

Projet présenté par le Conseil d'Etat

Date de dépôt : 7 juin 2012

Projet de loi modifiant la loi sur la profession d'avocat (LPAv) (E 6 10)

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève
décrète ce qui suit :

Art. 1 Modifications

La loi sur la profession d'avocat (LPAv), du 26 avril 2002, est modifiée
comme suit :

Art. 8A, al. 2 (nouveau, les al. 2 à 4 anciens devenant les al. 3 à 5)

² Dans le cadre de cette permanence, les avocats inscrits au registre cantonal
peuvent également être tenus d'assister les personnes prévenues entendues
pour la première fois par le Ministère public, le Tribunal des mesures de
contrainte ou le Tribunal des mineurs, dans les situations prévues par
l'article 130 du code de procédure pénale suisse, du 5 octobre 2007 et par
l'article 24 de la loi fédérale sur la procédure pénale applicable aux mineurs,
du 20 mars 2009.

Art. 41A (nouvelle teneur)

L'Etat garantit à l'avocat intervenant dans le cadre de la permanence visée à
l'article 8A une indemnité pour ses honoraires basée sur le tarif de l'assistance
juridique majoré de 50 %.

Art. 2 Entrée en vigueur

Le Conseil d'Etat fixe la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

Certifié conforme

La chancelière d'Etat : Anja WYDEN GUELPA

EXPOSÉ DES MOTIFS

Mesdames et
Messieurs les députés,

Le code de procédure pénale suisse entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 (CPP, RS 312.0) consacre le droit de tout prévenu d'être assisté d'un avocat, dès le premier interrogatoire de police (art. 159 CPP).

L'article 8A de la loi genevoise sur la profession d'avocat (LPAv; E 6 10), introduit par la loi d'application du code pénal suisse (LaCP; E 4 10) et entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011, a institué un service de permanence, organisé par la Commission du barreau, destiné à offrir aux personnes prévenues d'une infraction grave, arrêtées provisoirement par la police et qui en font la demande, la possibilité d'être assistées d'un défenseur (permanence dite de « l'avocat de la première heure »).

Sur délégation de la Commission du barreau (art. 8A, al. 3, LPAv), l'Ordre des Avocats de Genève a accepté d'organiser cette permanence, dont la mise en œuvre est détaillée sous point I.

Dans le cadre de la mise à disposition de cette permanence au Ministère public et au Tribunal des mesures de contrainte, des difficultés – exposées sous point II – sont apparues.

Afin d'apporter une réponse adéquate aux problèmes rencontrés, une modification des articles 8A et 41A LPAv s'avère nécessaire (cf. point III).

I. Mise en œuvre de la permanence de l'avocat de la première heure

La vocation de la permanence de l'avocat de la première heure est de fournir de façon pré-organisée un nombre suffisant d'avocats qui assureront la défense de tout prévenu soupçonné ou accusé d'infraction grave, dès les premières minutes de son interrogatoire. A cette fin, la permanence établit et met régulièrement à jour une liste d'avocats volontaires, désigne les avocats de garde à défaut d'avocats volontaires disponibles en suffisance, met en œuvre un standard téléphonique fonctionnel 24 heures sur 24 et 7 jours sur 7 et atteignable par la police au moyen d'un numéro de téléphone unique, et informe les avocats sur les modalités de la permanence.

Cinq avocats sont de garde simultanément, parmi lesquels un avocat est affecté à l'assistance des éventuels prévenus mineurs exclusivement. La durée des gardes est de 12 heures, soit de 00h00 à 12h00 (« matin ») et de 12h00 à 24h00 (« après-midi »). Dans l'hypothèse où, pendant la même

tranche horaire, plus de quatre prévenus d'infraction grave sont arrêtés par la police et demandent tous d'être assistés par un avocat, il est prévu qu'un avocat de garde puisse intervenir à deux reprises.

La notion d'infraction grave contenue à l'article 8A LPAv a été définie par la Commission du barreau. Quant au montant de l'indemnité attribuée aux avocats qui interviennent dans ce contexte, il est régi par l'article 41A LPAv et s'élève au tarif de l'assistance juridique majoré de 50%.

II. Difficultés rencontrées

En vertu du nouveau code de procédure pénale suisse, le Ministère public doit déposer sa demande de détention provisoire auprès du Tribunal des mesures de contrainte dans les 48 heures à compter de l'arrestation (art. 224, al. 2, CPP) et ce dernier est tenu de statuer immédiatement, mais au plus tard dans un délai de 48 heures (art. 226, al. 1, CPP). Ces délais concrétisent le droit à une décision judiciaire immédiate (principe de célérité), garanti par l'article 31 Cst. féd. et l'article 5, chiffre 3, CEDH (arrêt IB_153/2011 du TF du 5 mai 2011). Il ne s'agit pas de simples délais d'ordre dont le dépassement ne pourrait être invoqué par les personnes concernées. Le maintien de la privation de liberté devient illégal lorsque la décision est notifiée à la personne concernée plus de 96 heures après l'arrestation.

Par ailleurs, lorsque le prévenu se trouve dans un des nombreux cas de défense obligatoire décrits aux articles 130 CPP et 24 de la loi fédérale sur la procédure pénale applicable aux mineurs (PPMin), le Ministère public, le Tribunal des mesures de contraintes ou le Tribunal des mineurs doit faire appel à un avocat dans l'urgence, le plus souvent dans l'heure, que l'audience ait lieu en soirée, pendant le week-end ou un jour férié, afin que ce prévenu soit aussitôt assisté d'un défenseur (art. 131 CPP).

Or, à ces moments-là, le Ministère public, le Tribunal des mesures de contrainte et le Tribunal des mineurs ne trouvent inévitablement aucun avocat disponible à bref délai, les études étant fermées et ne répondant plus aux appels.

C'est dans ces circonstances qu'au début du mois de janvier 2011, peu après la mise en œuvre de la permanence de l'avocat de la première heure, l'Ordre des Avocats de Genève a consenti, à titres expérimental et provisoire, à mettre sa permanence de l'avocat de la première heure à disposition du Ministère public, du Tribunal des mesures de contrainte et du Tribunal des mineurs. L'objectif poursuivi consistait dès lors à faciliter la tâche des autorités précitées lorsqu'elles devaient faire appel à un avocat, en urgence,

en cas de défense obligatoire (art. 130 ss. CPP, art. 24 PPMIn), cela dans l'intérêt manifeste du justiciable.

Jusqu'à ce jour, le système mis en place par l'Ordre des Avocats a permis, tant sur le plan technique que sur le plan budgétaire, de répondre aux demandes du Ministère public, du Tribunal des mesures de contraintes et du Tribunal des mineurs.

Cela étant, la pratique témoigne que le but initial de la permanence de l'avocat de la première heure est pour le moins dévié.

Au vu des chiffres des premiers mois de fonctionnement, il apparaît en effet que les interventions des avocats de permanence sont aussi nombreuses auprès du Ministère public (avocats dits « de la deuxième heure ») et du Tribunal des mesures de contrainte (avocats dits « de la troisième heure ») que lors des interrogatoires de police (avocats dits « de la première heure »). Les interventions des avocats de permanence auprès du Tribunal des mineurs demeurent peu nombreuses.

La modification récente de la liste des cas graves au sens de l'article 8A LPAv, en matière de stupéfiants, qui avait pour objectif d'augmenter le nombre d'interventions d'avocats au stade de la police, partant réduire les appels du Ministère public et du Tribunal des mesures de contraintes, n'a pas modifié la tendance.

En outre, il est fréquent que les avocats de la permanence soient sollicités par le Ministère public, le Tribunal des mesures de contrainte ou le Tribunal des mineurs à des heures ne correspondant pas à celles de bureau et pendant le week-end et les jours fériés. Les avocats doivent se libérer le plus souvent de manière très rapide et faire preuve de toute la disponibilité requise par la permanence.

Or, le régime, l'autorité fixant la rémunération, les bases légales, la ligne budgétaire et le tarif applicables sont différents dans les deux cas de figure.

Lorsque l'avocat intervient comme avocat de la première heure (art. 159 CPP et 8A LPAv), ses honoraires sont payés sur la ligne budgétaire mise en œuvre spécifiquement à cet effet, le tarif applicable étant celui de l'assistance juridique majoré de 50% (art. 41A aLPAv).

En revanche, par la suite, devant le Ministère public, le Tribunal des mesures de contrainte ou le Tribunal des mineurs, le régime s'avère différent. L'avocat, désigné d'office, est rémunéré comme tel, selon des règles différentes, sur la ligne budgétaire de l'assistance juridique, le tarif applicable étant celui de l'assistance juridique non majoré (art. 135 CPP, art. 8 LPAv et art. 41 aLPAv).

La facilitation consentie jusqu'à ce jour au Ministère public, au Tribunal des mesures de contraintes et au Tribunal des mineurs utilise l'obligation mise à charge des avocats par l'article 8A, alinéa 1 LPav en vue d'une fin qui n'est pas la permanence dite « de la première heure ». Par ailleurs, cette facilitation entraîne une inégalité, dès lors que la disponibilité requise de la part des avocats est la même pour une intervention en « première heure », en « deuxième heure » ou en « troisième heure » mais que le tarif de rémunération diffère. Après dix mois d'expérience, il n'est plus justifiable de ne pas rétribuer les avocats de permanence au même tarif, qu'ils interviennent à la police, par devant le Ministère public, le Tribunal des mesures de contrainte ou le Tribunal des mineurs.

III. Proposition de modification des articles 8A et 41A LPav

Le Ministère public, le Tribunal des mesures de contrainte et le Tribunal des mineurs considèrent que la possibilité d'utiliser la permanence leur est extrêmement utile, voire indispensable, pour se conformer à la loi. Il apparaît également que leur tâche serait rendue excessivement difficile s'ils devaient se charger de contacter les avocats sur la base d'une liste d'avocats volontaires pour être nommés d'office.

En conséquence, la mise à contribution de la permanence en dehors des situations « de première heure » est opportune. Toutefois, en raison des motifs déjà évoqués, cette mise à contribution nécessite une modification législative.

Les différents intervenants s'accordent à dire que le champ d'application de l'article 8A LPav doit être élargi et viser certains actes accomplis dans les 96 heures suivant l'arrestation du prévenu.

Le critère qui permet de déterminer sans équivoque dans quels cas spécifiques le Ministère public, le Tribunal des mesures de contrainte et le Tribunal des mineurs devraient pouvoir disposer de la permanence de l'article 8A LPav est l'urgence requise de la part de ces autorités pour convoquer un avocat. En pratique, il apparaît que cette urgence intervient principalement dans les situations prévues par les articles 130 CPP et 24 PPMIn, à savoir lorsque le prévenu est entendu pour la première fois devant le Ministère public, le Tribunal des mesures de contrainte ou le Tribunal des mineurs en cas de défense obligatoire. Aux termes de l'article 131, alinéa 1 CPP, la direction de la procédure a, en effet, le devoir, dans les cas de défense obligatoire, de pourvoir à ce que le prévenu soit assisté aussitôt d'un défenseur.

La modification des articles 8A et 41A LPAv proposée permettrait à la permanence de fonctionner en toute légalité, quelles que soient les autorités judiciaires qui la requièrent, tout en garantissant une meilleure sauvegarde des intérêts du justiciable.

S'agissant des coûts de fonctionnement de cette modification, ils sont de deux ordres. Les premiers concernent les frais de la centrale d'appel pour les interventions en « deuxième heure » et en « troisième heure » et ont été estimés à 4 000 F par an. Les seconds qui découlent de l'augmentation des frais de rémunération des avocats liée à l'application généralisée du tarif majoré, ont été évalués à 200 000 F par an.

IV. Commentaire article par article

Article 8A, alinéa 2 (nouveau)

Un nouvel alinéa 1bis dispose que la permanence de « l'avocat de la première heure », prévue par l'alinéa 1, soit étendue à la première audition devant le Ministère public, le Tribunal des mesures de contrainte ou le Tribunal des mineurs.

Article 41A (nouvelle teneur)

L'alinéa 1 de l'actuel article 41A qui renvoie à l'article 41 est tombé lettre morte de par l'abrogation dudit article en date du 27 septembre 2011. Cet alinéa doit donc être abrogé.

Le nouvel article 41A prévoit l'application de la majoration de 50 % sur le tarif de l'assistance juridique pour toutes les interventions des avocats dans le cadre de la permanence de l'article 8A LPAv.

Au bénéfice de ces explications, nous vous remercions, Mesdames et Messieurs les députés, de réserver un bon accueil au présent projet de loi.

Annexes :

- 1) Planification des charges et revenus de fonctionnement découlant de la dépense nouvelle*
- 2) Planification des charges financières (amortissements et intérêts) en fonction des décaissements prévus*

Loi sur la gestion administrative et financière de l'Etat de Genève (D 1 08) - Dépense nouvelle

PLANIFICATION DES CHARGES ET REVENUS DE FONCTIONNEMENT DÉCOULANT DE LA DÉPENSE NOUVELLE

Projet loi modifiant la loi sur la profession d'avocat (LPAv) (E 6 10)

Projet présenté par le Département de la sécurité, de la police et de l'environnement

	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	Résultat récurrent
TOTAL des charges de fonctionnement induites	102'000	204'000	204'000	204'000	204'000	204'000	204'000	0
Charges en personnel [30] <small>(augmentation des charges de personnel, formation, etc.)</small>	0	0	0	0	0	0	0	0
Dépenses générales [31] <small>(meubler, fournitures, matériel classique et/ou spécifique, véhicule, entretien, etc.)</small>	0	0	0	0	0	0	0	0
Charges de bâtiment <small>(fluides (eau, énergie, combustibles), concédés, entretien, location, assurances, etc.)</small>	0	0	0	0	0	0	0	0
Charges financières [32-33] <small>(intérêts (report tableau))</small>	0	0	0	0	0	0	0	0
Amortissements (report tableau)	0	0	0	0	0	0	0	0
Charges particulières [30 à 36] <small>(perte comptable [39])</small>	0	0	0	0	0	0	0	0
Provision [38] (préciser la nature)	0	0	0	0	0	0	0	0
Ocroti de subvention ou de prestations [36] <small>(subvention accordée à des tiers, prestations en nature)</small>	102'000	204'000	204'000	204'000	204'000	204'000	204'000	0
TOTAL des revenus de fonctionnement induits	0	0	0	0	0	0	0	0
Revenus liés à l'activité [40+41+43+45+46] <small>(augmentation de revenus (impôts, emplacements, taxes), subventions reçues, dons ou legs)</small>	0	0	0	0	0	0	0	0
Autres revenus [42] <small>(revenus de placements, de prêts ou de participations, gain comptable, loyers)</small>	0	0	0	0	0	0	0	0
RESULTAT NET DE FONCTIONNEMENT (charges - revenus)	102'000	204'000	204'000	204'000	204'000	204'000	204'000	0

Remarques:
Les 204'000.- qui seront imputés sur les comptes du Pouvoir judiciaire, se décomposent en deux montants:
- 200'000.- qui concernent l'application du tarif majoré aux interventions des avocats de la 2ème et de la 3ème heure
- 4'000.- qui concernent les frais de la centrale d'appel
Pour 2012, ce montant a été estimé pour moitié au maximum considérant le délai d'adoption du PL.
Signature du responsable financier: 
Date: 10.05.2012

LIBRE
NGUYEN-TANG COMPAS

Loi sur la gestion administrative et financière de l'Etat de Genève (D 1 05) - Dépense nouvelle d'investissement

PLANIFICATION DES CHARGES FINANCIÈRES (AMORTISSEMENTS ET INTÉRÊTS) EN FONCTION DES DÉCAISEMENTS PRÉVUS

Projet loi modifiant la loi sur la profession d'avocat (LPav) (E 6 10)

Projet présenté par le Département de la sécurité, de la police et de l'environnement

	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	TOTAL
investissement brut	0	0	0	0	0	0	0	0
- Recette d'investissement	0	0	0	0	0	0	0	0
investissement net	0	0	0	0	0	0	0	0
Aucun	0	0	0	0	0	0	0	0
Recettifs	0	0	0	0	0	0	0	0
Aucun	0	0	0	0	0	0	0	0
Recettifs	0	0	0	0	0	0	0	0
Aucun	0	0	0	0	0	0	0	0
Recettifs	0	0	0	0	0	0	0	0
Aucun	0	0	0	0	0	0	0	0
Recettifs	0	0	0	0	0	0	0	0
TOTAL des charges financières	0							
Intérêts	0	0	0	0	0	0	0	0
Amortissements	0	0	0	0	0	0	0	0
2,875%								
charges financières récurrentes	0							


 Hien
 NGUYEN-TANG BONGAS

Signature du responsable financier :
 Date : 10.05.2012