

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 24 septembre 2024

Composition : M. KRIEGER, président
Mmes Fonjallaz et Elkaim, juges
Greffière : Mme Morotti

Art. 132 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 26 juin 2024 par **K.** _____
contre l'ordonnance de refus de désignation d'un défenseur d'office
rendue le 24 juin 2024 par le Ministère public de l'arrondissement de
Lausanne dans la cause n° **PE24.012815-JRA**, la Chambre des recours
pénale considère :

En fait :

A. **a)** Par ordonnance pénale du 12 juin 2024, le Ministère public
de l'arrondissement de Lausanne a notamment constaté que K. _____
s'était rendu coupable de tentative d'escroquerie et de faux dans les
certificats, a révoqué le sursis qui lui avait été octroyé le 10 octobre 2022

par le Ministère public du canton de Neuchâtel et l'a condamné à une peine privative de liberté de 150 jours à titre de peine d'ensemble, sous déduction d'un jour de détention déjà exécuté dans le cadre de son interpellation.

Il est reproché à K. _____ d'avoir, à Lausanne, dans deux succursales Salt différentes, le 12 juin 2024, à deux reprises, présenté une fausse pièce d'identité suisse plastifiée au nom de L. _____, né en 1972, en vue de la conclusion d'un contrat de téléphonie mobile qui lui aurait permis de recevoir un téléphone portable iPhone 15 Pro Max d'une valeur de 840 fr. et une Apple Watch d'une valeur de 598 fr. 80. Salt a renoncé à déposer plainte le 12 juin 2024.

Le Ministère public a considéré qu'une peine privative de liberté devait être prononcée à l'égard du prévenu, ce dernier n'étant pas en mesure d'exécuter une peine pécuniaire (recte), puisqu'il était « *sans source de revenu licite en Suisse* ». Par ailleurs, il convenait de révoquer le sursis assortissant sa condamnation du 10 octobre 2022 pour entrée illégale et séjour illégal à une peine privative de liberté de 3 mois, le prévenu ayant récidivé dans le délai d'épreuve de 2 ans qui lui avait été fixé.

b) Par courrier du 18 juin 2024, Me Mathias Micsiz a annoncé son mandat, a fait opposition à cette ordonnance au nom de K. _____ et a requis d'être désigné en qualité de défenseur d'office.

B. Par ordonnance du 24 juin 2024, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a rejeté la requête de désignation d'un défenseur d'office à K. _____ (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (II).

Cette autorité a considéré que le prévenu ne se trouvait pas dans un cas de défense obligatoire et que la cause n'était compliquée ni en fait, ni en droit, de sorte que l'affaire ne présentait pas de difficulté que le prévenu ne pourrait pas surmonter seul. Il avait d'ailleurs été entendu

seul et avait pu s'expliquer intégralement sur les faits qui lui étaient reprochés. Dans cette mesure, l'assistance d'un défenseur n'apparaissait pas justifiée pour sauvegarder ses intérêts.

C. Par acte du 26 juin 2024, K._____, par son défenseur, a recouru contre cette ordonnance auprès de la Chambre de céans en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la défense d'office soit ordonnée en sa faveur et Me Mathias Micsiz désigné en qualité de défenseur d'office avec effet au 18 juin 2024. Subsidiairement, il a conclu à son annulation et au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il a en outre requis que l'assistance judiciaire lui soit octroyée pour la procédure de recours et que l'avocat précité soit lui désigné en qualité de conseil d'office.

Le 19 septembre 2024, dans le délai qui lui était imparti en application de l'art. 390 al. 2 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), le Ministère public a renoncé à déposer des déterminations.

En droit :

1.

1.1 Une décision de refus ou de refus partiel de l'assistance judiciaire peut faire l'objet d'un recours aux conditions des art. 393 ss CPP (Harari/Corminboeuf Harari, in : Jeanneret et al. [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2^e éd., Bâle 2019, n. 16 ad art. 136 CPP ; CREP 11 décembre 2023/1000 consid. 1.1 ; CREP 7 décembre 2022/942 consid. 1.1 ; CREP 14 novembre 2022/798 consid. 1.1).

Le recours doit être adressé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (cf. art. 384 let. b CPP), à l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP) qui est, dans le Canton de Vaud, la

Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCP [loi vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, déposé en temps utile auprès de l'autorité compétente par le prévenu qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et satisfaisant aux exigences de forme prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Le recourant soutient que la peine infligée par l'ordonnance pénale excèderait le seuil posé à l'art. 132 al. 3 CPP de sorte que la cause ne serait pas de peu de gravité.

Par ailleurs, il relève qu'il est d'origine algérienne, qu'il vit à l'étranger, qu'il n'est pas familier du droit suisse et de la pratique judiciaire, qu'il ne dispose d'aucune connaissance juridique ou administrative, qu'aucune formation ne lui est connue, que sa maîtrise de la langue française est approximative et qu'il encourt une peine privative de liberté ferme de cinq mois de sorte qu'il est évident qu'une personne placée dans les mêmes circonstances, mais disposant de ressources financières, prendrait conseil auprès d'un avocat afin de défendre ses intérêts, qu'il s'agisse de plaider l'acquittement, le choix du genre de peine, la quotité de celle-ci ou l'octroi du sursis.

Le recourant soutient encore que la cause ne paraîtrait pas aussi simple que l'envisage le Ministère public dans la mesure où, d'une part, la révocation du sursis accordé le 10 octobre 2022 par le Ministère public du canton de Neuchâtel n'apparaîtrait pas des plus évidentes en tant que les faits visés par l'ordonnance pénale du 12 juin 2024 ne consacraient pas un cas de récidive spéciale. D'autre part, la condamnation du recourant à une peine privative de liberté ferme de trois

mois infligée par le Ministère public du canton de Neuchâtel pour entrée et séjour illégaux serait contraire à la jurisprudence du Tribunal fédéral de sorte que l'exécution de cette sanction, par la révocation du sursis assortissant, poserait la question de sa conformité à la Directive européenne sur le retour (respectivement à l'ATF 143 IV 249), problématiques qui échapperaient « à l'homme de la rue ».

Enfin, les enjeux posés par l'opposition à une ordonnance pénale et le renvoi devant l'autorité de jugement, en l'occurrence le Tribunal de police, échapperaient également au *quidam*, qu'il s'agisse des risques présentés par cette démarche ou des bénéfices qui peuvent en être retirés.

2.2

2.2.1 En dehors des cas de défense obligatoire visés à l'art. 130 CPP, l'art. 132 al. 1 let. b CPP soumet le droit à l'assistance d'un défenseur d'office aux conditions que le prévenu soit indigent et que la sauvegarde de ses intérêts justifie une telle assistance. S'agissant de la seconde condition, elle s'interprète à l'aune des critères mentionnés à l'art. 132 al. 2 et 3 CPP. Ainsi, les intérêts du prévenu justifient une défense d'office notamment lorsque la cause n'est pas de peu de gravité et qu'elle présente, sur le plan des faits ou du droit, des difficultés que le prévenu seul ne pourrait pas surmonter (art. 132 al. 2 CPP). En tout état de cause, une affaire n'est pas de peu de gravité lorsque le prévenu est passible d'une peine privative de liberté de plus de quatre mois ou d'une peine pécuniaire de plus de 120 jours-amende (art. 132 al. 3 CPP). Cette limite de 4 mois peut être atteinte du fait de la révocation d'un sursis et du prononcé d'une peine d'ensemble (Moreillon/Parein-Reymond, Petit Commentaire, Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, n. 30 ad art. 132 CPP ; TF 1B_142/2022 du 14 juillet 2022 consid. 2.2 ; TF 1B_350/2015 du 6 novembre 2015 consid. 3 et 3.2 ; CREP 6 avril 2021/321 consid. 2.3).

Si les deux conditions mentionnées à l'art. 132 al. 2 CPP doivent être réunies cumulativement, il n'est pas exclu que l'intervention d'un défenseur soit justifiée par d'autres motifs (comme l'indique l'adverbe

« notamment »), en particulier dans les cas où cette mesure est nécessaire pour garantir l'égalité des armes ou parce que l'issue de la procédure pénale a une importance particulière pour le prévenu, par exemple s'il est en détention, s'il encourt une révocation de l'autorisation d'exercer sa profession ou s'il risque de perdre la garde de ses enfants (TF 1B_510/2022 du 16 décembre 2022 consid. 3.1 ; TF 1B_370/2022 du 1^{er} décembre 2022 consid. 2.1.2).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la désignation d'un défenseur d'office peut s'imposer selon les circonstances, lorsque le prévenu encourt une peine privative de liberté de quelques semaines à quelques mois si, à la gravité relative du cas, s'ajoutent des difficultés particulières du point de vue de l'établissement des faits ou des questions juridiques soulevées, des particularités que présentent les règles de procédure applicables et des connaissances juridiques du requérant (ATF 143 I 164 consid. 3.5 ; TF 1B_510/2022 précité consid. 3.1). En revanche, lorsque l'infraction n'est manifestement qu'une bagatelle, en ce sens que son auteur ne s'expose qu'à une amende ou à une peine privative de liberté de courte durée, la jurisprudence considère que l'auteur, même indigent, n'a pas de droit constitutionnel à l'assistance judiciaire (ibidem).

Pour évaluer si l'affaire présente des difficultés que le prévenu ne pourrait pas surmonter sans l'aide d'un avocat, il y a lieu d'apprécier l'ensemble des circonstances concrètes. La nécessité de l'intervention d'un conseil juridique doit ainsi reposer sur des éléments objectifs, tenant principalement à la nature de la cause, et sur des éléments subjectifs, fondés sur l'aptitude concrète du requérant à mener seul la procédure (TF 1B_510/2022 précité consid. 3.2 ; TF 1B_370/2022 précité consid. 2.1.1). S'agissant de la difficulté objective de la cause, à l'instar de ce qu'elle a développé en rapport avec les chances de succès d'un recours (ATF 139 III 396 consid. 1.2 ; ATF 129 I 129 consid. 2.3.1 ; TF 1B_510/2022 précité consid. 3.2), la jurisprudence impose de se demander si une personne raisonnable et de bonne foi, qui présenterait les mêmes caractéristiques que le requérant mais disposerait de ressources suffisantes, ferait ou non appel à un avocat (ATF 140 V 521 consid. 9.1 ; TF 1B_510/2022 précité

consid. 3.2). La difficulté objective d'une cause est admise sur le plan juridique lorsque la subsumption des faits donne lieu à des doutes, que ce soit de manière générale ou dans le cas particulier (TF 1B_510/2022 précité consid. 3.2 ; TF 1B_370/2022 précité consid. 2.1.1). Quant à la difficulté subjective d'une cause, outre les éléments indiqués plus haut, il faut tenir compte des capacités du prévenu, notamment de son âge, de sa formation, de sa plus ou moins grande familiarité avec la pratique judiciaire, de sa maîtrise de la langue de la procédure, ainsi que des mesures qui paraissent nécessaires, dans le cas particulier, pour assurer sa défense, notamment en ce qui concerne les preuves qu'il devra offrir (TF 1B_510/2022 précité consid. 3.2 ; TF 1B_370/2022 précité consid. 2.1.1 ; CREP 12 mai 2023/377).

2.2.2 La Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après : Directive 2008/115 ; Directive sur le retour) a été reprise par la Suisse, par arrêté fédéral du 18 juin 2010 (Arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre de l'échange de notes du 30 janvier 2009 entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise de la Directive CE 2008/115/CE sur le retour ; RS 0.362.380.042 ; RO 2010 p. 5925). La loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI) (intitulée, jusqu'au 31 décembre 2018, loi fédérale sur les étrangers [LEtr] ; RO 2017 p. 6521) a été adaptée en conséquence (ATF 147 IV 232 consid. 1.2 et la jurisprudence citée). Les juridictions suisses doivent faire leur possible pour mettre en œuvre la jurisprudence européenne relative à cette directive (ATF 147 IV 232 précité ; ATF 143 IV 264 consid. 2.1 p. 266).

La Directive 2008/115 pose le principe de la priorité des mesures de refoulement sur le prononcé d'une peine privative de liberté du ressortissant d'un pays tiers qui est en séjour illégal (ATF 147 IV 232 précité et la jurisprudence citée). Un tel genre de peine ne peut entrer en ligne de compte que lorsque toutes les mesures raisonnables pour l'exécution de la décision de retour ont été entreprises (cf. art. 6, 7, 8, 15

et 16 de la Directive 2008/115 ; ATF 147 IV 232 précité ; ATF 143 IV 249 consid. 1.9 p. 260).

Selon la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), la Directive sur le retour s'oppose à l'emprisonnement d'un ressortissant étranger en séjour irrégulier pour la seule raison qu'il continue de se trouver de manière irrégulière sur le territoire de l'Etat après qu'un ordre de quitter le territoire national lui a été notifié et que le délai imparti dans cet ordre a expiré. Selon la CJUE, une telle peine risque de compromettre la réalisation de l'objectif poursuivi par ladite directive, à savoir l'instauration d'une politique efficace d'éloignement et de rapatriement des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, notamment parce que le fait de condamner quelqu'un à une peine d'emprisonnement relativement longue a nécessairement pour conséquence de retarder l'exécution de la décision de retour prise à son encontre. Selon la jurisprudence européenne, une peine d'emprisonnement pour séjour illégal ne peut être infligée à un ressortissant étranger que si la procédure administrative de renvoi a été menée à son terme sans succès et que le ressortissant étranger demeure sur le territoire sans motif justifié de non-retour (cf. arrêts CJUE du 7 juin 2016 C-47/15 *Affum*, points 52 ss, 62 ss et 93 ; du 6 décembre 2011 C-329/11 *Achughbabian*, Rec. 2011 I-12709 points 36 ss, 46 ss, 50 ; du 28 avril 2011 C-61/11 *El Dridi*, Rec. 2011 I-3017 points 52 ss, 58 ss, 62, cités in ATF 147 IV 232 précité consid. 1.4).

2.3 En l'espèce, l'indigence du recourant n'est pas contestée, respectivement est admise par le Ministère public, qui en fait état pour justifier le prononcé d'une peine privative de liberté. La première condition posée à l'art. 132 al. 1 let. b CPP est donc réalisée.

Seule demeure donc litigieuse la question de savoir si l'assistance d'un défenseur est justifiée pour sauvegarder les intérêts du recourant. A cet égard, on relèvera tout d'abord que le recourant a été condamné par le Ministère public à une peine privative de liberté ferme de 150 jours, quotité qui, bien qu'elle ne constitue pas une peine de longue durée, se situe au-delà du seuil de quatre mois prévu à l'art. 132 al. 3 CPP.

La présente cause n'est donc pas de peu de gravité, mais cela ne suffit pas encore à justifier la désignation d'un défenseur d'office (CREP 16 novembre 2022/856 ; CREP 10 septembre 2021/835).

Cela dit, le recourant a été condamné le 10 octobre 2022 par le Ministère public du canton de Neuchâtel pour entrée illégale et séjour illégal à une peine privative de liberté de 3 mois assortie d'un sursis de 2 ans, que le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a proposé de révoquer. La révocation de ce sursis est donc un point que le Tribunal de police devra trancher lorsqu'il rendra sa décision et qui impliquera de s'interroger sur le bienfondé de cette révocation, d'une part, et sur les problématiques - complexes - découlant de la Directive sur le retour susmentionnée, respectivement de la jurisprudence y relative, d'autre part. La cause est donc objectivement difficile. Sur le plan subjectif, il ne ressort pas du dossier que le recourant serait au bénéfice d'une formation juridique ou qu'il serait familier de la pratique judiciaire suisse. Il ne dispose donc pas des capacités pour saisir les enjeux de la procédure et, en particulier, pour assurer sa défense. Force est dès lors de constater que la cause présente des difficultés, sur le plan juridique, que le recourant seul ne pourra pas surmonter.

Partant, c'est à tort que le Ministère public a considéré que l'assistance d'un défenseur n'était pas justifiée pour sauvegarder les intérêts du recourant et qu'il lui a refusé la désignation d'un défenseur d'office.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis et l'ordonnance attaquée réformée en ce sens que Me Mathias Micsiz est désigné en qualité de défenseur d'office de K._____. La désignation prendra effet au jour du dépôt de la demande, soit au 18 juin 2024 (cf. CREP 4 mars 2024 consid. 3.1 ; CREP 14 novembre 2022/798 consid. 3 ; CREP 11 octobre 2022/752 consid. 4). Le chiffre II du dispositif de l'ordonnance, relatif aux frais, sera confirmé.

Compte tenu de la nature de l'affaire et de l'acte de recours déposé, l'indemnité allouée à Me Mathias Micsiz, conseil d'office de K._____, sera fixée à 450 fr., correspondant à une activité nécessaire d'avocat de 2 heures et 30 minutes au tarif horaire de 180 fr., montant auquel il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % des honoraires admis (art. 3bis al. 1 RA) [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), par 9 fr., plus la TVA au taux de 8,1 %, par 37 fr. 20, soit à 497 fr. au total en chiffres arrondis.

Vu le sort du recours, les frais de la procédure, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFIP), et des frais imputables à l'assistance judiciaire gratuite (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), par 497 fr., seront laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 24 juin 2024 est réformée au chiffre I de son dispositif comme il suit :
« *I. La requête de désignation d'un défenseur d'office à K._____ est admise et Me Mathias Micsiz est désigné en qualité de défenseur d'office avec effet au 18 juin 2024* ».
L'ordonnance est confirmée pour le surplus.
- III.** L'indemnité due à Me Mathias Micsiz pour la procédure de recours est fixée à 497 fr. (quatre cent nonante-sept francs).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), ainsi que l'indemnité due au conseil d'office de K._____, par 497

fr. (quatre cent nonante-sept francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

V. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Mathias Micsiz, avocat (pour K. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur 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).

La greffière :