

# **NE\_GERICHTE ARMP.2021.42 vom 18. Mai 2021**

NE Tribunal cantonal, 2021-05-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_ARMP.2021.42](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_ARMP.2021.42)

FR: NE\_GERICHTE ARMP.2021.42 du 18 mai 2021

IT: NE\_GERICHTE ARMP.2021.42 del 18 maggio 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) Interjeté dans les formes légales, le recours est recevable à cet égard. Il n'est pas contesté que la recourante, plaignante, qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision, a qualité pour recourir contre celle-ci (art. 382 CPP). b) Le recours n'a pas été déposé dans les dix jours dès la fin du délai de garde à la poste du pli adressé à la mère de la recourante. Il n'est pas contesté que c'est le 25 mars 2021 que le mandataire de la recourante a appris qu'une ordonnance avait été rendue, ni que le recours a été déposé dans les dix jours depuis cette date. La question à résoudre est ainsi de savoir si la notification de l'ordonnance à la mère de la plaignante, détentrice de l'autorité parentale, suffisait à faire partir le délai de recours. c) D'après l'article 85 CPP, les autorités pénales notifient leurs prononcés par lettre signature ou par tout autre mode de communication impliquant un accusé de réception, notamment par l'entremise de la police (al. 2). Le prononcé est réputé notifié lorsqu'il a été remis au destinataire, à l'un de ses employés ou à toute personne de plus de seize ans vivant dans le même ménage (al. 3), mais également lorsque, expédié par lettre signature, il n'a pas été retiré dans les sept jours à compter de la tentative infructueuse de remise du pli, si la personne concernée devait s'attendre à une telle remise (al. 4 let. a). d) L'article 106 CPP prévoit qu'une personne qui n'a pas l'exercice des droits civils est représentée par son représentant légal (al. 2), mais aussi qu'une personne qui n'a pas l'exercice des droits civils mais qui est capable de discernement peut exercer elle-même ses droits procéduraux de nature strictement personnelle, même contre l'avis de son représentant légal (al. 3). Les personnes mineures capables de discernement peuvent ainsi agir seules, ou par l'intermédiaire d'un représentant librement choisi, pour faire valoir les droits relevant de leur personnalité. Elles n'ont pas besoin de l'accord de leur représentant légal, qui ne peut d'ailleurs agir à leur place qu'avec leur consentement au moins tacite. Les droits procéduraux sont des droits strictement personnels. En particulier, les parties plaignantes peuvent, seules et de manière exclusive, protéger leur personnalité, notamment pour déposer plainte (cf. art. 30 al. 3 CP). Les personnes mineures capables de discernement peuvent accomplir seules les actes nécessaires à la mise en œuvre de leurs droits strictement personnels (Bendani, in : CR CPP, 2<sup>ème</sup> éd., n. 14-17 ad art. 106). e) À n'en pas douter, le droit, pour une personne mineure qui a déposé une plainte, de recourir contre une décision de non-entrée en matière sur cette plainte, relève d'un droit strictement personnel. La recourante, dont nul ne conteste qu'elle est capable de discernement, avait ainsi un droit propre à exercer ce droit de recours. Elle avait déposé plainte personnellement, soit sans le concours de sa mère. Elle ne vivait pas avec sa mère, représentante légale, puisqu'elle était placée en institution, ce qui ressortait clairement du dossier. Pour qu'elle puisse, le cas échéant, exercer effectivement son droit de recours, l'ordonnance devait lui être notifiée personnellement. Une notification par sa mère ne pouvait pas suffire, même si la détentrice de l'autorité parentale avait eu connaissance de la

procédure. Rien au dossier, avant cette notification, ne laissait d'ailleurs penser que la plaignante aurait voulu se faire représenter par sa mère pour la procédure ou aurait même tacitement admis qu'elle agisse à sa place (que sa mère, à l'invitation de la police, ait contresigné la plainte le jour suivant le dépôt de celle-ci ne faisait pas d'elle la représentante de sa fille dans la procédure). Le premier pli concernant l'ordonnance pénale, respectivement l'avis de retrait de la poste n'a pas atteint la recourante, ni une personne avec qui elle aurait fait ménage commun. Ce n'est que le 25 mars 2021 que la recourante, par le mandataire qu'elle avait constitué dans l'intervalle, a pu prendre connaissance de la décision entreprise. Dès lors, il faut considérer que le recours a été déposé en temps utile. f) Le recours est ainsi recevable.

## **E. 2**

L'Autorité de recours en matière pénale revoit les causes en fait, en droit et en opportunité, donc avec un plein pouvoir d'examen (art. 391 CPP ; cf. Calame, in : CR CPP, 2<sup>ème</sup> éd., n. 1-2 ad art. 391).

## **E. 3**

a) Conformément à l'article 310 al. 1 let. a CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis. L'entrée en matière peut encore être refusée au terme des investigations policières (art. 306 et 307 CPP) – même diligentées à l'initiative du procureur – si les conditions de l'article 310 al. 1 let. a CPP sont réunies. Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage *in dubio pro duriore*. Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 1 CPP, en relation avec les articles 309 al. 1, 319 al. 1 et 324 CPP) et signifie qu'en principe un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés par le ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave (arrêt du TF du 25.02.2015 [6B\_1206/2014] cons. 2.2 et les références citées ; ATF 143 IV 241 cons. 2.2.1). Des motifs de fait peuvent justifier une non-entrée en matière, lorsque la preuve d'une infraction n'est pas apportée par les pièces dont dispose le ministère public et qu'aucun acte d'enquête ne semble pouvoir étayer les charges contre la personne concernée (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire CPP, 2<sup>ème</sup> éd., n. 6 ad art. 310). b) En l'espèce, les conditions d'une non-entrée en matière ne sont pas réunies. Les faits pour lesquels la recourante a déposé plainte sont incontestablement graves. En l'état actuel du dossier, rien ne permet de mettre en doute la crédibilité des déclarations de la plaignante. En particulier, personne ne l'a décrite comme une affabulatrice. Ce qu'elle a déclaré à la police ne semble pas contredire ce qu'elle avait expliqué à un éducateur de l'institution B. \_\_\_\_\_, ni ce qu'elle avait dit au médecin lors de l'examen pratiqué avant le dépôt de la plainte, ni ce qu'elle avait dit précédemment à d'autres résidents du foyer où elle était placée. Des éléments techniques amènent certes à penser qu'en août 2020, la plaignante et le prévenu avaient entretenu des relations au moins cordiales, mais cela ne signifie rien quant à un éventuel consentement, en octobre 2020, de la première à des relations intimes avec le second. Des éléments matérialisés par un constat médical neutre vont dans le sens d'une violence exercée sur la plaignante durant la période

précédant le dépôt de la plainte, violence qui a causé des lésions qui, à première vue, pourraient être celles subies par la victime d'une agression sexuelle dans les circonstances décrites par la plaignante (on relèvera ici que la décision entreprise ne dit pas mot du constat médical, ce qui surprend). La version de la plaignante ne présente pas d'incohérences manifestes, ni ne se heurte à des impossibilités matérielles. L'enquête a jusqu'ici été sommaire. En particulier, l'éducateur de l'institution B. \_\_\_\_\_ qui doit avoir recueilli les confidences de la plaignante, n'a pas été entendu, pas plus que le directeur de la même institution, qui a reçu la plaignante en entretien et a ensuite jugé nécessaire d'informer la police. Ces personnes pourraient notamment préciser les circonstances dans lesquelles elles ont recueilli les propos de la plaignante, les déclarations qu'elle leur a faites, ce qu'elles ont éventuellement pu remarquer quant à son état et son attitude, etc. À la période des faits et sans doute avant et après, la plaignante a vu un psychiatre, qui pourrait aussi faire part de ses constatations. D'autres éducateurs et thérapeutes ont peut-être pu parler avec la plaignante durant la période critique. La description des lésions constatées à l'hôpital le 27 octobre 2020, dans le rapport du 4 novembre 2020, n'est pas très détaillée ; dans ce genre de situation d'examen, il est fréquent que les blessures soient photographiées ; le cas échéant, ces photographies pourraient être obtenues et il n'est pas exclu qu'un médecin-légiste puisse donner, sur cette base, un avis utile. Sinon par des descriptions de co-résidents, le dossier ne renseigne pas sur la personne du prévenu qui, à lire certains témoignages, serait assez irascible et pourrait se montrer agressif ; on ne sait notamment pas si l'intéressé a des antécédents de violence ; des renseignements à son sujet pourraient être obtenus, notamment auprès du personnel de l'institution B. \_\_\_\_\_. On ne peut pas exclure qu'une confrontation entre la plaignante et le prévenu, si la première l'acceptait, fournisse des informations utiles. Les actes d'enquête ci-dessus – et sans doute d'autres encore – devraient permettre de clarifier la situation. En l'état, il est beaucoup trop tôt pour conclure que les perspectives d'une condamnation du prévenu ne seraient pas au moins équivalentes à celles d'une condamnation. En tout cas, les éléments déjà à disposition suffisent largement pour justifier l'ouverture d'une instruction, au cours de laquelle les actes d'enquête nécessaires pourront être effectués. c) L'ordonnance entreprise doit dès lors être annulée et le dossier renvoyé au Ministère public, pour qu'il suive à la procédure.

#### **E. 4**

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis. Les frais de la procédure de recours seront laissés à la charge de l'État. L'assistance judiciaire peut être accordée à la recourante pour la procédure de recours, l'indigence de l'intéressée ne semblant pas faire de doute au vu de sa situation.