

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/994/2012-PROF

ATA/14/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 janvier 2013

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur X_____

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

EN FAIT

- 1) Par courrier électronique du 8 février 2012, Monsieur X_____ a requis de l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) de consulter « l'ensemble du dossier » de son mandant, Monsieur Y_____.

Il a joint à son message un courrier de M. Y_____ du 13 octobre 2011 à l'OCP, intitulé « procuration ». Dans le cadre d'un recours contre une décision de l'OCP rendue en 2005, il avait reçu un courrier de la commission cantonale de recours en matière de police des étrangers (ci-après : CCRPE) l'informant que son précédent conseil avait été radié du barreau. Il souhaitait obtenir copie de ce courrier pour l'utiliser dans le cadre du litige qui l'opposait à son ancien avocat. Il donnait procuration à M. X_____ pour consulter son dossier et lever copie de ce courrier.

- 2) L'OCP lui a répondu par courrier du 9 février 2012. N'étant pas inscrit dans le registre des avocats, M. X_____ ne pouvait agir qu'en qualité de mandataire professionnellement qualifié (ci-après : MPQ), conformément à l'art. 9 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Il était invité à démontrer qu'il possédait des connaissances particulières en matière de droit des étrangers s'il souhaitait agir comme mandataire et représenter M. Y_____ auprès de l'OCP. Dans l'intervalle, il pouvait venir consulter le dossier accompagné de son mandant.

- 3) Le 14 février 2012, M. X_____ a précisé à l'OCP qu'il préparait actuellement ses examens en vue de l'obtention du brevet d'avocat, après avoir effectué deux années de stage dans une étude d'avocats valaisanne, ce qui rendait vraisemblable sa qualité de MPQ. D'ailleurs, le mandat que lui avait confié M. Y_____ n'était pas destiné à engager de nouvelles procédures en relation avec sa situation légale en Suisse, mais à montrer devant le Tribunal de première instance (ci-après : TPI), auprès duquel plaidait son mandant, que son ancien avocat avait gravement failli à son devoir de diligence.

M. X_____ a produit une attestation de stage du Tribunal de l'Entremont du canton du Valais du 31 août 2011, auprès duquel il avait effectué un stage de six mois, du 1^{er} mars au 31 août 2011. A ce titre, il avait rédigé des projets de jugement en droit civil et pénal ainsi qu'en matière d'exécution forcée et avait effectué des recherches juridiques.

- 4) Le lendemain, l'OCP lui a répondu par courrier électronique. Dès lors qu'il ne figurait pas sur la liste officielle des avocats du canton du Valais et que le service compétent en matière d'avocats-stagiaires ne lui avait pas confirmé qu'il

exerçait encore sous la responsabilité d'une étude ou d'un tribunal, la qualité de MPQ ne pouvait lui être reconnue.

- 5) Le même jour, M. X_____ a précisé à l'OCP qu'il était titulaire d'un brevet de clerc d'avocat obtenu à Genève en 2006. Si l'OCP persistait dans son refus, il requérait la notification d'une décision formelle.
- 6) Par décision du 24 février 2012, notifiée le 27 février 2012, l'OCP a refusé à M. X_____ l'accès au dossier de M. Y_____, au motif qu'il ne pouvait le représenter.

Lors d'un entretien téléphonique du 15 février 2012 avec « le service compétent du DSSI », ce dernier avait informé l'OCP qu'en Valais, un avocat-stagiaire disposait d'un délai de cinq ans pour se soumettre aux examens du barreau. Le dossier de M. X_____ auprès de ce service ne comportait qu'une attestation de stage effectué auprès d'une étude d'avocats en 2009 et ne faisait pas mention de l'exercice d'une activité sous la responsabilité d'une étude ou d'un tribunal.

M. X_____ n'était pas admis au barreau, ni à Genève ni en Valais, et ne se trouvait sous la responsabilité d'aucune étude d'avocats, ce qu'il ne contestait pas. Il n'avait apporté aucun élément probant ni fourni de pièce justificative attestant d'une expérience lui permettant de se voir reconnaître la qualité de MPQ en matière de droit des étrangers en application de l'art. 9 LPA et de la jurisprudence y relative, en particulier une décision rendue par la CCRPE le 4 novembre 2005 dans la cause PE/213/2005.

- 7) Par acte du 28 mars 2012 déposé le même jour à un office de poste, M. X_____, sous la plume de son conseil, a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) contre la décision de l'OCP du 24 février 2012, concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et à ce qu'il soit autorisé à consulter le dossier administratif de M. Y_____ au siège de l'OCP et à se faire délivrer copie de toute pièce utile.

L'art. 9 LPA ne trouvait pas application, dans la mesure où il ne requérait qu'une copie d'un document, ce qui n'était constitutif ni d'un acte de représentation, ni d'un acte d'assistance, et qu'il n'existait aucune procédure ouverte, M. X_____ n'ayant jamais déclaré vouloir saisir une quelconque autorité administrative ou judiciaire. Dès lors qu'en application de la jurisprudence cantonale et fédérale, l'autorité devait procéder à une approche casuistique, il apparaissait professionnellement qualifié pour effectuer une photocopie, de sorte que l'accès au dossier de son mandant, à qui il rendait gratuitement service, ne pouvait lui être refusé. L'OCP avait fait preuve de formalisme excessif et son refus ne trouvait pas même de justification dans les

restrictions faites à la liberté économique en matière d'exercice des professions libérales.

- 8) Le 4 avril 2012, le conseil de M. X_____ a sollicité l'apport à la procédure de l'arrêt de la CCRPE du 4 novembre 2005, cause PE/213/05, dont l'OCP se prévalait dans sa décision du 24 février 2012.
- 9) Par courrier du 10 avril 2012, le juge délégué a communiqué un extrait de cette décision aux parties, précisant qu'elle concernait un recours interjeté par une ressortissante étrangère contre une décision de la police des étrangers et que la recourante était représentée par une association de défense des travailleurs. Selon le considérant 2 cette décision, pour admettre la qualification de MPQ, l'intéressé devait disposer de compétences dans le domaine dont relevait le litige ; tel n'était pas le cas de l'association en question, qui n'avait produit aucun document montrant qu'elle avait des connaissances particulières en droit des étrangers ou avait développé, avec une fréquence suffisante, une activité générale de mandataire devant les instances judiciaires compétentes dans ce domaine spécifique et particulier du droit suisse.
- 10) Le 29 mai 2012, M. X_____ a fait savoir au juge délégué qu'il comparait désormais en personne, son conseil ayant pris sa retraite. Il a précisé avoir, par le passé, été mandaté par une cliente dans le cadre d'une procédure d'asile, la cause ayant été portée en 2009 auprès du Tribunal administratif fédéral qui lui avait donné gain de cause.

Il a annexé à son courrier une lettre de la commission suisse de recours en matière d'asile (ci-après : la commission) du 16 février 2005 lui impartissant un ultime délai, malgré plusieurs rappels, pour fournir divers documents concernant sa mandante, Madame Z_____. Le fait que M. X_____ se soit engagé dans une nouvelle activité professionnelle ne pouvait fonder une prolongation supplémentaire du délai, de sorte qu'il était invité à relire « les dispositions légales traitant du mandat ».

- 11) Dans ses observations du 30 mai 2012, l'OCP a conclu au rejet du recours et à la confirmation de la décision entreprise.

M. X_____ s'était limité à indiquer à l'OCP qu'il préparait ses examens de fin de stage d'avocat et qu'il était titulaire d'un brevet de clerc d'avocat. Il n'avait toutefois pas démontré qu'il disposait de connaissances juridiques suffisantes dans le domaine dans lequel il entendait actionner l'ancien avocat de son mandant, ne précisant pas quel type de procédure il voulait tenter à son encontre. Aussi, l'OCP n'était-il pas en mesure de se déterminer en toute connaissance de cause sur l'aptitude à agir comme MPQ de M. X_____. Il ne ressortait d'ailleurs pas de son courriel du 8 février 2012 qu'il voulait lever copie d'une seule pièce du dossier, ayant indiqué vouloir consulter ce dernier « dans son ensemble ».

- 12) Le 12 juin 2012, M. X_____ a répliqué, reprenant en substance les arguments développés par son conseil. S'étant d'abord prévalu d'une ancienne jurisprudence dans la cause PE/213/2005, l'OCP tentait à présent de « noyer le poisson », se rendant compte de « l'inanité de sa thèse », et prétendait qu'il n'avait pas été « clair » s'agissant de ses intentions. L'intimé faisait preuve de mauvaise foi, dès lors qu'il s'était entretenu à plusieurs reprises avec Madame Q_____, en charge du dossier à l'OCP, à qui il avait expliqué les démarches effectuées en personne par M. Y_____ auprès du TPI contre son ancien mandataire.
- 13) Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a LPA).
- 2) a. Les parties, à moins qu'elles ne doivent agir personnellement ou que l'urgence ne le permette pas, peuvent se faire représenter par un conjoint, un ascendant ou un descendant majeur, respectivement par un avocat ou par un autre MPQ pour la cause dont il s'agit (art. 9 al. 1 LPA).

Par cette disposition, reprise de la loi genevoise instituant un code de procédure administrative du 6 décembre 1968, le législateur cantonal a manifesté son intention de ne pas réserver le monopole de représentation aux avocats en matière administrative, dans la mesure où un nombre important de recours exigent moins de connaissances juridiques que de qualifications techniques. L'art. 9 LPA n'a pas pour but de permettre la représentation et l'assistance des parties par tout juriste qui n'est pas titulaire du brevet d'avocat, mais repose sur le constat que certaines personnes, qui ont des qualifications techniques dans certains domaines, comme les architectes ou les comptables, sont à même de représenter avec compétence leur client dans le cadre de procédures administratives, tant contentieuses que non contentieuses (Mémorial des séances du Grand Conseil 1968, p. 3027 ; ATA/108/2010 du 16 février 2010 ; ATA/619/2008 du 9 décembre 2008 ; ATA/527/2001 du 27 août 2001).

b. L'aptitude à agir comme MPQ doit être examinée de cas en cas, au regard de la cause dont il s'agit à la date de la requête le 8 février 2012, ainsi que de la formation et de la pratique de celui qui entend représenter une partie à la procédure. Il convient de se montrer exigeant quant à la preuve de la qualification requise d'un mandataire aux fins de représenter une partie, dans l'intérêt bien compris de celle-ci et de la bonne administration de la justice (ATF 125 I 166 consid. 2b/bb p. 169 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.416/2004 du 28 septembre 2004 consid. 2.2, confirmant l'ATA/418/2004 du 18 mai 2004), surtout en

procédure contentieuse (ATA/527/2001 du 27 août 2001 ; ATA/472/1996 du 28 août 1996). Pour recevoir cette qualification, le mandataire doit disposer de connaissances suffisantes dans le domaine du droit dans lequel il prétend être à même de représenter une partie (ATA/636/2011 du 11 octobre 2011 ; ATA/162/2010 du 9 mars 2010 ; ATA/108/2010 du 16 février 2010 ; ATA/330/2005 du 10 mai 2005).

De telles restrictions sont compatibles avec le droit à la liberté économique, garantie par l'art. 27 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), dans la mesure où elles reposent sur une base légale, sont justifiées par un intérêt public et respectent le principe de la proportionnalité (art. 36 Cst.). Selon la jurisprudence, il est admis que la protection du public contre les personnes incapables représente l'un de ces intérêts (ATF 105 Ia 67 ; ATA/173/2004 du 2 mars 2004).

c. Si les avocats bénéficient de par la loi d'une présomption de fait quant à leur aptitude à représenter efficacement les intérêts des parties dans les procédures administratives, le but de l'art. 9 LPA s'oppose à l'admission comme MPQ de tout conseiller juridique indépendant. En effet, la situation d'un juriste indépendant est différente de celle d'un juriste employé : les juristes qui se chargent de la défense des intérêts des administrés en procédure administrative agissent dans le cadre de l'association, de la société, de la fiduciaire, de la société de protection juridique ou encore du syndicat qui les emploient, lesquels sont spécialisés dans un ou quelques domaines du droit, ce qui les distingue de la situation d'un conseiller juridique indépendant qui se vouerait à la défense générale des administrés. Cette différence de traitement entre un juriste indépendant et les organismes précités est également justifiée du point de vue de la protection des administrés, but visé par l'art. 9 LPA. La qualité de MPQ ne doit ainsi être donnée qu'à des personnes dont il est évident, aux yeux des administrés, qu'elles ne sont compétentes que dans le domaine du droit dont il s'agit, mais qu'elles n'ont pas les pouvoirs de représentation d'un avocat (ATA/108/2010 du 16 février 2010).

d. En arguant qu'il n'a requis l'ouverture d'aucune procédure en sollicitant la consultation du dossier de son mandant, le recourant perd de vue que l'art. 9 LPA s'applique tant aux causes contentieuses que non contentieuses ; l'OCP étant une autorité administrative soumise à la LPA, il était amené à prendre une décision suite à sa demande (*cf.* art. 1 al. 1 LPA). Que le recourant ait expliqué n'avoir pas eu pour intention d'introduire une demande auprès de l'OCP pour son mandant n'est pas non plus déterminant, puisqu'au stade non contentieux de la procédure, aucune décision n'a encore été prise. Ainsi, le fait de consulter le dossier et d'en lever copie hors la présence de son mandant constitue un acte de représentation, soumis à l'application de l'art. 9 LPA.

Le recourant se prévaut d'une formation de clerc d'avocat et d'un stage juridique de six mois auprès d'une autorité judiciaire valaisanne, conformément à l'attestation produite. Il n'est toutefois pas titulaire du brevet d'avocat, ce qu'il ne conteste pas, et n'est admis ni au barreau de Genève, ni à celui du Valais, s'étant limité à expliquer qu'il préparait les examens pour l'obtention du brevet d'avocat. Il ne ressort pas non plus du dossier qu'il exercerait une activité sous la responsabilité d'une étude ou d'un tribunal. Il agit par conséquent en tant que juriste indépendant. A ce titre, il doit posséder des connaissances particulières dans le domaine en cause pour pouvoir représenter son mandant devant les autorités administratives.

En prétendant qu'il n'avait pas à remplir ces exigences pour lever copie d'un document, le recourant méconnaît le sens et la portée de l'art. 9 LPA, qui requiert de telles connaissances s'agissant de la cause au fond. Sa requête est d'ailleurs peu claire. Si dans son courriel du 8 février 2012, il a demandé à consulter l'ensemble du dossier de son mandant, la procuration qui y est annexée, datée du 13 octobre 2011, mentionne la consultation d'un courrier spécifique. Bien qu'ayant indiqué ne pas avoir pour intention d'intenter une procédure au nom et pour le compte de son mandant en droit des étrangers, le recourant n'en a pas moins produit un courrier que lui a adressé la commission, dont la valeur probante est à relativiser eu égard à son contenu. Il n'a, du reste, pas montré avoir développé, avec une fréquence suffisante, une activité dans ce domaine spécifique, se limitant à mentionner un arrêt rendu par le Tribunal administratif fédéral, sans pour autant en verser une copie à la procédure. Le recourant est également resté confus s'agissant de la procédure pour laquelle il souhaitait consulter le dossier de son mandant auprès de l'OCP, indiquant que ce dernier avait assigné son ancien défenseur auprès du TPI, devant lequel il comparaisait en personne, alors même que son client se devait d'être représenté auprès de l'OCP pour consulter une pièce de son propre dossier. D'ailleurs, l'intimé a invité le recourant à se rendre dans ses locaux afin de consulter le dossier accompagné de son mandant, ce qu'il a refusé sans en indiquer les raisons, préférant l'ouverture d'une procédure à l'encontre de la décision de l'OCP. De plus, malgré la simplicité de la présente cause, le recourant a mandaté un avocat, lui-même n'ayant jamais invoqué la moindre base légale à l'appui de ses écritures autrement qu'en reprenant les arguments développés par son conseil, se limitant à invectiver les autorités, d'une manière contraire à la déontologie de la profession qu'il prétend vouloir exercer.

C'est dès lors à juste titre que l'autorité intimée n'a pas fait droit à la requête du recourant en considérant qu'il n'avait pas la qualité d'un MPQ. Ce faisant, elle n'a pas non plus fait preuve de formalisme excessif, dès lors qu'elle a appliqué l'art. 9 LPA conformément à la jurisprudence susmentionnée.

- 3) Le recours sera par conséquent rejeté.

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant ; aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 LPA).

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 28 mars 2012 par Monsieur X_____ contre la décision de l'office cantonal de la population du 24 février 2012 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de Monsieur X_____ un émolument de CHF 500.- ;

dit qu'il ne lui est pas alloué d'indemnité ;

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

communiqua le présent arrêt à Monsieur X_____ ainsi qu'à l'office cantonal de la population.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, Mme Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :