

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

PM/401/2016

ACPR/70/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 22 janvier 2019

Entre

A _____, p.a. rue _____ Genève, comparant en personne,

recourante,

contre la décision d'indemnisation rendue le 29 janvier 2018 par le Tribunal d'application des peines et des mesures,

et

LE TRIBUNAL D'APPLICATION DES PEINES ET DES MESURES, rue des Chaudronniers 9, case postale 3715, 1211 Genève 3,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

EN FAIT :

- A.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 8 février 2018, A_____, avocate désignée en qualité de défenseur d'office de B_____ dans la PM/401/2016, recourt contre la décision du Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après : TAPEM) rendue le 29 janvier précédent, notifiée le lendemain, par laquelle cette instance l'a indemnisée à concurrence de CHF 8'758.10.

Elle conclut, préalablement, à l'apport de la PM/401/2016 et, principalement, à l'annulation de l'ordonnance déferée, la cause devant être renvoyée au TAPEM pour qu'il rende une nouvelle décision.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 17 septembre 2010, la Cour d'Assises de Genève a, notamment, prononcé une mesure thérapeutique institutionnelle à l'égard de B_____, originaire de Biélorussie.

b.a. Cette mesure a été régulièrement prolongée par le TAPEM (art. 59 al. 4 CP); en automne 2014, elle a été reconduite jusqu'au 24 septembre 2017, sous réserve des contrôles annuels (art. 62d CP; donnée résultant du jugement du TAPEM du 13 juin 2017, au sujet duquel il sera revenu *infra*).

b.b. Le 19 avril 2016, le Ministère public a saisi le TAPEM d'une requête, laquelle faisait référence, dans son intitulé, à l'art. 59 al. 4 CP et, dans ses développements, à l'art. 62d CP (PM/401/2016).

Le 22 du même mois, A_____ a été désignée en qualité d'avocate d'office de B_____ (art. 132 CPP).

Deux audiences ont été appointées par le TAPEM, cette autorité siégeant dans la composition de trois juges : la première le 31 mai 2016 – au terme de laquelle la cause a été suspendue, dans l'attente d'un préavis de la Commission d'évaluation de la dangerosité sur la question d'une éventuelle libération conditionnelle de la mesure avec effet au jour d'un renvoi effectif de Suisse, la mesure étant maintenue dans l'intervalle –, et la seconde, le 13 juin 2017; lors de celle-ci, le condamné et son conseil ont été informés du changement de deux des membres de la composition du Tribunal (l'identité de la Présidente, Direction de la procédure, demeurait inchangée).

b.c. Par jugement du 13 juin 2017 – dont la page d'en-tête mentionnait qu'il avait été rendu dans la composition des trois juges sus-évoquée –, le TAPEM, après avoir notamment fait référence à l'art. 59 al. 4 CP dans ses développements juridiques, a ordonné la levée conditionnelle de la mesure prononcée à l'égard de B_____, avec

effet au jour de son renvoi effectif de Suisse pour la Biélorussie (art. 62d CP). La question de la rémunération du défenseur d'office n'y était pas abordée.

Ce jugement n'a pas été frappé d'un recours.

c. Le 1^{er} août 2017, la Présidence (Direction de la procédure) de la Chambre du TAPEM à laquelle la PM/401/2016 avait été attribuée, a changé.

d. Le 22 décembre 2017, A_____ a adressé, à l'un des deux magistrats ayant participé à l'instruction et au jugement de la cause le 13 juin précédent, son état de frais pour la procédure susmentionnée, document qui faisait état d'une activité totalisant 57 heures et 35 minutes (sans la chiffrer) ainsi que d'un forfait de 20% pour la correspondance et les téléphones.

C. La décision querellée est signée par la nouvelle Présidente en charge de la PM/401/2016 ainsi que par une greffière; la composition dans laquelle le TAPEM a siégé pour la prononcer n'y est pas mentionnée.

À teneur de cette décision, l'activité facturée a été admise à concurrence de 39 heures et 50 minutes et le forfait pour la correspondance et les téléphones, retenu à hauteur de 10%.

D. a. Dans son recours, l'avocate fait grief au TAPEM d'avoir violé l'art. 135 al. 2 CPP, aux doubles motifs que cette instance n'avait pas statué sur son indemnisation dans le jugement au fond, mais dans une décision séparée, et que la décision attaquée avait été rendue par une magistrate qui n'avait pas siégé le 13 juin 2017. Par ailleurs, la quotité de son activité avait été injustement réduite, au regard des nombreux événements survenus au cours de la procédure.

b. Invité à se déterminer sur le recours, respectivement sur le fait que l'ordonnance déferée avait été rendue par la seule Direction de la procédure, le TAPEM considère que A_____ ne pouvait être indemnisée le 13 juin 2017, son état de frais lui étant parvenu le 22 décembre seulement. Par ailleurs, la PM/401/2016 avait été attribuée à une Chambre de la juridiction et non *ad personam*. La nouvelle Présidente de ladite Chambre était donc habilitée à signer la décision querellée, la Direction de la procédure représentant le Tribunal.

Sur le fond, il persiste dans sa décision.

c. Dans ses observations, le Ministère public propose le rejet du recours, soulignant que la décision attaquée a été rendue par le tribunal compétent, quelle qu'en soit la composition.

d. Les parties n'ont pas répliqué, ni dupliqué.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une décision d'indemnisation au sens de l'art. 135 CPP rendue par le TAPEM – ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 135 al. 3 let. a CPP; ATF 141 IV 87 consid. 1.1) et ce, quelle que soit la nature de l'affaire (décision judiciaire ultérieure [art. 363 al. 1 CPP] ou autre décision ultérieure [art. 363 al. 3 et 439 CPP]) pour laquelle l'avocat a été nommé –, et émaner du défenseur d'office, qui a qualité pour recourir (art. 135 al. 3 let. a CPP; ATF 141 IV 87 précité).

2. Préalablement, la recourante sollicite l'apport de la PM/401/2016.

Les aspects se rapportant à B_____ et à l'indemnisation de son avocate étant jugés sous le même numéro de cause, le TAPEM a transmis à la Chambre de céans l'intégralité de la PM/401/2016. La demande est donc sans objet.

3. La recourante se prévaut d'une violation de l'art. 135 al. 2 CPP.

3.1. À teneur de cette dernière disposition, le ministère public ou le tribunal statuant au fond fixe l'indemnité due au défenseur d'office à la fin de la procédure.

3.2. Le TAPEM est l'autorité compétente pour statuer sur une requête tendant à la prolongation d'une mesure thérapeutique institutionnelle (art. 59 al. 4 CP, 363 al. 1 CPP, 3 let. e et 36 LaCP), respectivement au contrôle périodique de la libération conditionnelle ou de la levée de cette mesure (art. 62d CP, 363 al. 3 et 439 CPP, 3 let. f et 41 LaCP). Dans ce cadre, il est tenu d'appliquer le CPP, singulièrement l'art. 135 al. 2. En effet, la procédure est réglemée, dans le premier des cas précités, par le droit fédéral (art. 363 al. 1 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 6B_721/2013 du 22 octobre 2013 consid. 1.2), soit directement (art. 364 et 365 CPP), soit *mutatis mutandis* pour tenir compte des spécificités relatives aux décisions judiciaires ultérieures indépendantes (Y. JEANNERET / A. KUHN, *Précis de procédure pénale*, 2^e éd., Bâle 2018, n. 17110 ainsi que 17115 et ss; A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2011, n. 4 et ss ad art. 364). Dans le second cas, le CPP est applicable au titre de droit cantonal supplétif (art. 363 al. 3 CPP et 41 al. 2 LaCP; Y. JEANNERET / A. KUHN, *op. cit.*, n. 20005).

3.3. À teneur de l'art. 101 al. 2 LOJ (RS E 2 05), le TAPEM siège dans la composition de trois magistrats dans les procédures postérieures aux jugements

rendus par le Tribunal correctionnel ou le Tribunal criminel, relatives aux mesures thérapeutiques et à l'internement (art. 56 à 65 CP).

3.4. La composition irrégulière d'une juridiction consacre une violation des art. 30 al. 1 Cst. féd. et art. 6 § 1 CEDH. Il s'agit d'un vice fondamental, qui constitue une cause d'annulabilité du jugement rendu (ATF 144 IV 35 consid. 2.1). Ce vice ne peut pas être réparé; seul un nouveau jugement, prononcé par un tribunal établi conformément à la loi, est susceptible de rétablir une situation conforme au droit (arrêt du Tribunal fédéral 6B_226/2015 du 30 juin 2015 consid. 1.2).

3.5. En l'espèce, la PM/401/2016 s'inscrivait vraisemblablement – en regard des développements figurant dans la requête du Ministère public du mois d'avril 2016, respectivement de la levée conditionnelle de la mesure prononcée le 13 juin 2017 – dans le cadre de l'art. 62d CP (autre décision ultérieure au sens des art. 363 al. 3 et 439 CPP) et non de l'art. 59 al. 4 CP (décision judiciaire ultérieure [art. 363 al. 1 CPP]), nonobstant les références à cette dernière disposition dans divers documents du dossier. Le TAPEM devait donc appliquer, dans le cadre de la procédure, le CPP au titre de droit cantonal supplétif (art. 41 al. 2 LaCP). En tout état, le Code précité aurait également été applicable, le cas échéant *mutatis mutandis*, s'il avait été retenu que la cause concernait la prolongation de la mesure thérapeutique visée par l'art. 59 al. 4 CP.

L'art. 135 al. 2 CPP attribue la compétence de décider de l'indemnisation du défenseur d'office au tribunal qui est amené à statuer sur le sort de la cause, et non à la direction de la procédure, situation qui prévaut exclusivement lors de la désignation dudit défenseur (art. 132 al. 1 CPP).

La mesure thérapeutique prononcée à l'égard de B_____ ayant été ordonnée par la Cour d'Assises, le TAPEM a, à juste titre, siégé dans une composition collégiale (art. 101 al. 2 LOJ) pour statuer sur cet aspect.

Conséquemment, l'indemnisation de la recourante devait être jugée par trois magistrats. Or, le libellé de la décision attaquée, signée par la seule Présidente désormais en charge de la PM/401/2016 et une greffière, ne permet pas de retenir que les deux autres magistrats ayant siégé le 13 juin 2017 auraient participé au prononcé de cette décision.

Dans ces circonstances, force est de retenir que l'ordonnance entreprise a été rendue dans une composition irrégulière, à savoir par un juge unique en lieu et place d'une instance collégiale.

S'agissant d'un vice qui ne peut être réparé, le jugement doit être annulé et la cause, renvoyée au TAPEM pour qu'il statue sur la demande d'indemnisation dans la composition de trois juges sus-évoquée.

Les considérations qui précèdent – lesquelles répondent à la préoccupation de la recourante de voir ses prétentions jugées par un magistrat ayant participé à l'instruction et au jugement de la cause – dispensent la Chambre de céans d'examiner si le TAPEM devait statuer sur la note d'honoraires dans son jugement du 13 juin 2017, respectivement si la quotité de l'indemnité allouée est fondée.

4. L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Admet le recours et annule la décision attaquée.

Renvoie la cause au Tribunal d'application des peines et des mesures pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à A_____, au Tribunal d'application des peines et des mesures ainsi qu'au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Mesdames Daniela CHIABUDINI, et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).