

# NE\_GERICHTE ARMP.2021.31 vom 24. März 2021

NE Tribunal cantonal, 2021-03-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_ARMP.2021.31](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_ARMP.2021.31)

FR: NE\_GERICHTE ARMP.2021.31 du 24 mars 2021

IT: NE\_GERICHTE ARMP.2021.31 del 24 marzo 2021

## Erwägungen

### E. 2

a) Déposé dans le délai légal et motivé, le recours est recevable à cet égard (art. 396 CPP).  
b) En rapport avec la recevabilité du recours, la recourante expose que la motivation de l'ordonnance pénale porte aussi sur le refus de l'indemnité réclamée. Elle soutient qu'elle a un intérêt juridique à le contester par la voie d'un recours, nonobstant le sort de la procédure pénale, respectivement de l'opposition qu'elle a formée en parallèle. En effet, elle pourrait être déchue du droit de réclamer une indemnité si elle était ensuite acquittée par le tribunal, en tant que le Ministère public a traité le point en question. c) Le Ministère public a statué par ordonnance pénale sur les infractions reprochées à la prévenue et sur la demande d'indemnité formulée par celle-ci. La prévenue a formé opposition le 4 mars 2021. Il ne résulte pas du dossier que le Ministère public aurait déjà statué à nouveau, au sens de l'article 355 CPP. d) Les frais et indemnités doivent être fixés dans la décision finale (art. 421 al. 1 CPP) ; l'ordonnance pénale constitue une décision finale (art. 416 CPP, en relation avec l'art. 353 CPP) ; elle doit prévoir le règlement des frais et indemnités (art. 353 al. 1 let. g CPP) ; à défaut, elle est lacunaire et doit être complétée, au sens de l'article 83 al. 1 CPP, par une décision complémentaire, qui peut être contestée par la même voie que la décision initiale (arrêt du TF du 09.08.2019 [6B\_779/2019] cons. 2.3.2 ; cf. aussi Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire CPP, 2<sup>ème</sup> éd., n. 11 ad art. 353). e) Le recours est en principe exclu contre une ordonnance pénale, seule l'opposition étant recevable (arrêt du TF du 09.08.2019 [6B\_779/2019] cons. 2.3.1 ; Sträuli, in : CR CPP, 2<sup>ème</sup> éd., n. 17 ad art. 393). L'opposition réduit à néant l'ordonnance pénale dans son ensemble (Gilliéron/Killias, in : CR CPP, 2<sup>ème</sup> éd., n. 6 ad art. 354). f) Le Code de procédure pénale ne prévoit pas de règle spécifique quant à la procédure au sujet de l'indemnisation pour une mesure de contrainte illicite. La jurisprudence retient cependant que l'autorité compétente pour statuer sur une éventuelle indemnisation est en principe celle de jugement, respectivement celle qui met fin à la procédure pénale, même si elle n'a pas ordonné la mesure de contrainte à l'origine des prétentions en indemnisation (ATF 140 I 246 cons. 2.5.1 ; Mizel/Rétornaz, in : CR CPP, 2<sup>ème</sup> éd., n. 13 ad art. 431 ; Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 11 ad art. 431). g) Le Tribunal fédéral considère cependant (ATF 140 I 246 cons. 2.5.1, 140 I 125 cons. 2.1, 141 IV 349 cons. 2.1 ; arrêt du TF du 13.09.2017 [6B\_1097/2016] cons. 2.2) que lorsqu'une irrégularité constitutive d'une violation d'une garantie conventionnelle ou constitutionnelle a entaché la procédure relative à la détention provisoire, celle-ci peut être réparée par une décision de constatation. Il en va de même lorsque le prévenu estime avoir subi, du fait de la mise en détention provisoire, un traitement prohibé par l'article 3 CEDH. Dans un tel cas, l'intéressé dispose d'un droit à ce que les agissements dénoncés fassent l'objet d'une enquête prompte et impartiale. Ainsi, lorsque les violations alléguées par le recourant se rapportent au régime carcéral auquel il a été soumis, c'est à la juridiction investie du contrôle de la détention – soit en général le

tribunal des mesures de contrainte – qu'il appartient d'intervenir en cas d'allégations crédibles de traitements prohibés. Quand des conditions de détention provisoire illicites sont invoquées devant l'autorité de contrôle de la détention, celle-ci doit vérifier les faits et constater, le cas échéant, les irrégularités dénoncées. Elle peut seulement constater l'illicéité et ce n'est qu'à l'issue de la procédure qu'il y aurait lieu de tirer les conséquences d'une telle constatation. Le cas échéant, en fonction des circonstances de l'espèce, le juge du fond peut être amené à réduire la peine ou à octroyer une indemnisation, fondée sur l'article 431 CPP . h) Le prévenu a, en particulier, un intérêt à faire constater immédiatement l'illicéité d'une mesure de contrainte lorsqu'est éloignée l'occasion de requérir devant le juge du fond une réduction de peine ou éventuellement une indemnisation. Cet intérêt peut exister sous l'angle de la préservation des preuves et de l'établissement des faits, mais pas quand une procédure permet d'obtenir réparation, sous une forme ou sous une autre, dans des conditions de promptitude et de sérieux suffisantes. Par exemple, il n'y a pas de droit à un constat immédiat de l'illicéité des conditions de détention avant jugement quand la détention a déjà pris fin, les conditions de la détention – taille des cellules, nombre de co-détenus par cellule, nombre de lits, etc. – ont déjà été établies et l'illicéité pourra être constatée dans une décision de libération conditionnelle ( ATF 141 IV 349 cons. 3.4.2). i) Certains auteurs considèrent que les principes rappelés ci-dessus s'appliquent aussi pour les autres mesures de contrainte illicites que la détention, chaque fois que la réparation en nature est envisageable, et qu'il est alors impératif d'attendre une décision sur l'imputation des charges au prévenu ; pour ces auteurs, sauf lorsqu'il s'agit d'une mesure de surveillance des télécommunications, le prévenu n'a pas besoin d'exercer immédiatement tous les recours à sa disposition, dans le seul but d'obtenir un constat d'illicéité dont il pourra se prévaloir par la suite, et il peut attendre la fin de la procédure pour se prévaloir du fait qu'une mesure de contrainte antérieure était illicite ; si c'est une indemnisation qui s'impose, celle-ci peut cependant être réclamée immédiatement ; si elle l'est par la voie d'un recours, le prévenu peut, vu la brièveté du délai de recours, limiter dans un premier temps ses moyens au constat de l'illicéité de la mesure, un second tour d'écritures lui permettant ensuite de chiffrer le dommage et de requérir les preuves à administrer ( Mizel/Rétornaz , op. cit., n. 13 et 14 ad art. 431). j) Il résulte de ce qui précède que c'est à juste titre que le Ministère public a statué, dans son ordonnance pénale, sur la demande d'indemnisation de la prévenue pour la mesure dont il est question ici. C'est en principe par la voie de l'opposition que sa décision pouvait et devait être contestée. La prévenue a déposé une opposition non motivée, dans laquelle elle n'a pas demandé l'administration de preuves. Dans le cas concret, il est plus que vraisemblable que le Ministère public maintiendra l'ordonnance pénale et transmettra celle-ci au tribunal de police, pour valoir acte d'accusation (art. 355 al. 3 let. a et 356 al. 1 CPP), ce qui permettra à la prévenue, en cas d'illicéité de la mesure, d'obtenir réparation, sous une forme ou sous une autre, dans des conditions de promptitude et de sérieux suffisantes (si le Ministère public décidait de rendre une nouvelle ordonnance pénale [art. 355 al. 3 let. c CPP] ou de classer la procédure [art. 355 al. 3 let. b CPP], il devrait statuer à nouveau sur la licéité de la mesure et une éventuelle réparation). Dans le cas d'espèce, les conséquences d'une éventuelle disproportion de la mesure de contrainte pourraient être une réduction de la quotité de la peine prononcée ou une éventuelle indemnité au sens de l'art. 431 al. 1 CPP , comme le Tribunal fédéral l'a expressément rappelé dans le premier arrêt qu'il a rendu dans la présente cause (arrêt du TF du 04.09.2020 [1B\_360/2020] cons. 2.4 in fine ). On ne se trouve donc pas dans un cas où seule une indemnisation en argent pourrait entrer en ligne de compte et la détermination de

la réparation éventuelle ne peut revenir qu'au juge du fond. Aucune considération en relation avec la sauvegarde de preuves ne pourrait justifier la nécessité d'une enquête rapide et ensuite d'un constat immédiat d'une irrégularité : les faits datent de la nuit du 2 au 3 juin 2019, soit de bientôt deux ans, et des preuves peuvent être administrées au tribunal ; la recourante ne prétend pas que des preuves risqueraient de se perdre dans l'intervalle. Un examen immédiat de la licéité ne s'impose donc pas non plus sous cet angle. Si la recourante avait souhaité un constat immédiat de l'illicéité de la mesure contestée, elle aurait en fait pu et dû déposer immédiatement – soit dans les dix jours après la mesure – un recours contre cette mesure, s'agissant d'une décision de la police susceptible de recours au sens de l'article 393 al. 1 let. a CPP ( Moreillon/Parein-Reymond , op. cit., n. 11 ad art. 393 ; Sträuli , in : CR CPP , 2<sup>ème</sup> éd., n. 10 ad art. 393 ; étant relevé que contrairement à ce que soutient la recourante, la mesure envisagée – il n'y a pas lieu de trancher ici la question de savoir si elle a été mise en œuvre – dans la nuit du 2 au 3 juin 2019 était une fouille de sécurité, au sens de l'article 241 al. 4 CPP, et non une fouille destinée à rechercher des traces ou des objets susceptibles de confiscation, au sens des articles 249 et 250 CPP), voire procéder – pour autant que cela soit admissible, question qui peut aussi rester ouverte – comme proposé par des auteurs cités plus haut, soit en limitant dans un premier temps ses moyens au constat de l'illicéité de la mesure, un second tour d'écritures lui permettant ensuite de chiffrer le dommage et de requérir les preuves à administrer ( Mizel/Rétornaz , op. cit., n. 13 et 14 ad art. 431). Elle n'a pas déposé de recours à ce moment-là. k) Il s'ensuit que le recours est irrecevable, la voie pour contester la décision entreprise étant celle de l'opposition à l'ordonnance pénale. Il appartiendra ainsi au tribunal qui sera saisi – ou au Ministère public, dans l'hypothèse peu probable d'un classement ou d'une nouvelle ordonnance pénale – de statuer sur la mise en œuvre effective et, le cas échéant, la proportionnalité de la mesure contestée et de tirer les conséquences d'une éventuelle disproportion.

### **E. 3**

a) La recourante demande l'assistance judiciaire pour la procédure de recours, en alléguant une situation précaire et une santé fragile. Elle expose que le rejet de l'assistance judiciaire pour une procédure antérieure ne préjuge pas du sort d'une nouvelle requête, seule la situation actuelle étant déterminante. Elle dépend toujours des services sociaux, dont elle dépose une nouvelle attestation. Elle produit aussi un certificat médical. b) En rapport avec cette requête, on peut se référer, sans avoir à les paraphraser, aux arrêts rendus par l'ARMP le 26 octobre 2020 et le Tribunal fédéral le 29 janvier 2021. La situation est identique à celle qui prévalait au moment où ces arrêts ont été rendus. La recourante ne soutient pas qu'elle aurait changé. Le certificat médical qu'elle produit ne fait pas état d'affections qui devraient être prises en considération. Elle ne fournit aucune information sur la manière dont elle a financé sa voiture et ses vacances au Cameroun et le prix qu'elle aurait retiré de la vente de sa voiture, ni aucune explication sur les importantes sommes d'argent prélevées en euros et en francs suisses sur ses comptes, tous éléments dont tant l'ARMP que le Tribunal fédéral ont considéré qu'ils auraient dû être explicités par la recourante. Elle ne collabore pas plus que précédemment à l'établissement de sa situation financière. Il n'y avait pas lieu de l'inviter à produire de nouvelles pièces dans le cadre de la présente procédure : assistée par un mandataire professionnel, elle était parfaitement au courant des éléments qui avaient entraîné le rejet de la demande précédente ; elle devait donc savoir quelles précisions devaient être apportées ; il ne tenait qu'à elle de déposer les pièces utiles, dont le Tribunal fédéral avait relevé qu'elles étaient en partie faciles à obtenir. La demande

d'assistance judiciaire doit ainsi être rejetée pour les mêmes motifs que ceux retenus dans les décisions mentionnées ci-dessus. c) L'assistance judiciaire aurait de toute manière dû être refusée pour la présente procédure, faute de chances de succès du recours.

#### **E. 4**

Vu ce qui précède, le recours est irrecevable. L'assistance judiciaire doit être refusée à la recourante pour la procédure de recours. Les frais de cette procédure seront mis à la charge de la recourante (art. 428 al. 1 CPP). Le recours étant irrecevable, elle n'a pas droit à des dépens.

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