

## *Acompte du défenseur d'office - ATC (Chambre pénale) du 3 novembre 2021, Me A. c. Ministère public - P3 21 248*

### **Païement d'un acompte au défenseur d'office (art. 9a OAJ)**

- Qualité pour recourir du défenseur d'office qui se voit refuser le paiement d'une avance sur ses frais d'intervention par le ministère public (consid. 2).
- Selon l'art. 9a al. 2 OAJ, un acompte est octroyé au défenseur d'office si la procédure a engendré une charge de travail significative et qu'elle a débuté depuis plus d'une année ou qu'un délai d'un an s'est écoulé depuis l'octroi du dernier acompte (consid. 6).
- Par charge de travail significative au sens de l'art. 9a al. 2 OAJ, il faut entendre les affaires dans lesquelles les heures passées à l'exercice de la défense, calculées au tarif horaire réduit de l'assistance judiciaire de 180 fr., et les débours encourus portent sur un montant d'au moins 8000 fr. (consid. 6).
- Il n'y a pas matière pour le ministère public à procéder à un versement d'acompte lorsque la procédure est sur le point de connaître son épilogue par le prononcé, par exemple, d'une ordonnance pénale ou de classement, voire d'un renvoi en accusation (consid. 6).
- Dans le cas d'espèce, calculé au tarif horaire réduit de l'assistance judiciaire, soit 180 fr., l'acompte maximal auquel la recourante pourrait prétendre est inférieur à 5000 fr., si bien que sa charge de travail ne peut être qualifiée de significative. De plus, comme la procédure est proche d'un renvoi à jugement, le versement immédiat d'un acompte par le ministère public ne se justifie pas pour ce motif également (consid. 9).

### **Akontozahlung an die amtliche Verteidigung (Art. 9a VGR)**

- Beschwerdebefugnis des amtlichen Verteidigers, dem die Zahlung eines Vorschusses für seine Aufwendungen von der Staatsanwaltschaft verweigert wird (E. 2).
- Gemäss Art. 9a VGR wird einem amtlichen Verteidiger eine Akontozahlung gewährt, wenn das Verfahren einen erheblichen Arbeitsaufwand verursacht hat und vor mehr als einem Jahr eingeleitet worden ist oder wenn seit der letzten Akontozahlung ein Jahr vergangen ist (E. 6).
- Unter einem erheblichen Arbeitsaufwand im Sinne von Art. 9a Abs. 2 VRG sind Fälle zu verstehen, bei denen die für die Verteidigung aufgewendeten Stunden, berechnet zum reduzierten Stundenansatz des gerichtlichen Rechtsbeistands von Fr. 180, und die angefallenen Auslagen mindestens Fr. 8000 betragen (E. 6).
- Es gibt keinen Anlass für die Staatsanwaltschaft, eine Akontozahlung zu leisten, wenn das Verfahren kurz vor seinem Abschluss steht, z. B. durch Erlass eines Strafbefehls oder einer Einstellungsverfügung oder bei Anklageerhebung (E. 6).
- Im vorliegenden Fall liegt die Akontozahlung, welche die Beschwerdeführerin maximal beanspruchen dürfte, berechnet zum reduzierten Stundenansatz des gerichtlichen Rechtsbeistands, d.h. Fr. 180, unter Fr. 5000, weshalb der Arbeitsaufwand nicht als erheblich bezeichnet werden kann. Da das Verfahren zudem kurz vor der Anklageerhebung steht, ist eine sofortige Akontozahlung durch die Staatsanwaltschaft auch aus diesem Grund nicht gerechtfertigt (E. 9).

## Faits (résumé)

- A.** Le 7 mars 2017, le procureur de l'office régional du ministère public du Bas-Valais a désigné l'avocate A. en qualité de défenseur d'office de X. dans un cas de défense obligatoire (art. 130 et 132 CPP), avec effet au 3 mars 2017.
- B.** Le 10 mai 2019, le procureur a notifié à Me A. sa communication de fin d'enquête.
- C.** Le 7 juin 2021, cette avocate a remis à la direction de la procédure une requête accompagnée de sa liste de frais, sollicitant le versement d'un acompte au sens de l'art. 9a OAJ de 5646 fr. sur ses frais d'intervention.
- D.** Le 4 octobre 2021, le procureur a refusé cette demande d'acompte.
- E.** Le 14 octobre 2021, Me A. a recouru contre l'ordonnance du ministère public auprès de la Chambre pénale du Tribunal cantonal.

## Considérants (extraits)

1. Un recours peut être formé devant un juge unique de la Chambre pénale contre les ordonnances du procureur en matière d'indemnisation du défenseur d'office (art. 135 al. 3 let. a, 393 al. 1 let. a CPP, 20 al. 3 LOJ et 13 al. 1 LACPP). Sont susceptibles d'être invoquées la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 393 al. 2 let. a CPP), la constatation incomplète ou erronée des faits (let. b), ainsi que l'inopportunité (let. c). Si l'autorité admet le recours, elle rend une nouvelle décision ou annule la décision attaquée et la renvoie à l'autorité inférieure qui statue (art. 397 al. 2 CPP).
2. En l'espèce, la recourante a qualité pour recourir, dès lors qu'elle est défenseur d'office (art. 135 al. 3 CPP ; ATF 141 IV 187 consid. 1.1 et les arrêts cités) et qu'elle a un intérêt juridiquement protégé à la modification de l'ordonnance refusant de lui octroyer une avance sur ses frais d'intervention (art. 382 al. 1 CPP). Son recours, qui a été adressé dans le délai de dix jours dès la notification de l'ordonnance

litigieuse (art. 90 al. 1, 91 al. 1 et 2, 384 let. b et 396 al. 1 CPP) et qui respecte par ailleurs les conditions de motivation et de forme (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), est donc recevable.

**3.** Un cas de défense obligatoire au sens de l'art. 130 CPP impose au prévenu l'assistance d'un défenseur, que celui-ci le soit à titre privé (cf. art. 129 CPP) ou désigné d'office (cf. art. 132 CPP). Dans le premier cas, le prévenu choisit librement son avocat et le rémunère lui-même, tandis que dans la seconde hypothèse, l'autorité désigne au prévenu un défenseur, rétribué par l'Etat - à tout le moins provisoirement -, dans la mesure où la sauvegarde des droits de l'intéressé le requiert (arrêt 1B\_392/2017 du 14 décembre 2017 consid. 2.1 ; cf. ég. arrêt 1B\_461/2016 du 9 février 2017 consid. 2.1.2 ; Piquerez/Macaluso, Procédure pénale suisse, 2011, n. 817, p. 284 ; ATC P2 21 18 du 2 juin 2021).

Le défenseur désigné d'office n'exerce pas un mandat privé, mais accomplit une tâche de droit public, à laquelle il ne peut se soustraire (cf. art. 12 let. g LLCA) et qui lui confère une prétention de droit public à être rémunéré équitablement (cf. ATF 141 III 560 consid. 3.2.2). Le droit à l'indemnité n'existe que dans la mesure où les démarches entreprises sont nécessaires à la sauvegarde des droits de la défense (ATF 141 I 124 consid. 3.1) et pas déjà lorsqu'elles sont simplement justifiables (arrêt 5A\_10/2018 du 17 avril 2018 consid. 3.2.2.2 ; ATC P2 21 18 précité).

**4.** Selon l'art. 135 al. 2 CPP, le ministère public ou le tribunal qui statue au fond fixe l'indemnité à la fin de la procédure, c'est-à-dire lorsqu'il prend un prononcé de clôture au sens de l'art. 81 CPP (cf. arrêt 6B\_48/2013 du 13 juin 2013 consid. 2.1 ; ATF 139 IV 199 consid. 5.1). L'indemnisation sera néanmoins arrêtée avant la fin de la procédure lorsque, durant l'instruction, le mandat du défenseur d'office est révoqué selon l'art. 134 CPP ou lors d'un changement de for en cours de procédure (ATC P2 21 18 précité ; Harari/Jakob/Santamaria, in Commentaire romand, Code de procédure pénale, 2019, n. 4 ad art. 135 CPP ; cf. ég. Lieber, in Donatsch et al., Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2020, n. 9 et 9a ad art. 135 CPP).

**5.** Ni le Message du 21 décembre 2005 concernant l'unification du droit de la procédure pénale (in FF 2006, p. 1057 ss, spéc. p. 1156 ss) ni la jurisprudence fédérale (parmi d'autres, cf. arrêt 6B\_1231/2018 du 20

mars 2019 consid. 2.1.1) - qui se concentrent sur le tarif et la fixation de l'indemnité du défenseur d'office - n'abordent la question du versement d'avances (Bydzovsky/Rosselet/Lazaro, *Le droit de l'avocat d'office à des avances en procédure pénale*, in *Revue de l'avocat* 2020, p. 111 ss, spéc. p. 113). Certaines réglementations cantonales (ou pratiques des autorités de poursuite) prévoient le versement d'acomptes au défenseur d'office lorsqu'une procédure se prolonge sur une longue durée ou est particulièrement complexe (Harari/Jakob/Santamaria, *op. cit.*, n. 20 ad art. 135 CPP ; cf. ég. Lieber, *op. cit.*, n. 11 ad art. 135 CPP, citant la pratique zurichoise). Des auteurs de doctrine appellent de leurs vœux que cette possibilité, qui ne découle pas en l'état du CPP, soit généralisée au niveau suisse. Il est en effet problématique que l'Etat impose un mandat au défenseur d'office tout en différant sa rémunération, voire en exigeant qu'il avance des débours (par exemple, pour les frais de copie du dossier) sur une longue période (ATC P2 21 18 précité ; Harari/Jakob/Santamaria, *loc. cit.* ; Bydzovsky/Rosselet/Lazaro, *loc. cit.* et les réf. à la motion en ce sens n° 19.3356 déposée le 22 mars 2019 au Conseil national, sous notes de pied 36 et 37 ; cf. ég. Seitz, *Die Entschädigung der amtlichen Verteidigung*, 2021, n. 91, p. 55 s.).

Vu l'étatisation rampante de la profession d'avocat (cf. déjà Corboz, *Le droit constitutionnel à l'assistance judiciaire*, in *SJ* 2003 II p. 67 ss, spéc. p. 67), il ne fait pas de doute que les défenses d'office représentent pour certains d'entre eux une part importante du chiffre d'affaires. L'on doit dès lors admettre que les avocats ont le droit d'être payés dans des délais raisonnables (Directive n. 3.4 du procureur général du canton de Vaud concernant le paiement d'avances sur les indemnités des défenseurs et conseils d'office, du 1<sup>er</sup> novembre 2016, ch. 1, disponible sur le site <https://www.vd.ch/toutes-les-autorites/ministere-public/bases-legales/>). Le versement d'avances, que ne prohibe pas l'art. 135 CPP, est ainsi de nature à assurer la défense effective garantie par les art. 6 CEDH et 29 Cst. féd. (ATC P2 21 18 précité ; Bydzovsky/Rosselet/Lazaro, *op. cit.*, p. 113 ; Lieber, *op. cit.*, n. 11 in fine ad art. 135 CPP).

D'une manière générale, dans les cantons prévoyant la possibilité voire l'obligation de la direction de la procédure de verser des avances au défenseur d'office en cours de mandat sans attendre la fin de la procédure, le règlement de telles avances se justifie tantôt selon la durée de la procédure (6 à 12 mois au minimum ; cf. notamment art. 28

al. 1 LAJ/NE) tantôt en fonction de l'ampleur de l'activité exercée (sur ces critères, cf. Bydzovsky/Rosselet/Lazaro, op. cit., p. 114 in medio et les réf. sous notes de pied 50 et 51 ; ATC P2 21 18 précité).

6. En Valais, l'art. 9a OAJ - entré en vigueur le 1er janvier 2021 et dont le titre marginal est « Acompte » - énonce que le conseil juridique peut déposer une demande d'acompte à laquelle il joint un décompte selon l'art. 13 al. 1 OAJ (al. 1). L'autorité saisie octroie un acompte si la procédure a engendré une charge de travail significative et qu'elle a débuté depuis plus d'une année ou qu'un délai d'un an s'est écoulé depuis l'octroi du dernier acompte (al. 2).

Selon la directive du procureur général du canton du Valais sur le paiement d'un acompte au mandataire d'office du 17 août 2021, il faut entendre par une charge de travail significative les affaires dans lesquelles les heures passées à l'exercice de la défense, calculées au tarif horaire de 180 fr., et les débours encourus portent sur un montant d'au moins 8000 fr. (art. 2).

A titre comparatif, dans le canton de Zurich, le guide du procureur général concernant les mandats d'office (Leitfaden für amtliche Mandate der Oberstaatsanwaltschaft Zürich, vom. 1. Januar 2016, p. 49, disponible sur le site <https://www.zh.ch/de/sicherheitjustiz/strafverfahren/amtliche-verteidigung.html>) énonce qu'un défenseur d'office peut prétendre au versement d'un acompte lorsque l'instruction a duré environ une année ou que sa demande, au vu des heures passées à l'exercice de la défense et des débours encourus, porte sur un montant d'au moins 10 000 francs. Lorsque le décompte intermédiaire de frais produit laisse apparaître des postes dont l'ampleur est sujette à discussion, l'autorité peut exceptionnellement procéder à une réduction du montant demandé jusqu'à hauteur de moitié. Le but est d'éviter d'éventuels remboursements en fin de procédure (cf. Lieber, op. cit., n. 11 ad art. 135 CPP et note de pied 52).

Enfin, lorsque la procédure est sur le point de connaître son épilogue (ordonnance pénale ou de classement, renvoi en accusation), il n'y a pas matière à procéder à un versement d'acompte (ATC P2 21 18 précité ; Leitfaden, loc. cit. ; art. 2 de la directive du procureur général du canton du Valais sur le paiement d'un acompte au mandataire d'office du 17 août 2021).

**7.** En l'occurrence, la recourante, désignée le 7 mars 2017 avec effet au 3 mars du même mois, défenseur d'office du prévenu, dans le cas d'une défense obligatoire, a, par écriture du 7 juin 2021, sollicité le versement d'un acompte de 5646 fr. au total.

Il est constant que la procédure pénale dans laquelle la recourante a été commise défenseur d'office dure depuis plus d'une année et qu'elle n'a perçu aucun acompte à ce jour.

Il convient encore de déterminer si l'activité exercée doit être qualifiée de significative.

**8.** Aux termes de l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès.

En Valais, est notamment rémunéré au plein tarif par le département dont relèvent les finances le conseil juridique commis d'office en cas de défense obligatoire au sens de l'art. 132 al. 1 let. a CPP, comme en l'espèce (art. 30 al. 2 let. a LTar ; arrêt 6B\_1422/2016 du 5 septembre 2017 consid. 3.3 s.). A cet égard, en vertu de l'art. 27 al. 1 LTar, les honoraires sont fixés entre un minimum et un maximum d'après la nature et l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail, le temps utilement consacré par le conseil juridique et la situation financière de la partie. Pour la procédure devant le ministère public, les honoraires sont fixés de 550 à 5500 fr. et pour celle devant le tribunal d'arrondissement de 1100 à 8800 fr. (art. 36 al. 1 let. e et g LTar). L'autorité fixe les honoraires en chiffres ronds en se conformant, pour le surplus, aux dispositions spéciales des diverses lois de procédure (art. 27 al. 4 LTar). Les dépens s'entendent TVA comprise (al. 5). Dans les causes qui ont nécessité un travail particulier, notamment lorsque le mandat a dû être exécuté en partie en dehors des heures de travail, que les moyens de preuve ont été longs et difficiles à réunir ou coordonner, que le dossier de la procédure probatoire a pris une ampleur considérable, que les questions de fait ou de droit ont été spécialement compliquées, que le conseil juridique représente plusieurs parties ou que son client est opposé à plusieurs parties, l'autorité peut accorder des honoraires d'un montant supérieur à celui prévu par le tarif (art. 29 al. 1 LTar).

En Valais, la LTar prévoit un émolument forfaitaire pour les honoraires d'avocat, et non un tarif horaire (arrêt 6B\_767/2010 du 24 février 2011

consid. 3.4 ; RVJ 2012 p. 210 consid. 5.1). Le temps utilement consacré par l'avocat n'est donc qu'un parmi les divers critères d'évaluation du forfait (arrêt 6B\_767/2010 du 24 février 2011 consid. 3.4). La rémunération de l'avocat doit toutefois demeurer dans un rapport raisonnable avec la prestation fournie et ne pas contredire d'une manière choquante le sentiment de la justice (RVJ 2000 p. 255 consid. 3a/aa et les références citées).

**9.** En l'occurrence, la recourante rapporte, dans son décompte de frais, avoir consacré 16 heures (958 minutes) à la cause. Une rétribution forfaitaire de plus 4480 fr. pour l'activité déployée à ce stade ne se justifie pas, laquelle correspond à une rémunération horaire de 260 fr., TVA en sus, soit de 30 % de plus que le montant minimal horaire de 180 fr. s'agissant d'avocats qui exerçaient dans le canton du Valais au tarif réduit de l'assistance judiciaire (art. 30 al. 1 LTar ; arrêts 6B\_445/2013 du 14 janvier 2014 consid. 10.5 et 6B\_502/2013 du 3 octobre 2013 consid. 3.2). A ce montant, il faut ajouter 490 fr. de débours comptabilisés (montant arrondi). L'acompte auquel pourrait prétendre la recourante est ainsi de moins de 5000 francs. Tant au niveau des heures consacrées à la cause que sous l'angle de son montant, on ne peut qualifier l'activité déployée en l'état de charge de travail significative au sens de l'art. 9a OAJ. A ce sujet, la limite fixée à 8000 fr. dans la directive du procureur général du canton du Valais, pour avoir droit au versement d'un acompte, apparaît raisonnable. Elle est d'ailleurs inférieure à celle posée par le procureur général zurichois.

Il convient également de tenir compte du fait que les parties ont été avisées, dans l'ordonnance entreprise, que la procédure serait prochainement renvoyée à jugement. L'instruction de la cause est, en effet, arrivée à son terme. Dans ces conditions, le versement immédiat d'un acompte ne se justifie pas, la cause étant destinée à connaître son issue dans un délai raisonnable.

**10.** Partant, le recours doit être rejeté.