

Recommandations relatives à l'établissement des notes d'honoraires des mandataires en matière d'assistance judiciaire (AJ)

Introduction

Dans le but de :

- Obtenir une certaine uniformité dans la présentation des mémoires ;
- Élaborer un modèle commun de mémoire d'honoraires ;
- Harmoniser les pratiques des magistrats ;
- Veiller à une égalité de traitement de la prise en compte de l'activité des mandataires ;
- Gagner en efficacité et en temps lors de l'établissement des notes d'honoraires par les mandataires et de leur examen par les magistrats.

Eu égard aux dispositions légales suivantes :

- Articles 117 à 123 CPC (RS 272).
- Articles 132 à 138 CPP (RS 312.0).
- Loi sur l'assistance judiciaire (LAJ) du 28 mai 2019 (RSN 161.2).

Et en complément des principes décrits dans les documents suivants établis par les autorités judiciaires :

- Quelques éléments jurisprudentiels relatifs à la rémunération du défenseur d'office (annexe 1)
- Des conditions d'octroi de l'assistance judiciaire – Résumé synthétique à l'intention du pouvoir judiciaire (annexe 2)

La commission administrative, après consultation des magistrats de l'ordre judiciaire, de l'Ordre des Avocats Neuchâtelois et des Juristes Progressistes Neuchâtelois, émet les recommandations suivantes concernant l'établissement des notes d'honoraires des mandataires en matière d'assistance judiciaire (note d'honoraires AJ).

Recommandations

Sauf indication autre de l'instance compétente pour procéder à la taxation de la note d'honoraires de l'avocat d'office, cette note doit être remise à l'instance concernée dans un délai de 10 jours dès la fin de la procédure concernée.

La note d'honoraires AJ s'inspirera des règles suivantes :

- 1.- Elle peut comprendre trois types de prestations, qui doivent être clairement identifiables et qui recouvrent ce qui suit :
 - a) L'activité déployée, avec description précise de celle-ci. La description de différentes activités effectuées doit intervenir selon les rubriques, telles que détaillées au point 2 ci-dessous, avec l'indication de la date de l'opération, du temps de travail, de la personne de l'étude qui est intervenue (i.e. avocat ou stagiaire) et du taux horaire, le tout séparément pour les avocats et les stagiaires.
 - b) Pour les vacations, les distances parcourues ou le tarif correspondant à l'emploi de transports publics, avec l'indication de la personne de l'étude qui s'est déplacée (i.e. avocat ou stagiaire) et le temps consacré aux déplacements en transports publics.
 - c) La liste et le total des débours, selon leur nature (téléphone, photocopies, frais de port, frais de traduction et de déplacement hors canton), le cas échéant avec mention de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA). Cette rubrique n'est pas nécessaire si l'application du forfait prévu par la loi pour les frais est sollicitée.
- 2.- Le détail de la note d'honoraires pourra reprendre les rubriques suivantes :
 - Étude du dossier
 - Examen de la correspondance et des actes, à l'exception de la simple réception et transmission
 - Recherches juridiques
 - Rédaction des écritures (y compris recherches de moins d'une heure liée à la rédaction)
 - Auditions (y compris le temps d'attente)
 - Conférences/entrevues avec le client, respectivement avec des tiers
 - Courriers ou courriels avec le client, respectivement avec des tiers
 - Entretiens téléphoniques avec le client, respectivement avec des tiers
 - Préparation des débats
 - Participation aux débats (la durée est prise en compte d'office, donc y compris l'attente)
 - Vacations : distance parcourue ou tarif des transports publics et le temps consacré aux déplacements en transports public

- Opérations postérieures aux derniers actes du tribunal (explication du jugement, analyse de l'opportunité d'un recours), de manière exceptionnelle et seulement si justifié et entrant dans le cadre de l'exécution stricte du mandat (défense du client, brèves explications des effets sur lui de la décision rendue). Cette rubrique n'est pas admise si la procédure est poursuivie à l'échelon judiciaire supérieur et si l'AJ est obtenue dans ce cadre-là, les opérations postérieures au jugement de première instance étant alors à inclure dans la nouvelle AJ. De plus, le temps indemnifié ne devrait en principe pas dépasser une heure

Important :

- Pour toutes ces rubriques, l'objet sur lequel porte la prestation doit être systématiquement et impérativement indiqué (par exemple : « conférence avec le client : préparation de l'audience du [...] » ; « opérations postérieures aux derniers actes du tribunal : calcul du rétroactif dû suite à la décision de MPUC »). Cet objet vise à préciser en lien avec quel acte s'inscrit la prestation, et non à exposer le contenu de ce qui est discuté, écrit au client ou échangé avec lui, lorsque cette information est couverte par le secret professionnel.
 - Les rubriques fourre-tout (comme par exemple les « Divers ») ne sont pas admises. Ne sont pas non plus indemnifiés : le temps consacré aux photocopies, à l'ouverture du dossier, à la simple réception et/ou transmission de correspondances et/ou documents, aux tentatives de téléphone, à l'établissement du mémoire d'honoraires et les activités déployées sans lien direct avec l'activité judiciaire pour laquelle le mandat d'assistance judiciaire a été octroyé.
 - Le total des postes « k) Vacations : distance parcourue ou tarif des transports publics, et le temps consacré aux déplacements en transports publics » doit être porté dans le récapitulatif tel qu'exigé sous chiffre 1. b) ci-dessus.
 - La précision avec ou sans TVA est requise.
 - La présentation du mémoire se fera sous forme de quatre colonnes, précisant la date de la prestation, l'auteur de la prestation, la prestation avec son objet et la durée de la prestation (en heures et minutes).
- 3.- Peuvent être incluses dans le temps de rédaction global (lettre d) des opérations admises) :
- Les petites recherches juridiques (1 heure ou moins)
 - La relecture de l'acte en cause et les corrections
- Les recherches juridiques de plus d'une heure devront être indiquées séparément (une seule date, avec mention du sujet de la recherche et du temps de recherche global – lettre c) des opérations admises).
- 4.- Si l'assistance judiciaire est octroyée avant toute procédure, en vue de déposer une demande/requête devant une autorité, et que des pourparlers s'engagent, une éventuelle action doit être ouverte dans un délai de 3 mois. À défaut et sous réserve d'une prolongation pour justes motifs, le justiciable concerné perd le bénéfice de l'assistance judiciaire et doit présenter une nouvelle requête.

- 5.- Si plusieurs avocats interviennent dans la procédure pour la même opération (par exemple, présence de deux avocats à une audience, relecture d'un acte de procédure par un autre avocat de l'étude, co-signature des actes), seul le titulaire du mandat AJ pourra prétendre à des honoraires et un seul décompte pourra être déposé. À la personne titulaire du mandat AJ peut se substituer un confrère de son étude ou un stagiaire à condition que cela figure expressément sur le mémoire d'honoraires et sachant que la répartition de ceux-ci au sein de l'étude est de la responsabilité du titulaire du mandat, seul indemnisé.
- 6.- Il convient d'indiquer le temps en heures et en minutes et non en centièmes, pour autant que le système informatique de comptabilité le permette.
- 7.- ⁽¹⁾ L'art. 28 al.1 LAJ doit être interprété comme donnant la faculté aux avocats de demander un acompte en principe une fois par année. Ils peuvent en demander plus fréquemment dès lors que leurs honoraires atteignent, au tarif de l'assistance judiciaire, débours et TVA inclus, un montant de CHF 5'000.00 en procédure pénale devant le Ministère public et de CHF 2'000.00 dans les autres cas. Conformément à l'alinéa 2, ils ont en revanche l'obligation de demander un acompte au moins une fois par année si l'indemnité globale prévisible en fin de procédure est supérieure à CHF 25'000.00.

La commission administrative
des autorités judiciaires

Neuchâtel, le 14 décembre 2020

(état au 17 novembre 2025)

⁽²⁾ Annexes :

- Quelques éléments jurisprudentiels relatifs à la rémunération du défenseur d'office, version 22.11.2018 (annexe 1)
- Des conditions d'octroi de l'assistance judiciaire _ Résumé synthétique à l'intention du pouvoir judiciaire, David Glassey, Mai 2019 (annexe 2)

¹ Nouvelle disposition introduite le 25 septembre 2024

² Intégration des annexes aux recommandations le 17 novembre 2025

QUELQUES ELEMENTS JURISPRUDENTIELS RELATIFS A LA REMUNERATION DU DEFENSEUR D'OFFICE

A. Entrée en vigueur de l'AJ

Quid des démarches précédant la requête d'AJ ?

L'assistance d'un défenseur d'office s'étend déjà aux prestations fournies par l'avocat pour un mémoire déposé en même temps que la requête d'assistance judiciaire et aux travaux préparatoires nécessaires, c'est-à-dire aux prestations effectuées par l'avocat en vue du mémoire à l'occasion duquel la requête a été déposée. Ainsi, la couverture de telles opérations ne doit ni donner lieu à des requêtes déposées avant procès, ni faire l'objet d'une autorisation d'effet rétroactif. Mais même si elle permet la rémunération d'opérations antérieures au dépôt formel de la requête d'assistance judiciaire, la jurisprudence n'autorise pas l'avocat à tarder avant de présenter sa requête d'assistance judiciaire (Chambre pénale FR, 502 2015 548).

B. Ouverture/clôture du dossier/Travaux de secrétariat

Ouverture du dossier

L'ouverture du dossier fait partie des frais généraux et n'a pas à figurer dans une liste AJ (JdT 2017 III 59).

Opérations de clôture du dossier

Les opérations de clôture du dossier¹ font aussi partie des frais généraux (Chambre des curatelles du TC VD, CCUR/2017/502).

Divers travaux de secrétariat

L'ouverture du dossier, la rédaction de la procuration, le téléphone au tribunal pour pouvoir venir consulter le dossier, l'établissement de la liste d'opérations relèvent d'un pur travail de secrétariat et n'ont pas à être comptés (Chambre des curatelles du TC VD, CCUR/2017/795).

Travaux de secrétariat faits par l'avocat-e

L'avocat invoque effectuer lui-même son secrétariat. Ce point n'est toutefois pas relevant. En effet, il y aurait une inégalité de traitement à ne pas rémunérer les avocats qui disposent d'une secrétaire et à rémunérer ceux qui n'en ont pas, ces derniers ayant d'ailleurs des frais généraux moindres. Au demeurant, si, au vu de son organisation, l'avocat doit effectuer lui-même du travail de secrétariat, cela ne justifie pas pour autant de facturer en sus ce travail (Chambre de recours civile VD, CREC/2017/647 ; idem arrêt de la Chambre pénale FR, 502 2016 25, qui refuse de rémunérer le temps passé par l'avocat à photocopier le dossier officiel).

Bordereau de pièces

On peut en principe admettre le temps utile à un tri par l'avocat des titres à produire, avant le travail du secrétariat pour la "mise en forme" du bordereau.

¹ Lesquelles peuvent avoir de multiples appellations : finalisation du dossier, clôture, archivage, frais divers...

Il est ensuite simple de reprendre les indications des offres de preuve du mémoire, ce qu'un secrétariat est à même de faire, et il suffit de retenir le temps de la vérification à faire par l'avocat (Cour d'appel civile FR, 101 2016 337).

C. Temps d'attente

Avant l'audience

Le temps d'attente précédant le début effectif des audiences ne saurait être assimilé à du temps consacré inutilement à l'affaire, puisque les parties et leurs conseils ont l'obligation de se présenter à l'heure indiquée dans la convocation (cf. arrêt du Tribunal administratif du canton de Genève du 11 avril 1995, cité à la SJ 1997 p. 18, où le temps d'attente des clients est considéré comme du temps de travail pour les chauffeurs de taxis). La position de l'autorité consistant à ne retenir qu'une partie du temps d'attente est en soi insoutenable, car elle revient à pénaliser sans raison objective l'avocat qui est ponctuel. Tout au plus, une réduction pourrait lui être imposée si les retards lui étaient imputables (ATF 1P.713/2005).

N.B. La Chambre pénale des recours genevoise a cependant estimé que comme l'avocat qui attend le début d'une audience ne fournit pas des prestations intellectuelles au titre du mandat stricto sensu (ainsi que tel est aussi le cas pour les déplacements), il est justifié de réduire le tarif horaire de 50% (ACPR/8/2016).

Le TF a admis un tarif différent pour les temps d'attente (pas d'abus du pouvoir d'appréciation de l'autorité cantonale) TF, arrêt du 17.4.1016, 6B_177/2016.

Avant la lecture du jugement

Le recourant reproche également à la cour cantonale de ne pas avoir tenu compte, dans le temps consacré aux audiences, des quelque 2h30 qu'il a dû patienter entre la clôture des débats et la lecture du dispositif et de la motivation succincte du jugement. Il aurait dû être indemnisé de ce chef car ce laps de temps ne lui laissait pas le loisir de se rendre à son cabinet pour s'occuper d'autres affaires. Toutefois la Cour d'appel pénale pouvait sans arbitraire ne pas prendre en compte ce laps de temps que le recourant pouvait raisonnablement consacrer à son activité professionnelle (téléphones, étude de dossier, formation continue) en s'organisant en conséquence. Le TF a admis ce raisonnement (ATF 1P.713/2005).

D. Temps d'audience

Mentionné dans les pv

La Cour cantonale a rappelé que les instructions édictées par le pouvoir judiciaire mentionnent que la durée admise des audiences ordinaires s'entend depuis l'heure de convocation jusqu'à la fin de l'audience. Elle a considéré qu'elle ne pouvait, sans risquer de faire preuve d'arbitraire, s'écarter de l'heure de fin d'audience ressortant des pièces de la procédure. Dès lors, dans la mesure où la recourante était informée de la manière dont serait calculée sa rémunération, il lui appartenait, si elle l'estimait justifié, de solliciter de l'autorité concernée la rectification de l'heure de fin d'audience, sachant qu'elle ne serait

pas indemnisée pour le temps passé dans les locaux du pouvoir judiciaire hors du temps protocolé au procès-verbal. Ne l'ayant pas fait, elle ne pouvait la remettre en cause (ATF 6B_838/2015).

E. Aide sociale non couverte

Il n'appartient pas à l'avocat d'office d'organiser la transmission d'affaires au prévenu, d'aider à obtenir une autorisation de visite ou de faire office de traducteur (Chambre des recours pénale VD, CREP/2017/766).

F. Correspondances

Rédigées par le défenseur

Rien dans l'argumentation du recourant ne permet d'affirmer que le résultat de la décision entreprise serait arbitraire, autrement dit, que les courriers qui lui ont été rétribués à raison de 5 minutes par page nécessitaient en réalité impérativement 7 minutes de travail (ATF 5D_149/2016).

Lettres de transmission

Il se justifie de retrancher les heures consacrées à la transmission d'une copie aux autres parties. En effet, ce travail de chancellerie ne relève pas de l'activité à proprement parler du défenseur d'office et ne peut pas être inclus dans le temps qu'il a consacré à la cause (Cour des affaires pénales du Tribunal pénal fédéral, SK.2013.3).

L'avocat recourant conteste avoir adressé de simples mémos ou écrits servant exclusivement à la transmission au client, indiquant qu'il a à chaque fois pris la peine d'expliquer à son mandant les tenants et aboutissants de l'évolution de la procédure et des pièces qui lui étaient soumises. Cependant, au vu de la chronologie des envois litigieux, il faut constater que ceux-ci avaient manifestement pour but d'assurer au client la transmission d'écrits reçus de ou à destination de l'autorité, de sorte que le travail intellectuel correspondant était extrêmement restreint, pour ne pas dire nul. Si l'avocat a jugé nécessaire d'écrire expressément à son client plutôt que de lui faire transmettre ces écrits – par son secrétariat le cas échéant – avec une carte de compliment non signée, le temps qui y a été consacré était superflu et ne justifie pas une rémunération (Chambre des curatelles du TC VD, CCUR/2017/881).

Les copies envoyées au client (mémo client) sont du travail de chancellerie qui n'a pas à être indemnisé (cf. TPF BB.2013.22 du 31 octobre 2013 consid. 5.2.5).

Prises de connaissance

Les prises de connaissance qui n'impliquent qu'une lecture cursive et brève, ne dépassant pas les quelques secondes pour un avocat correctement formé, n'ont pas à figurer dans une liste AJ (JdT 2017 III 59).

G. Téléphones

Messages téléphoniques

L'avocat invoque des messages téléphoniques, expliquant qu'il s'agissait de ses propos explicatifs enregistrés dans la boîte vocale du téléphone du client. On constate toutefois que, selon la liste d'opérations, le client a rappelé son avocat le même jour et qu'il s'en est suivi de nouveaux échanges. Or la succession, le même jour qu'un autre contact, de communications entre l'avocat et le client fait légitimement douter de leur nécessité (cf. ATF 141 I

124 consid. 3.1), si bien que la suppression de ces temps d'enregistrement de messages suivis d'une prompte communication directe était justifiée (CREC/2017/566 (Chambre des recours civile VD)).

Contacts avec proches du prévenu

Ces contacts relèvent du soutien moral et n'ont pas à être indemnisés (ARMP. 2014.45).

Contacts avec presse :

En principe, sous réserve de circonstances exceptionnelles, ils ne sont pas indemnisables (ARMP. 2014.45).

H. Contacts clients

22 entretiens (y compris téléphones et correspondances) pour un dossier de divorce relativement simple est excessif, réduit à 10 heures (ARMC.2017.7)

I. Suivis du dossier

En premier lieu, le recourant fait grief au juge intime d'avoir refusé de prendre en compte les postes intitulés « suivi du dossier » mentionnés à diverses reprises au cours du mémoire, pour un temps total de 2h15, considérés comme « trop abscons ». Le recourant fait valoir à ce sujet que, dans un dossier de la nature de celui en cause, il est nécessaire de reprendre à chaque étape l'examen du dossier, de rechercher certaines pièces et d'obtenir des renseignements, notamment d'ordre personnel, sans s'en expliquer en détail au juge. Selon le recourant, il serait indispensable de reprendre les notes, le dossier officiel ou la correspondance, non seulement pour se replonger dans l'affaire, mais aussi pour en assurer l'évolution dans l'intérêt d'un client en souffrance. Cette argumentation n'est pas entièrement convaincante. En effet, si les postes en question correspondent à la recherche de renseignements personnels auprès de la cliente, ils auraient dû apparaître sous la dénomination d'entretien, d'entretien téléphonique ou de correspondance avec celle-ci, ce qui permettait la préservation du secret professionnel. On ne peut pas non plus se rallier sans réserve à l'argumentation du recourant concernant la nécessité de se replonger périodiquement dans l'affaire, l'intéressé devant avoir celle-ci bien en tête, puisqu'il l'a suivie personnellement, un stagiaire n'étant intervenu que pour les recherches juridiques afférentes aux conclusions civiles et la rédaction de celle-ci. Il convient d'ailleurs de relever que le mémoire présenté par le recourant mentionne à trois reprises un poste « étude du dossier », à raison de 1h le 6 janvier 2015, 1h10 le 7 janvier 2015 et 0h30 le 8 janvier 2015, soit au début du mandat, ce qui apparaît logique. Pour la suite, c'est le lot commun des avocats de devoir traiter plusieurs – voire de nombreux – dossiers en parallèle et on peut attendre d'eux qu'ils prennent les mesures utiles pour parvenir à se les remémorer rapidement. On observe également que la facturation de postes intitulés « suivi du dossier » n'est pas employée par tous les mandataires ; on ne trouve ainsi rien de semblable dans le mémoire

présenté par le défenseur d'office du prévenu. Toutefois, même s'il n'est pas souhaitable d'insérer dans un mémoire d'honoraires des postes intitulés « suivi du dossier », on peut admettre qu'un avocat soit parfois amené à effectuer un travail, sans doute utile, mais qu'on ne peut guère rattacher à une prestation concrète. Dès lors une telle pratique – si elle n'est certes pas à recommander – peut être admise à titre exceptionnel dans la mesure où elle demeure proportionnée par rapport au temps global consacré à l'affaire. Tel est le cas ici où le recourant a facturé 2h15 pour le « suivi du dossier » pour une activité de 36 h 40 au total. Sur ce point, le recours sera donc admis (ARMP.2017.58).

J. Déplacements

Pour aller chercher un dossier

Les déplacements (du secrétariat, voire de l'avocat s'il effectue cette opération lui-même) pour aller chercher un dossier entrent dans les frais de secrétariat, soit dans les frais généraux de l'avocat, lesquels fondent en partie le tarif horaire alloué à l'avocat d'office ; ces déplacements ne donnent donc pas droit à une rémunération spécifique de l'Etat (Arrêt de la Chambre pénale FR, 502 2016 594).

A l'intérieur de la même localité

La facturation de déplacements à l'intérieur d'une même localité n'est pas exclue par la jurisprudence fédérale et cantonale (TA.2003.308).

Problèmes de circulation et de parking

Considérant que les déplacements entre Neuchâtel et La Chaux-de-Fonds devaient être abaissés à 40 minutes, l'intimé a réduit leur durée de 2h30. Dans la mesure où ce procédé fait abstraction d'éventuels problèmes de trafic et de parking, la réduction de 2h30 à laquelle a procédé l'intimé est arbitraire (CDP.2014.296).

D'un avocat étranger au canton...

Le premier juge a noté qu'il n'avait pas tenu compte des vacations de Me X. pour les déplacements entre Fribourg et La Chaux-de-Fonds. On peut s'interroger sur la possibilité, pour un plaideur, de choisir un conseil d'office dont l'étude se trouve relativement éloignée du tribunal et de faire ensuite supporter à la collectivité – dans l'hypothèse assez fréquente d'un non-remboursement de l'indemnité – des frais de déplacement sans commune mesure avec ceux que la désignation d'un avocat plus « local » aurait entraînés. Il n'est cependant pas nécessaire de trancher la question... (ARMC.2016.71).

... qui a un bureau dans le canton

L'étude de Me G. est située non seulement à St-Imier, mais aussi à La Chaux-de-Fonds. C'est d'ailleurs pour cette raison que Me G. se trouve sur la liste neuchâteloise des avocats de permanence et qu'il a été fait appel à lui pour assister le prévenu. L'assistance judiciaire couvrira donc uniquement ses déplacements depuis son étude de La Chaux-de-Fonds.

K. Stagiaires***Répartition des heures à faire dans le mémoire***

Lorsque l'avocat d'office confie tout ou partie du traitement d'un dossier à un avocat-stagiaire, la répartition des heures de travail entre stagiaire et avocat doit être clairement indiquée et répondre à une certaine logique de répartition des tâches. Elle exclut une double facturation des interventions facturées ainsi que la rémunération des heures de formation et d'appui au stagiaire (TA.2003.308).

Présomption

Si le fait que la défense d'une partie a été assumée par un avocat-stagiaire lors de trois audiences du tribunal ne permet pas de retenir que les autres opérations, qui semblent avoir été menées en grande partie par son maître de stage lui-même, doivent être rémunérées à un tarif réduit, ledit tarif est en revanche applicable à la préparation des audiences et la participation à celles-ci (Cour de protection de l'enfant et de l'adulte FR, 106 2017 98).

Temps excessif consacré par le stagiaire, notamment pour les recherches

Pour assumer son mandat, l'avocat est libre de s'organiser comme il l'entend et de compter, s'il l'estime nécessaire, sur l'assistance de stagiaires. Cela étant, il ne faut pas perdre de vue que le stagiaire poursuit une formation et que son inexpérience peut le contraindre à passer un temps anormalement long à certaines démarches. S'agissant du temps consacré aux recherches juridiques, l'État ne doit pas assumer la charge financière de la formation de l'avocat stagiaire, laquelle incombe à son maître de stage, ni la formation continue de l'avocat breveté (ARMP.2017.58).

Temps consacré au suivi du stagiaire par l'avocat

On ne saurait prendre en considération le temps que le mandataire a consacré pour aider sa stagiaire à préparer la plaidoirie (TA.1995.424).

L. Recherches juridiques

Les mesures protectrices de l'union conjugale sont un domaine connu de tout avocat généraliste et les vérifications par recherches juridiques dont se prévaut le recourant n'avaient guère de justification, en tous les cas pas au-delà de ce qui relève de la formation continue couverte par les frais généraux d'une étude et donc intégrée dans la rémunération de base. Retrancher cette partie du travail indiqué dans la liste était dès lors correct (Arrêt de la Cour d'appel civile FR, 101 206 152).

M. TVA

Les services fournis par l'avocat d'office à une personne domiciliée à l'étranger sont soumis à la TVA, dès lors que l'État, situé en Suisse, est le destinataire de la prestation de l'avocat. Cela vaut tant pour les défenses d'office civiles que pénales (ATF 6B_498/2014 et 5A_504/2015).

N. Comparaison avec le mémoire d'un autre avocat d'office

La recourante reproche encore au Ministère public d'avoir comparé son activité à celle de sa consœur, défenseur d'office de l'autre coprévenu. Ce procédé n'est pas abusif. Au contraire, face à des situations similaires, une comparaison peut s'avérer utile pour déterminer le caractère raisonnable de l'activité du défenseur d'office (Chambre pénale FR, 502 2015 543).

Vu la comparaison, le juge avait de bonnes raisons de penser que l'activité était globalement exagérée (ARMC.2017.7). Comparaison des mémoires poste par poste.

O. Activité postérieure à la procédure

Pas de forfait à prendre en compte pour l'activité postérieure au jugement (ARMP. 2014.45)

Les frais d'établissement de la note d'honoraires tombent sous les frais de secrétariat et ne sont donc pas à indemniser (CPEN.2018.7 ; ARMP.2016.3 ; TC VD CCVR/2017/795).

P. Débours

Les frais de repas sont admis par le TPF (JT 2018 IV 75, 84, ch. 22), mais il convient de tenir compte de la situation particulière de cette juridiction devant laquelle plaident des mandataires « externes » alors que dans le canton, sauf circonstances particulières, il y a lieu de ne pas admettre de frais de repas, le déplacement au tribunal s'inscrivant dans l'exercice quotidien et ordinaire d'une profession hors du domicile.

Le TPF se réfère à un tarif pour les photocopies prévoyant « 50 cts par photocopie, en grande série, et 20 cts par photocopie dans le cas contraire » (JT 2018 IV 75, 84, ch. 22). On peut se demander si les 50 et 20 cts ne devraient pas être inversés, à mesure que des photocopies en grande série, et donc en grand nombre, nécessitent, à l'unité, moins de travail que les photocopies isolées. Par ailleurs, l'existence de débours forfaitaires à 10 % rend la question secondaire car c'est le plus souvent le forfait qui sera appliqué et non pas un décompte précis des frais annexes, tels les photocopies.

CAAJ, 3 décembre 2018

Des conditions d'octroi de l'assistance judiciaire

Résumé synthétique à l'intention du Pouvoir judiciaire

David Glassey, mai 2019

I. Introduction

II. En procédure pénale

A. Assistance judiciaire au prévenu

- A.1 En cas de défense obligatoire (art. 132 al. 1 let. a CPP)
 - A.1.1 L'indigence du prévenu
 - A.1.2 La sauvegarde des droits du prévenu requiert l'intervention d'un avocat
 - A.1.3 Une cause qui n'est pas d'emblée dépourvue de toute chance de succès
 - A.1.4 Question particulière de la rémunération du défenseur nommé hors assistance judiciaire
- A.2 En cas de défense facultative (art. 132 al. 1 let. b, al. 2 et al. 3 CPP)
 - A.2.1 Une cause qui n'est pas d'emblée dépourvue de toute chance de succès
 - A.2.2 L'indigence du prévenu
 - A.2.3 La sauvegarde des droits du prévenu requiert l'intervention d'un avocat
- A.3 La question de l'avocat de la première heure

B. Situation de la partie plaignante

- B.1 *L'indigence de la partie plaignante*
- B.2 *Assistance en vue de faire valoir des prétentions civiles*
- B.3 *L'intervention d'un avocat doit être nécessaire pour faire valoir ces prétentions civiles*
- B.4 *Une cause qui n'est pas d'emblée dépourvue de toute chance de succès*

C. Qualité pour recourir

III. En procédure civile

- A. L'indigence (art. 117 let. a CPC)
- B. Une cause qui n'est pas d'emblée dépourvue de toute chance de succès (art. 117 let. b CPC)
- C. L'intervention d'un conseil juridique doit être nécessaire (art. 118 al. 1 let. c CPC)

IV. Assistance judiciaire en faveur d'une personne morale

« Toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance judiciaire gratuite. Elle a en outre droit à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert » (art. 29 al. 3 Cst. féd.)

I. En procédure pénale

A. Assistance judiciaire au prévenu

A.1 En cas de défense obligatoire (art. 132 al. 1 let. a CPP)

- 1** Les **cas de défense obligatoire** sont énoncés à l'article 130 CPP. Aux termes de cette disposition, le prévenu doit avoir un défenseur dans les cas suivants:
 - la détention provisoire, y compris la durée de l'arrestation provisoire, a excédé dix jours (let. a) ;
 - il encourt une peine privative de liberté de plus d'un an, une mesure entraînant une privation de liberté ou une expulsion (let. b) ;
 - en raison de son état physique ou psychique ou pour d'autres motifs, il ne peut pas suffisamment défendre ses intérêts dans la procédure et ses représentants légaux ne sont pas en mesure de le faire (let. c) ;
 - le ministère public intervient personnellement devant le tribunal de première instance ou la juridiction d'appel (let. d) ;
 - une procédure simplifiée (art. 358 à 362 CPP) est mise en œuvre (let. e).
- 2** Aux termes de l'**article 132 alinéa 1 lettre a CPP**, en cas de défense obligatoire, la direction de la procédure ordonne une défense d'office, si le prévenu, malgré l'invitation de la direction de la procédure, ne désigne pas de défenseur privé (ch. 1) ou si le mandat est retiré au défenseur privé ou que celui-ci a décliné le mandat et que le prévenu n'a pas désigné un nouveau défenseur dans le délai imparti (ch. 2).
- 3** La défense d'office voit l'autorité commettre au prévenu un défenseur rétribué par l'Etat – à tout le moins provisoirement – lorsque le prévenu n'a pas de défenseur alors même qu'il s'agit d'un cas de défense obligatoire (arrêts du Tribunal fédéral

1B_461/2016 du 9 février 2017, cons. 2.1.2 ; 1B_394/2014 du 27 janvier 2015, cons. 2.2.1 ; 1B_76/2013 du 8 mai 2013, cons. 2.1). Si, après avoir été informé qu'il se trouve dans un cas de défense obligatoire au sens de l'article 130 CPP et que, par conséquent, il doit être assisté d'un défenseur, le prévenu indique qu'il ne dispose pas des ressources nécessaires pour mandater un défenseur de choix, **la direction de la procédure doit d'office et aussitôt (art. 131 al. 1 CPP) désigner un défenseur d'office** (HARARI/ALIBERTI *in* CR CPP, n. 30 s. *ad* art. 132).

- 4 Si, dans un cas de défense obligatoire, le prévenu n'a pas mandaté un défenseur dans le délai imparti à cet effet par la direction de la procédure (que ce soit parce qu'il refuse d'être assisté, parce qu'il a négligé de le faire ou parce qu'il n'y est pas parvenu), celle-ci doit lui en nommer un d'office avant de procéder à tout acte d'instruction important (RUCKSTUHL, *in* : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2^e éd., n. 3 *ad* art. 132 ; HARARI/ALIBERTI, *op. cit.*, n. 43-45 *ad* art. 132).

A.1.1 *L'indigence du prévenu*

- 5 **La défense obligatoire ne doit ainsi pas être confondue avec l'assistance judiciaire gratuite (défense d'office)**. Cette dernière ne peut en effet être accordée – y compris au prévenu en situation de défense obligatoire – que si le prévenu est indigent (ARMP.2019.51 du 20.05.2019, cons. 3 et la réf. citée). **Même si la défense d'office lui est imposée, le prévenu qui dispose des ressources financières suffisantes ne bénéficiera pas de l'assistance judiciaire**, mais devra assumer lui-même les frais du défenseur d'office (RUCKSTUHL, *in* : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2^e éd., n. 3 *ad* art. 132 ; HARARI/ALIBERTI, *op. cit.*, n. 46 *ad* art. 132).
- 6 Selon la jurisprudence, une personne est indigente lorsqu'elle n'est pas en mesure d'assumer les frais de la procédure sans porter atteinte au **minimum nécessaire à son entretien et à celui de sa famille** (ATF 144 III 531 cons. 4.1, 141 III 369 cons. 4.1).
- 7 Pour déterminer l'indigence, il convient de prendre en considération l'ensemble de la situation financière du requérant au moment où la demande est présentée, celui-ci devant indiquer **de manière complète** et établir autant que possible ses revenus, sa situation de fortune et ses charges (ATF 135 I 221 cons. 5.1 et les arrêts cités).

- 8** **Il incombe au requérant de prouver les faits** qui permettent de constater qu'il remplit les conditions de la mesure qu'il sollicite ; s'il ne fournit pas des renseignements suffisants (avec pièces à l'appui) pour permettre d'avoir une vision complète de sa situation financière et que la situation demeure confuse, la requête doit être rejetée (ATF 125 IV 161 cons. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_436/2018 du 12 novembre 2018, cons. 3.1).
- 9** **Au besoin, le patrimoine du requérant doit être mis à contribution**, notamment par l'obtention d'un crédit garanti par un immeuble, avant d'exiger de l'Etat l'assistance judiciaire (ATF 119 Ia 11 cons. 5a et les références citées ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_436/2018 du 12 novembre 2018, cons. 3.3 ; 8C_310/2017 du 14 mai 2018, cons. 11.2).
- 10** S'agissant des conditions liées à l'indigence du prévenu, l'article 6 paragraphe 3 lettre c CEDH n'offre pas une protection plus étendue (ATF 135 I 91 cons. 2.4.2.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_436/2018 du 12 novembre 2018, cons. 3.1).
- 11** Au sujet de cette condition, il est pour le surplus renvoyé à la note déjà existante à la disposition des autorités judiciaires.

A.1.2 *La sauvegarde des droits du prévenu requiert l'intervention d'un avocat*

- 12** La deuxième condition de l'article 29 alinéa 3 Cst. féd. doit être considérée comme remplie, indépendamment de la complexité de la cause, lorsque le prévenu se trouve dans un cas de défense obligatoire au sens des **lettres a, b, d et e** de l'article 130 CPP, à mesure que ces cas sont ceux dans lesquels le législateur a jugé l'assistance d'un défenseur nécessaire à la protection des intérêts du prévenu.
- 13** Conformément au texte clair de l'article **130 lettre c CPP**, il n'est pas nécessaire de désigner un défenseur si le prévenu a un **représentant légal apte à défendre ses intérêts**. Pour prendre un exemple, même si le dossier ne renseigne pas sur les qualifications du curateur, il est de la compétence de tout un chacun de faire valoir la mauvaise situation économique du condamné interdisant de considérer le non-paiement d'une amende comme fautif (arrêt du Tribunal fédéral 6B_661/2011 du 7 février 2012 cons. 4.2.2 ; voir aussi *infra* n° 22 et n° 3622f).

A.1.3 *Une cause qui n'est pas d'emblée dépourvue de toute chance de succès*

- 14** D'après la jurisprudence fédérale, doivent être considérées comme dépourvues de chances de succès les demandes comportant des risques d'échec beaucoup plus importants que les chances de succès, de telle sorte que ces demandes ne puissent être prises au sérieux ; en revanche, une demande n'est pas vouée à l'échec, lorsque les perspectives de succès sont égales aux risques d'échec ou qu'elles ne sont que faiblement inférieures à ceux-ci (ATF 129 I 129 cons. 2.3.1, trad. JdT 2005 IV 300). Est déterminante la question de savoir si une partie qui dispose des moyens financiers nécessaires se déciderait raisonnablement à intenter un procès ; il ne faut pas qu'une partie intente un procès qu'elle n'intenterait pas si elle devait en supporter les conséquences financières elle-même, uniquement parce qu'il ne lui coûte rien (ATF 128 I 225 cons. 2.5.3, trad. JdT 2006 IV 47).
- 15** Le moment déterminant pour examiner si, dans le cas particulier, il existe suffisamment de chances de succès est celui où la demande d'assistance judiciaire gratuite est formulée (ATF 128 I 225 cons. 2.5.3, trad. JdT 2006 IV 47).
- 16** **Durant l'instruction ou dans le cadre de la procédure devant le tribunal de première instance**, la condition des chances de succès prévue à l'article 29 al. 3 Cst. féd. ne s'applique pas à la défense du prévenu se trouvant dans un cas de défense obligatoire (RUCKSTUHL, *op. cit.*, n. 9 *ad* art. 132 ; HARARI/ALIBERTI, *op. cit.*, n. 41 *ad* art. 132).
- 17** Il n'en va pas différemment **lorsque le prévenu interjette un appel** (art. 398 ss CPC). En effet, le droit à l'assistance judiciaire dans un cas de défense obligatoire existe au moins jusqu'à ce que la procédure pénale prenne fin par une décision entrée en force, et il ne doit pas dépendre des chances de succès ; si son indigence est reconnue (au sens des règles de procédure), le condamné a aussi en principe un droit inconditionnel à l'assistance gratuite d'un défenseur pour la procédure d'appel (ATF 129 I 281 cons. 4.2-4.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_37/2012 du 1^{er} novembre 2012, cons. 4).
- 18** La même règle ne vaut en revanche pas **pour la procédure de recours**, dont l'objet ne porte pas sur la culpabilité du prévenu. Le recourant dont la démarche (p. ex. une demande de mise en liberté, de levée de séquestre ou de retrait d'une pièce du dossier) est d'emblée dénuée de chance de succès devra donc se voir refuser

l'assistance judiciaire (arrêt du 14.05.2018 [ARMP.2018.52] cons. 5 ; HARARI/ALIBERTI, *op. cit.*, n. 71 *ad art.* 132).

A.1.4 *Question particulière de la rémunération du défenseur nommé hors assistance judiciaire*

18^{bis} Lorsqu'un défenseur d'office a été désigné pour assister un prévenu non indigent (en application de l'art. 132 al. 1 let. a), se pose alors la question de savoir si ce défenseur peut ou doit néanmoins être rémunéré par l'Etat dans certaines circonstances. Le Tribunal fédéral a résolu cette question en considérant que par sa nature, la défense nécessaire – qu'elle soit fondée sur le droit fédéral ou cantonal – se caractérise comme une mission conférée par l'Etat à un avocat en faveur d'un prévenu impliqué dans une procédure pénale. Cette mission revêt donc un caractère obligatoire pour l'avocat et le client d'office (le prévenu ne peut pas s'opposer à la désignation d'un défenseur professionnel si le principe de la nécessité d'une telle défense est acquis ; il n'a ni le droit de faire désigner l'avocat qui lui conviendrait en qualité de défenseur d'office [même si l'autorité compétente tient compte de ses vœux dans la mesure du possible], ni celui de le faire révoquer ; quant à l'avocat désigné, il n'est pas davantage autorisé à refuser la tâche confiée, sauf motifs exceptionnels, et il n'a pas non plus le droit de mettre fin à sa mission unilatéralement, voire même d'entente avec son client d'office). La situation financière du prévenu ne change rien à ces contraintes. Ces conditions excluent de faire supporter à l'avocat seul le risque du non-paiement de ses honoraires, puisque ces prestations lui ont été imposées par l'Etat et qu'il les a exécutées dans l'intérêt public. Vu son implication dans cette relation de droit public, **l'Etat doit donc s'acquitter de la rémunération du défenseur d'office ou, en tous les cas, en garantir à titre subsidiaire le paiement**, quitte à exiger par la suite le remboursement des sommes versées auprès du prévenu solvable (ATF 131 I 217 cons. 2.4 et les arrêts cités).

18^{ter} En pareille situation (prévenu ne bénéficiant pas de l'assistance judiciaire, au motif qu'il n'est pas indigent, de sorte que l'avocat a été nommé hors assistance judiciaire [v. *supra* ch. A.1.1 et HARARI/ALIBERTI, *op. cit.*, n. 25 *ad art.* 135]), la pratique cantonale est que l'autorité pénale (soit le ministère public, le tribunal de première instance ou la juridiction d'appel, en fonction du stade procédural considéré) arrête la rémunération du défenseur d'office (en se fondant sur l'art. 135 al. 2 CPP), en appliquant les dispositions (notamment le tarif) relatives à l'assistance judiciaire (en

se fondant sur l'art. 135 al. 1 CPP). Cette manière de procéder respecte pleinement les exigences posées par le Tribunal fédéral.

A.2 En cas de défense facultative (art. 132 al. 1 let. b, al. 2 et al. 3 CPP)

- 19** En dehors des cas de défense obligatoire, l'assistance judiciaire gratuite au prévenu est régie par l'**article 132 al. 1 lettre. b CPP**, qui prévoit l'obligation pour la direction de la procédure d'ordonner une défense d'office si le prévenu ne dispose pas des moyens nécessaires et que l'assistance d'un défenseur est justifiée pour sauvegarder ses intérêts.
- 20** Ces deux critères reprennent largement la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière d'assistance judiciaire. En effet, de jurisprudence constante, la Haute Cour fédérale reconnaît le droit à un défenseur d'office gratuit en cas de gravité relative, à savoir ceux où seule une peine privative de liberté de quelques semaines à quelques mois devait être envisagée, pour autant que s'ajoutent des difficultés particulières du point de vue de l'établissement des faits ou des questions juridiques soulevées (ATF 128 I 225 cons. 2.5.2 ; 122 I 49 cons. 2c/bb ; 120 Ia 43 cons. 2a et les références citées).
- 21** La doctrine est divisée sur la question de savoir si, en cas de défense facultative, la désignation d'un défenseur d'office est subordonnée à une **demande du prévenu** (HARARI/ALIBERTI, *op. cit.*, n. 58 *ad* art. 132) ou si elle peut aussi être ordonnée d'office (RUCKSTUHL, *op. cit.*, n. 21 *ad* art. 132).
- 22** Si le prévenu bénéficie d'une **curatelle de représentation**, le curateur est autorisé de par la loi à exercer sa représentation également devant les autorités judiciaires ; cette situation ne constitue pas une violation du monopole des avocats en matière de défense pénale ; cette conclusion découle de la teneur claire de l'article 130 lettre c CPP. Le fait d'avoir un représentant légal ne permet pas non plus d'éluder les conditions posées à l'article 132 alinéa 1 lettre b CPP, notamment celle relative à la gravité de la cause (arrêt du Tribunal fédéral 6B_79/2017 du 22 mars 2017, cons. 2.3).

A.2.1 *Une cause qui n'est pas d'emblée dépourvue de toute chance de succès*

23 Selon la doctrine, la condition des chances de succès prévue à l'article 29 al. 3 Cst. féd. (sur cette notion, v. *supra* n. 14) ne s'applique pas à la défense du prévenu se trouvant dans un cas de défense facultative **durant l'instruction ou dans le cadre de la procédure devant le tribunal de première instance** (RUCKSTUHL, *op. cit.*, n. 10 *ad* art. 132 ; HARARI/ALIBERTI, *op. cit.*, n. 41 et 70 *ad* art. 132 et les réf. citées).

24 Il en va différemment **lorsque le prévenu interjette un recours** (au sens large du terme, soit un recours ou un appel) **ou une demande de révision** : dans ces cas, l'assistance judiciaire doit être refusée si la démarche du prévenu est dépourvue de toute chance de succès (RUCKSTUHL, *op. cit.*, n. 10 *ad* art. 132 ; HARARI/ALIBERTI, *op. cit.*, n. 69 et 71 et les références citées, en particulier les arrêts cités sous note 62).

A.2.2 *L'indigence du prévenu*

25 Au sujet de cette condition, il est renvoyé au chapitre A.1.1 ci-dessus.

A.2.3 *La sauvegarde des droits du prévenu requiert l'intervention d'un avocat*

26 Aux termes de l'**article 132 alinéa 2 CPP**, la défense d'office aux fins de protéger les intérêts du prévenu se justifie notamment lorsque l'affaire n'est pas de peu de gravité et qu'elle présente, sur le plan des faits ou du droit, des difficultés que le prévenu seul ne pourrait pas surmonter.

27 Comme cela ressort clairement du texte de la loi, **ces deux conditions sont cumulatives** : il ne suffit pas que le cas soit de peu de gravité ; l'affaire doit encore présenter, en fait ou en droit, des difficultés insurmontables pour le seul prévenu (arrêts du Tribunal fédéral 1B_328/2016 du 22 novembre 2016, cons. 3.1 ; 1B_257/2013 du 28 octobre 2013, cons. 2.1).

28 Selon l'article 132 **alinéa 3 CPP**, une affaire n'est en tout état de cause pas de peu de gravité lorsque le prévenu est passible d'une peine privative de liberté de plus de quatre mois ou d'une peine pécuniaire de plus de 120 jours-amende. Est déterminante la sanction encourue dans le cas concret et non la peine menace découlant de l'infraction reprochée (arrêt du Tribunal fédéral 1B_169/2016 du 21 juillet 2016, cons. 4). Dans cette optique, la sanction retenue dans l'ordonnance pénale constitue, à l'instar de ce qui prévaut en matière d'appel contre une condamnation de première instance, un indice important quant à la peine susceptible

de devoir finalement être exécutée ; en présence d'un appel du Ministère public tendant à une aggravation de la peine, il y a lieu d'examiner *prima facie* les chances de succès d'une telle démarche (ATF 139 IV 270 cons. 3.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_169/2016 du 21 juillet 2016, cons. 4 ; 1B_201/2015 du 1er septembre 2015, cons. 2 ; 1B_138/2015 du 1er juillet 2015 cons. 2.2).

- 29** Selon la jurisprudence, la désignation d'un défenseur d'office est nécessaire lorsque le prévenu est exposé à une longue peine privative de liberté ou qu'il est menacé d'une peine qui ne peut être assortie du sursis ; elle peut aussi l'être, selon les circonstances, lorsque le prévenu encourt une peine privative de liberté de quelques semaines à quelques mois si, à la gravité relative du cas, s'ajoutent des difficultés particulières du point de vue de l'établissement des faits ou des questions juridiques soulevées qu'il ne serait pas en mesure de résoudre seul (ATF 128 I 225 cons. 2.5.2 ; 120 la 43 cons. 2a et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_195/2011 du 28 juin 2011, cons. 3.2).
- 30** Pour savoir si l'affaire présente des difficultés de fait ou de droit (au sens de l'art. 132 al. 2 *in fine* CPP), il faut tenir compte des circonstances concrètes, de la complexité des questions de fait et de droit, des particularités que présentent les règles de procédure applicables, des connaissances juridiques du requérant ou de son représentant, du fait que la partie adverse est assistée d'un avocat et de la portée qu'a pour le requérant la décision à prendre, avec une certaine réserve lorsque sont en cause principalement ses intérêts financiers (ATF 128 I 225 cons. 2.5.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_661/2011 du 7 février 2012, cons. 4.2.3 ; 1P_170/2007 du 24 septembre 2007, cons. 3.2 ; 1P.835/2006 du 8 février 2007 cons. 3.2).
- 31** La nécessité de l'intervention d'un conseil juridique doit reposer sur des éléments objectifs, tenant principalement à la nature de la cause, et sur des éléments subjectifs, fondés sur l'aptitude concrète du requérant à mener seul la procédure (arrêt du Tribunal fédéral 1B_257/2013 du 28 octobre 2013, cons. 2.1).
- 32** S'agissant de la **difficulté objective** d'une cause, la jurisprudence se garde d'énoncer des cas qui donneraient lieu par principe à de telles difficultés (contrairement à certains auteurs qui évoquent notamment le cas où la subsumption des faits donne lieu à des doutes, que ce soit de manière générale ou dans le cas particulier ; celui où il faut apprécier des faits justificatifs ou exclusifs de responsabilité ; celui où la distinction entre infraction simple et infraction grave à la loi

sur la circulation routière est litigieuse) ; au contraire, elle s'en tient à des formules plus générales, insistant toutefois sur l'importance de prendre en considération l'ensemble des circonstances concrètes de chaque cas particulier (arrêt du Tribunal fédéral 1B_257/2013 du 28 octobre 2013, cons. 2.1 et les références citées) et imposant de se demander si une personne raisonnable et de bonne foi – qui présenterait les mêmes caractéristiques que le requérant mais disposerait de ressources suffisantes – ferait ou non appel à un avocat (arrêts du Tribunal fédéral 1B_257/2013 du 28 octobre 2013, cons. 2.1 ; 4A_87/2008 du 28 mars 2008 cons. 3.2).

- 33** Comme l'indique la formulation de l'article 132 alinéa 1 lettre b CPP (utilisation de l'adverbe « *notamment* »), il n'est pas exclu que l'intervention d'un défenseur soit justifiée par d'**autres motifs**. La jurisprudence admet que tel pourrait être le cas si la désignation d'un défenseur est nécessaire pour garantir l'égalité des armes ou parce que l'issue de la procédure pénale a une importance particulière pour le prévenu, par exemple s'il est en détention, s'il encourt une révocation de l'autorisation d'exercer sa profession ou s'il risque de perdre la garde de ses enfants (arrêts du Tribunal fédéral 1B_354/2015 du 13 novembre 2015, cons. 3.2.2 ; 1B_234/2013 du 20 août 2013, cons. 5.1).
- 34** Pour apprécier la **difficulté subjective** d'une cause, il faut tenir compte de la personne du requérant, notamment de son âge, de sa formation, de sa plus ou moins grande familiarité avec la pratique judiciaire et de sa maîtrise de la langue de la procédure (ATF 128 I 225 cons. 2.5.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_257/2013 du 28 octobre 2013, cons. 2.1 ; 1B_412/2011 du 13 septembre 2011 cons. 3.2).
- 35** Lorsque l'infraction n'est manifestement qu'une **bagatelle**, en ce sens que son auteur ne s'expose qu'à une amende ou à une peine privative de liberté de courte durée, la jurisprudence considère que l'auteur indigent n'a pas de droit constitutionnel à l'assistance judiciaire (ATF 128 I 225 cons. 2.5.2 ; 122 I 49 cons. 2c/bb ; 120 Ia 43 cons. 2a). S'agissant par exemple d'une procédure d'opposition à une ordonnance pénale, il est possible de refuser la désignation d'un défenseur d'office à une personne ayant été condamnée à une peine privative de liberté de 20 jours avec sursis et à une amende de 300 francs pour avoir accusé faussement son ex-compagnon de lui avoir transmis les virus des hépatites A et B, alors qu'il avait été établi que ce dernier n'avait jamais été infecté par ces maladies (arrêt du Tribunal fédéral 1B_24/2015 du 19 février 2015, cons. 3.4).

36 À titre illustratif, on mentionnera les cas suivants.

- 36a** Dans le cas particulier d'une **procédure ayant pour objet la détention provisoire**, le Tribunal fédéral considère que le prévenu se trouve – du fait de sa détention – dans une position particulière qui restreint sa capacité à assurer seul sa défense ; que, de plus, la procédure en cause revêt un enjeu important, soit une restriction de la liberté personnelle. Quand bien même la contestation des conditions de la détention au sens de l'article 225 CPP ou la proposition de mesures de substitution prévues aux articles 237 ss CPP ne soulèvent pas forcément de difficultés particulières, elles nécessitent souvent une assistance pour que le prévenu se fasse entendre de manière efficace, ce d'autant plus le ministère public est également partie à la procédure ; tous ces éléments rendent en principe nécessaire l'intervention d'un défenseur d'office, à plus forte raison lorsque le prévenu ne parle pas la langue de la procédure, l'assistance d'un interprète ne palliant pas complètement ce handicap supplémentaire (arrêt du Tribunal fédéral 1B_195/2011 du 28 juin 2011, cons. 3.2).
- 36b** Le Tribunal fédéral a jugé qu'une personne dépourvue de formation juridique et de connaissance du système judiciaire suisse avait besoin du concours d'un avocat pour traiter de l'application de la loi dans le temps, du principe de la *lex specialis* et éventuellement de celui de la *lex mitior*, dans une procédure soulevant la question de la confiscation de ses véhicules (arrêt du Tribunal fédéral 1B_257/2013 du 28 octobre 2013, cons. 2.2).
- 36c** L'exposé par un prévenu de sa **situation personnelle et administrative** n'est en principe pas compliquée ; le fait que certaines de ses déclarations sur sa situation soient – selon ses dires – incomplètes ou en contradiction avec des pièces du dossier ne permet pas de considérer qu'il est incapable d'assumer une défense sans l'assistance d'un avocat (arrêt du Tribunal fédéral 1B_328/2016 du 22 novembre 2016, cons. 3.3).
- 36d** Une poursuite pénale pour **vol et séjour illégal** en Suisse ne présente pas, sur le plan des faits et du droit, de difficultés ne pouvant être surmontées sans l'aide d'un avocat, même pour un prévenu souffrant d'un trouble anxieux nécessitant une médication, si ce dernier a été capable de s'expliquer sur les faits simples qui lui étaient reprochés et leurs circonstances (arrêt du Tribunal fédéral 1B_328/2016 du 22 novembre 2016, cons. 3.3).

- 36e Ne revêt pas de difficultés particulières en fait ou en droit la cause d'un **prévenu poursuivi pour n'avoir pas annoncé la réception d'un important montant, alors qu'il était au bénéfice du revenu d'insertion et avait l'obligation de fournir des renseignements complets sur sa situation financière**, lorsque la seule question en droit est de savoir si un tel comportement constitue une contravention et si celle-ci était prescrite ou non : de telles questions n'imposent pas l'assistance d'un avocat. La prétention du recourant au versement d'une indemnité, qui implique de déterminer s'il a ou non provoqué l'ouverture de la procédure à raison de la violation de son obligation d'informer, ne soulève pas non plus de difficultés particulières (arrêt du Tribunal fédéral 6B_331/2012 du 22 octobre 2012, cons. 3.4).
- 36f Dans la mesure où le prévenu s'est adressé utilement à des **intervenants sociaux** pour l'aider à rédiger son **opposition**, il ne peut être suivi lorsqu'il prétend qu'il n'aurait pas été à même de requérir seul les documents qu'il a produits dans le cadre de la procédure d'opposition ; le fait que le Ministère public ait, après l'intervention de l'avocat du recourant, rendu une nouvelle ordonnance dans laquelle les motifs du prononcé d'une courte peine sont étayés de manière circonstanciée ne permet pas de considérer que les conditions de l'art. 132 al. 2 CPP seraient réalisées (arrêt du Tribunal fédéral 1B_328/2016 du 22 novembre 2016, cons. 3.3).
- 36g La complexité d'une procédure de **conversion d'une peine pécuniaire en peine privative de liberté** n'est que relative, puisque la conversion découle du jugement de condamnation (qui fixe la peine de substitution) et qu'il est à la portée de tous de faire valoir que la situation économique du condamné interdisait de considérer le non-paiement de l'amende comme fautif. Les conditions de la défense d'office ne sont donc pas réalisées dans un tel cas (arrêt du Tribunal fédéral 6B_661/2011 du 7 février 2012).
- 36h Au chapitre de la récente jurisprudence cantonale, le droit à l'assistance d'un défenseur d'office a été dénié dans les cas suivants :
- ressortissant et résident Géorgien arrêté dans un train alors qu'il transitait par la Suisse, à qui il était reproché d'avoir volé des objets se trouvant en sa possession, d'une part, et d'avoir refusé de se soumettre à une prise signalétique ordonnée par le Ministère public, d'autre part. La défense d'office ne se justifiait pas au premier motif que l'indigence de l'intéressé n'était pas établie ni rendue vraisemblable et

au second motif que l'assistance d'un défenseur n'était pas justifiée pour sauvegarder ses intérêts ; l'assistance d'un interprète suffisait à la défense de ses intérêts (ARMP.2019.29 du 6 mai 2019) ;

- prévenu à qui il était reproché d'avoir pénétré dans un bâtiment abritant un foyer, malgré l'interdiction d'entrée écrite qui lui avait été notifiée le jour-même (ARMP.2019.26 du 10 avril 2019) ;
- personne maîtrisant la langue de la procédure prévenue de séjour illégal en Suisse (art. 115 al.1 let. b LEtr), d'exercice d'une activité lucrative sans autorisation (art. 115 al. 1 let. c LEtr), de recel (art. 160 CP) et de consommation de stupéfiants (art. 19a LStup), le prévenu ayant déjà été dénoncé à plusieurs reprises pour avoir séjourné sans autorisation valable en Suisse. La Directive sur le retour n'était au surplus pas applicable aux ressortissants des pays tiers ayant commis, outre le séjour irrégulier, un ou plusieurs autres délits en dehors du droit pénal sur les étrangers (ARMP.2018.121 du 6 décembre 2018) ;
- prévenu contre lequel le Ministère public requiert une peine privative de liberté de 60 jours sans sursis pour des vols à l'étalage et pour séjour illégal. Les actes reprochés sont d'une gravité relative et ne présentent aucune difficulté ni en fait ni en droit dans le cas d'espèce (ARMP.2018.109 du 12 novembre 2018) ;
- personne à qui il est reproché d'avoir rôdé à proximité du domicile de son ex-conjointe. Les faits reprochés ne relevaient d'emblée manifestement pas du droit pénal, à mesure que le prévenu n'était pas sous le coup d'une interdiction d'approcher la personne ou le domicile de la plaignante. Dans ces conditions, il n'avait pas besoin des conseils d'un mandataire professionnel pour déclarer qu'il n'avait rien fait d'illégal en marchant dans la rue à proximité du domicile de la plaignante (ARMP.2017.141 du 16 avril 2018) ;
- prévenu à qui il était reproché, sous l'angle de l'article 138 ch. 1 CP, d'avoir « *utilisé de l'argent à d'autres fins que celles initialement prévues* » (ARMP.2019.51 du 20 mai 2019).

36i Le droit à l'assistance d'un défenseur d'office a en revanche été reconnu à un prévenu peu versé dans les matières économique et juridique et ne maîtrisant pas l'allemand, langue dans laquelle un grand nombre de pièces du dossier étaient rédigées, accusé

d'avoir blanchi de l'argent en mettant son compte bancaire à disposition de son filleul (ARMP.2018.124 du 19 décembre 2018).

A.3 La question de l'avocat de la première heure

- 37** Aux termes de l'article 159 alinéa 1 CPP, le prévenu a droit à ce que son défenseur soit présent et puisse poser des questions, lors d'une audition menée par la police. Cette disposition concerne la défense de choix ; elle ne confère pas de droit à la commission d'un avocat d'office avant le premier interrogatoire, la matière étant réglée exclusivement par l'article 132 CPP (arrêt de l'Autorité de recours en matière pénale [NE] ARMP.2017.141 du 16 avril 2018, cons. 4a).
- 38** Certains cantons ont règlementé l'intervention des avocats de la première heure. Aux termes de l'article 144 de la loi fribourgeoise du 31 mai 2010 sur la justice (RSF 130.1), par exemple, lorsque le prévenu en fait la demande lors de la première audition par la police, celle-ci prend contact avec le défenseur choisi ou, le cas échéant, avec les avocats de permanence (al. 1) ; toute personne inscrite au registre cantonal des avocats et avocates est tenue d'assumer la permanence ; un service de permanence est organisé par le ministère public avec la collaboration de l'Ordre des avocats fribourgeois (al. 2) ; l'Etat garantit à l'avocat ou l'avocate de la première heure le paiement de ses honoraires au tarif de l'assistance judiciaire pour sa première intervention lorsque la partie qu'il ou elle a assistée se révèle insolvable (al. 3).
- 39** Le législateur neuchâtelois n'a pas règlementé la matière. L'Ordre des avocats neuchâtelois (OAN) a quant à lui mis en place un service de piquet afin de garantir la disponibilité 7 jours par semaine et 24 heures sur 24 d'avocats aptes à se rendre en tous lieux du canton pour assister en urgence une personne qui va être interrogée, par exemple en cas d'interpellation immédiate. Sur son site internet, l'OAN précise que « *cet avocat est contacté par l'autorité concernée, sur simple demande de la personne qui va être interrogée* » ; que « *celle-ci peut aussi demander l'assistance d'un avocat de son choix mais elle doit alors être en mesure de l'atteindre par téléphone* » et que « *[l]es honoraires de l'avocat de la première heure sont à la charge de la personne entendue, à moins que celle-ci ne remplisse les conditions de l'assistance judiciaire ou que le cas ne présente une certaine gravité* » (<http://www.oan.ch/permanences/avocat-de-la-premiere-heure/>, consulté le 17 mai 2019).

40 En cas de défense obligatoire, l'intervention de l'avocat de la première heure sera en principe rétribuée au tarif de l'assistance judiciaire, lorsque la partie assistée se révèle insolvable (v. *supra* ch. A.1, en particulier n. 12).

41 En cas de défense facultative en revanche, l'avocat de la première heure ne dispose d'aucune garantie de voir l'Etat rémunérer son intervention lorsque la partie assistée se révèle insolvable. Suivant les conditions, il doit donc se renseigner sur les éléments pertinents pour décider d'intervenir ou non, soit notamment sur les faits reprochés au prévenu, les éléments faisant peser des soupçons à son encontre et sa situation patrimoniale (voir arrêt ARMP.2017.141 du 16 avril 2018 déjà cité, cons. 4b).

B. Situation de la partie plaignante

42 Selon l'**article 136 al. 1 CPP**, la direction de la procédure accorde entièrement ou partiellement l'assistance judiciaire à la partie plaignante indigente (let. a) pour lui permettre de faire valoir ses prétentions civiles si l'action civile ne paraît pas vouée à l'échec (let. b). L'alinéa 2 de cette disposition prévoit que l'assistance judiciaire comprend l'exonération d'avances de frais et de sûretés (let. a), l'exonération des frais de procédure (let. b) et/ou la désignation d'un conseil juridique gratuit, lorsque la défense des intérêts de la partie plaignante l'exige (let. c). Cette norme reprend ainsi les trois conditions cumulatives découlant de l'article 29 alinéa 3 Cst. féd., à savoir l'indigence, les chances de succès et le besoin d'être assisté (arrêt du TF du 26.05.2015 [1B_94/2015] cons. 2.1).

B.1 *L'indigence de la partie plaignante*

43 Au sujet de cette condition, il est renvoyé au chapitre A.1.1 ci-dessus.

B.2 *Assistance en vue de faire valoir des prétentions civiles*

44 Au regard du texte clair de l'article 136 alinéa 1 lettre b CPP, le législateur a sciemment limité l'octroi de l'assistance judiciaire aux cas où le plaignant peut faire valoir des prétentions civiles. Il a ainsi tenu compte du fait que le monopole de la justice répressive est par principe exercé par l'Etat, de sorte que l'assistance judiciaire de la partie plaignante se justifie pour défendre ses conclusions civiles (Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1057

ss, p. 1160, ch. 2.3.4.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_450/2015 du 22 avril 2016 cons. 2.2 ; 6B_458/2015 du 16 décembre 2015 cons. 4.3.3).

45 L'article 136 al. 1 CPP n'exclut cependant pas que le conseil juridique assistant le plaignant au bénéfice de l'assistance judiciaire puisse intervenir, déjà au stade de l'instruction préliminaire, également sur les aspects pénaux, qui peuvent avoir une influence sur le principe et la quotité des prétentions civiles (arrêt du TF du 14.02.2014 [1B_341/2013] cons. 2.2). Lorsqu'en revanche le recourant ne fait pas valoir de telles prétentions, il ne peut fonder sa requête d'assistance judiciaire sur l'article 136 CPP (arrêts du TF du 26.05.2015 [1B_94/2015] cons. 2.1 ; du 31.05.2012 [1B_619/2011] cons. 2.1).

46 Dans la mesure du possible, la partie plaignante chiffre ses conclusions civiles dans sa déclaration au sens de l'article 119 CPP et les motive par écrit (art. 123 al. 1, 1^{ère} phrase CPP). La constitution de partie plaignante devant être opérée avant la clôture de la procédure préliminaire (art. 118 al. 3 CPP en lien avec les art. 318 ss CPP), elle intervient à un stade où le lésé n'est pas nécessairement en mesure d'établir l'ampleur définitive du préjudice subi, notamment certains éléments qui ne pourraient être déterminés qu'à l'issue de la procédure probatoire de première instance (art. 341 ss CPP). Il devrait toutefois déjà être en mesure d'énoncer les fondements de sa prétention civile. Le calcul et la motivation des conclusions civiles devant être présentés au plus tard durant les plaidoiries (art. 123 al. 2 CPP), le demandeur au civil – qui s'est formellement annoncé en respect des articles 118 et 119 CPP – bénéficie d'une certaine souplesse (arrêts du TF du 20.11.2014 [6B_578/2014] cons. 3.2.1 ; du 27.09.2013 [1B_254/2013] cons. 2.1.2 et les références citées).

B.3 *L'intervention d'un avocat doit être nécessaire pour faire valoir ces prétentions civiles*

47 Selon les critères déduits par la jurisprudence de l'article 29 alinéa 3 Cst. féd. pour juger de la nécessité de la désignation d'un conseil juridique au lésé, il est considéré en principe que la procédure pénale ne nécessite que des connaissances juridiques modestes pour la sauvegarde des droits du lésé ; il s'agit essentiellement d'annoncer ses éventuelles prétentions en réparation de son dommage et de son tort moral ainsi que de participer aux auditions des prévenus et des témoins et de poser, le cas échéant, des questions complémentaires ; un citoyen ordinaire devrait ainsi être en mesure de défendre lui-même ses intérêts de lésé dans une enquête pénale (arrêt du Tribunal fédéral 1B_314/2016 du 28 septembre 2016, cons. 2.1 et les réf. citées).

48 Pour évaluer si l'affaire présente des difficultés que la partie plaignante ne pourrait pas surmonter sans l'aide d'un avocat, il y a lieu d'apprécier l'ensemble des circonstances concrètes ; il faut tenir compte notamment des intérêts en jeu, de la complexité de la cause en fait et en droit, des circonstances personnelles du demandeur, de ses connaissances linguistiques, de son âge, de sa situation sociale et de son état de santé (arrêt du Tribunal fédéral 1B_450/2015 du 22 avril 2016, cons. 2.3 et les réf. citées).

B.4 *Une cause qui n'est pas d'emblée dépourvue de toute chance de succès*

49 Vu le monopole de l'Etat en matière de justice répressive (v. *supra* ch. B.2), ce sont les conclusions civiles de la partie plaignante qui ne doivent pas être dépourvues de toute chance de succès. On peut par conséquent renvoyer sur ce point au chapitre II/B ci-dessous (voir ég. *infra* n. 53).

C. Qualité pour recourir

50 La qualité pour recourir suppose l'existence d'un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision (art. 382 al. 1 CPP). Cet intérêt doit être juridique et direct ; il se distingue de l'intérêt digne de protection, lequel n'est pas nécessairement un intérêt juridique, mais peut être un intérêt de fait ; un simple intérêt de fait ne suffit pas à conférer la qualité pour recourir (ATF 136 I 274 cons. 1.3 ; 133 IV 121 cons. 1.2 ; arrêt du Tribunal fédéral du 26.02.2018 [6B_601/2017] cons. 2).

51 En matière de refus de la défense d'office, la qualité pour recourir ne fait pas de doute pour le justiciable auquel l'assistance judiciaire est refusée. Il n'en va pas de même du mandataire qui sollicite l'assistance judiciaire pour son client. En effet, ce mandataire dispose à ce stade d'un seul intérêt de fait à voir son client bénéficier de l'assistance judiciaire puisque l'effet de celle-ci sera en particulier que les honoraires seront pris en charge par l'Etat, au tarif de l'assistance judiciaire, sous réserve des possibilités de remboursement (art. 135 al. 4 CPP). Le refus d'accorder au prévenu l'assistance judiciaire n'a pas d'effet sur la possibilité pour le mandataire d'accepter le mandat, mais seulement sur les modalités de sa rémunération, en garantissant à l'avocat la couverture de ses honoraires, calculés au tarif de l'assistance judiciaire. En d'autres termes, le refus d'accorder l'assistance judiciaire n'affecte pas la validité du mandat, n'empêche pas sa conclusion mais en modifie les modalités de

rémunération et, sous cet angle, l'avocat ne bénéficie que d'un intérêt économique, soit un intérêt de fait à contester le refus d'octroi de l'assistance judiciaire. La doctrine et la jurisprudence confirment cette approche : « *[l']avocat ne peut pas déposer en son propre nom une demande d'assistance judiciaire ; il peut certes disposer d'un intérêt de fait à une nomination comme avocat d'office, mais non d'un intérêt juridique, et ne peut donc pas recourir contre un refus de désignation* » (PERRIER DEPEURSINGE, CPP annoté, p. 178 *ad* art. 133 CPP et la référence à l'arrêt du Tribunal fédéral du 09.05.2012 [1B_705/2011] cons. 2.2 ; arrêts du TC-NE ARMP.2019.29 du 6 mai 2019, cons. 1 ; ARMP.2017.106-107 du 17 novembre 2017, cons. 3.

II. En procédure civile

52 Aux termes de l'article 117 CPC, une personne a droit à l'assistance judiciaire aux conditions qu'elle ne dispose pas de ressources suffisantes (let. a) et que sa cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (let. b). La rémunération par l'Etat d'un représentant professionnel au bénéficiaire est en outre soumise à la condition que la commission d'un conseil d'office apparaisse nécessaire (art. 118 al. 1 let. c CPC).

53 Le législateur a intentionnellement retenu dans le CPC une formulation inspirée de l'article 29 alinéa 3 Cst. féd. ; par ailleurs, les solutions du CPC sont très proches de celles applicables également depuis le 1^{er} janvier 2011 à l'assistance judiciaire en faveur de la partie plaignante dans la procédure pénale (cf. *supra* chapitre I/B), ce qui devrait justifier des interprétations convergentes (TAPPY, *in* : Commentaire romand, Code de procédure civile, 2^e éd., n. 6 *ad* art. 117).

54 Dans les procès soumis au CPC, il n'y a plus de place pour des solutions cantonales allant au-delà de ce que prévoient les articles 117 ss CPC : même d'éventuelles règles constitutionnelles cantonales ne sauraient étendre les droits prévus par ces dispositions (TAPPY, *op. cit.*, n. 5 *ad* art. 117 ; n. 9-19 sur le champ d'application des articles 117 ss CPC).

A. L'indigence (art. 117 let. a CPC)

55 Au sujet de cette condition, il est renvoyé au chapitre A.1.1 ci-dessus.

B. Une cause qui n'est pas d'emblée dépourvue de toute chance de succès (art. 117 let. b CPC)

- 56** Une procédure doit être tenue pour dépourvue de chances de succès si les perspectives de la gagner sont sensiblement plus faibles que les risques de la perdre ; la procédure n'est pas dépourvue de chances de succès lorsque celles-ci sont à peu près équivalentes aux risques d'échec, ou guère inférieures ; est décisif le point de savoir si une **partie raisonnable**, disposant des ressources financières nécessaires, saisirait ou non le juge ; le justiciable ne doit pas être poussé à mener un procès parce qu'il ne lui coûte rien, alors qu'il n'agirait pas s'il devait engager ses propres deniers (ATF 138 III 217 cons. 2.2.4 ; 133 III 614 cons. 5 ; 129 I 129 cons. 2.3.1).
- 57** Si la **valeur litigieuse** ne constitue pas un critère permettant de juger les perspectives de succès d'un recours, il n'en demeure pas moins qu'elle influence indirectement la décision du plaideur amené à décider s'il introduit action : une personne raisonnable, qui dispose de ressources financières suffisantes, ne se lancera pas dans une procédure lorsqu'elle sait que le montant en jeu ne lui permettra peut-être pas de couvrir les coûts que celle-ci est susceptible d'entraîner (arrêt du TF du 27.10.2005 [4C.222/2005] cons. 9.2 i.f.). Cette conclusion se justifie d'autant plus en droit de la famille où la répartition des frais judiciaires et des dépens demeure à la libre appréciation du tribunal (art. 95 al. 1 et 107 al. 1 let. c CPC) : il n'est ainsi pas exclu, dans ce type de procédure, que la partie qui obtient gain de cause soit condamnée à supporter des frais ; dans ce cadre, le Tribunal fédéral a jugé qu'un plaideur avisé renoncerait à recourir contre une décision rendue au fond par le tribunal de première instance, lorsque les frais qu'il s'expose à devoir payer, même en cas de succès, risquant fortement d'être supérieurs à la valeur litigieuse (arrêt du TF du 11.09.2012 [5D_76/2012] cons. 4.4).
- 58** L'examen des chances de succès intervient en général pour la procédure envisagée dans son ensemble. Un **pronostic séparé concernant une mesure particulière** est toutefois concevable. Le juge pourrait ainsi refuser la prise en charge par l'assistance judiciaire d'une expertise dont les chances d'améliorer la situation du requérant paraissent insuffisantes, alors même que le bénéfice de l'assistance judiciaire lui est en général accordée dans le procès (TAPPY, *op. cit.*, n. 35 *ad* art. 117). De même, l'assistance judiciaire pourra être refusée dans le cadre d'une demande de récusation d'un juge de la juridiction d'appel (arrêt du Tribunal fédéral du 08.03.2018 [1B_440/2017] cons. 5).

- 59 En procédure d'appel, l'examen de chances de succès a lieu sur la base du jugement attaqué et du mémoire d'appel (arrêt du TF du 21.04.2016 [4A_665/2015] cons. 3.2).
- C. **L'intervention d'un conseil juridique doit être nécessaire (art. 118 al. 1 let. c CPC)**
- 60 Aux termes de l'**article 118 alinéa 1 lettre c CPC**, l'assistance judiciaire comprend la commission d'office d'un conseil juridique par le tribunal « *lorsque la défense des droits du requérant l'exige, en particulier lorsque la partie adverse est assistée d'un avocat ; l'assistance d'un conseil juridique peut déjà être accordée pour la préparation du procès* ».
- 61 Comme pour le cas de la partie plaignante dans la procédure pénale (v. *supra* ch. I/B.3), l'évaluation de la nécessité de l'intervention d'un conseil juridique suppose la prise en compte d'éléments objectifs et subjectifs.
- 62 Au nombre des **éléments objectifs**, il convient de tenir compte de l'importance de l'enjeu, la plus ou moins grande complexité de l'affaire en fait et en droit et les règles de procédure applicables (nécessité d'écritures soumises à un certain formalisme, instruction menée d'office ou non, etc.). La soumission à la maxime inquisitoriale, voire à la maxime d'office, est un facteur permettant plus aisément d'agir seul, mais ne saurait exclure par principe la commission d'un conseil juridique, en particulier si la procédure est susceptible de porter une grave atteinte à la situation juridique du requérant (arrêt du 26.12.2018 du TC/VD, Chambre des curatelles [décision n° 241 publiée le 05.02.2019], cons. 1.2.1 et les réf. citées).
- 63 Il découle de l'article 118 alinéa 1 lettre c CPC que le principe de l'**égalité des armes** entre les parties doit être particulièrement pris en considération et qu'il se justifie d'admettre plus facilement la commission d'un conseil d'office quand la partie adverse a elle-même mandaté un représentant professionnel ; ce principe n'est toutefois pas absolu et un conseil d'office peut être refusé à un justiciable dans des causes minimales ou si l'intéressé dispose d'une expérience judiciaire, nonobstant le fait que la partie adverse est représentée (arrêt du 09.05.2018 du TC/VD, Chambre des recours civiles [décision n° 147 publiée le 26.06.2018], cons. 3.2.2 et les réf. citées).

- 64** **Subjectivement**, il faut prendre en compte les éléments relatifs à la personne du requérant, soit notamment son âge, sa formation, sa plus ou moins grande familiarité avec la pratique judiciaire, sa langue, etc. Un plaideur totalement inexpérimenté ou ne comprenant pas la langue du procès, ou encore manifestement dépassé par celui-ci pour des motifs psychologiques, pourra ainsi avoir droit à un conseil d'office, même si les éléments objectifs ne sont pas réunis, les éléments subjectifs permettant de corriger dans un sens ou dans l'autre l'appréciation objective de la nécessité d'un conseil juridique (arrêt du 26.12.2018 du TC/VD, Chambre des curatelles [décision n° 241 publiée le 05.02.2019], cons. 1.2.1 et les réf. citées).
- 65** L'assistance d'un conseil juridique n'est en principe pas nécessaire dans le cadre d'une requête tendant à la désignation d'un curateur de surveillance pour l'exercice d'un droit de visite (arrêt du TF du 24.08.2018 [5A_242/2018] cons. 4.3).

III. Assistance judiciaire en faveur d'une personne morale

- 66** La réglementation de l'article 29 alinéa 3 Cst. féd. (v. *supra* n. 5) vise les personnes physiques. En effet, une personne morale n'est pas indigente, mais solvable ou non, voire endettée. En principe, les personnes morales ne disposent donc pas d'un droit à l'assistance judiciaire (ATF 131 II 306 cons. 5.2.1 ; 126 V 42 cons. 4). Par exception, le Tribunal fédéral considère qu'une personne morale peut prétendre à l'assistance judiciaire si ses seuls actifs sont impliqués dans le procès et que ses participants financiers sont indigents (ATF 131 II 306 cons. 5.2.2).
- 67** Dans un arrêt du 22 mai 2017 publié aux ATF, le Tribunal fédéral a confirmé cette jurisprudence en laissant toutefois ouverte la question de savoir si l'octroi de l'assistance judiciaire à une personne morale devait en outre poursuivre un intérêt public, comme une partie de la doctrine le soutient. La Haute Cour fédérale a par contre précisé que l'assistance judiciaire devait être refusée à la personne morale lorsque la procédure pour laquelle elle est requise ne garantit pas la survie (« *Weiterexistenz* ») de la personne morale en question (ATF 143 I 328 cons. 3 ; JULIEN FRANCEY, L'assistance judiciaire en faveur d'une personne morale, in : www.lawinside.ch/503/).