

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 3 août 2018

Composition : M. MEYLAN, président
M. Abrecht et Mme Byrde, juges
Greffier : M. Glauser

Art. 106 al. 2, 136 CPP, 29 al. 3 Cst. et 30 al. 2 CP

Statuant sur le recours interjeté le 13 juillet 2018 par **B._____** contre l'ordonnance rendue le 2 juillet 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE17.016828-MRN**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Entre le 1^{er} janvier et le 31 octobre 2015, M._____, pharmacien à la pharmacie des [...] à Lausanne, aurait délivré à B._____ un total de 62'230 comprimés de Pérentérol, soit l'équivalent d'environ 1'000 boîtes de 10 capsules par mois, quantité dépassant largement les doses prescrites par le médecin de la prénommée.

b) Le 9 août 2016, la Justice de paix du district de Lausanne a nommé O._____, assistant social à l'Office des curatelles et tutelles professionnelles (ci-après : OCTP), en qualité de curateur de portée générale de B._____, à forme de l'art. 398 CC.

c) En août 2017, B._____ aurait refusé de déposer plainte pénale contre le pharmacien M._____ en raison des faits cités ci-avant sous let. a, considérant qu'il lui aurait sauvé la vie.

Le 30 août 2017, O._____, déclarant agir au nom et pour le compte de B._____ en sa qualité de curateur de portée générale, a déposé une telle plainte, en précisant notamment que B._____ déclarait d'ores et déjà se constituer partie plaignante dans la procédure pénale et que, se trouvant dans une situation financière précaire, elle demandait à être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire.

Le 21 février 2018, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ouvert une instruction pénale contre M._____ pour infraction (cf. art. 86 LPT), subsidiairement contravention (cf. art. 87 LPT) à la loi fédérale sur les produits thérapeutiques (LPT; RS 812.21).

d) Le 4 juin 2018, la Procureure a fixé un délai à O._____ pour se déterminer sur la question de savoir s'il avait déposé plainte pénale au nom et pour le compte de B._____, ce qui impliquait que cette dernière adhère à cette démarche, ce qui ne semblait pas être le cas, ou s'il avait fait usage du droit propre conféré par l'art. 30 al. 2 CP en sa qualité de curateur. Le 14 juin suivant, le curateur a répondu qu'il avait fait usage du droit conféré au représentant légal par l'art. 30 al. 2 CP.

B. Par ordonnance du 2 juillet 2018, la Procureure de l'arrondissement de Lausanne a refusé l'octroi de l'assistance judiciaire et la désignation d'un conseil juridique gratuit à l'Office des curatelles et

tutelles professionnelles (I) et a dit que les frais de sa décision suivaient le sort de la cause (II). Elle a notamment considéré que seule une partie plaignante demanderesse au civil pouvait se voir accorder l'assistance judiciaire si elle était indigente. Or l'OCTP avait déposé plainte en application de l'art. 30 al. 2 CP et il n'agissait dès lors pas au nom de B._____, mais faisait usage d'un droit propre qui lui était conféré, de sorte qu'il y avait lieu de se référer à la situation financière de cet office pour statuer sur la demande d'assistance judiciaire.

C. Par acte du 13 juillet 2018, B._____, agissant par son curateur O._____, lui-même représenté par l'avocat Jean-Michel Duc, a recouru contre cette ordonnance, en concluant principalement à son annulation et à ce que l'assistance judiciaire lui soit accordée, l'avocat précité étant nommé conseil juridique gratuit. Subsidiairement, elle a conclu au renvoi de la cause au Ministère public pour instruction complémentaire et nouvelle décision. Elle a en outre requis d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite pour la procédure de recours.

Dans le délai imparti à cet effet, le Ministère public s'est déterminé sur le recours, en présentant une argumentation similaire à celle figurant dans son ordonnance.

En droit :

1. Interjeté dans le délai légal (art. 396 al. 1 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]) contre une décision du Ministère public refusant l'octroi de l'assistance judiciaire gratuite et la désignation d'un conseil juridique gratuit (art. 393 al. 1 let. a CPP), par une partie qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) - en l'espèce la partie plaignante B._____, qui n'a pas l'exercice des droits civils et est valablement représentée par son curateur conformément à l'art. 106 al. 2 CPP - et dans les formes prescrites

(art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable (Moreillon/Parein-Reymond, Code de procédure pénale, Petit commentaire, 2^e éd. Bâle 2016, n. 18 ad art. 132 CPP; CREP 16 novembre 2015/741 consid. 1).

2.

2.1 Aux termes de l'art. 29 al. 3 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101), 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 gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert. Cette disposition vise à assurer à chacun, indépendamment de sa situation financière, l'accès à un tribunal ainsi que la sauvegarde effective de ses droits (ATF 131 I 350 consid. 3.1; TF 1B_151/2016 du 1^{er} juin 2016 consid. 2.2).

L'art. 136 CPP concrétise les conditions d'octroi de l'assistance judiciaire pour la partie plaignante dans un procès pénal. Selon l'art. 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'assistance judiciaire comprend l'exonération d'avances de frais et de sûretés (art. 136 al. 2 let. a CPP), 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'art. 29 al. 3 Cst., à savoir l'indigence, les chances de succès et le besoin d'être assisté (TF 1B_151/2016 du 1^{er} juin 2016 consid. 2.2).

Le législateur a sciemment limité l'octroi de l'assistance judiciaire aux cas où le plaignant peut faire valoir des prétentions civiles (TF 1B_151/2016 du 1^{er} juin 2016 consid. 2.2). Il a ainsi tenu compte du fait que le monopole de la justice répressive est par principe exercé par l'État, de sorte que l'assistance judiciaire de la partie plaignante se justifie en priorité pour

défendre ses conclusions civiles (cf. Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale [ci-après : Message], FF 2006 p. 1160; TF 1B_151/2016 du 1^{er} juin 2016 consid. 2.2; TF 6B_458/2015 du 16 décembre 2015 consid. 4.3.3 et les références citées). L'art. 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 (TF 1B_151/2016 du 1^{er} juin 2016 consid. 2.2; TF 6B_458/2015 du 16 décembre 2015 consid. 4.3.3 et les références citées).

2.2 Aux termes de l'art. 30 CP (Code pénal du 21 décembre 1937; RS 311.0), si une infraction n'est punie que sur plainte, toute personne lésée peut porter plainte contre l'auteur (al. 1). Si le lésé n'a pas l'exercice des droits civils, le droit de porter plainte appartient à son représentant légal (al. 2). Si l'ayant droit est sous tutelle ou sous curatelle de portée générale, le droit de porter plainte appartient également à l'autorité de protection de l'adulte (al. 3). Le lésé mineur ou placé sous curatelle de portée générale a le droit de porter plainte s'il est capable de discernement (al. 4).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le législateur a accordé au lésé mineur ou placé sous curatelle de portée générale qui est capable de discernement un droit indépendant de porter plainte, mais a expressément refusé de lui en accorder l'exclusivité, puisqu'il a attribué ce même droit indépendant au représentant légal et à l'autorité de protection de l'adulte (ATF 127 IV 193 consid. 5b/cc *in fine*). Ainsi, le lésé capable de discernement qui est sous tutelle ou sous curatelle de portée générale, son représentant légal et l'autorité de protection de l'adulte disposent tous trois d'un droit indépendant à porter plainte pénale, cette triple compétence ayant pour but de protéger au mieux les intérêts du lésé dépourvu de l'exercice de ses droits civils, dont un bien juridiquement protégé a été lésé (ATF 127 IV 193 consid. 5b/ee).

2.3 Comme exposé ci-avant (cf. *supra*, consid. 2.1), l'assistance judiciaire est accordée à la partie plaignante indigente pour lui permettre de faire valoir des prétentions civiles qui ne paraissent pas vouées à l'échec. Selon l'art. 118 al. 1 CPP, on entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil. Le lésé est celui dont les droits ont été touchés directement par une infraction (art. 115 al. 1 CPP).

En l'espèce, O._____, curateur à l'OCTP, a déposé plainte pénale en vertu de son droit indépendant conféré par l'art. 30 al. 2 CP, pour des infractions qui auraient été commises au préjudice de sa pupille B._____, seule susceptible d'avoir été lésée par les infractions reprochées à M._____, respectivement de faire valoir des prétentions civiles en lien avec celles-ci. Il indiquait d'ailleurs, dans sa plainte pénale du 30 août 2017, que B._____ déclarait d'ores et déjà se constituer partie plaignante dans la procédure pénale et que, se trouvant dans une situation financière précaire, elle demandait à être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire. Il est donc clair que cette dernière est seule partie plaignante et que son curateur, quand bien même il dispose d'un droit indépendant de porter plainte, agit au nom de sa pupille conformément à l'art. 106 al. 2 CPP, aux termes duquel une personne qui n'a pas l'exercice des droits civils est représentée par son représentant légal. On relèvera en outre que le représentant légal bénéficie d'un droit à déposer plainte sans égard à la volonté du représenté (cf. Dupuis et *alii*, Petit commentaire CP, 2^e éd., Bâle 2017, n. 15 ad art. 30 CP).

C'est donc la situation financière de B._____ qui doit être examinée pour déterminer si elle a droit à l'assistance judiciaire gratuite pour la partie plaignante au sens de l'art. 136 CPP.

3. Il résulte de ce qui précède que l'ordonnance attaquée doit être annulée et le dossier de la cause renvoyé à la Procureure de l'arrondissement de Lausanne pour qu'elle examine si B._____ est

indigente au sens de l'art. 136 al. 1 let. a CPP, si elle est susceptible de faire valoir des prétentions civiles qui ne paraissent pas vouées à l'échec au sens de l'art. 136 al. 1 let. b CPP et, le cas échéant, si la défense de ses intérêts exige la désignation d'un conseil juridique gratuit au sens de l'art. 136 al. 2 let. c CPP, alors qu'elle est déjà représentée par un curateur professionnel.

Dans son recours, B. _____ a exposé, pièces à l'appui (cf. P. 33/2), qu'elle était au bénéfice d'une rente invalidité de 1'861 fr., de prestations complémentaires d'un montant de 592 fr., qu'elle avait de nombreuses dettes faisant l'objet d'actes de défaut de biens à hauteur de 18'594 fr. 65 et qu'elle n'avait pas de fortune. A ce stade, il y a donc lieu de considérer que la recourante a rendu suffisamment vraisemblable la réalisation des conditions de l'art. 136 CPP pour que le bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite lui soit accordé et que l'avocat Jean-Michel Duc lui soit désigné en qualité de conseil juridique gratuit pour la présente procédure de recours.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 770 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), et des frais imputables à l'assistance judiciaire gratuite (art. 422 al. 2 let. a CPP), arrêtés à 540 fr., plus la TVA, par 41 fr. 60, soit à 581 fr. 60 au total, seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Par ces motifs,

la Chambre des recours pénale

prononce :

- I. Le recours est admis.
- II. L'ordonnance du 2 juillet 2018 est annulée.
- III. Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.

- IV.** Me Jean-Michel Duc est désigné comme conseil juridique gratuit de B._____ pour la présente procédure de recours et son indemnité est fixée à 581 fr. 60 (cinq cent huitante et un francs et soixante centimes).
- V.** Les frais d'arrêt, par 770 fr. (sept cent septante francs), ainsi que l'indemnité due au conseil juridique gratuit de la recourante, _____ par 581 fr. 60 (cinq cent huitante et un francs et soixante centimes), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Jean-Michel Duc, avocat (pour O._____ et B._____),
- Office des curatelles et tutelles professionnelles,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent arrêt peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens

des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [Loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités fédérales; RS 173.71]. Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP).

Le greffier :