

**RAPPORT EXPLICATIF
accompagnant le projet d'ordonnance concernant les
dispositions d'application de la loi sur la justice et
d'autres lois**

1 INTRODUCTION

La présente ordonnance fait suite à l'adoption, le 19 décembre 2014, de la loi modifiant la loi sur la justice et d'autres lois.

Cependant, quelques dispositions pour lesquelles ladite loi confère au Conseil d'Etat la compétence de réglementation par voie d'ordonnance ne sont pas traitées dans le cadre de la présente révision ; elles le seront ultérieurement. Il en va ainsi d'une ordonnance concernant la réalisation de projets pilotes (art. 134b LJ) et de la nouvelle conception des examens du barreau en collaboration avec une faculté de droit (art. 23 al. 2^{bis} et 2^{ter} LAv).

2 COMMENTAIRES D'ARTICLES

Art. 1 Modification du règlement sur la justice

Art. 8a

Selon l'article 160 LJ, les autorités pénales ne doivent transmettre à l'autorité d'application des sanctions pénales (actuellement, le Service d'application des sanctions pénales et des prisons ; SASPP), entre autres documents, qu'une copie des jugements *entrés en force*.

Or, lorsqu'une personne condamnée est *déjà en détention* avant jugement ou en exécution anticipée de sa peine, les nouveaux jugements et décisions alourdisant sa sanction doivent être communiqués immédiatement au SASPP, même *avant qu'ils n'entrent en force*, ce pour permettre un suivi efficace de l'intéressé (al. 1).

L'alinéa 2 précise que lorsqu'une personne condamnée à une peine privative de liberté ferme ou à une mesure est encore *en liberté*, les décisions, jugements ou arrêts portant ces condamnations doivent être communiquées au SASPP *immédiatement après leur entrée en force*. Cette précision est nécessaire car il arrive quelques fois que l'autorité pénale ne transmette ses décisions au SASPP que plusieurs mois après leur entrée en force.

Art. 9

En raison de l'importance qu'elle revêt pour l'organisation de la justice, la règle prévue dans cette disposition figure désormais dans la loi sur la justice (art. 131a LJ). Cet article peut dès lors être abrogé.

Art. 12

La formulation de l'actuel article 12 RJ doit être revue pour deux raisons :

- > Cette disposition doit être coordonnée avec les nouveaux articles 79a ss P-RJ, lesquels remplacent l'arrêté fixant les indemnités des membres des autorités judiciaires que la présente ordonnance abroge.

> Cet article ne mentionne pas les frais et honoraires d'interprètes ainsi que ceux de traducteurs et traductrices ; pourtant, ces montants font partie des frais d'administration des preuves.

Le projet comble cette lacune en reprenant la formulation des articles 4 et 5 Tarif/JA, lesquels font référence aux normes usuellement admises pour la profession ou laissent à l'appréciation de l'autorité l'indemnisation des témoins.

Art. 12a

Les frais de représentation de l'enfant dans une procédure matrimoniale font partie des frais judiciaires (art. 95 al. 2 let. e CPC et 10 al. 2 let. d RJ). Cependant, aucune disposition cantonale spécifique ne fixe à ce jour la manière dont le curateur ou la curatrice de l'enfant doit être indemnisé-e. L'article 12b RJ comble cette lacune.

Normalement, la représentation de l'enfant dans une procédure matrimoniale est confiée à un avocat ou une avocate. Toutefois, selon l'article 299 al. 1 CPC, elle peut également être confiée à une personne expérimentée dans le domaine de l'assistance et en matière juridique. C'est la raison pour laquelle, l'alinéa 2 distingue entre les avocats et les autres professionnels.

Art. 15 et 16

Le Tribunal cantonal est en passe de revoir son organisation. De ce fait, il convient de supprimer du RJ toute référence à une cour particulière, en l'occurrence la Cour de modération, pour que le règlement reste en adéquation avec la réalité, quelle que soit l'organisation interne choisie par le Tribunal cantonal.

Art. 36

L'actuel article 36 RJ est un reliquat de l'ancien CPP fribourgeois et de la loi fribourgeoise sur l'assistance judiciaire, lesquels prévoyaient le principe de décisions séparées en ce qui concerne la fixation des indemnités des défenseurs d'office ou l'octroi d'indemnités à la suite d'abandon des poursuites pénales. Or cette disposition est contraire au CPP fédéral, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2011, sur deux points. D'une part, l'ensemble des questions liées aux frais d'une procédure pénale font parties intégrantes du jugement sur le fond et ne doivent dès lors pas être traitées dans une décision séparée (ATF 139 IV 199) ; d'autre part, lorsque l'autorité qui statue sur le fond est une autorité collégiale, la décision concernant la fixation des frais pénaux doit également être prise par le collège et non par le président ou la présidente de ce dernier.

La rédaction de l'article 36 P-RJ rend le droit cantonal conforme au droit fédéral.

Art. 43

En matière civile, l'émolument minimal du Tribunal cantonal est de 100 francs (art. 19 RJ), tandis qu'il est de 150 francs en pénal. Aucune raison ne justifiant cette disparité, il convient d'uniformiser ces montants pour les deux types de procédure.

Le présent projet prévoit également le même montant minimal de l'émolument du Tribunal cantonal pour les procédures relevant de la juridiction administrative (cf. art. 1 P-Tarif/JA).

Art. 57

Dans la pratique, les stagiaires sont indemnisés au tarif horaire de 120 francs. Le projet précise cette règle dans le règlement.

Puisque le tarif de rémunération est différent selon que la représentation est assumée par un avocat ou une avocate ou par son stagiaire, les avocats doivent préciser, dans leurs listes de frais, les opérations menées par le ou la stagiaire.

Art. 61a

Le chapitre 4 du règlement sur la justice, consacré à l'assistance judiciaire, ne contient pas de disposition rappelant la voie de recours. L'article 61a P-RJ comble cette lacune.

Art. 64

Cf. commentaire ad articles 15 et 16 P-RJ.

Art. 69, 71 et 72

Selon la pratique actuelle des autorités de première instance, fondée sur le RJ, les frais de procédure sont répartis dans la décision de fond, mais les indemnités de dépens ne sont fixées qu'ultérieurement dans une décision séparée, rendue par le président ou la présidente de l'autorité collégiale qui a alloué les dépens (art. 72, 2^e phr. RJ). De ce fait, la liste des frais n'est présentée à l'autorité de fixation que dans un délai de trente jours à compter de la notification du dispositif du jugement attributif des dépens (art. 69 al. 2 i.f. et 71 RJ).

Or cette pratique est doublement contraire au code de procédure civile. D'une part, la décision sur les frais (art. 95 al. 1 CPC) relève du tribunal dans son ensemble (art. 104 al. 1 CPC) et non de son seul président ou de sa seule présidente. D'autre part, en principe, le montant des dépens doit être fixé dans la décision finale, même si le tribunal peut le faire de manière anticipée dans une décision incidente ou dans une décision de mesures provisoires (art. 104 al. 2 et 3 CPC) et non ultérieurement dans une décision séparée.

Afin de conformer la législation cantonale au droit fédéral, le projet prévoit que la liste détaillée doit être présentée à l'autorité de fixation *avant* que le dispositif du jugement soit communiqué aux parties (art. 69 P-RJ) et ce dans le délai fixé par le président ou la présidente de l'autorité (art. 71 P-RJ) pour que l'autorité puisse fixer le montant des dépens dans la décision de fond. Ce mode de procéder permettra aux justiciables d'avoir une vision globale des sommes dues en vertu d'une décision de justice les concernant et de décider, en toute connaissance de cause, de l'opportunité d'un recours.

Enfin, l'abrogation de la deuxième phrase de l'article 72 RJ signifie que la fixation du montant des dépens est du ressort de l'autorité collégiale.

Art. 74

Cf. commentaire ad articles 15 et 16 P-RJ.

Art. 75a

De manière générale, doctrine (JEANNERET/KUHN, Précis de procédure pénale, 2013, n° 5065; MIZEL/RÉTORMAZ, in Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2011, n° 35 ad art. 429 CPP) et jurisprudence (TF, 4.11.2013, 6B_392/2013 c. 2.3) retiennent que l'indemnité

visée par l'art. 429 al. 1 let. a CPP doit correspondre au tarif usuel du barreau applicable dans le canton où la procédure se déroule et englober en principe la totalité des coûts de défense. Une tarification cantonale sert de guide à l'autorité pour la détermination de ce qu'il faut entendre par « *frais usuels de défense* ». A cet égard, l'Etat ne saurait être lié par une convention d'honoraires passée entre le ou la prévenu-e et son avocat ou avocate qui sortirait du cadre de ce qui est usuel.

En l'occurrence, le Conseil d'Etat reprend pour le pénal, le tarif des dépens prévu en matière civile (230 francs selon l'art. 65 RJ) lequel correspond au tarif généralement appliqué par les avocats du canton, tout en prévoyant la possibilité pour l'autorité de fixation de le majorer jusqu'à 300 francs lorsque des circonstances exceptionnelles le justifient.

Art. 79a à 79e

Ces dispositions reprennent, pour l'essentiel, les règles prévues par l'arrêté du 5 décembre 1977 fixant les indemnités des membres des autorités judiciaires (RSF 130.61), en l'épurant des règles devenues désuètes (p.ex. l'art. 3). Cet arrêté peut donc être abrogé (cf. art. 10 ch. 1 de la présente ordonnance).

Elles introduisent également les nouvelles règles suivantes :

- > Lorsqu'une séance dure moins de deux heures, l'indemnité versée à la personne concernée est de 60 francs (art. 79a al. 2).
- > Une séance qui débute après 17 heures est considérée comme une séance du soir et rétribuée comme une demi-journée, même si elle dure moins de deux heures ; si elle dure quatre heures et plus, elle est indemnisée comme une journée (art. 79a al. 3). Cette règle est introduite car une enquête menée par le SJ l'année dernière a révélé que les indemnités de séance en soirée étaient fort variées d'un tribunal à l'autre, certains l'accordant pour les séances à partir de 16h15 et d'autres à partir de 19h00. La présente disposition tend à unifier la pratique dans tous les tribunaux.
- > Pour assurer une concordance avec l'article 6 al. 2 du Tarif/JA, la même règle concernant l'indemnisation des frais de déplacement des juges cantonaux est reprise dans le RJ (art. 79d al. 2).

Art. 2 *Modification du tarif des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative*

Art. 1

En matière civile, l'émolument minimal du Tribunal cantonal est de 100 francs (art. 19 RJ), et le présent projet porte également à ce montant l'émolument perçu par la même autorité en matière pénale (art. 43 P-RJ). Dès lors, il se justifie de prévoir le même montant minimal en matière de juridiction administrative.

Art. 6

La modification prévue a pour but de poser clairement que seuls les juges cantonaux ont droit à une indemnité de déplacement particulière. Les autres « membres » du Tribunal cantonal, notamment les greffiers et greffières sont indemnisés selon les mêmes règles que les autres collaborateurs et collaboratrices de l'Etat.

Art. 8

Actuellement, aucune disposition du Tarif/JA ne fixe le tarif horaire dû à titre de dépens, le Tribunal cantonal devant appliquer l'article 65 RJ par analogie. La modification proposée vise à combler cette lacune.

Art. 11

La nouvelle phrase ajoutée à l'alinéa 1 permet à l'autorité d'ignorer une liste de frais non conforme, sans devoir la corriger.

Le projet exclut expressément la prise en compte de la valeur litigieuse dans la fixation des dépens en matière de prévoyance professionnelle (al. 2). De manière générale, la prise en compte de la valeur litigieuse est exclue en matière d'assurances sociales (cf. art. 61 let. g LPGA). Cependant, la LPGA ne s'applique pas à la LPP, en dépit du fait que la prévoyance professionnelle est aussi une assurance sociale. D'ailleurs, dans un cas fribourgeois, le Tribunal fédéral s'est référé uniquement au droit cantonal de procédure qui renvoie aux dispositions civiles pour appliquer le recours à la valeur litigieuse (TF, 26.3.2010, 9C_590/2009, c. 4.4).

Le Tarif/JA ne contient pas de règle correspondant à l'article 64 RJ, permettant à l'autorité de fixer de manière globale l'indemnité à verser aux avocats. Pourtant, en pratique, le Tribunal cantonal applique cette méthode de fixation dans certains domaines. Le nouvel alinéa 3 donne une base réglementaire à la pratique du Tribunal cantonal.

Art. 3 Modification de l'ordonnance concernant la protection de l'enfant et de l'adulte

Art. 9

L'autorité de protection est le mieux à même de déterminer si la situation financière de la personne protégée permet de prélever sur les biens de cette dernière la rémunération du curateur ou de la curatrice ; le cas échéant, cette information peut lui être fournie par le curateur ou la curatrice.

Art. 10

L'article 11 al. 1 et 3 de la loi concernant la protection de l'enfant et de l'adulte (LPEA ; RSF 212.5.1) dispose qu'il incombe à la justice de paix de fixer la rémunération du curateur ainsi que le remboursement de ses frais justifiés, sur la base des articles 8 à 10 de l'ordonnance d'application de ladite loi (OPEA). Cependant, lorsque le curateur ou la curatrice est un ou une mandataire professionnel-le (p.ex. avocat ou avocate, fiduciaire), le choix de lui confier le mandat de curatelle est principalement dicté par ses compétences dans sa profession (domaine juridique, expérience en procédure, fiscalité, révision comptable, etc.), mais les tarifs des articles 8 à 10 OPEA ne sont pas adaptés à son défraiement. Le projet comble cette lacune en prévoyant que dans ce genre de cas, le mandat de curatelle doit être indemnisé selon les tarifs en usage dans la profession.

Cela dit, si outre son activité de professionnel-le, le curateur ou la curatrice effectue d'autres opérations mentionnées aux articles 9 et 10 OPEA, il ou elle sera défrayé-es conformément à ces dispositions.

Art. 4 Modification de l'arrêté sur l'inventaire fiscal au décès

Art. 1a

Selon l'article 1 al. 1 de l'ordonnance fédérale du 16 novembre 1994 sur l'établissement de l'inventaire de la succession en vue de l'impôt fédéral direct (Oinv ; RS 642.113), un inventaire

de la succession ne doit être établi que si « *les circonstances permettent de présumer que le défunt avait de la fortune* ». Au niveau cantonal, cette même règle découle de l'article 195 al. 2 de la loi du 6 juin 2000 sur les impôts cantonaux directs (LICD ; RSF 631.1), ainsi que de l'article 33 al. 1 de la loi du 14 septembre 2007 sur l'impôt sur les successions et les donations (LISD ; RSF 635.2.1). La nouvelle disposition précise cette règle en prévoyant que c'est à partir d'une fortune imposable présumée de 15'000 francs (selon la dernière déclaration fiscale du défunt) qu'il est nécessaire de dresser un inventaire fiscal. L'édit montant est celui à partir duquel une succession est imposable.

Art. 2

Dans la mesure où le canton de Fribourg exonère d'impôts successoraux le conjoint ou la conjointe, le ou la partenaire enregistré-e ainsi que les parents en ligne directe (art. 8 al. 1 let e et f LISD), l'état de la fortune du défunt ressort de sa dernière taxation fiscale. Dès lors, celle-ci peut tenir lieu d'inventaire au sens du présent arrêté.

C'est donc dans les autres cas de succession que l'établissement d'un inventaire s'impose. L'alinéa 2 prévoit que cet inventaire est en principe dressé par le ou la juge de paix, qui peut toutefois en déléguer l'exécution à un ou une notaire, dont le tarif d'intervention est fixé par le Conseil d'Etat. Selon l'article 4 ch. 2 du tarif du 7 octobre 1986 des émoluments des notaires (RSF 261.16), pour l'établissement d'un inventaire, les notaires perçoivent un montant de base de 100 francs auquel s'ajoute 3% de la valeur des biens inventoriés, mais au maximum 1000 francs.

Art. 5 *Modification du règlement sur la détention des chiens*

Art. 51a

Cette disposition prévoit de sanctionner par des amendes d'ordre au sens de l'article 44a LDCh les infractions aux articles 20 al. 2, 35 al. 2, 36 al. 1 et 38 al. 1 et al. 2 LDCh ainsi qu'à l'article 49 al. 1 RDCh. Il s'agit des comportements suivants :

- > L'article 20 al. 2 LDCh permet d'introduire sur le territoire du canton des chiens interdits pour un séjour temporaire de trente jours au maximum, à la condition que l'animal soit tenu en laisse et muni d'une muselière. Il est rappelé, à toutes fins utiles, que l'art. 20 al. 2 s'adresse de prime abord aux personnes de passage dans le canton avec leur molosse. Si une personne domiciliée ou résidant dans le canton devait détenir un chien interdit, il est fort probable que l'infraction serait celle prévue à l'art. 20 al. 1 LDCh (détention d'un chien interdit) et que par conséquent, l'infraction serait dénoncée au Ministère public. Enfin il est relevé, à toutes fins utiles, qu'un projet de modification en cours de la LDCh prévoit de faire passer la durée de 30 jours à 90 jours.
- > L'article 35 al. 2 LDCh prescrit à la personne qui détient un chien, de l'éduquer de façon à assurer la protection des personnes, des animaux et des choses et de l'avoir en tout temps sous contrôle.
- > L'article 36 al. 1 LDCh interdit de provoquer un comportement agressif du chien, de l'entraîner à se suspendre par la gueule à un arbre ou à un autre support et d'incommoder des passants et des passantes avec un chien.
- > L'article 38 al. 1 et al. 2 LDCh commande au détenteur de veiller à ce que son chien ne porte pas préjudice aux exploitations agricoles, aux animaux de rente, aux animaux de compagnie ou à la faune et à la flore sauvages.

- > Enfin, à l'article 49 al. 1 RDCh, le Conseil d'Etat a déterminé que du 1^{er} avril au 15 juillet les chiens doivent être tenus en laisse en forêt, les prescriptions relatives aux réserves naturelles restant quant à elles réservées.

Art. 51b

Cet article fixe, sous forme de tableau, le montant forfaitaire des amendes d'ordre pour les infractions aux articles cités à l'article 51a.

- > Il est proposé de fixer à un montant de 300 francs (montant maximal prévu par la législation fédérale du 24 juin 1970 sur les amendes d'ordre ; LAO, RS 741.03) l'amende d'ordre lorsqu'un chien interdit a été introduit sur le territoire du canton sur une *durée supérieure à la limite légale* (act. trente jours), et est détenu *sans être ni tenu en laisse, ni muni d'une muselière*. C'est là une infraction grave, car les chiens interdits sont considérés comme étant potentiellement dangereux ; ils doivent donc ne séjourner que peu dans le canton, et qui plus est, durant ce séjour, être détenu correctement.
- > Il est proposé de fixer à un montant de 250 francs l'amende d'ordre lorsqu'un chien interdit est introduit sur le territoire du canton *jusqu'à la limite légale* (act. trente jours ; durée conforme), mais est détenu *sans être ni tenu en laisse, ni muni d'une muselière*.
- > Il est proposé de fixer à un montant de 200 francs l'amende d'ordre lorsqu'un chien interdit est introduit sur le territoire du canton sur une *durée supérieure à la limite légale*, mais de manière conforme aux exigences (tenue en laisse et port de la muselière).
- > L'amende de l'article 35 al. 2 LDCh est proposée à une hauteur de 100 francs. Ce chiffre est moins élevé que celui qui avait été fixé par le Ministère public dans une ordonnance pénale relative à un tel cas (200 francs). Ce montant de 100 francs nous paraît toutefois proportionné au vu des différents cas qui peuvent se présenter.
- > Le montant proposé de l'amende pour une infraction à l'article 36 al. 1 LDCh est de 250 francs. Ce montant passablement élevé se justifie, comme pour la détention d'un chien interdit, pour des raisons de sécurité publique.

En effet, le fait de provoquer un comportement agressif du chien (quelle que soit sa race), de l'entraîner à se suspendre par la gueule à un arbre ou à un autre support ou d'incommoder des passants et des passantes avec un chien peut avoir pour conséquence de favoriser un accident par morsure sur humain.

- > Le montant proposé de l'amende pour une infraction à l'article 38 al. 1 LDCh est de 150 francs. Il paraît proportionné dans la mesure où un chien qui porte préjudice aux exploitations agricoles, à la nature et aux autres animaux n'est en définitif pas sous contrôle et peut provoquer des accidents plus ou moins graves.
- > Tout comme le montant de l'amende fixé à l'article 38 al. 1 LDCh, il est proposé de fixer également le montant de l'amende à 150 francs lorsqu'il y a une infraction à l'article 49 al. 1 RDCh. En effet, il s'agit particulièrement ici de protéger la faune et la flore et ainsi d'éviter de possibles agressions par morsure sur les animaux sauvages qui vivent dans la forêt.

Art. 6 Modification de l'arrêté fixant la contribution aux frais des personnes prises en charge dans les institutions spécialisées

Art. 1

Cette modification a pour but de rappeler que lorsqu'un ou une mineur-e a été placé-e dans une institution spécialisée à la suite d'un jugement pénal, il appartient au président ou à la présidente du Tribunal pénal des mineurs de remettre les frais d'exécution ou de les adapter au changement des circonstances, comme le prévoit l'article 163a LJ.

Art. 7 et 8 Modification des règlements sur l'exercice de la chasse et sur l'exercice de la pêche

Les propositions formulées sont le résultat d'une comparaison avec la pratique en cours en la matière dans le canton de Berne.

Il est ainsi proposé que les amendes d'ordre prescrites dans le canton de Fribourg en matière de chasse et de pêche ne dépassent pas 150 francs. Pour les infractions les plus conséquentes, à savoir celles liées à l'utilisation de l'arme ainsi que la pêche dans des lieux interdits, en dehors des heures ou en période de protection, c'est un montant de 150 francs qui est proposé.

Pour les autres infractions, moins graves, les montants varient entre 50 et 100 francs.

En effet, le but consiste à pénaliser de manière simple et proportionnée des comportements contraires à la loi, mais qui ne sont pas excessivement graves ou pas dangereux.

Art. 9 Modification de l'ordonnance sur l'exercice de la prostitution

Art. 3

L'article 9 al. 3 de la loi sur l'exercice de la prostitution imposait à une personne souhaitant obtenir une autorisation pour mettre à la disposition d'un tiers des locaux à des fins de prostitution, le consentement préalable du propriétaire de l'immeuble dans lequel étaient situés les locaux concernés. Cette disposition a été abrogée par l'article 20 de la nouvelle du 19 décembre 2014 à la suite d'un arrêt du Tribunal fédéral (2C_990/2012 et 2C_991/2012) jugeant que cette obligation constituait une atteinte à la liberté économique, ne reposait pas sur un intérêt public suffisant et était disproportionnée compte tenu de l'arsenal législatif existant.

Dès lors, l'article 3 al. 1 let. f de l'ordonnance sur l'exercice de la prostitution, qui constitue une disposition d'exécution de l'article 9 al. 3 de la loi, doit elle aussi être abrogée.

Art. 10 Abrogations

L'arrêté fixant les indemnités des membres des autorités judiciaires est abrogé puisque ses dispositions pertinentes sont reprises dans les nouveaux articles 79a ss P-RJ.

Les deux autres arrêtés sont abrogés à la suite de l'entrée en vigueur de la LALP.