

# **FR\_GERICHTE 502 2016 246 vom 31. Oktober 2016**

FR Kantonsgericht, 2016-10-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_502\\_2016\\_246](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_502_2016_246)

FR: FR\_GERICHTE 502 2016 246 du 31 octobre 2016

IT: FR\_GERICHTE 502 2016 246 del 31 ottobre 2016

## **Regeste**

Arrêt de la Chambre pénale du Tribunal cantonal | Unentgeltliche Rechtspflege für die Privatklägerschaft (Art. 136 StPO)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Une enquête pénale est en cours contre B. \_\_\_\_\_ pour actes d'ordre sexuel et contrainte sexuelle au détriment de A. \_\_\_\_\_, fille de sa femme. Par ordonnance du 15 septembre 2016, le Ministère public a accordé l'assistance judiciaire à la victime, avec effet au 8 septembre 2016, "sous réserve de la production des pièces démontrant l'indigence de sa mère et son beau-père", lui désignant un défenseur d'office en la personne de l'avocate consultée par le curateur de représentation de la victime.

### **E. 2**

Par mémoire de sa défenseure du 26 septembre 2016, cette dernière a interjeté recours, concluant à la modification de l'ordonnance aux fins d'un octroi inconditionnel de l'assistance judiciaire. Dans sa détermination du 13 octobre 2016, le Ministère public conclut au rejet du recours.

### **E. 3**

Il n'est pas douteux que le recours, manifestement interjeté dans le délai légal de 10 jours par mémoire motivé et doté de conclusions, par une partie pénale directement concernée par l'ordonnance attaquée, est recevable.

### **E. 4**

a) La décision attaquée motive la réserve mise à l'assistance judiciaire par la subsidiarité de l'assistance judiciaire en lien avec l'obligation d'entretien des parents. b) Il est tout d'abord manifeste que le beau-père de la recourante n'a pas d'obligation légale d'entretien vis-à-vis de cette dernière. Il est par ailleurs prévenu en la cause, de sorte qu'il n'est pas décent d'attendre de la victime des démarches vers lui pour obtenir des pièces destinées à établir sa situation économique pour justifier l'assistance judiciaire. Le Ministère public s'en est rendu compte dans la mesure où, après avoir été invité à reconsidérer sa décision, la Procureure a avisé l'avocate de la recourante, par lettre du 22 septembre 2016, qu'elle corrige son ordonnance en demandant de produire les pièces démontrant l'indigence de sa mère et non pas l'indigence du beau-père. Pour la réserve concernant le beau-père, et étant donné qu'au dossier l'ordonnance ne porte aucune mention de modification ou rectification, il y a tout de même lieu d'ordonner la modification de l'ordonnance sur ce point par admission du recours. c) aa) Concernant la mère de la recourante, il faut d'emblée relever que la décision attaquée retient avec raison qu'elle se trouve en conflit d'intérêts avec sa fille. Pour des

raisons personnelles qu'elle a exposées, elle a en effet déclaré qu'elle souhaite "gérer à l'interne" cette situation, en réglant les choses "d'une autre manière", "dans un autre sens" (DO 2002, 2024 ss). bb) Etant donné qu'il ne convient difficilement que le défenseur soit rémunéré par les personnes qui se trouvent en conflit d'intérêts avec le mineur défendu et qu'il convient encore moins en matière pénale d'attendre de ces personnes qu'elles collaborent pour établir leur indigence aux fins d'asseoir la défense du mineur dont les intérêts divergent des leurs, il paraît sage de suivre les recommandations du Tribunal cantonal du canton de Vaud dans sa circulaire N° 41 du 16 septembre 2016, selon laquelle il y a lieu, pour l'autorité de protection de l'enfant, de désigner comme curateur de représentation au mineur en conflit d'intérêts avec ses parents un avocat patenté avec pour mission d'assumer la défense en sollicitant l'assistance judiciaire, et pour l'autorité pénale d'accorder l'assistance judiciaire à l'enfant sans égard à la situation économique

Tribunal cantonal TC Page 3 de 4 des parents. Cela conduit en effet au résultat final que les frais de défense seront supportés en première ligne soit par le prévenu lorsqu'il est condamné aux frais de la procédure aux conditions des art. 138 al. 2, 426 al. 4 et 433 CPP, soit dans les autres cas par les parents qui sont légalement débiteurs des frais de la curatelle de représentation (art. 276 al. 1 CC), et que la charge de ces frais ne reste à l'Etat qu'à titre subsidiaire, lorsqu'ils ne sont pas payés par le prévenu ou les parents. Ce système présente en outre l'avantage que la rémunération du curateur-avocat est fixée par l'autorité pénale qui a connaissance de l'activité déployée par celui-ci. cc) En l'espèce toutefois la Justice de paix n'a pas procédé de la sorte, mais a choisi un curateur non avocat. Il y a dès lors lieu de se référer aux principes ordinaires. Il n'est pas contestable que la jurisprudence retient de manière générale que les frais de représentation en justice d'une enfant mineure, telle que la recourante, incombent en principe à ses parents, et que l'assistance judiciaire n'entre en considération que lorsque ces derniers ne sont pas en mesure d'y pourvoir, y compris lorsqu'ils se trouvent dans un conflit d'intérêts avec l'enfant (ATF 119 Ia 134; 127 I 202 consid. 3c; arrêt 1P:413/2004 du 24 août 2004 consid. 3). Il ne faut cependant pas perdre de vue qu'en l'occurrence l'enfant mineur est une victime d'atteintes sexuelles – avouées par l'auteur – et que la recourante doit ainsi manifestement être admise au statut de victime LAVI. Pour une telle personne, l'assistance d'un conseil juridique peut être considérée comme aussi nécessaire qu'elle l'est pour le prévenu. Quant au conseil juridique, il doit pouvoir intervenir, dans les deux cas, avec à tout le moins la garantie d'une rémunération subsidiaire de l'Etat. Cette garantie est reconnue pour la défense du prévenu (RFJ 2013 330) et elle doit valoir aussi pour la défense de la victime. A cet égard, il importe de relever qu'il n'y a désormais plus de différence financière entre la défense découlant de la LAVI et celle de l'assistance judiciaire en matière pénale. Jusqu'à récemment, contrairement à la victime aidée judiciairement dans le cadre LAVI à l'abri d'un remboursement en vertu de l'art. 30 al. 3 LAVI, la victime aidée judiciairement par l'assistance judiciaire selon le CPP – bien que dans une situation financière censée plus modeste que le première nommée – était exposée à un remboursement de par l'art. 138 al. 1 CPP en lien avec l'art. 135 al. 4 CPP. La jurisprudence récente a cependant corrigé cette situation et considère en effet que l'art. 30 al. 3 LAVI constitue une *lex specialis* par rapport aux art. 138 et 135 précités et il n'est donc plus possible d'exiger de la victime au bénéfice de l'assistance judiciaire en matière pénale le remboursement des prestations dès que sa situation le permet (ATF 141 IV 262 consid. 2 et 3). De par sa formulation, la décision attaquée équivaut à un refus de l'assistance judiciaire et donc à l'absence de l'assistance d'un conseil juridique. En effet, en accordant l'assistance judiciaire pour autant que des pièces démontrant l'indigence soient produites, la

décision a pour conséquence qu'à défaut de production des pièces, il n'y a pas d'assistance. Etant donné qu'en l'espèce le curateur atteste qu'il n'a pas été possible d'obtenir de la mère des pièces établissant l'indigence, l'intervention de l'avocate n'est plus couverte. dd) Il s'impose dès lors d'admettre le recours et de modifier l'ordonnance attaquée en supprimant totalement la réserve qu'elle contient.

#### **E. 5**

Vu l'admission du recours, les frais de procédure (art. 35 et 43 RJ) seront mis à la charge de l'Etat (art. 428 CPP).

Tribunal cantonal TC Page 4 de 4

#### **E. 6**

Selon la pratique de la Chambre, celle-ci arrête elle-même l'indemnité du défenseur d'office pour la procédure de recours. En l'espèce, pour la rédaction du recours ainsi que l'examen de la détermination puis de l'arrêt, le temps y relatif peut être estimé au vu du dossier à environ 3 heures de travail. Une indemnité d'un montant de CHF 600.-, TVA par CHF 48.- en sus, apparaît équitable (art. 57 al. 1 et 2 RJ). la Chambre arrête: I. Le recours est admis. Partant, le chiffre 1 de l'ordonnance du Ministère public du 15 septembre 2016 est modifié et prend la teneur suivante:

1. L'assistance judiciaire est accordée à A. \_\_\_\_\_ avec effet dès le 8 septembre 2016. Partant, A. \_\_\_\_\_ est exonérée de toute avance de frais ou de sûretés ainsi que des frais de procédure. Un défenseur d'office lui est désigné en la personne de Me Anne-Laure Simonet, avocate. II. L'indemnité due à Me Anne-Laure Simonet, défenseuse d'office, pour la procédure de recours est fixée à CHF 648.-, TVA comprise par CHF 48.-. III. Les frais judiciaires sont fixés à CHF 600.- (émolument: CHF 500.-; débours: CHF 100.-) et mis à la charge de l'Etat. IV. Communication. Cet arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral dans les trente jours dès la notification de l'arrêt rédigé. La qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF). L'acte de recours motivé doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Fribourg, le 31 octobre 2016 Président Greffière

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.