

# JURISTES PROGRESSISTES NEUCHATELOIS

Département de la justice de la santé  
et de la sécurité  
à l'att. de Mme la Conseillère d'Etat  
Monika DUSONG  
Château  
2001 NEUCHATEL

## **Projet de révision de la loi sur l'assistance judiciaire administrative du 2 février 1999 et de son règlement d'exécution du 1<sup>er</sup> décembre 1999**

Madame la Conseillère d'Etat,

Suite à votre correspondance du 10 novembre 2004, les Juristes Progressistes Neuchâtelois vous adressent leur prise de position sur les projets mentionnés en titre, et vous remercient de les avoir consultés.

Les Juristes Progressistes sont **fermement opposés** aux deux projets mis à l'examen. Ils les considèrent comme n'étant pas admissibles sur le plan social et connotés d'une certaine défiance à l'égard des avocats et avocates qui représentent pourtant un élément central dans le cadre de l'assistance judiciaire.

Le but clairement annoncé par le projet de révision de la loi est de limiter les dépenses dans le domaine de l'assistance judiciaire, alors même que la loi actuelle, qui date de moins de cinq ans, visait déjà ce but. Quant au projet de révision du règlement d'exécution de la loi sur l'assistance judiciaire, il vise à contrer les revendications des avocats et avocates concernant le tarif leur étant appliqué en matière d'assistance judiciaire, et dont le Tribunal fédéral a eu l'occasion de dire qu'il se situait à la limite inférieure de l'admissible.

Les modifications proposées de la loi nous paraissent pour la plupart instaurer un système choquant et qui remet en cause la garantie de l'assistance judiciaire dont est en droit de bénéficier toute personne ne disposant pas des moyens suffisants à la défense de sa cause. Quant au projet de révision du règlement d'exécution, les Juristes Progressistes constatent que le modèle proposé est inquisiteur, compliqué et donne naissance à des difficultés innombrables au vu des problèmes pratiquement insurmontables qu'il engendre.

Voici, dans le détail, les observations des Juristes Progressistes Neuchâtelois :

## **1. Projet de révision de la loi sur l'assistance judiciaire et administrative**

### **1. Conditions d'octroi et effet sur l'assistance judiciaire**

Si l'on comprend bien le Conseil d'Etat, il s'agit de modifier l'article 2 et l'article 3 de la loi actuelle, aux fins d'exiger des personnes dont les capacités financières dépassent de très peu le minimum nécessaire pour procéder en justice (à savoir moins que le supplément de procédure qui à Neuchâtel, a été fixé, il y a plus de dix ans déjà, à CHF 200.-- par mois pour les procédures civiles et à CHF 150.-- par mois pour les procédures pénales) le versement régulier d'acomptes (logiquement équivalent au montant de leur faible excédent) à valoir sur les prestations de l'Etat.

Dans certaines situations, un requérant devrait avoir droit à l'assistance judiciaire même si son excédent dépasse quelque peu le supplément de procédures, puisque selon le Tribunal fédéral, cet excédent doit permettre au requérant de rembourser les frais pour un procès de peu d'envergure dans un délai d'une année, pour les autres procès dans un délai de deux ans (TF 5p.317/1995 du 12 octobre 1995). Si l'on comprend bien le Conseil d'Etat, l'excédent devrait également dans cette hypothèse être utilisé pour verser des acomptes à valoir sur les prestations de l'Etat, ou pour permettre au requérant d'avancer une partie des frais de la procédure.

Il convient en premier lieu de relever que la pratique des tribunaux neuchâtelois admet depuis longtemps le versement, sur requête, de l'avance de frais par acomptes. Les modifications proposées ne visent donc pas le cas de figure où l'avance de frais est importante et où, malgré une situation saine, une partie à la procédure doit se voir accorder des facilités vu l'importance de l'avance de frais, dont le montant est fixé au vu de la valeur litigieuse. La révision vise manifestement le cas des « bénéficiaires dont les ressources se situent justes à la limite qu'autorise encore l'octroi de l'assistance judiciaire » (rapport du Conseil d'Etat, 2<sup>ème</sup> §, p. 7). Il convient en d'autres termes de faire en sorte qu'un requérant ne puisse pas disposer librement de la somme, même minime, qui dépasserait le minimum nécessaire pour procéder en justice.

Le Conseil d'Etat invoque l'égalité de traitement. Il peut être difficile en pratique d'arrêter à la dizaine de francs près le minimum nécessaire pour procéder en justice. Certains données sont variables, et les estimations sont nécessaires (impôts, subsides assurance maladie, gratification, augmentation des assurances diverses, amortissement de petits crédits, décompte de charges en matière locative, indexation des pensions, etc.). De même que la Cour de cassation admet que le prononcé d'un premier juge concernant le montant d'une pension doit être maintenu lorsque le résultat auquel il est parvenu diffère d'environ 10 % de celui auquel arrive la Cour, on peut estimer que le juge doit bénéficier d'une même marge d'approximation en matière d'assistance judiciaire. Si véritablement le versement d'acomptes vise les cas où le bénéficiaire ne dispose pas d'un excédent suffisant, on constate que la somme en jeu doit être au maximum de CHF 100.-- à CHF 150.--, et souvent de CHF 20.-- à CHF 30.--. Exiger le versement de cette somme sous forme d'acomptes, alors qu'elle-même est le fruit d'approximation ne paraît pas raisonnable. Il faudrait de plus à chaque fois condamner le versement de l'excédent, quel que soit son montant, si l'on voulait respecter le principe d'égalité avancé par le Conseil d'Etat. On peut de plus craindre que les pratiques soient très variées d'un tribunal à l'autre, vu la marge de manœuvre que l'on entend laisser au juge (le juge *peut...*)

Il convient au surplus de relever que le nouvel article 2 al. 4 ne limite pas la condition du versement d'acomptes au cas où le requérant ou le bénéficiaire disposent d'un excédent. Il conviendrait au minimum d'inscrire ce principe : « L'octroi ou le maintien de l'assistance peut être subordonné au versement régulier d'acomptes à valoir sur les prestations de l'Etat lorsque le requérant ou le bénéficiaire disposent d'un excédent ».

## **2. Durée de l'assistance judiciaire**

Le Conseil d'Etat souhaite que l'assistance judiciaire ne soit accordée que pour l'instance devant laquelle elle est demandée, mesure qui avait déjà été envisagée lors de l'élaboration de la loi votée en 1999, et à laquelle il avait été justement renoncé. Le Grand Conseil avait par ailleurs limité les cas de retrait de l'assistance pour l'ensemble de la procédure de recours dans l'hypothèse où un recours était téméraire. Le Conseil d'Etat considère que la réglementation actuelle s'avère insatisfaisante d'un double point de vue. Il juge qu'il n'y a aucune raison qu'une personne qui a bénéficié de l'assistance judiciaire devant l'autorité de première instance bénéficie automatiquement de cette assistance en procédure de recours, la situation nouvelle appelant une nouvelle appréciation des chances de succès. De plus, il serait discutable de permettre à l'autorité de recours, en cas de recours téméraire, de retirer l'assistance avec effet rétroactif. Selon l'avant-projet, le bénéficiaire a un intérêt évident à savoir d'entrée de cause si la procédure de recours qu'il engage est couverte par l'assistance judiciaire, et

il en est de même pour son mandataire. Le Conseil d'Etat considère ainsi que la solution qu'il propose augmente la cohérence de la loi et la sécurité du droit.

Les Juristes Progressistes Neuchâtelois sont des plus surpris par cet argument. La brièveté des délais de recours impose dans tous les cas au mandataire d'agir avant de savoir si l'assistance judiciaire est octroyée pour l'instance de recours. On voit mal du reste l'autorité de recours se prononcer sur la requête d'assistance judiciaire immédiatement à réception de la requête lorsque le mandataire a le temps de déposer son acte les premiers jours à réception de la décision contre laquelle il entend recourir. De plus, pour que l'autorité de recours puisse examiner les chances de succès, il faut qu'elle dispose de l'acte de recours. On rappelle au surplus que le délai de recours contre les décisions d'un juge instruction par exemple n'est que de dix jours !

Soutenir dans ces conditions que la solution proposée permettra au mandataire d'être certain que la couverture de l'assistance judiciaire est donnée est simplement mensonger.

Sur ce point, l'avant-projet ne vise qu'à décourager l'indigent de recourir, puisqu'il ne pourra jamais être sûr que l'autorité de recours considérera son acte comme dépourvu de chances de succès. La pratique du Tribunal fédéral le démontre clairement. La solution proposée est également teintée de défiance à l'égard des avocats et avocates. Il est en réalité rare qu'un défenseur d'office dépose un recours voué à un échec certain, preuve en est l'absence de cas où l'assistance judiciaire a été retirée pour cause de témérité de l'avocat. De plus, les indemnités accordées au stade du recours sont en général faibles, si bien que ce n'est pas sur ce poste que l'Etat fera de grandes économies. En revanche, la disposition proposée limite de manière choquante les droits de recours des personnes indigentes en les soumettant à des tracasseries supplémentaires visant à décourager leur mandataire d'office à recourir.

La solution proposée aura de plus pour effet d'alourdir la tâche des autorités de recours ce qui limitera encore les économies envisageables. A cet égard, on relève qu'il est regrettable que l'avant-projet ne donne aucun chiffre concernant les dépenses en matière d'assistance judiciaire au stade des recours, ni ne distingue selon le type de cause. On aurait pu souhaiter à cet égard avoir des précisions concernant l'importance de l'assistance judiciaire dans le domaine pénal, ou dans le domaine de droit de la famille.

En bref, les Juristes Progressistes Neuchâtelois s'opposent fermement à la modification proposée. Le texte actuel est raisonnable et il devrait continuer à régir la durée de l'assistance judiciaire dans le canton de Neuchâtel.

### **3. Remboursement des prestations de l'Etat**

Les Juristes Progressistes Neuchâtelois jugent le projet du nouvel article 25 inacceptable. En bref, le Conseil d'Etat souhaite que le remboursement des prestations de l'Etat ne soit plus soumis à la condition du retour à meilleure fortune. Il considère que la condition à meilleure fortune discrimine l'Etat par rapport aux autres créanciers. La procédure actuelle serait trop compliquée et l'Etat ne récupérerait que rarement les prestations versées. Le Conseil d'Etat considère ainsi qu'il devrait avoir la possibilité de recouvrer les montants versés dès la fin de la procédure pour laquelle l'assistance judiciaire a été octroyée, en procédant par la voie de poursuite si l'indigent n'accepte pas de rembourser les montants suivant la proposition de l'Etat.

Ainsi, l'Etat accorde l'assistance judiciaire pour immédiatement récupérer les montants versés à la fin de la procédure, alors même que la personne serait toujours indigente selon les normes de l'assistance judiciaire. En effet, comme l'admet lui-même le Conseil d'Etat, l'assistance judiciaire est accordée à une personne dont les revenus dépassent le minimum vital du droit des poursuites puisque dans le calcul de l'indigence, on prend en compte les impôts, les dettes couramment payées, etc. Il conviendrait donc désormais d'informer toute personne susceptible d'obtenir l'assistance judiciaire qu'elle risque de se voir mettre aux poursuites dès la fin de la procédure, et que l'Etat disposera d'un titre de mainlevée qui lui permettra le cas échéant de saisir toute ressource, empêchant dès lors l'indigent de continuer à s'acquitter de ses autres dettes. L'intention du Conseil d'Etat est très claire sur ce point puisque l'avant-projet précise expressément qu'il convient d'assurer à l'Etat un traitement égal avec les autres créanciers. En d'autres termes, le Conseil d'Etat souhaite que des saisies puissent être opérées indépendamment du versement régulier d'acomptes aux créanciers de l'indigent.

La solution proposée est manifestement contraire à la garantie constitutionnelle de l'article 29. Elle ne permet pas un recours effectif à la justice, puisqu'une personne indigente au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral risque de renoncer à l'assistance judiciaire par peur de se voir poursuivre immédiatement après la fin de la procédure, alors même que sa situation financière n'aurait pas évolué dans l'intervalle. Toutes les lois cantonales posent une condition relative à l'amélioration de la situation financière de l'indigent, y compris celle du canton de Berne dont le Conseil d'Etat vante la procédure de remboursement (voir art. 82 du Code de procédure civile du canton de Berne : « Dans la mesure où la partie adverse n'est pas condamnée aux frais et dépens du demandeur admis à l'assistance judiciaire, celui-ci est tenu de les rembourser à l'Etat et à l'avocat d'office s'il revient à meilleure fortune ou acquiert un revenu suffisant dans les dix ans suivant l'entrée en force du jugement »).

La solution proposée est d'autant plus choquante que, sauf cas exceptionnel, l'avocat d'office n'est rémunéré qu'en fin de procédure, même lorsque celle-ci dure plusieurs années. Cela signifie en bref que le véritable bailleur de fond du

système est le mandataire d'office. C'est celui-ci qui travaille à un tarif nettement réduit, et qui attend la fin de la procédure pour être payé, l'Etat n'ayant plus même à attendre une amélioration de la situation de l'indigent pour voir le montant versé à l'avocat remboursé. Dans le système proposé, l'aide n'est pratiquement plus procurée que par l'avocat.

## **2. Rémunération de l'avocat d'office**

Le Conseil d'Etat, suite à la demande de l'Ordre des Avocats Neuchâtelois, propose de modifier le tarif horaire prévu pour la rémunération de l'avocat d'office.

Dans la mesure où le Tribunal fédéral avait jugé le 15 juin 2000 que les indemnités prévues par le règlement se situaient à la limite de ce qui pouvait être considéré comme admissible en matière de rémunération de l'avocat d'office, l'Ordre des Avocats Neuchâtelois a adressé en décembre 2002 une étude sur les frais généraux d'une étude d'avocat à la Conseillère d'Etat en demandant sur cette base une augmentation du tarif horaire prévu à l'article 9 RELAJA.

L'analyse du Tribunal fédéral étant fondée sur un examen abstrait des frais généraux moyens d'un avocat, le Conseil d'Etat propose d'introduire un système tenant compte des frais généraux effectifs de l'avocat.

L'impression donnée par cette proposition est qu'elle vise à contrer la demande justifiée de l'Ordre en soumettant les avocats et avocates à un examen d'office de leurs frais généraux par les juges, qui bénéficieraient ainsi d'un droit de regard sur leurs frais de fonctionnement.

Il ne s'agirait toutefois pas d'une véritable prise en compte des frais généraux effectifs, puisqu'un plafond serait dans tous les cas fixé à CHF 141.-- de l'heure. Le système proposé est non seulement inquisiteur, mais il est en plus impraticable. Que faire en effet des avocats et avocates travaillant à temps partiel et disposant de revenus d'activités diverses ? Que faire également des études regroupant des avocats et avocates, des notaires et des économistes par exemple ? Quels postes seront admis dans les frais généraux ? Il convient également de relever que les frais généraux admis au sens du droit fiscal ne recouvrent pas forcément la même notion que ceux qui sont admis comptablement par le TF dans l'assistance judiciaire. Et en cas de hausse des frais généraux, de taxation provisoire ou de contestation de la taxation, l'avocat pourrait être rémunéré en dessous de ses coûts réels, ce qui n'est pas acceptable.

Par ailleurs, on ne voit pas comment on pourrait décemment diviser dans chaque cas les frais généraux de l'avocat par 1'250 heures, alors que de nombreux mandataires facturent moins d'heures que cela par année. On peut simplement songer aux avocats et avocates s'installant, ou ceux faisant eux-mêmes leur

secrétariat, limitant ainsi leurs frais généraux mais également leur nombre d'heures facturables.

La proposition de l'OAN, à savoir passer à une rémunération des avocats et avocates de CHF 168.--, de leurs collaborateurs à CHF 125.-- et des avocats-stagiaires à CHF 75.-- est parfaitement raisonnable, et on comprend mal que le Conseil d'Etat souhaite opter pour un système complexe qui implique au surplus une intervention importante du juge, dont les tâches ne cessent d'augmenter chaque année.

A l'heure actuelle, les mandats d'assistance judiciaire, même s'ils ne sont que peu rémunérateurs, présentent un intérêt certain pour les avocats et avocates s'étant installés depuis peu. Avec le système proposé, ce type de mandat n'aura plus d'intérêt pour aucun avocat ou avocate, si bien qu'il est très sérieusement à craindre que les indigents ne puissent plus bénéficier du soutien auquel ils ont droit.

Sur ce point également, les Juristes Progressistes sont opposés à la révision proposée. Ils ont le regrettable sentiment que le projet, dans son ensemble, fait de l'indigent un mauvais administré, et de l'avocat ou de l'avocate un « auxiliaire de la justice » dont il faut se méfier.

Nous vous prions de croire, Madame la Conseillère d'Etat, à l'assurance de notre parfaite considération.

Pour les Juristes Progressistes Neuchâtelois

François BOHNET