreiheit (Art. 16 BV) gedeckt (BGE 125 I 417 E. 3 S. 421 ff.; Urteile 2C_652/2014 vom 24. Dezember 2014 E. 3.2; 2C_1138/2013 vom 5. September 2014 E. 2.2; 2C_737/2008 vom 8. April 2009 E. 3.2).

Aus der Wahrnehmung von Parteiinteressen fliesst nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch die Freiheit, die Rechtspflege zu kritisieren; diese Freiheit ist darüber hinaus im Interesse der Sicherung einer integren, den rechtsstaatlichen Anforderungen entsprechenden Rechtspflege unentbehrlich. Erweist sich die Kritik im Nachhinein als unbegründet, wird sie dadurch nicht unzulässig, ansonsten die Anwältinnen und Anwälte eine solche nicht mehr gefahrlos äussern könnten. Gewisse Übertreibungen sind deshalb hinzunehmen (BGE 106 Ia 100 E. 8b S. 107 f.; Urteile 2C_652/2014 vom 24. Dezember 2014 E. 3.2; 2C_1180/2013 vom 24. Oktober 2014 E. 4.1.1).

Gleichwohl sind nicht sämtliche Mittel durch die Ausübung der anwaltlichen Berufspflicht gerechtfertigt. Äusserungen einer Anwältin oder eines Anwalts haben *sachbezogen* und nicht darauf ausgerichtet zu sein, den Streit eskalieren zu lassen. Unnötig verletzende Äusserungen und solche, welche in keinem Zusammenhang zum Streitgegenstand stehen oder gar wider besseres Wissen erfolgen, sind zu unterlassen (BGE 131 IV 154 E. 1.3.1 S. 157; FELLMANN, Anwaltsrecht, 2010, N. 221 f., 230; VALTICOS, a.a.O., N. 46 zu Art. 12 BGFA). Soweit Anwältinnen und Anwälte ihren Darlegungsrechten und -pflichten nachkommen und sich im Rahmen sowie in den Formen des Prozesses äussern, ist bedeutsam, dass die Entscheidung darüber, wie und mit welchen Worten die Interessen des Klienten bestmöglich gewahrt

werden, ihnen obliegt. Die Aufsichtsbehörden haben sich entsprechend einer gewissen Zurückhaltung zu befleissigen, wenn sie darüber befinden, ob bestimmte Ausführungen wirklich nötig waren oder überzogen und unnötig verletzend sind (Urteile 2C_652/2014 vom 24. Dezember 2014 E. 3.2; 2C_1138/2013 vom 5. September 2014 E. 2.2).

3.

3.1 Die Äusserungen, für welche der Beschwerdeführer disziplinarrechtlich sanktioniert wurde, erfolgten anlässlich der Vertretung von B._____ in einem sozialversicherungsrechtlichen Verfahren.

3.1.1 Mit Verfügung vom 4. Januar 2013 hatte die IV-Stelle die bisherige ganze Invalidenrente von B._____ auf eine halbe Invalidenrente herabgesetzt und einer Beschwerde gegen diese Verfügung die aufschiebende Wirkung entzogen. Dagegen liess B._____ am 7. Februar 2013, vertreten durch den Beschwerdeführer, Beschwerde vor dem Versicherungsgericht des Kantons Solothurn erheben.

Nach Eingang der Beschwerdeantwort wies das kantonale Versicherungsgericht den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ab. Nach Erlass mehrerer verfahrensleitender Verfügungen fand am 20. August 2013 eine öffentliche Parteiverhandlung statt. Am frühen Nachmittag des Verhandlungstages reichte der Beschwerdeführer per Fax einen gleichentags eingeholten Bericht des behandelnden Psychiaters Dr. C._____ und in den folgenden Tagen zwei weitere Eingaben zu Rechtsfragen ein.

Mit Verfügung vom 22. August 2013 eröffnete das kantonale Versicherungsgericht das Beweisverfahren wieder und nahm den Bericht von Dr. C._____ zu den Akten. Des Weiteren teilte das Gericht mit, es ziehe "unpräjudiziell und nach einer Vorabwürdigung der für eine Schlechterstellung sprechenden Umstände in Erwägung, die angefochtenen Verfügungen (...) zu Ungunsten der Beschwerdeführerin abzuändern (sog. reformatio in peius)". B._____ wurde die Gelegenheit zur Stellungnahme sowie zum Rückzug ihrer Beschwerde gegeben.

3.1.2 Diese Ankündigung einer möglichen reformatio in peius veranlasste den Beschwerdeführer, namens und auftrags der Klientin ein Ausstandsgesuch gegen die am Verfahren beteiligten Gerichtspersonen einzureichen. Der Beschwerdeführer stellte in seiner Eingabe vom

11. September 2013 die Kernthese auf, die Androhung der *reformatio in peius* sei aus unsachlichen Gründen erfolgt. Ein Anschein der Befangenheit des Gerichts sei in der laufenden Verschlechterung der Rechtsposition der Klientin durch das Gericht zu erblicken, welche in der Androhung dieser *reformatio in peius* gemündet habe. Wörtlich führte der Beschwerdeführer in seiner Eingabe aus:

"Die erste Verschlechterung erfolgte mit der Abweisung des Antrages auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung mit Verfügung vom 14. Mai 2013. Die zweite Verschlechterung erfolgte mit der Nichtzulassung von Beweismitteln anlässlich der Vorladungsverfügungen vom 17. und 31. Mai 2013. Dann wurde der unterzeichnete Rechtsanwalt anlässlich des Parteivortrages angehört und er lieferte gute Argumente gegen eine revisionsweise Reduktion der IV-Rente (...). Und nun kommt die dritte Verschlechterung mit der besagten Androhung der *reformatio in peius*, obwohl aus der vorliegenden Verfügung überhaupt nicht hervorgeht, was sich in der Aktenlage oder in der rechtlichen Beurteilung seit der Erhebung der Beschwerde geändert haben soll."

Den Vorwurf, die *reformatio in peius* aus *unsachlichen Gründen* angedroht zu haben, untermauerte der Beschwerdeführer zusätzlich mit dem Argument, die Klientin und er als ihr Anwalt hätten dafür gemassregelt werden sollen, das Verfahren so lange durchgehalten und sich zudem an der Verhandlung vom 22. August 2013 noch erfrecht zu haben, dem Gericht neue Unterlagen einzureichen und neue Beweis-anträge zu stellen. Das Vorgehen des Gerichts erwecke den Eindruck eines Disziplinierungsverfahrens, um nicht mehr zu sagen. Das Verfahren sei "kontaminiert".

3.2

3.2.1 Wie die Vorinstanz zutreffend festhielt, sind in einem aufsichtsrechtlichen Disziplinarverfahren die Äusserungen einer Anwältin oder eines Anwalts nicht daran zu messen, ob ein eingereichtes Ausstandsgesuch gegen die am Verfahren beteiligten Gerichtspersonen im Nachhinein – wie vorliegend, vgl. Urteil 9C_821/2013 vom 29. Januar 2014 – als unbegründet beurteilt wurde (vgl. oben, E. 2.2). Ebenso zutreffend ist, dass in der vorgängigen Ankündigung einer *reformatio in peius* und der Einräumung der Gelegenheit zum Beschwerderückzug *an sich* kein unzulässiges, sondern, im Gegenteil, ein der Wahrung des Gehörsanspruches der betroffenen Verfahrenspartei dienendes Vorgehen zu erblicken ist (Urteil 9C_821/2013 vom 29. Januar 2014 E. 6.1.2, E. 6.2; vgl. grundlegend für sozialversicherungsrechtliche Verfahren BGE 122 V 166 E. 2 S. 167 f. zu Art. 62 Abs. 3 VwVG). Aus diesem Grund hat der Gesetzgeber dieses Vorgehen für Verfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht anlässlich des Erlasses des Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des

Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) ausdrücklich in Art. 61 lit. d ATSG vorgeschrieben.

Zu unterscheiden von der Einräumung der Möglichkeit zum Beschwerderückzug im Falle einer sich abzeichnenden reformatio in peius sind die Voraussetzungen, unter welchen zu einer solchen geschritten werden kann. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 61 lit. d ATSG ist von der Möglichkeit einer reformatio in peius nur zurückhaltend Gebrauch zu machen und diese auf Fälle zu beschränken, wo der angefochtene Entscheid offensichtlich unrichtig und die Korrektur von erheblicher Bedeutung ist. Eine in eigener Beweiswürdigung eines Gutachtens erfolgende, von der erstinstanzlichen Verfügung abweichende Sachverhaltsfeststellung reicht dazu nicht aus (Urteil 8C_592/2012 vom 23. November 2012 E. 3.5, mit zahlreichen Hinweisen; zustimmend GRIFFEL, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG/ZH], 3. Aufl. 2014, N. 11 [Fn 16] zu § 27 VRG/ZH).

3.3 Das kantonale Versicherungsgericht begründete in seiner verfahrensleitenden Verfügung vom 22. August 2013 die Möglichkeit einer reformatio in peius mit ihrem in vorläufiger Prüfung der Sach- und Rechtslage erfolgtem Schluss, das Gutachten der MEDAS Interlaken GmbH vom 6. Juli 2011 sei grundsätzlich beweiskräftig. Sollte diese vorläufige Würdigung zutreffen, wäre von einer gesundheitlichen Verbesserung und damit von einem Revisionsgrund für die Invalidenrente auszugehen; die Beschwerdeführerin könne ihre Schmerzstörung allenfalls mit einer zumutbaren Willensanstrengung auch zu mehr als 50 % überwinden. Dass der Beschwerdeführer angesichts dieser Begründung das Vorliegen der Voraussetzungen einer reformatio in peius in Zweifel zog, erscheint als nachvollziehbare, sachbezogene, und mit Bezug auf einen konkreten Verfahrensabschnitt geäußerte Kritik. Die weiteren Mutmassungen des Beschwerdeführers über die angeblichen Beweggründe des kantonalen Versicherungsgerichts – systematische Schwächung der Rechtsposition bzw. Demontierung der Klientin, um sie zum Beschwerderückzug zu bewegen, Druckausübung mit unsachlichen Argumenten, Disziplinierung wegen der Erfrechung, neue Unterlagen einzureichen und neue Beweismittel zu bezeichnen, "kontaminiertes" Verfahren – waren für die Stellungnahme zur in Aussicht gestellten reformatio in peius unnötig und hätten unterbleiben können. Allerdings kommt den Anwältinnen und Anwälten eine weitgehende Freiheit (Urteil 2C_551/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4.1; ["grande liberté", Urteile 2C_652/2014 vom 24. Dezember 2014 E. 3.2; 2C_1180/2013 vom 24. Oktober 2014 E. 4.1.1]) zu, Behörden und

insbesondere die Justiz zu kritisieren (vgl. zur Zulässigkeit, die Fähigkeit eines Regierungsstatthalters zur Amtsausübung wegen Paranoia in Zweifel zu ziehen, Urteil 2C_551/2014 vom 9. Februar 2015 E. 4; zur Vermutung, ein Vorgehen eines Staatsanwaltes gegen seinen Klienten beruhe ausschliesslich auf rassistischen Beweggründen ["approche au caractère purement raciste de l'affaire relative à son client"] Urteil 2C_652/2014 vom 24. Dezember 2014 E. 3). Diese Äusserungen des Beschwerdeführers, die im Verfahren zur Begründung eines Ausstandsbegehrens erfolgten, sind als blosser, noch nicht sanktionswürdiger Übertreibung anzusehen. Die Beschwerde erweist sich als wegen Verletzung von Art. 12 lit. a BGFA begründet, und das angefochtene vorinstanzliche Urteil ist aufzuheben.

4.

Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Dem bei Einreichung der Beschwerdeschrift anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer ist eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.-- auszurichten (Art. 68 Abs. 1 BGG).

Die Vorinstanz wird die Kosten und Entschädigungsfolgen des vorinstanzlichen Verfahrens neu verlegen (Art. 67, Art. 68 Abs. 5 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird, und das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Solothurn vom 28. November 2014 wird aufgehoben.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Der Kanton Solothurn hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 2'000.-- auszurichten.

4.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten und dem Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 6. August 2015

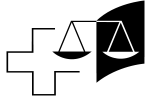
Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Zünd

Mayhall



Urteil vom 9. Februar 2015
II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung

Bundesrichter Zünd, Präsident,
Bundesrichter Seiler, Stadelmann,
Gerichtsschreiberin Petry.

Verfahrensbeteiligte

A. _____,
Beschwerdeführer,

gegen

**Aufsichtsbehörde über die Anwältinnen und Anwälte
des Kantons Luzern.**

Gegenstand

Verletzung von Berufspflichten,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts
Luzern, 1. Abteilung, vom 29. April 2014.

Sachverhalt:

A.

Am 26. März 2013 erstattete das Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Luzern bei der Aufsichtsbehörde über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Luzern Disziplinaranzeige gegen den im Anwaltsregister des Kantons Aargau eingetragenen Fürsprecher A._____ wegen Verletzung der Berufsregeln.

A._____ hatte sich – im Auftrag der X._____ AG und deren Verwaltungsrätin B._____ – am 5. März 2013 an das Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Luzern gewandt und dessen aufsichtsrechtliches Einschreiten gegen Regierungsstatthalter C._____ gefordert. Dieser hatte im Januar 2013 Strafanzeige gegen die Verwaltungsrätin der X._____ AG erstattet und die Sistierung eines Feststellungsverfahrens über die Nichtbewilligungspflicht eines von der Gesellschaft getätigten Grundstückskaufs sowie vorsorgliche Massnahmen verfügt; ein Beschwerdeverfahren betreffend diesen Zwischenentscheid war noch hängig. In seiner Eingabe an das Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Luzern bezeichnete A._____ die Verfügung des Regierungsstatthalters als abstrus. Er schloss eine persönlich motivierte Ursache für die umstrittene Verfügung mangels Vorbeziehungen zwischen C._____ und B._____ aus und äusserte sich dann wie folgt:

"Es bleibt nach meiner Beurteilung nur noch eine geistige Beeinträchtigung des Herrn C._____, sei es durch eine Krankheit, Medikamente oder psychische Umstände. Ein mir bekannter Psychiater hat die Paranoia als mögliche Erkrankung genannt, die zu solchen Desorientierungen führen kann. Diese Krankheit kann temporär auftreten und hat viele Erscheinungsformen:

- Genetische Ursache
- Stress und Durchblutungsstörungen
- Kontraindikation von Medikamenten
- Alkohol- und Drogenabusus."

B.

Mit Entscheid vom 18. Dezember 2013 disziplinierte die Aufsichtsbehörde über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Luzern Fürsprecher A._____ wegen Verletzung von Berufsregeln mit einer Busse von Fr. 1'000.--.

Die dagegen erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde wies das Kantonsgericht Luzern mit Urteil vom 29. April 2014 ab.

C.

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 4. Juni 2014 beantragt A._____ die Aufhebung des angefochtenen Urteils. Das Verfahren gegen ihn sei einzustellen bzw. sei er von Schuld und Strafe freizusprechen. Eventualiter sei das Verfahren an die Anwaltskommission des Kantons Aargau zu überweisen.

Das Kantonsgericht des Kantons Luzern beantragt die Abweisung der Beschwerde. Die Aufsichtsbehörde über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Luzern lässt sich vernehmen, ohne einen Antrag zu stellen. Das Bundesamt für Justiz verzichtet auf Vernehmlassung.

Erwägungen:

1.

Das angefochtene Urteil unterliegt als verfahrensabschliessender, kantonal letztinstanzlicher Gerichtsentscheid in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (vgl. Art. 82 lit. a BGG, Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG, Art. 90 BGG); ein Ausschlussgrund im Sinn von Art. 83 BGG liegt nicht vor.

Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 42 und 100 Abs. 1 BGG) des hierzu legitimierten Beschwerdeführers (Art. 89 Abs. 1 BGG) ist einzutreten.

2.

2.1 Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 und 96 BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG) und ist folglich weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden (BGE 139 II 404 E. 3 S. 415). Die Verletzung von kantonalem Gesetzesrecht bildet keinen eigenständigen Rügegrund; sie wird nur unter dem Gesichtswinkel der Willkür geprüft (BGE 136 I 316 E. 2.2.1 S. 318 mit Hinweisen). In Bezug auf die Verletzung verfassungsmässiger Rechte (einschliesslich der willkürlichen Anwendung von kantonalem Recht) gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

2.2 Das Bundesgericht legt seinem Urteil den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). Die beschwerdeführende Partei kann die Feststellung des Sachverhalts unter den gleichen Voraussetzungen beanstanden, wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Die Rüge, der Sachverhalt sei offensichtlich unrichtig festgestellt worden, ist gleichzusetzen mit der Willkürüge (BGE 137 I 58 E. 4.1.2 S. 62; 133 II 249 E. 1.2.2 S. 252); diese ist rechtsgenügend substantiiert vorzubringen (BGE 136 II 304 E. 2.5 S. 314).

2.3 Der Beschwerdeführer stellt mehrere Beweisanträge (evtl. Beizug der Akten des Verfahrens nach BewG von Regierungsstatthalter C._____, evtl. Beizug eines Notars im Kanton Luzern mit mehrjähriger Praxiserfahrung als Experte, evtl. Einholen eines Amtsberichts des Handelsregisteramts des Kantons Zürich, Zeugeneinvernahme). Diese Anträge sind abzuweisen, weil sich der rechtlich relevante Sachverhalt mit hinreichender Klarheit aus den Akten ergibt und der Beschwerdeführer nicht aufzeigt, inwiefern die diesbezüglichen Feststellungen der Vorinstanz offensichtlich unrichtig wären.

3.

3.1 Der Beschwerdeführer bestreitet zunächst die Zuständigkeit der Behörden des Kantons Luzern. Er habe zwar die Eingabe vom 5. März 2013 an die Aufsichtsbehörde im Kanton Luzern gerichtet, doch habe er sie in seinem Büro in U.____ (AG) verfasst. Daher wäre die Aufsichtsbehörde über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Luzern gehalten gewesen, das Disziplinarverfahren der Anwaltskommission des Kantons Aargau zu überweisen.

3.2 Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung von § 10 Abs. 2 des Luzerner Gesetzes vom 4. März 2002 über das Anwaltspatent und die Parteivertretung (AnwG; SRL 280) geltend macht, ist nicht darauf einzugehen. Da er nicht darlegt, inwiefern die Auffassung der Vorinstanz das Willkürverbot verletzen sollte, wird sein Vorbringen den gesetzlichen Erfordernissen der qualifizierten Rügepflicht nicht gerecht (vgl. E. 2.1).

3.3 Die Auffassung der Vorinstanz ist zudem im Lichte des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000 (Anwaltsgesetz, BGFA, SR 935.61) nicht zu beanstanden. Aus Art. 14 bis 16 BGFA ergibt sich, dass sich die Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden auf sämtliche Anwältinnen und Anwälte erstreckt, die ihren Beruf auf dem Kantonsgebiet ausüben, unabhängig davon, ob diese dort eine Geschäftsadresse haben oder nicht (Botschaft zum Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte [Anwaltsgesetz, BGFA] vom 28. April 1999, BBI 1999 6013, S. 6059 Ziff. 233.5). Von der Aufsicht der kantonalen Behörde werden somit nicht allein im kantonalen Anwaltsregister eingetragene Personen erfasst, sondern auch ausserkantonale registrierte Personen, sobald diese im Rahmen eines Verfahrens vor einer Gerichts- oder Verwaltungsbehörde des betreffenden Kantons tätig werden (vgl. POLEDNA, in: Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2. Aufl. 2011, N. 6-7 zu Art. 14 BGFA; BOHNET/MARTENET, Droit de la profession d'avocat, 2009, N. 2047 p. 835).

Die inkriminierten Äusserungen sind in einer vom Beschwerdeführer an das Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Luzern gerichteten Aufsichtsanzeige enthalten. Mit Einreichen dieser Aufsichtsanzeige ist der im Anwaltsregister des Kantons Aargau registrierte Beschwerdeführer vor einer Verwaltungsbehörde des Kantons Luzern tätig geworden, so dass die Zuständigkeit der Luzerner Aufsichtsbehörde über die Anwältinnen und Anwälte gegeben ist. An welchem Ort der Beschwerdeführer die Eingabe verfasst hat, spielt dabei keine Rolle.

4.

4.1 Gemäss der Generalklausel von Art. 12 lit. a BGFA haben die Rechtsanwältinnen und -anwälte ihren Beruf sorgfältig und gewissenhaft auszuüben. Diese Verpflichtung beschlägt sämtliche Handlungen des Rechtsanwalts und erfasst neben der Beziehung zum eigenen Klienten sowohl die Kontakte mit der Gegenpartei als auch jene mit den Behörden (BGE 130 II 270 E. 3.2 S. 276). Verletzungen der Berufsregeln können von der Aufsichtsbehörde mit einer Busse von bis zu 20'000 Franken bestraft werden (Art. 17 Abs. 1 lit. c BFGA).

Bei seiner Tätigkeit kommt dem Rechtsanwalt eine weitgehende Freiheit zur Kritik an der Rechtspflege zu. Es ist sein Recht und seine Pflicht, Missstände aufzuzeigen und Mängel des Verfahrens zu rügen (Urteil 2C_1180/2013 vom 24. Oktober 2014 E. 4.1.1). Er darf im Sinne seines Klienten durchaus energisch auftreten und sich den Um-

ständen entsprechend scharf ausdrücken; dabei kann nicht verlangt werden, dass er jedes Wort genau abwägt.

Der Anwalt hat jedoch alles zu unterlassen, was die Vertrauenswürdigkeit der Anwaltschaft in Frage stellt; es wird von ihm bei seiner gesamten Anwaltstätigkeit ein korrektes Verhalten verlangt. Er soll auf persönliche Beleidigungen, Verunglimpfungen oder beschimpfende Äusserungen verzichten, ebenso auf blosser Schikane. Erhebt der Anwalt Rügen wider besseres Wissen oder in unnötig ehrverletzender Form, so verstösst er gegen die in Art. 12 lit. a BGFA statuierten Gebote. Ehrverletzende Äusserungen des Anwalts können zwar gerechtfertigt sein; sie müssen aber einen hinreichenden Sachbezug haben und dürfen nicht über das Notwendige hinausgehen. Insbesondere dürfen sie nicht in einer Art und Weise deplatziert und herabsetzend, unnötig polemisch und verunglimpfend sein, die klar über das erlaubte Mass an harter, jedoch sachlicher Kritik hinausgehen. Es wird vom Anwalt erwartet, seinem Unmut auch anders, mit nicht verletzenden Worten und ohne Beleidigungen, Ausdruck zu verleihen (zum Ganzen BGE 106 Ia 100 E. 8b S. 108; Urteile 2C_737/2008 vom 8. April 2009 E. 3.3; 2A.168/2005 vom 6. September 2005 mit weiteren Hinweisen).

4.2 Die Vorinstanz hat erwogen, der Beschwerdeführer habe den Regierungsstatthalter C._____ persönlich verunglimpft und seine Ehre im zivil- und strafrechtlichen Sinne verletzt, indem er in seiner Eingabe an das Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Luzern eine geistige Beeinträchtigung bzw. eine Paranoia sowie eine daraus resultierende generelle Unfähigkeit der Amtsausübung unterstellt habe.

4.3 Diesen Schlussfolgerungen des Kantonsgerichts kann nicht gefolgt werden. Zwar werden psychiatrische Diagnosen oft auch als Schimpfwort oder Beleidigung verwendet. Trotzdem ist die Aussage, jemand leide allenfalls an einer psychischen Krankheit, per se noch nicht ehrenrührig (vgl. zur Abgrenzung BGE 93 IV 20). Massgebend ist der Kontext, in welchem die Äusserungen gemacht werden. Die Vorinstanz übersieht, dass es dem Beschwerdeführer nicht bloss darum ging, seinem Unmut gegenüber dem Regierungsstatthalter Ausdruck zu verleihen, sondern dass er auf mögliche Missstände hinweisen wollte. Ein solcher Missstand könnte objektiv gesehen auch darin liegen, dass ein Beamter nicht mehr in der Lage ist, sein Amt korrekt auszuüben. Zu beachten ist insbesondere auch, dass der Beschwerdeführer seine Äusserungen im Zusammenhang mit einer Aufsichtsanzeige innerhalb eines behördlichen Verfahrens, also nicht gegenüber

der Öffentlichkeit vorbrachte. Dass in diesem Kontext der Masstab grosszügiger sein muss, ergibt sich bereits daraus, dass die Rechtsprechung gegenüber sogenannten Whistleblowern, die an die Presse gelangen – zu Recht – regelmässig festhält, sie hätten sich zuerst an die Aufsichtsbehörde wenden müssen. In diesem Rahmen muss die Äusserung eines Verdachts auf allfällige Amtsunfähigkeit zulässig sein. Dem vorinstanzlichen Urteil und den Akten lassen sich keine Hinweise darauf entnehmen, dass es dem Beschwerdeführer um eine ehrverletzende Diffamierung des Regierungsstatthalters und nicht bloss um Überlegungen im Zusammenhang mit der mit Aufsichtsanzeige verlangten Untersuchung ging. Zwar vermag die Äusserung einer Vermutung, ein Beamter leide unter einer geistigen Beeinträchtigung, diesen durchaus hart zu treffen. Disziplinarrechtlich relevant werden derartige Äusserungen jedoch erst dann, wenn aufgrund der Darstellung des Anzeigerstatters sich nichts Seriöses ergibt, was einen solchen Vorhalt veranlassen könnte und die Vorwürfe in diesem Sinne als völlig aus der Luft gegriffen erscheinen. Vorliegend hat der Beschwerdeführer in seiner Aufsichtsanzeige dargelegt, wieso er zu seinen Überlegungen im Hinblick auf den Gesundheitszustand des Regierungsstatthalters kam. Ungeachtet darum, wie fundiert die Überlegungen letztlich sein mögen, kann jedenfalls nicht festgestellt werden, es fehle jeglicher Konnex zu den tatsächlichen Vorgängen und die Vorwürfe seien offensichtlich aus der Luft gegriffen. Weder die Aufsichtsbehörde noch das Kantonsgericht halten solches fest. Dementsprechend ist festzustellen, dass die Vorinstanz zu Unrecht die Äusserungen des Beschwerdeführers disziplinarisch sanktioniert hat.

5.

Die Beschwerde ist damit gutzuheissen. Für das bundesgerichtliche Verfahren werden keine Kosten erhoben (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Der Beschwerdeführer ist nicht anwaltlich vertreten, Parteientschädigungen werden daher nicht zugesprochen (Art. 68 Abs. 1-3 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen und das Urteil des Kantonsgerichts des Kantons Luzern vom 29. April 2014 aufgehoben.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, dem Kantonsgericht Luzern, 1. Abteilung, und dem Bundesamt für Justiz schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 9. Februar 2015

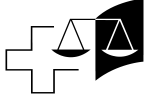
Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Zünd

Petry



2C_652/2014
{T 0/2}

Arrêt du 24 décembre 2014 **Ile Cour de droit public**

Composition

MM. les Juges fédéraux Zünd, Président,
Seiler et Donzallaz.
Greffier: M. Tissot-Daguette.

Participants à la procédure

X. _____,
représenté par Me Clément Emery, avocat,
recourant,

contre

Commission du Barreau du canton de Genève.

Objet

Avertissement disciplinaire à l'encontre d'un avocat,

recours contre l'arrêt de la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative, du 27 mai 2014.

Faits :

A.

X._____ exerce la profession d'avocat et est inscrit au barreau de Genève. Le 26 juin 2012, il a été désigné défenseur d'office d'un prévenu se trouvant en détention provisoire. Jusqu'à la fin du mois de février 2013, l'intéressé a déposé huit demandes de mise en liberté, toutes refusées.

Le 29 novembre 2012, le procureur en charge de la procédure pénale a écrit à l'intéressé pour lui dire qu'il n'entendait pas donner suite à une "demande de vérification", dans la mesure où certains éléments avaient déjà été abordés lors de l'instruction et étaient sans pertinence au regard des faits reprochés à son client. Il a en particulier ajouté que l'existence de velléités de vengeance semblait inhérente au milieu roumain auquel appartenaient les personnes impliquées. Dans un courrier du 4 février 2013 adressé au Tribunal des mesures de contraintes de la République et canton de Genève (ci-après: le Tribunal des mesures de contrainte), l'intéressé a conclu à l'irrecevabilité d'une demande du 1er février 2013 du Ministère public de la République et canton de Genève (ci-après: le Ministère public) tendant à la prolongation de la détention de son client. Il a notamment expliqué que les conditions présidant au maintien en détention provisoire n'étaient pas réunies. Le risque de représailles évoqué par le Ministère public ne reposait sur aucun élément concret, mais ressortait d'une approche au caractère purement raciste exprimée par écrit et portant sur la violence inhérente au milieu roumain, sans autre précision. La prolongation de la détention provisoire a été ordonnée par le Tribunal des mesures de contrainte, en raison d'un risque de collusion et d'un risque de fuite.

Le 8 mars 2013, le Ministère public a ordonné la révocation du mandat de défenseur d'office de X._____. Le comportement de ce dernier était préjudiciable aux intérêts du prévenu, puisqu'il n'avait cessé d'en demander la mise en liberté pour des motifs infondés qui portaient sur des questions déjà tranchées par les autorités compétentes. Sans raison valable, il monopolisait le temps et l'énergie des diverses autorités, pour des actions qui s'étaient révélées stériles, faisant un usage abusif des voies de droit. De plus, il était à l'origine de nombreux reports d'audiences, alors même que le Ministère public mettait tout en œuvre pour mener l'instruction avec célérité. Sur recours, le Tribunal fédéral a annulé la décision de dernière instance cantonale (arrêt 1B_187/2013 du 4 juillet 2013). Il a ainsi jugé en substance que

l'on ne pouvait pas assimiler l'attitude du défenseur à une carence manifeste, ni considérer qu'une défense effective n'était plus assurée, de sorte que les reproches adressés à l'intéressé ne pouvaient justifier une révocation du mandat.

B.

Le 18 mars 2013, le Procureur général a déposé auprès de la Commission du barreau de la République et canton de Genève (ci-après: la Commission) une dénonciation visant X._____. Il lui reprochait de violer ses obligations professionnelles.

Par décision du 11 novembre 2013, la Commission a constaté la violation par X._____ de son obligation d'exercer sa profession avec soin et diligence. Le reproche fait au Ministère public d'adopter une approche raciste dans son courrier du 4 février 2013 n'était pas tolérable. Par contre, en raison de l'arrêt du Tribunal fédéral du 4 juillet 2013, elle a classé la dénonciation en ce qu'elle concernait les reproches faits à l'intéressé d'avoir déposé de nombreuses demandes de mise en liberté et recouru contre les décisions les refusant. En l'absence d'antécédents, la Commission a prononcé un avertissement. X._____ a contesté ce prononcé devant la Chambre administrative de la Cour de justice de la République et canton de Genève (ci-après: la Cour de justice).

Par arrêt du 27 mai 2014, la Cour de justice a rejeté le recours de l'intéressé. Elle a en particulier jugé que celui-ci, en alléguant que le Ministère public avait fait preuve de racisme, s'était livré à la critique de l'action de cette autorité en des termes injurieux, comportement qui n'était ni nécessaire à la défense des intérêts de son client, ni commandé par un quelconque intérêt public.

C.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, X._____ demande en substance au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, principalement d'annuler l'arrêt du 27 mai 2014 de la Cour de justice et d'ainsi renoncer à prononcer l'avertissement à son encontre; subsidiairement, il conclut au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants, plus subsidiairement à son renvoi à la Commission pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il se plaint de violation du droit fédéral.

La Commission conclut au rejet du recours. La Cour de justice déclare persister dans les considérants et le dispositif de son arrêt et l'Office

fédéral de la justice renonce à formuler des observations.

Considérant en droit :

1.

1.1 Le présent litige concerne une sanction disciplinaire infligée à un avocat sur la base de la loi fédérale du 23 juin 2000 sur la libre circulation des avocats (LLCA; RS 935.61), qui relève du droit public au sens de l'art. 82 let. a LTF. Le recours est dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF), rendue en dernière instance cantonale par un tribunal supérieur (art. 86 al. 1 let. d et al. 2 LTF) dans une cause ne tombant pas sous le coup de l'une des exceptions prévues à l'art. 83 LTF. La voie du recours en matière de droit public est partant ouverte. Au surplus, le recours a été déposé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) et dans les formes requises (art. 42 LTF) par le destinataire de l'arrêt attaqué qui a qualité pour recourir au sens de l'art. 89 al. 1 LTF. Il est par conséquent recevable, sous réserve de ce qui suit.

1.2 Selon un principe général de procédure, les conclusions en constatation de droit ne sont recevables que lorsque des conclusions condamnatoires ou formatrices sont exclues. Sauf situations particulières, les conclusions constatatoires ont donc un caractère subsidiaire (cf. ATF 135 I 119 consid. 4 p. 122; arrêts 2C_490/2014 du 26 novembre 2014 consid. 1.2; 2C_199/2010 du 12 avril 2011 consid. 3.3, non publié in ATF 137 II 383). Dans la mesure où le recourant conclut, parallèlement à l'annulation de l'arrêt du 27 mai 2014 de la Cour de justice, à ce qu'il soit dit et constaté "que Monsieur X._____ n'a pas violé l'art. 12 lit. a LLCA", il formule une conclusion constatatoire qui est irrecevable.

1.3 La conclusion du recours tendant à l'annulation de la décision rendue en première instance est irrecevable en raison de l'effet dévolutif complet du recours auprès de la Cour de justice (ATF 136 II 539 consid. 1.2 p. 543; concernant spécifiquement Genève, arrêts 8C_47/2013 du 28 octobre 2013 consid. 4.2; 2C_886/2012 du 29 juin 2013 consid. 1, non publié in ATF 139 II 529).

2.

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (cf. art. 105 al. 1 LTF). Le recours ne peut critiquer les constatations de fait que si les faits ont été établis de façon manifeste-

ment inexacte ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF, et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF), ce que la partie recourante doit démontrer d'une manière circonstanciée, conformément aux exigences de motivation de l'art. 106 al. 2 LTF (cf. ATF 133 II 249 consid. 1.4.3 p. 254 s.). La notion de "manifestement inexacte" correspond à celle d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 136 II 447 consid. 2.1 p. 450).

Par conséquent, et même si le recourant affirme se référer aux faits retenus par l'instance précédente, en tant que celui-ci avance des éléments de fait ne ressortant pas de l'arrêt attaqué sans exposer en quoi les conditions qui viennent d'être rappelées seraient réunies, il n'en sera pas tenu compte.

3.

Il est reproché au recourant d'avoir écrit le 4 février 2013 au Tribunal des mesures de contrainte que le Ministère public avait une approche au caractère purement raciste de l'affaire relative à son client. Le recourant concède que le discours tenu dans son courrier fait montre d'une certaine exagération. Toutefois, il estime qu'il avait le devoir de relever le caractère inapproprié des propos du Ministère public, qu'il n'était pas de mauvaise foi, qu'il ne visait pas nommément un procureur et qu'il n'avait pas adopté une forme attentatoire à l'honneur. Pour ces raisons, il est d'avis que l'avertissement qui a été prononcé à son encontre viole l'art. 12 let. a LLCA.

3.1 Le Tribunal fédéral revoit librement le point de savoir s'il y a eu violation des règles professionnelles (arrêts 2C_247/2014 du 26 novembre 2014 consid. 2.1; 2P.156/2006 du 8 novembre 2006 consid. 4.3, in Pra 2007 n° 87 p. 587), soit des règles de droit fédéral (cf. art. 95 let. a et 106 al. 1 LTF), en fonction du comportement concret de la personne mise en cause au regard de la situation qui se présentait à elle au moment des faits (arrêt 2C_1180/2013 du 24 octobre 2014 consid. 2.1).

3.2 L'art. 12 let. a LLCA dispose que l'avocat exerce sa profession avec soin et diligence. Cette disposition 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 (ATF 130 II 270 consid. 3.2 p. 276 ss; arrêt 2C_1138/2013 du 5 septembre 2014 consid. 2.1).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'avocat, qui peut se préva-

loir de la liberté d'opinion (art. 16 Cst.), dispose d'une grande liberté pour critiquer l'administration de la justice, tant qu'il le fait dans le cadre de la procédure, que ce soit dans ses mémoires ou à l'occasion de débats oraux. Il y a un intérêt public à ce qu'une procédure se déroule conformément aux exigences d'un Etat fondé sur le droit. En fonction de cet intérêt public, l'avocat a le devoir et le droit de relever les anomalies et de dénoncer les vices de la procédure. Le prix à payer pour cette liberté de critiquer l'administration de la justice consiste à s'accommoder de certaines exagérations (cf. ATF 131 IV 154 consid. 1.3.2 p. 157 s.; 130 II 270 consid. 3.2.2 p. 277 s.). Si l'avocat se voit interdire une critique non fondée, il ne lui est plus possible de présenter sans risque une critique éventuellement fondée. Si, après examen, les griefs soulevés se révèlent non fondés, cela n'est pas un motif en soi suffisant pour infliger une peine disciplinaire. L'avocat n'agit contrairement à ses devoirs professionnels et, partant, de façon inadmissible, que s'il formule des critiques de mauvaise foi ou dans une forme attentatoire à l'honneur, au lieu de se limiter à des allégations de fait et à des appréciations. Les affirmations tenues en dehors de toute procédure, notamment les déclarations publiques, sont quant à elles soumises à des exigences plus strictes (ATF 106 la 100 consid. 8b p. 107 ss). De plus, l'obligation de diligence interdit à l'avocat d'entreprendre des actes qui pourraient nuire aux intérêts de son client (ATF 131 IV 154 consid. 1.3.2 p. 157 s.). Pour qu'un comportement tombe sous le coup de l'art. 12 let. a LLCA, il suppose toutefois l'existence d'un manquement significatif aux devoirs de la profession (cf. arrêt 2C_878/2011 du 28 février 2012 consid. 5.1; 2C_452/2011 du 25 août 2011 consid. 5.1 et les références citées). Ces principes valent aussi à l'égard des autorités administratives (arrêt 2A.448/2003 précité consid. 5).

3.3 Dans un courrier du 29 novembre 2012, le procureur en charge de la procédure pénale ouverte à l'encontre du client du recourant a écrit à ce dernier pour refuser de donner suite à une "demande de vérification". Il a en particulier motivé son refus en expliquant que l'existence de velléités de vengeance semblait inhérente au milieu roumain auquel appartenaient les personnes impliquées. Par la suite, le 4 février 2013, dans une prise de position adressée au Tribunal des mesures de contrainte, le recourant s'est opposé à une demande de prolongation de la détention de son client demandée par le Ministère public en expliquant en particulier que le risque de représailles évoqué par celui-ci ne reposait sur aucun élément concret, mais ressortait d'une approche au caractère purement raciste exprimée par écrit et portant sur la violence inhérente au milieu roumain.

En l'occurrence, si le Ministère public a dénoncé le recourant à la Commission en raison des propos tenus dans le courrier du 4 février 2013, il l'a également fait ensuite des nombreuses demandes de mise en liberté et des recours interjetés contre les décisions les refusant. Ce comportement l'a d'ailleurs motivé à retirer le mandat d'office du recourant. Suite à l'arrêt du Tribunal fédéral admettant le recours contre ce retrait, seuls les propos tenus dans le courrier précité ont finalement constitué l'objet de la procédure disciplinaire. Il ne fait pas de doute qu'affirmer par écrit que l'approche du Ministère public avait un caractère purement raciste était inconsideré, n'était pas nécessaire et aurait pu être omis. Le recourant semble d'ailleurs le reconnaître lui-même. Toutefois, cette unique affirmation litigieuse est intervenue dans le cadre d'une procédure et en réponse à des propos peu nuancés de la part du Ministère public. De plus, et comme il le relève justement, le recourant ne s'est pas adressé directement au procureur en charge du dossier, mais au Tribunal des mesures de contrainte, en parlant d'une autorité en général (au contraire de l'arrêt 2C_247/2014 précité). Il l'a fait pour garantir les droits du prévenu et chercher à permettre à celui-ci de ne pas voir sa détention prolongée. Par sa déclaration, le recourant n'a pas nui aux intérêts de son client. Il ne ressort également pas de l'arrêt entrepris qu'il aurait eu le dessein de blesser inutilement la partie adverse ou d'attenter à son honneur. Certes, on est en droit d'attendre d'un avocat qui s'exprime par écrit une plus grande retenue que lors de propos tenus oralement dans le feu d'une séance (arrêt 2C_247/2014 précité consid. 2.3 et les références; BOHNET/MARTENET, Droit de la profession d'avocat, 2009, n° 1252). Ici également, il faut toutefois tenir compte de la situation d'espèce et constater que le recourant a répondu le lundi 4 février 2013 à la demande de prolongation de détention du Ministère public déposée le vendredi 1er février 2013. Il a donc rédigé son mémoire dans l'urgence et n'a guère eu l'opportunité de nuancer minutieusement ses propos. De plus, on ne saurait passer sous silence le fait que le recourant n'avait jamais fait l'objet d'une quelconque mesure disciplinaire. Au vu de ce qui précède, bien que cette unique déclaration ait dépassé la retenue que le recourant aurait dû s'imposer et qu'elle n'aurait vraisemblablement pas été tolérée hors procédure, dans la situation concrète, celle-ci n'atteint pas la limite à partir de laquelle le comportement d'un avocat doit être sanctionné (arrêt 2C_1138/2013 précité consid. 2.3; cf. WALTER FELLMANN, in FELLMANN/ZINDEL [éd.], Kommentar zum Anwaltsgesetz, 2e éd. 2011, n° 50d ad art. 12 LLCA). Elle ne constitue pas un manquement significatif aux devoirs de la profession, mais une exagération à laquelle l'autorité devait pouvoir s'accommoder dans ces circonstances. En conséquence, le recours doit être admis et l'ar-

rêt entrepris annulé.

4.

Compte tenu de l'issue du recours, il n'est pas perçu de frais (art. 66 al. 1 et 4 LTF). Ayant obtenu gain de cause avec l'aide d'un mandataire professionnel, le recourant a droit à des dépens (art. 68 al. 1 et 2 LTF). Le recourant ayant été considéré comme succombant entièrement devant l'instance précédente, il y a lieu de renvoyer la cause à cette dernière pour qu'elle procède à une nouvelle répartition des frais et dépens de la procédure qui s'est déroulée devant elle (art. 67 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est admis dans la mesure où il est recevable et l'arrêt de la Cour de justice du 27 mai 2014 annulé.

2.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

3.

La République et canton de Genève versera au recourant une indemnité de 2'000 fr. à titre de dépens.

4.

La cause est renvoyée à la Cour de justice pour nouvelle décision sur les frais et dépens de la procédure antérieure.

5.

Le présent arrêt est communiqué au mandataire du recourant, à la Commission du Barreau du canton de Genève, à la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative, et au Département fédéral de justice et police.

Lausanne, le 24 décembre 2014

Au nom de la IIe Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Président :

Le Greffier :

Zünd

Tissot-Daguet



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

PREMIÈRE SECTION

AFFAIRE FOGLIA c. SUISSE

(Requête n° 35865/04)

ARRÊT

STRASBOURG

13 décembre 2007

DÉFINITIF

13/03/2008

Cet arrêt deviendra définitif dans les conditions définies à l'article 44 § 2 de la Convention. Il peut subir des retouches de forme.

En l'affaire Foglia c. Suisse,

La Cour européenne des Droits de l'Homme (première section), siégeant en une chambre composée de :

MM. C.L. ROZAKIS, *président*,

A. KOVLER,

M^{me} E. STEINER,

MM. K. HAJIYEV,

D. SPIELMANN,

S.E. JEBENS,

G. MALINVERNI, *juges*,

et de M. S. NIELSEN, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 22 novembre 2007,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 35865/04) dirigée contre la Confédération suisse et dont un ressortissant de cet Etat, M. Aldo Foglia (« le requérant »), a saisi la Cour le 30 septembre 2004 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Le Gouvernement suisse (« le Gouvernement ») est représenté par son agent, M. F. Schürmann, chef de la section des droits de l'homme et du Conseil de l'Europe à l'Office fédéral de la justice.

3. Le requérant allègue une atteinte à la liberté d'expression ainsi qu'au droit à un procès équitable.

4. Le 11 octobre 2006, la Cour a décidé de communiquer la requête au Gouvernement. Se prévalant des dispositions de l'article 29 § 3, elle a décidé que seraient examinés en même temps la recevabilité et le bien-fondé de l'affaire.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

5. Le requérant est né en 1953 et réside à Lugano. Il est avocat dans le canton du Tessin.

6. Le 5 mars 2002, le cadavre de HJ fut retrouvé dans le lac de Lugano. A l'occasion de sa mort furent révélés des détournements financiers de plusieurs dizaines de millions de francs suisses, que ce dernier avait

effectués au détriment de comptes de clients de sa société fiduciaire et au bénéfice du Football Club de Lugano, dont il avait été le vice-président, puis le président pendant plusieurs années. L'argent détourné était déposé sur des comptes auprès de la « Banca del Gottardo » à Lugano (*infra* « la banque »), auprès de laquelle HJ avait travaillé pendant plus de dix ans.

7. A la suite de la mort de HJ, le ministère public du canton du Tessin ouvrit une information pénale en relation avec les irrégularités commises par le défunt.

8. Le requérant prit la défense des intérêts de plusieurs victimes des agissements de HJ et clients de la banque. Ceux-ci se constituèrent parties civiles dans la procédure.

9. Le 13 mai 2002, le ministère public rendit une décision de non-lieu pour insuffisance de preuves.

10. Le 15 mai 2002, le ministère public publia un communiqué de presse. Il faisait état de ce que l'enquête avait révélé que HJ s'était approprié à plusieurs reprises des fonds d'autrui à partir de 1983 pour presque 60 millions de francs suisses. L'enquête n'avait cependant pas révélé des responsabilités pénales de tiers, que ce soit pour complicité ou pour recel de biens. Certes, le montant des sommes en jeu pouvait faire naître quelques perplexités. Toutefois, toutes les vérifications effectuées ne donnaient pas à penser que quelqu'un puisse avoir eu connaissance de la provenance illicite de l'argent employé. Une grande partie des relations utilisées par HJ se trouvaient auprès d'une banque à Lugano. Les vérifications effectuées à cet égard avaient permis d'exclure l'existence de responsabilités pénales.

11. Le 24 mai 2002, le requérant introduisit au nom de ses clients un recours contre la décision de non-lieu devant la chambre pénale du tribunal d'appel du canton du Tessin. Reprenant un point de la décision de non-lieu - où le ministère public faisait état d'une carence manifeste de contrôle de la part de la banque sur les opérations bancaires concernant les comptes des clients escroqués par HJ - le requérant arguait que, au vu des sommes colossales soustraites pendant dix-neuf ans, il était nécessaire d'expliquer cette absence de contrôles. Il demandait à la chambre pénale d'appel de prendre en compte l'hypothèse d'un dol éventuel (*dolo eventuale*). Estimant que l'enquête avait été trop rapide et incomplète, il en demanda un complément en vue d'obtenir toutes les preuves nécessaires pour clarifier le rôle joué par les cadres de la banque ainsi que par d'autres personnes impliquées dans les détournements financiers commis par HJ.

12. Par une décision du 5 juillet 2002, la chambre pénale du tribunal d'appel du canton du Tessin rejeta le recours.

13. Une dénonciation pénale, introduite le 12 juillet 2002 par le requérant, au nom de ses clients, contre les employés, dirigeants et organes de la banque, ne donna pas lieu à l'ouverture d'une enquête, ce qui fut confirmé en dernière instance par un arrêt du Tribunal fédéral du 25 mars 2003.

1. La couverture médiatique

14. La mort de HJ et les investigations relatives aux actes qu'il avait commis firent l'objet d'une couverture médiatique dès mars 2002.

15. Le 16 juin 2002, l'hebdomadaire « Il caffè della domenica » (« Il caffè ») divulgua l'histoire d'un client du requérant qui s'était opposé à la décision de non-lieu. Le journal révéla ce qui suit (*traduction*) :

« Les enquêtes menées par le procureur sont hâtives et superficielles, soutient le client italien par l'entremise des avocats Aldo et Franco Foglia. Selon ceux-ci, des contradictions évidentes et grossières entre les dépositions des employés et des dirigeants de la Banca del Gottardo ressortent des rares documents qui ont été mis à leur disposition. Des contradictions qui, à elles seules, justifieraient l'ouverture d'une enquête bien plus approfondie que celle qui a été conduite. En fait, les dirigeants de la banque ne pouvaient pas ignorer, ne pouvaient pas ne pas être conscients, ou, au moins, ne pouvaient pas ne pas se douter que, derrière ces énormes mouvements financiers, se cachaient des opérations illégales (...).

La banque est accusée de ne pas avoir agi correctement. Cette thèse est soutenue avec force par les avocats Foglia qui n'ont pas tardé à signaler le comportement de la Gottardo à la Commission fédérale des banques.»

16. Dans une autre édition, le même journal confronta des extraits du mémoire déposé par le requérant auprès du tribunal d'appel du canton du Tessin avec les observations du ministère public.

17. Le 27 juin 2002, l'un des clients du requérant accorda un entretien à la télévision suisse italienne. L'enregistrement de cette émission n'a pas été versé au dossier.

18. Le 30 juin 2002, le requérant s'exprima à son tour dans le cadre d'un entretien avec « Il caffè » (*traduction*).

« “La Banca del Gottardo ? Eh bien, je dirais que c'est difficile de croire que personne n'était au courant de ce qui se passait ! ” Voici la réponse de l'avocat Aldo Foglia (photo ci-contre) aux polémiques qui ont suivi les révélations de « Il caffè » sur l'implication importante de la Gottardo dans les affaires du président du Football Club de Lugano, HJ. Avec son frère Franco, Foglia défend les intérêts d'un ancien client romain de la société fiduciaire de HJ dont les comptes ont été vidés. Maintenant ils demandent qu'au moins cette affaire soit tirée au clair.

(...)

Il caffè : « La personne que vous représentez demande que l'enquête pénale contre les trois dirigeants de la banque soit approfondie. Le juge a déjà prononcé un non-lieu. »

Le requérant : « L'enquête menée par le procureur Stauffer est hâtive et superficielle (« *affrettata e superficiale* »). »

Il caffè : « Quels aspects n'ont pas été approfondis ? »

Le requérant : « Sur les 45 millions qui ont abouti dans la caisse du Football Club de Lugano, 32 y sont parvenus alors que Francesco Manzoni en était le président. Il

aurait peut-être valu la peine de faire quelques investigations supplémentaires, d'autant plus que Manzoni figurait parmi les directeurs généraux de la [Banque du] Gottardo à l'époque. »

Il caffè : « Que critiquez-vous d'autre dans le comportement de la banque ? »

Le requérant : « Quelques mesures de précaution dans le suivi des ordres émis par HJ auraient suffi. En dix ans, HJ a prélevé quelque douze millions sur les comptes de ses propres clients. Est-il vraiment possible que personne n'ait jamais pensé à aviser les titulaires des comptes, alors que d'autres instituts de crédit effectuent des vérifications pour des montants beaucoup plus modestes ? »

19. Le requérant réitéra ses critiques envers la banque lors d'un entretien du 5 juillet 2002, dans l'émission « 10 vor 10 » de la télévision suisse alémanique (dont l'enregistrement n'a pas été versé au dossier), ainsi que dans l'édition du 4 août 2002 de « Il caffè ».

20. Se basant sur les affirmations du requérant, « Il caffè » annonça le 1^{er} septembre 2002 que celui-ci, agissant au nom de ses clients, allait peut-être introduire une action en responsabilité civile contre la banque.

21. La semaine suivante, le journal publia un nouvel article, qui reprenait les allégations énoncées par le requérant et ses clients à l'encontre de la banque.

2. Le recours civil intenté par la « Banca del Gottardo » à l'encontre du requérant

22. Le 20 septembre 2002, la banque, ainsi que trois de ses dirigeants, introduisirent auprès du juge d'instance de Lugano une action civile en protection de la personnalité et en dommages-intérêts contre le requérant. Ils alléguèrent que Me Aldo Foglia ne s'était pas borné à défendre ses clients devant les juridictions nationales, mais qu'il avait déclenché une campagne médiatique contre la banque et ses dirigeants en diffusant des informations, en vue de porter atteinte à son image.

23. Les « actes médiatiques » suivants étaient reprochés au requérant:

a) Avoir « mis à disposition » de la Télévision de la suisse italienne, en date du 27 juin 2002, un de ses clients, qui fut interviewé ;

b) avoir demandé et obtenu une interview à la Télévision de la suisse alémanique le 5 juillet 2002 ;

c) avoir mis à la disposition des journalistes les procès-verbaux et les actes judiciaires de l'enquête du ministère public, en particulier la décision de non-lieu du 13 mai 2002, de façon à permettre aux journalistes d'en publier des extraits ;

d) avoir accordé une interview le 16 juin 2002 à l'hebdomadaire « Il caffè » ;

e) avoir mis à la disposition des journalistes le recours en appel contre la décision de non-lieu ;

f) avoir accordé une interview à la radio de la suisse alémanique, diffusée le 5 juillet 2002 ;

g) l'article de presse du 4 août 2002 relatant des affirmations du requérant ;

h) l'article de presse du 8 septembre 2002 relatant que Me Foglia avait intenté un recours contre la banque et trois de ses dirigeants.

24. La banque tenait le requérant pour responsable d'avoir provoqué, par ses agissements, une campagne médiatique préjudiciable à son image et à ses intérêts. Elle n'alléguait certes pas que le requérant avait pris contact directement et personnellement avec tous les journalistes concernés, mais qu'il avait favorisé des publications dans certains média, sachant qu'elles auraient un effet de résonance. Les articles de presse parus, tous courant 2002, étaient les suivants :

Il caffè : 17 mars, 30 mars, 26 mai, 16, 23 et 30 juin, 14 juillet, 4 août, 1^{er} et 8 septembre.

La Regione : 13 mars, 16 mai, 17 juin, 13 juillet.

Corriere del Ticino : 28 juin, 13 juillet

Giornale del Popolo : 1^{er} et 13 juillet

Il Mattino della domenica : 9 juin

L'inchiesta : juillet

Sonntagszeitung : 19 mai

Facts : 4 avril et 20 juin

Basler Zeitung : 10 juillet

La Liberté : 12 juillet

Appenzeller Volksfreund : 20 juillet

Il Giornale : 20 juillet.

25. Dans son mémoire en réplique, le requérant observa que la couverture médiatique était en rapport avec l'importance et le caractère dramatique de l'affaire, pour laquelle l'intérêt du public était énorme. En effet, il s'agissait d'une opération de détournement de fonds étalée sur dix-neuf ans, à concurrence de 60 millions de francs suisses, dont les deux tiers avaient servi à financer le football club de Lugano, à la présidence duquel avaient siégé, pendant plus de quinze ans, un haut dirigeant de la banque en question, et HJ, en tant que président adjoint. Ce dernier en était ensuite devenu le président. Si le ministère public n'avait pas conclu à la responsabilité pénale des cadres de la banque, il était néanmoins question de négligence manifeste de la part de celle-ci, pour ne pas avoir surveillé et contrôlé les opérations effectuées sur les comptes des clients. Il s'en suivait que le préjudice allégué par la banque n'était pas en rapport avec la conduite du requérant.

26. Le 26 septembre 2006, la banque et ses cadres renoncèrent à l'action civile. Celle-ci prit donc fin.

3. *La procédure disciplinaire à l'encontre du requérant*

27. Par un courrier recommandé du 2 octobre 2002, la banque dénonça le requérant à la commission de discipline de l'ordre des avocats du canton du Tessin (« l'ordre des avocats »). Un exemplaire du recours en protection de la personnalité et en dommages-intérêts du 20 septembre 2002 était joint à ce courrier, auquel la banque renvoyait, puisque ce même recours décrivait la conduite adoptée par le requérant.

28. La banque soutenait que Me Foglia avait agi contrairement à l'obligation de diligence dans l'exécution de son mandat, au sens de l'article 12a) de la loi fédérale sur la profession d'avocat, et qu'il avait utilisé des moyens non autorisés par la loi. En outre, Me Foglia avait méconnu les articles 4 et 5 du code de déontologie des avocats tessinois.

29. Le 23 octobre 2002, le requérant déposa ses observations en réplique. Il demanda que la procédure disciplinaire soit suspendue en attendant que le juge civil établisse les faits dans la procédure en protection de la personnalité.

30. Quant au fond, le requérant affirma que dans les déclarations qu'il avait faites à la presse, il s'était limité à répondre aux questions des journalistes, sur mandat de ses clients, et à relater les préoccupations et l'incrédulité de ceux-ci par rapport aux détournements des fonds. Le requérant arguait que de nos jours un avocat ne peut pas ne pas avoir de contacts avec les médias et qu'en tout cas le contact avec les médias ne pouvait pas passer pour « un moyen non autorisé par la loi », d'autant plus que les informations fournies étaient véridiques, correctes et prudentes. En outre, le requérant observait qu'il n'avait nullement suscité la campagne médiatique qui s'était déroulée et qu'il n'était ni propriétaire de médias, ni l'auteur d'articles de presse ou d'émissions télévisées. De plus, il n'avait aucunement suggéré ou provoqué les interviews. Le client qui avait parlé aux médias l'avait fait de sa propre volonté. Le requérant faisait valoir qu'il n'avait aucun contrôle sur les journalistes et ses clients.

31. Le 11 mars 2003, la commission disciplinaire de l'ordre des avocats (« la commission disciplinaire ») décida qu'il n'y avait pas lieu de suspendre la procédure disciplinaire dans l'attente de l'issue de la procédure civile puisque, compte tenu des articles parus dans les journaux et des entretiens télévisés, ainsi que des observations soumises par le requérant, elle disposait des éléments nécessaires pour pouvoir se prononcer. Elle estima que le refus de la suspension se justifiait, en outre, par le fait que la procédure civile concernait des aspects complètement différents de l'affaire, notamment la protection de la personnalité, ainsi que la réparation du dommage matériel et du préjudice moral.

32. Sur le fond, la commission disciplinaire examina la conduite du requérant sous l'angle de l'article 12 de loi fédérale sur la libre circulation des avocats, entrée en vigueur le 1^{er} juin 2002, ainsi que de l'article 7 de la loi tessinoise sur les avocats de 1983 et des articles 4 et 5 du code tessinois

des avocats. Elle conclut à la culpabilité du requérant pour les motifs suivants.

33. En premier lieu, la commission estima que le requérant avait engagé une « procédure médiatique », au motif qu'il avait accepté d'être personnellement interviewé par la radiotélévision de la Suisse alémanique et avait, de sa propre initiative, fait des déclarations à la presse. Ce faisant, il avait contribué, activement et consciemment, à la diffusion des accusations portées par son client contre la banque et trois de ses dirigeants, accusations qui s'étaient révélées infondées dans le cadre du procès pénal. Parmi les déclarations incriminées, la commission retint celles du 16 juin, du 30 juin et du 4 août 2002, publiées dans « Il caffè ». A la lumière de la jurisprudence du Tribunal fédéral, la commission jugea que l'intervention médiatique du requérant n'était pas justifiée, puisque l'on ne se trouvait pas dans un cas exceptionnel de protection d'un intérêt légitime d'un client ni d'une attaque lancée contre celui-ci. Le fait que le requérant ne fût pas l'auteur des articles ou le propriétaire des médias n'avait aucune importance.

34. La commission estima ensuite que le requérant avait lancé des accusations vis-à-vis du ministère public, en déclarant le 30 juin 2002 que ce dernier avait mené une enquête hâtive et superficielle. Ce faisant, le requérant n'avait pas fait preuve de modération et d'objectivité.

35. Quant aux déclarations du 30 juin 2002 et à l'interview du 5 juillet 2002, la commission releva que celles-ci avaient été diffusées après le non-lieu du 13 mai 2002, et alors que le recours en appel - rejeté le 5 juillet 2002 - était encore pendant. Ces déclarations étaient dès lors susceptibles d'influencer les juges et étaient de ce fait contraires à l'article 27 du code tessinois des avocats, aux termes duquel l'avocat ne peut pas utiliser des moyens illicites ou contraires à la dignité professionnelle pour obtenir des juges une décision favorable à ses clients ou pour se procurer des preuves dans le but d'altérer ou de cacher la vérité.

36. Si les déclarations du requérant ne répondaient pas à un intérêt particulier du client, elles ne répondaient pas non plus à un intérêt public, vu que le ministère public avait lui-même diffusé un communiqué de presse.

37. En outre, ces déclarations se heurtaient à la dignité de la profession : il ne fallait pas débiter l'ère des procès médiatisés, débattus dans la presse plutôt que dans des tribunaux.

38. Quant au fait que les interventions médiatiques pouvaient avoir un effet publicitaire, la commission rappela que le canton du Tessin autorisait la publicité des avocats, mais dans le respect des recommandations formulées par ses soins en 1989. Or, la conduite du requérant lui avait procuré une certaine publicité et ne recevait pas l'approbation de la commission.

39. En conclusion, la commission infligea au requérant une amende de 1 500 francs suisses (environ 1 024 EUR à l'époque).

40. Le requérant fit appel de cette décision, arguant notamment qu'il n'avait accordé qu'une interview à un journal et une interview à la télévision. A ces deux occasions, il s'était limité à exprimer des doutes sur des négligences commises par des cadres de la banque, doutes qui par ailleurs avaient été déjà exprimés par le ministère public. En outre, les critiques à l'égard de l'enquête avaient été formulées uniquement dans le recours contre la décision de non-lieu et n'avaient pas fait l'objet de déclarations à la presse.

41. La décision de la commission disciplinaire fut confirmée par le tribunal d'appel du canton du Tessin le 14 octobre 2003. Cette juridiction admit qu'il n'y avait aucune preuve que le requérant avait sollicité les interviews et avait mis son client à disposition de la presse. Cependant, le simple fait d'avoir accordé des entretiens démontrait que le requérant avait joué un rôle actif dans la campagne de presse. En outre, il n'avait pas contesté les allégations de la banque, selon lesquelles il avait livré à la presse des copies du recours contre la décision de non-lieu, ce qui confirmait son rôle actif vis-à-vis des médias. Le tribunal d'appel estima que les propos tenus par le requérant – tant à l'égard de la banque que du ministère public – manquaient de respect et d'objectivité et que cela constituait une transgression à ses devoirs professionnels et déontologiques. Il jugea que la sanction infligée par la commission disciplinaire était conforme à l'article 10 de la Convention.

42. Le 7 mai 2004, le Tribunal fédéral rejeta le recours introduit par le requérant. Il estima que l'article 6 de la Convention n'était pas applicable au cas d'espèce, étant donné que la procédure disciplinaire intentée à l'encontre du requérant ne relevait ni du volet civil, ni du volet pénal de l'article 6. Dans ses considérations relatives à l'article 29 § 2 de la Constitution fédérale, qui consacre les garanties d'un procès équitable au plan national, le Tribunal fédéral rappela qu'il était lié par les faits constatés par les instances judiciaires inférieures, sauf s'ils étaient manifestement inexacts, incomplets ou s'ils avaient été établis au mépris de règles essentielles de procédure. La haute juridiction estima que le refus de joindre les documents de la procédure civile à la procédure disciplinaire, ainsi que la décision de ne pas attendre le résultat de la procédure civile, n'emportaient pas violation du droit d'être entendu.

43. Concernant la violation alléguée de la liberté d'expression, le Tribunal fédéral rappela que, selon l'article 12 de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats, ceux-ci ont l'obligation de se comporter en public de manière à ne pas porter atteinte à l'estime et à la confiance qui sont placées dans leur profession. Il rappela sa jurisprudence selon laquelle l'avocat ne doit s'exprimer en public que si cela s'avère nécessaire pour défendre les intérêts de ses clients ou pour se défendre d'attaques dirigées contre sa personne. En tout état de cause, l'avocat doit, dans toute déclaration

publique, faire preuve de modération dans le ton et d'objectivité dans l'exposé de ses arguments.

44. Se tournant vers le cas d'espèce, le Tribunal fédéral rappela que l'événement qui avait à l'origine capté l'attention de la presse et de l'opinion publique était la mort de HJ et les conséquences que celle-ci avait eues sur le destin du Football Club de Lugano. Le dossier avait déjà attiré l'attention du public et des médias, comme le prouvaient les articles de presse parus entre mars et mai 2002. Le communiqué de presse du ministère public et les articles de presse y relatifs s'étaient focalisés sur les activités illégales de HJ plutôt que sur les relations entre la banque et ses clients escroqués. Le Tribunal fédéral considéra que c'était en premier lieu à cause des interventions du requérant que la presse avait commencé à s'intéresser aux allégations de détournements financiers.

45. Le Tribunal fédéral en conclut que, déjà pour avoir accordé des interviews, le requérant avait soutenu activement la divulgation de ses propres thèses à travers la presse, alors que rien ne justifiait ses déclarations publiques. Le requérant avait exercé une pression indue sur les juridictions, compte tenu de la large et prévisible diffusion de ses déclarations et de leur réitération. Quant au fait d'avoir transmis à la presse des actes du procès, le Tribunal fédéral estima qu'il ne se justifiait pas de fournir publiquement des informations détaillées sur le procès en cours. En outre, l'avocat ne s'était pas assuré que les médias en fassent un usage discret et réservé, et que ceux-ci n'amplifient pas ses affirmations.

46. Après avoir conclu que les déclarations du requérant n'étaient pas justifiées, le Tribunal se livra à l'examen du contenu et du ton de celles-ci. A cet égard, il jugea que celles-ci, prises séparément, n'étaient ni exagérées ni irrespectueuses. Toutefois, elles devaient être considérées dans leur ensemble, vu l'effet qu'elles avaient eu. Le requérant avait affirmé ou laissé sous-entendre que les cadres de la banque devaient avoir eu connaissance des détournements financiers, qu'ils auraient dû vérifier plus attentivement les ordres bancaires et avertir les clients. Quant aux critiques exprimées à l'égard du ministère public, le Tribunal fédéral considéra que le fait d'avoir qualifié l'enquête de « hâtive et superficielle » en cours de procédure démontrait que le requérant n'avait pas fait preuve de la retenue nécessaire dans les circonstances de l'espèce.

47. Le Tribunal fédéral conclut que le rôle joué par le requérant vis-à-vis de la presse avait outrepassé les limites de la défense de ses clients. Ses interventions ne pouvaient dès lors pas passer pour nécessaires au sens de la jurisprudence. Dès lors, le requérant avait méconnu le devoir de diligence dans l'exercice de sa profession, prévu par l'article 12 a) de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats, interprété à la lumière des articles 4 et 5 du code tessinois des avocats. L'intérêt général visant à garantir le bon fonctionnement de la justice, la confiance en celle-ci et le maintien de la

dignité de la profession d'avocat primait, en l'espèce, sur la liberté d'expression du requérant et sur la liberté de la presse.

4. Le recours du requérant à l'encontre de la banque

48. Le 6 novembre 2002, le requérant intenta une action en responsabilité civile, au nom de ses clients, à l'encontre de la banque. Cette procédure est encore pendante devant les instances nationales.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

49. En son article 29, la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101), se lit ainsi :

« Droits fondamentaux

Article 29

¹ Toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable.

² Les parties ont le droit d'être entendues.

(...) »

50. La loi fédérale d'organisation judiciaire (OJ) du 16 décembre 1943 (RS 173.110), en vigueur à l'époque des faits, disposait :

« Chapitre 1 : Du recours de droit administratif

IV. Procédure

Article 104 : Motifs du recours

Le recours peut être formé :

a. pour violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation ;

b. pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents, sous réserve de l'art. 105, al. 2 ;

(...)

Article 105 : Constatation des faits

¹ Le Tribunal fédéral peut revoir d'office les constatations de fait.

² Lorsque le recours est dirigé contre la décision d'une autorité judiciaire, le Tribunal fédéral est lié par les faits constatés dans la décision, sauf s'ils sont

manifestement inexacts ou incomplets ou s'ils ont été établis au mépris de règles essentielles de procédure. »

51. Les articles 12 et 17 de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 (RS 935.61), entrée en vigueur le 1^{er} juin 2002, sont ainsi libellés :

« Section 3 : Règles professionnelles et surveillance disciplinaire

Article 12 : Règles professionnelles

L'avocat est soumis aux règles professionnelles suivantes :

- a. il exerce sa profession avec soin et diligence ;
- b. il exerce son activité professionnelle en toute indépendance, en son nom personnel et sous sa propre responsabilité ;
- c. il 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 ;
- d. il peut faire de la publicité, pour autant que celle-ci se limite à des faits objectifs et qu'elle satisfasse à l'intérêt général ;

(...)

Article 17 : Mesures disciplinaires

¹ En cas de violation de la présente loi, l'autorité de surveillance peut prononcer les mesures disciplinaires suivantes :

- a. l'avertissement ;
- b. le blâme ;
- c. une amende de 20 000 francs au plus ;
- d. l'interdiction temporaire de pratiquer pour une durée maximale de deux ans ;
- e. l'interdiction définitive de pratiquer.

² L'amende peut être cumulée avec une interdiction de pratiquer.

³ Si nécessaire, l'autorité de surveillance peut retirer provisoirement l'autorisation de pratiquer. »

52. Pour interpréter les notions de « soin et diligence », il convient de se référer aux dispositions déontologiques cantonales.

53. Aux termes de l'article 7 de la loi tessinoise sur les avocats du 15 mars 1983, l'avocat est tenu d'exercer sa profession de manière consciencieuse et de se montrer digne de la considération que celle-ci exige, tant dans l'exercice de ses fonctions que dans son activité professionnelle

ultérieure et, en général, dans son comportement. Il respecte notamment ladite loi et son règlement d'application, ainsi que les normes déontologiques, le statut et les tarifs de l'ordre des avocats.

54. L'article 4 du code tessinois des avocats (du 4 décembre 1971) dispose que, dans l'exercice de sa profession, l'avocat peut se prévaloir uniquement des moyens autorisés par la loi.

55. L'article 5 de ce code prévoit que l'avocat doit s'abstenir de toute activité contraire à sa dignité professionnelle.

56. L'article 27 interdit à l'avocat d'utiliser des moyens illicites ou contraires à la dignité professionnelle pour obtenir des juges une décision favorable à ses clients ou pour se procurer des preuves dans le but d'altérer ou de cacher la vérité.

57. En juillet 1989, la commission disciplinaire de l'ordre des avocats du canton du Tessin a élaboré des recommandations qui limitent le droit, pour un avocat, de faire de la publicité. Aux termes de l'article 14, les interviews et les déclarations à la presse doivent être exceptionnelles, être justifiées par des intérêts importants, sauvegarder les exigences et les intérêts du client et respecter les institutions.

58. Dans plusieurs arrêts publiés au recueil officiel, le Tribunal fédéral a précisé sa jurisprudence en matière de liberté d'expression des avocats. Il a estimé que des exigences strictes s'imposent pour des déclarations relatives à une procédure en cours tenues en public ou qui sont destinées à être divulguées. Des interventions publiques se justifient seulement si elles sont nécessaires, notamment lorsqu'il est question de protéger les intérêts du client ou de rétorquer à des attaques personnelles. En outre, des interventions dans les médias peuvent se justifier par rapport à des procès qui attirent particulièrement l'attention de l'opinion publique et sur le déroulement desquels la presse et les autorités fournissent régulièrement des informations. En tout cas, lorsqu'il s'exprime publiquement, l'avocat doit faire preuve d'objectivité dans l'exposé et de modération dans le ton utilisé. Une approche différente pourrait, s'agissant de procès pendants, miner la confiance du public dans la justice et influencer négativement l'objectivité du procès (principes rappelés dans l'arrêt du Tribunal fédéral du 7 mai 2004, rendu dans le cas d'espèce).

III. DOCUMENTS DU CONSEIL DE L'EUROPE

59. Le 10 juillet 2003, le Conseil de l'Europe a adopté une recommandation sur la diffusion d'informations par les médias en relation avec les procédures pénales (Rec(2003)13).

Les parties pertinentes se lisent ainsi :

Rappelant que les médias ont le droit d'informer le public eu égard au droit de ce dernier à recevoir des informations, y compris des informations sur des questions

d'intérêt public, en application de l'article 10 de la Convention, et qu'ils ont le devoir professionnel de le faire ;

(...)

Soulignant l'importance des reportages réalisés par les médias sur les procédures pénales pour informer le public, rendre visible la fonction dissuasive du droit pénal et permettre au public d'exercer un droit de regard sur le fonctionnement du système judiciaire pénal ;

Considérant les intérêts éventuellement conflictuels protégés par les articles 6, 8 et 10 de la Convention et la nécessité d'assurer un équilibre entre ces droits au regard des circonstances de chaque cas individuel, en tenant dûment compte du rôle de contrôle de la Cour européenne des Droits de l'Homme pour garantir le respect des engagements contractés au titre de la Convention ;

(...)

Recommande, tout en reconnaissant la diversité des systèmes juridiques nationaux en ce qui concerne les procédures pénales, aux gouvernements des Etats membres :

1. de prendre ou de renforcer, le cas échéant, toutes mesures qu'ils considèrent nécessaires en vue de la mise en œuvre des principes annexés à la présente recommandation, dans les limites de leurs dispositions constitutionnelles respectives (...).

60. Dans l'annexe à la recommandation sont énumérés les principes concernant la diffusion d'informations, dont les suivants :

Principe 1 - Information du public par les médias

Le public doit pouvoir recevoir des informations sur les activités des autorités judiciaires et des services de police à travers les médias. Les journalistes doivent en conséquence pouvoir librement rendre compte de et effectuer des commentaires sur le fonctionnement du système judiciaire pénal, sous réserve des seules limitations prévues en application des principes qui suivent.

Principe 2 - Présomption d'innocence

Le respect du principe de la présomption d'innocence fait partie intégrante du droit à un procès équitable.

En conséquence, des opinions et des informations concernant les procédures pénales en cours ne devraient être communiquées ou diffusées à travers les médias que si cela ne porte pas atteinte à la présomption d'innocence du suspect ou de l'accusé.

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 DE LA CONVENTION

61. Le requérant allègue une atteinte à son droit à un procès équitable garanti par l'article 6 § 1 de la Convention, au motif que les juridictions nationales se seraient fondées sur des faits qui n'ont pas été prouvés. L'article 6 § 1 de la Convention est ainsi libellé :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...), qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) »

62. Selon la jurisprudence de la Cour, le contentieux disciplinaire ne relève pas, en règle générale, du champ d'application de l'article 6. Cependant, dans la mesure où les sanctions disciplinaires encourues, comme en l'espèce, comprennent une interdiction temporaire de pratiquer pour une durée maximale de deux ans (article 17 d) de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats) et une interdiction définitive de pratiquer (article 17 e) de la même loi), la Cour considère que le droit d'exercer une profession est en jeu et qu'il s'agit, dès lors, d'un litige portant sur des droits et obligations de caractère civil (voir, en ce sens, *A. c. Finlande* (déc.), n° 44998/98, 8 janvier 2004 ; *W.R. c. Autriche*, n° 26602/95, § 29, 21 décembre 1999 ; *Gautrin et autres c. France*, arrêt du 20 mai 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-III, p. 1022 ; § 33, *Hurter c. Suisse* (déc.), n° 53146/99, 8 juillet 2004 et *Landolt c. Suisse* (déc.), n° 17263/02, 31 août 2006).

63. Eu égard à la jurisprudence de la Cour, les parties s'accordent, d'ailleurs, à dire que l'article 6 § 1 s'applique en l'espèce.

64. Le requérant allègue qu'il ne lui a pas été possible de soumettre des preuves devant les juridictions inférieures, et que celles-ci ont refusé d'attendre l'issue de l'action civile en protection de la personnalité avant de se prononcer. Le Tribunal fédéral se serait, par conséquent, basé sur des prémisses erronées, à savoir que le requérant aurait été à l'origine d'une véritable campagne médiatique, qu'il aurait activement soutenu cette campagne et appuyé le comportement de son client. Le requérant soutient également qu'il n'a pas été aisé de réunir tous les articles parus dans la presse.

65. Le Gouvernement relève que le requérant avait la possibilité de présenter aux instances cantonales toutes les preuves qui lui paraissaient pertinentes. Il soutient qu'il ressort des motivations des décisions des instances cantonales que ces dernières ont dûment pris en compte le point de vue du requérant. En outre, le Gouvernement fait valoir que le Tribunal

fédéral a expliqué de manière circonstanciée que les faits de la cause n'étaient manifestement ni inexacts ni incomplets, ce qui a pour conséquence qu'il était lié, conformément à l'article 105 alinéa 2 de la loi fédérale d'organisation judiciaire, par les faits constatés dans les décisions des autorités judiciaires inférieures.

66. La Cour rappelle qu'aux termes de l'article 19 de la Convention elle a pour tâche d'assurer le respect des engagements résultant de la Convention pour les Parties contractantes. Toutefois, il ne lui appartient pas de connaître des erreurs de fait ou de droit prétendument commises par une juridiction interne, sauf si et dans la mesure où elles pourraient avoir porté atteinte aux droits et libertés garantis par la Convention. Par ailleurs, si la Convention consacre en son article 6 le droit à un procès équitable, elle ne réglemente pas pour autant l'admissibilité des preuves ou leur appréciation, matière qui relève dès lors au premier chef du droit interne et des juridictions nationales (voir, parmi beaucoup d'autres, *Schenk c. Suisse* du 12 juillet 1988, série A n° 140, p. 29, §§ 45-46 ; *García Ruiz c. Espagne* [GC], n° 30544/96, § 28, CEDH 1999-I ; *Jalloh c. Allemagne* [GC], n° 4810/00, § 94, CEDH 2006-...).

67. En l'espèce, la Cour relève que le requérant a bénéficié d'une procédure contradictoire. Il a eu l'occasion, aux différents stades de celle-ci, de présenter ses arguments pour la défense de sa cause. Rien ne l'empêchait de soumettre les preuves qu'il jugeait pertinentes aux instances cantonales, même en l'absence d'une procédure probatoire. Il ressort d'ailleurs des décisions prises par l'ordre des avocats et par le tribunal d'appel que ces instances ont dûment pris en compte les observations soumises par le requérant. Le Tribunal fédéral a par la suite constaté que l'établissement des faits n'était pas manifestement inexact ou incomplet. Le requérant n'est donc pas fondé à soutenir que les instances internes ont méconnu les preuves qu'il a soumises.

68. En conclusion, la Cour estime que, considérée dans son ensemble, la procédure litigieuse a revêtu un caractère équitable, au sens de l'article 6 § 1 de la Convention. Il s'ensuit que ce grief est manifestement mal fondé et doit être déclaré irrecevable en application de l'article 35 §§ 3 et 4 de la Convention.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 10 DE LA CONVENTION

69. Le requérant se plaint d'une atteinte à son droit à la liberté d'expression, tant en raison de l'amende qui lui a été infligée que du fait que les instances internes se seraient fondées sur des faits qui n'ont pas été prouvés. Il invoque l'article 10 de la Convention, aux termes duquel :

« 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées

sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

A. Sur la recevabilité

70. La Cour constate que ce grief n'est pas manifestement mal fondé au sens de l'article 35 § 3 de la Convention. Elle relève par ailleurs que celui-ci ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité. Il convient donc de le déclarer recevable.

B. Sur le fond

1. Arguments des parties

71. Le requérant se plaint d'une atteinte à sa liberté d'expression parce qu'il a été sanctionné pour les déclarations qu'il a faites à la presse. Il soutient que ces déclarations n'ont pas dépassé les limites qui s'imposent à la liberté d'expression pour garantir le bon fonctionnement de la justice, ceci d'autant moins que le Tribunal fédéral ne lui a reproché aucun excès, mais seulement le caractère répétitif des déclarations en cause. Le requérant souligne qu'il n'est pas responsable de l'attention qui a été prêtée à l'affaire par la presse, étant donné qu'il n'était pas lui-même l'auteur des articles ou l'éditeur des journaux et que la campagne de presse s'est déroulée dès la mort de HJ en mars 2002, soit trois mois avant la parution de son premier entretien dans les journaux. Enfin, le requérant considère que le fait d'avoir qualifié la procédure pénale de « hâtive et superficielle » n'était pas une critique grave au point de justifier une sanction disciplinaire.

72. Le Gouvernement ne conteste pas que la mesure disciplinaire ordonnée à l'encontre du requérant constitue une ingérence dans l'exercice de la liberté d'expression au sens de l'article 10 de la Convention.

73. Il considère, néanmoins, que cette ingérence était prévue par la loi, étant donné qu'elle était fondée sur l'article 12 a) de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats ainsi que sur la jurisprudence du Tribunal fédéral, selon laquelle cette disposition est applicable à tous les aspects de l'activité d'un avocat relevant du domaine judiciaire, y inclus les rapports avec les autorités, les confrères et le public. Bien qu'elle ne contienne pas de

liste des entorses aux devoirs professionnels – une énumération exhaustive serait d'ailleurs impossible – l'article 12 a) en question constitue une base légale suffisante. Le requérant, avocat, ne pouvait certainement pas ignorer la jurisprudence du Tribunal fédéral en la matière.

74. En outre, l'ingérence litigieuse répondait à deux objectifs prévus par l'article 10 § 2 : la protection de la réputation ou des droits d'autrui et la garantie de l'autorité et de l'impartialité du pouvoir judiciaire.

75. Concernant la nécessité dans une société démocratique, le Gouvernement soutient qu'il faut mettre en balance les intérêts en jeu, à savoir la transparence de la justice pour le public, les exigences de l'administration de la justice et la dignité de la profession d'avocat. Il soutient que le requérant s'est adressé au public au cours d'une procédure pendante, qu'il a été à l'origine d'une véritable campagne médiatique qu'il a activement favorisée et dans le cadre de laquelle il a soutenu le comportement de ses clients sans prendre la distance critique nécessaire. De l'avis du Gouvernement, l'intérêt des médias pour les relations entre les clients du requérant et la « Banca del Gottardo » n'a pas de lien avec l'affaire HJ et le Football Club Lugano, d'autant plus que les articles litigieux ont été publiés plus de trois mois après le décès de HJ. Le Gouvernement estime que la campagne médiatique n'était nécessaire ni pour préserver les intérêts du requérant ni ceux de ses clients, d'autant plus que l'identité de ces derniers n'était pas connue du grand public.

76. En ce qui concerne, enfin, la nature et la sévérité de la sanction, le Gouvernement remarque que l'amende de 1 500 CHF infligée au requérant est modeste. Dès lors, il conclut que les instances nationales n'ont pas excédé la marge d'appréciation qui est la leur pour juger de la nécessité de l'atteinte à la liberté d'expression.

2. Appréciation de la Cour

a) Sur l'existence d'une ingérence

77. Les parties à la procédure s'accordent pour dire que la condamnation du requérant s'analyse en une ingérence dans l'exercice de son droit à la liberté d'expression. La Cour n'aperçoit aucune raison de conclure autrement.

b) Justification de l'ingérence

78. Une ingérence est contraire à la Convention si elle ne respecte pas les exigences prévues au paragraphe 2 de l'article 10. Il y a donc lieu de déterminer si elle était « prévue par la loi », si elle visait un ou plusieurs des buts légitimes énoncés dans ce paragraphe et si elle était « nécessaire dans une société démocratique ».

i. prévue par la loi

79. Il n'est pas contesté que l'ingérence était prévue par la loi, à savoir par l'article 12 a) combiné avec l'article 17 de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats, et que ces dispositions ont été interprétées à la lumière des dispositions cantonales pertinentes, ainsi que de la jurisprudence du Tribunal fédéral.

80. La Cour admet que l'ingérence se basait sur une interprétation non arbitraire des dispositions ci-dessus et estime que l'ingérence était donc « prévue par la loi ».

ii but légitime

81. La Cour note qu'aux termes de l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral le 7 mai 2004, la sanction disciplinaire prise à l'encontre du requérant visait à garantir le bon fonctionnement de la justice, la confiance en celle-ci et le maintien de la dignité de la profession d'avocat (paragraphe 43 ci-dessus).

82. Pour le Gouvernement, la sanction litigieuse tendait également à protéger la réputation ou les droits d'autrui.

83. La Cour n'a pas à rechercher si la condamnation du requérant visait le but légitime que constitue la protection des droits d'autrui, car elle admet qu'en tout état de cause l'ingérence visait un autre but légitime, à savoir la garantie de l'autorité et de l'impartialité du pouvoir judiciaire (*mutatis mutandis*, *Nikula c. Finlande*, n° 31611/96, § 38, CEDH 2002-II).

84. Il reste à vérifier si l'ingérence était « nécessaire dans une société démocratique ».

*iii nécessaire dans une société démocratique**a. Principes généraux*

85. La Cour rappelle que le statut spécifique des avocats leur fait occuper une position centrale dans l'administration de la justice, comme intermédiaires entre les justiciables et les tribunaux, ce qui explique les normes de conduite imposées en général aux membres du barreau (*Casado Coca c. Espagne*, arrêt du 24 février 1994, série A n° 285-A, p. 21, § 54). Toutefois, elle réaffirme que la liberté d'expression vaut aussi pour les avocats. Outre la substance des idées et des informations exprimées, l'article 10 protège aussi leur mode d'expression.

86. Si les avocats ont le droit de se prononcer publiquement sur le fonctionnement de la justice, leur critique ne saurait franchir certaines limites. A cet égard, il convient de tenir compte du juste équilibre à ménager entre les divers intérêts en jeu, parmi lesquels figurent le droit du public d'être informé sur les questions qui touchent au fonctionnement du pouvoir judiciaire, les impératifs d'une bonne administration de la justice et la dignité de la profession d'avocat (*Casado Coca*, précité, pp. 20-21, § 50 et

55, *Amihalachioaie c. Moldova*, n° 60115/00, § 28, CEDH 2004-III, *De Haes et Gijssels c. Belgique*, arrêt du 24 février 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I, pp. 233-234, § 37, *Schöpfer c. Suisse*, arrêt du 20 mai 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-III, § 33, *Nikula*, précité, § 46 ; *Steur c. Pays-Bas*, n° 39657/98, § 38, ECHR 2003-XI). En outre, l'action des tribunaux, qui sont garants de la justice et dont la mission est fondamentale dans un Etat de droit, a besoin de la confiance du public. Eu égard au rôle clé des avocats dans ce domaine, on peut attendre d'eux qu'ils contribuent au bon fonctionnement de la justice et, ainsi, à la confiance du public en celle-ci (*Schöpfer*, précité, §§ 29-30, *Nikula*, précité, § 45).

87. Les autorités nationales jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de la nécessité d'une ingérence en la matière, mais cette marge va de pair avec un contrôle européen portant à la fois sur les normes pertinentes et sur les décisions les appliquant (*Schöpfer* précité, pp. 1053-1054, § 33). Toutefois, dans le domaine à l'étude en l'espèce, il n'existe pas de circonstances particulières – telles qu'une absence de concordance de vues au sein des Etats membres quant aux principes en cause ou à la nécessité de tenir compte de la diversité des conceptions morales – qui justifieraient d'accorder aux autorités nationales une large marge d'appréciation (*Nikula*, précité, § 46 ; voir, par exemple, *Sunday Times c. Royaume-Uni (n° 1)*, arrêt du 26 avril 1979, série A n° 30, pp. 35-37, § 59, qui renvoie à *Handyside c. Royaume-Uni*, arrêt du 7 décembre 1976, série A n° 24).

88. Lorsqu'elle exerce son contrôle, la Cour doit considérer l'ingérence litigieuse à la lumière de l'ensemble de l'affaire, y compris la teneur des propos reprochés au requérant et le contexte dans lequel celui-ci les a formulés. Elle doit notamment déterminer si l'ingérence en question était « proportionnée aux buts légitimes poursuivis » et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissaient « pertinents et suffisants » (*Nikula*, précité, § 44).

β. Application des principes précités au cas d'espèce

89. La Cour relève que le requérant a été condamné pour avoir fait des interventions publiques qui n'auraient pas été justifiées à la lumière des dispositions et de la jurisprudence nationales applicables (paragraphe 47 ci-dessus).

90. En particulier, il a été reproché au requérant d'avoir transmis à la presse la décision de non-lieu et le recours en appel interjeté contre celle-ci et de ne pas avoir œuvré pour que les médias en fassent un usage discret et réservé.

91. Ensuite, l'on a reproché au requérant d'avoir accordé une interview à la presse, publiée le 30 juin 2002, et l'interview télévisée du 5 juillet 2002. En outre, il a été tenu pour responsable des déclarations parues dans la presse le 4 août 2002.

92. La conduite du requérant a été interprétée comme étant à l'origine d'une campagne de presse et constituant une procédure médiatique parallèle à la procédure judiciaire. Dans ce contexte, il a été jugé que ses déclarations, prises séparément, n'étaient pas exagérées ou irrespectueuses. Toutefois, elles posaient problème en raison de leur répétition et des retentissements qu'elles avaient eus.

93. La Cour note d'emblée que le comportement du requérant s'inscrivait dans un contexte - la découverte du cadavre d'un homme connu au niveau régional et national et tenu pour responsable d'avoir commis des irrégularités - auquel la presse s'était intéressée dès le début. Ensuite, elle relève que, dans son communiqué de presse du 15 mai 2002, le ministère public a attiré l'attention des médias sur le fait que la conduite incriminée à HJ était en relation avec une banque de Lugano, à propos de laquelle les vérifications effectuées avaient permis d'exclure l'existence de responsabilités pénales. En outre, la Cour relève qu'un des clients assistés par le requérant accorda des interviews les 16 et 27 juin 2002, à l'occasion desquelles il exprima les raisons de son mécontentement par rapport à la décision de non-lieu du 13 mai 2002.

94. Aux yeux de la Cour, le contexte litigieux était indéniablement médiatique, déjà bien avant les interviews accordées par le requérant. Par ailleurs, la Cour ne voit pas en quoi la responsabilité d'un avocat pourrait être engagée par les déclarations à la presse faites par son client.

95. Quant aux déclarations faites directement à la presse par le requérant, et postérieures à celles de son client, la Cour note que celles-ci portaient sur les raisons du mécontentement des clients et sur les motifs formulés dans le recours en appel, dont la rapidité excessive et la superficialité de l'enquête. Aux yeux de la Cour, ces déclarations, effectuées après que le recours en appel eût été déposé (*a contrario*, *Schöpfer*, précité, §§ 30-32), contenaient des reproches qui n'étaient pas dirigés contre les qualités personnelles ou professionnelles du ministère public, mais qui portaient uniquement sur la manière dont celui-ci s'était acquitté de ses fonctions de procureur dans l'affaire où les clients du requérant étaient parties civiles (*Nikula*, précité, § 51). Dans ces circonstances, la Cour juge que, même en admettant que ces affirmations puissent être perçues comme dénotant une certaine absence de considération à l'égard des autorités d'investigation, elles ne peuvent être qualifiées ni de graves ni d'injurieuses à l'égard de celles-ci (*Amihalachioaie*, précité, §§ 35-36, *Nikula* précité, §§ 48, 52, *mutatis mutandis*, *Skalka c. Pologne*, n° 43425/98, § 34, 27 mai 2003 ; *Perna c. Italie* [GC], n° 48898/99, § 47, CEDH 2003-V). Elles n'apparaissent pas non plus comme étant susceptibles de saper la confiance du public dans la justice.

96. S'agissant de la mise à disposition de la presse de documents du procès, la Cour relève que les juridictions nationales n'en ont pas établi la preuve. Toutefois, même à supposer que le requérant ait transmis à la presse

la décision de non-lieu et le recours en appel, la Cour note qu'en droit interne la mise à disposition de ces documents n'a pas été qualifiée, en tant que telle, d'acte illégal. Le Tribunal fédéral a simplement reproché au requérant de ne pas avoir œuvré pour que les médias fassent un usage discret et réservé de ces documents.

97. A cet égard, la Cour estime, d'une part, qu'il ne se justifie pas d'attribuer au requérant la responsabilité des agissements des organes de presse. D'autre part, elle relève que cette divulgation d'informations s'inscrivait dans un contexte médiatique et estime que la divulgation litigieuse pouvait ainsi répondre au droit du public de recevoir des informations sur les activités des autorités judiciaires.

98. En outre, compte tenu du fait que c'est la presse qui a repris les déclarations du requérant dans des articles de presse parus postérieurement aux interviews accordées par celui-ci, la Cour estime que le requérant ne saurait être tenu pour responsable des articles de presse.

99. Compte tenu de éléments ci-dessus, la Cour ne partage pas le point de vue des autorités internes selon lequel le requérant, à la fois par ses déclarations et par la mise à disposition de documents du procès, serait responsable d'une campagne de presse et aurait ainsi engagé une procédure médiatique parallèle à la procédure judiciaire, en vue d'influencer les juridictions saisies de l'affaire.

100. De surcroît, la Cour estime que les propos tenus par le requérant n'étaient ni excessifs ni offensants et qu'ils n'ont pas atteint indûment les intérêts de la banque et de ses cadres. Cela est d'ailleurs confirmé par le fait qu'aucune plainte en diffamation n'a été introduite contre le requérant et que l'action en protection de la personnalité a été retirée. La Cour relève ensuite qu'aucune plainte n'a été déposée par le ministère public ou d'autres personnes impliquées dans l'enquête à l'encontre du requérant.

101. Enfin, la Cour souligne que si l'amende infligée au requérant – 1 500 CHF, soit l'équivalent de 1 024 EUR environ – représente une somme modeste en soi, elle n'en est pas moins une valeur symbolique.

102. Eu égard à ces considérations, la Cour estime qu'il n'y avait pas « un besoin social impérieux » de restreindre la liberté d'expression du requérant et que les autorités nationales n'ont pas fourni des motifs « pertinents et suffisants » pour la justifier. Le requérant n'ayant pas dépassé les limites de la critique permise par l'article 10 de la Convention, on ne saurait considérer que l'ingérence incriminée était « nécessaire dans une société démocratique ».

103. Partant, il y a eu violation de l'article 10 de la Convention.

III. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

104. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

105. Le requérant réclame le remboursement de l'amende, s'élevant à 1 500 CHF – environ 1 024 EUR), en réparation du préjudice matériel qu'il aurait subi. Il ne sollicite aucun montant au titre du dommage moral.

106. Le Gouvernement admet que l'octroi de la somme revendiquée au titre du dommage matériel est équitable en cas de constat de violation de l'article 10. Par contre, il conteste le lien de causalité entre l'éventuel constat de violation de l'article 6 § 1 et le dommage matériel allégué. Quant au préjudice moral, le Gouvernement fait observer que le requérant ne sollicite aucun montant.

107. Au vu des conclusions ci-dessus (paragraphe 102-103 ci-dessus), la Cour considère qu'il y a lieu d'octroyer au requérant 1 024 euros (EUR) au titre du préjudice matériel.

B. Frais et dépens

108. Le requérant demande 3 300 CHF (environ 1 990 EUR) pour les frais et dépens encourus devant les juridictions internes ainsi que le remboursement des frais et dépens exposés devant la Cour.

109. Le Gouvernement estime que l'octroi de cette somme serait équitable en cas de constat de violation des articles 6 et 10 de la Convention.

110. Selon la jurisprudence de la Cour, un requérant ne peut obtenir le remboursement de ses frais et dépens que dans la mesure où ceux-ci ont été engagés pour redresser la violation constatée par la Cour (*Dactylidi c. Grèce*, n° 52903/99, § 61, 27 mars 2003) et dans la mesure où se trouvent établis leur réalité, leur nécessité et le caractère raisonnable de leur taux.

111. En l'espèce et compte tenu des éléments en sa possession et des critères susmentionnés, la Cour estime raisonnable d'allouer au requérant 1 990 EUR, soit la totalité de la somme réclamée, tous frais confondus.

C. Intérêts moratoires

112. La Cour juge approprié de baser le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. *Déclare*, la requête recevable quant au grief tiré de l'article 10 de la Convention et irrecevable pour le surplus ;
2. *Dit*, qu'il y a eu violation de l'article 10 de la Convention ;
3. *Dit*,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 3 014 EUR (trois mille quatorze euros) pour dommage matériel et frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû à titre d'impôt ;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ce montant sera à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage.

Fait en français, puis communiqué par écrit le 13 décembre 2007 en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Søren NIELSEN
Greffier

Christos ROZAKIS
Président