

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 7 juillet 2022

Composition : M. PERROT, juge unique
Greffière : Mme Desponds

Art. 130, 132, 354 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 7 février 2022 par Me J._____ contre l'ordonnance rendue le 25 janvier 2022 par le Ministère public cantonal Strada dans la cause n° **PE21.000846-LCI**, le juge unique de la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Le 15 janvier 2021, le Ministère public cantonal Strada (ci-après : Ministère public) a ouvert une instruction pénale à l'encontre de T._____, prévenu de contravention à la LStup (loi fédérale sur les stupéfiants du 3 octobre 1951 ; RS 812.121). Il lui était alors reproché d'avoir circulé au guidon d'un cycle tout en se trouvant sous l'influence de produits stupéfiants (GBL).

L'instruction pénale ouverte à l'encontre de T._____ a été étendue, à la suite de la plainte pénale déposée le 21 mai 2022 par F._____ pour escroquerie et des éléments que l'enquête policière a révélé concernant la supposée vente de produits stupéfiants par le prévenu à des tiers.

Le 24 juin 2021, T._____ a été entendu par la police au sujet de ces nouveaux chefs de prévention.

b) Par ordonnance du 13 juillet 2021, le Ministère public a désigné Me J._____ en qualité de défenseur d'office de T._____ avec effet au 24 juin 2021 (I) et a dit que les frais de cette décision suivaient le sort de la cause (II).

La Procureure a considéré qu'au vu de la gravité des faits qui étaient reprochés à T._____, il se trouvait dans un cas de défense obligatoire et que puisqu'il n'avait pas désigné de défenseur de choix, une défense d'office devait être ordonnée.

B. **a)** Par ordonnance du 2 novembre 2021, le Ministère public cantonal Strada a déclaré T._____ coupable d'escroquerie, d'infraction et contravention à la Loi fédérale sur les stupéfiants, de violation simple des règles de la circulation routière et de conduite d'un cycle en état d'incapacité (I), l'a condamné à une peine privative de liberté de 150 jours avec sursis pendant deux ans (II) ainsi qu'à une amende de 1'000 fr., convertible en dix jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement (III), a ordonné le maintien au dossier du CD contenant les données issues de l'extraction du téléphone du prévenu, versé sous fiche n° 31'765, à titre de pièce à conviction (IV), a mis les frais de procédure, par 4'059 fr. 70, à la charge de T._____ (V) et a dit que l'indemnité allouée au défenseur d'office, Me J._____, fixée à 933 fr. 30, TVA et débours inclus, comprise dans les frais de procédure, serait remboursable à l'Etat de Vaud par le condamné dès que sa situation financière le permettrait (VI).

b) Le 9 novembre 2021, par son défenseur d'office, T. _____ a formé opposition contre cette ordonnance.

c) Le 20 décembre 2021, à la suite de l'opposition formée par T. _____, le Ministère public a procédé à son audition, en présence de son défenseur d'office.

d) Le 22 décembre 2022, par son défenseur d'office, T. _____ a indiqué au Ministère public qu'il retirait son opposition à l'ordonnance pénale rendue le 2 novembre 2021. Me J. _____ a produit une liste d'opérations faisant état de 2h48 d'activité entre le 9 novembre 2021 et le 22 décembre 2021 ainsi que d'une vacation.

e) Par ordonnance du 25 janvier 2022, le Ministère public a pris acte du retrait de l'opposition (I), a dit que l'ordonnance pénale du 2 novembre 2021 devenait exécutoire (II), a dit qu'aucune indemnité n'était allouée au défenseur d'office, Me J. _____, pour son activité intervenue entre le 9 novembre 2021 et le 22 décembre 2021 (I ; *recte* : III) et a dit que l'ordonnance était rendue exceptionnellement sans frais (IV).

La Procureure a considéré que l'opposition à l'ordonnance pénale du 2 novembre 2021 était d'emblée vouée à l'échec eu égard au motif invoqué, puisque le prévenu s'était opposé à la vente de 20 grammes de crystal méthamphétamine à P. _____ et K. _____ et que ces derniers avaient tous deux mis en cause le prévenu pour ces faits, allant jusqu'à le décrire ; que leurs déclarations étaient précises et crédibles, contrairement à celles du prévenu qui s'était contredit lors d'une même audition et qu'il avait fini par admettre qu'il lui était déjà arrivé de vendre de la crystal méthamphétamine, ce que l'extraction des données de son téléphone portable avait par ailleurs confirmé, étant encore rappelé au surplus que lors de sa dernière audition, le prévenu avait avoué qu'il avait remis cette même drogue à des tiers.

Le 1^{er} février 2022, Me J._____ a adressé une demande de reconsidération au Ministère public s'agissant de son indemnisation de défenseur d'office pour les opérations effectuées entre le 9 novembre 2021 et le 22 décembre 2022, concluant à ce que l'indemnité sollicitée par courrier du 22 décembre 2022 lui soit allouée.

Par courrier du 2 février 2022, le Ministère public a indiqué à Me J._____ qu'il refusait de reconsidérer sa décision du 25 janvier 2022.

C. Par acte du 7 février 2022, Me J._____ a recouru contre l'ordonnance du 25 janvier 2022 en concluant à sa réforme en ce sens que l'indemnité sollicitée par courrier du 22 décembre 2021, soit la somme de 699 fr. 20, lui soit allouée.

Le 5 juillet 2022, dans le délai imparti conformément à l'art. 390 al. 2 CPP, le Ministère public a indiqué qu'il n'entendait pas déposer de déterminations et s'est référé à son ordonnance du 25 janvier 2022.

En droit :

1.

1.1 Le défenseur d'office peut recourir devant l'autorité de recours (art. 20 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]) contre la décision du ministère public ou du tribunal de première instance fixant son indemnité (art. 135 al. 3 let. a CPP ; ATF 139 IV 199 consid. 5.2). Le recours doit être adressé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (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 al. 1 LV CPP [loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01])

1.2 En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile, devant l'autorité compétente, dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), par Me J._____ désigné défenseur d'office et qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) contre la décision lui refusant une indemnité.

1.3

1.3.1 Lorsque le recours porte uniquement sur les conséquences économiques accessoires d'une décision et que le montant litigieux ne dépasse pas 5'000 fr., un membre de la Chambre de céans statue comme juge unique (art. 395 let. b CPP et 13 al. 2 LV CPP).

L'indemnité due au défenseur d'office entre dans la notion de conséquences économiques d'une décision (Schmid/Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3^e éd., 2017, n. 1521 ; Stephenson/Thiriet, in : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozes-sordnung, Jugendstrafprozessordnung (ci-après : BSK StPO/JStPO), 2^e éd., Bâle 2014, n. 5 ad art. 395 CPP ; Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 p. 1057 ss, spéc. p. 1297). Le montant litigieux qui détermine s'il appartient à la Chambre des recours pénale en corps ou à un juge de statuer sur le recours correspond à la différence entre le montant réclamé par le défenseur d'office et la somme allouée par la décision attaquée (Stephenson/Thiriet in : Niggli/Heer/Wiprächtiger [édit.], BSK StPO/JStPO, op. cit., n. 6 ad art. 395 CPP ; Juge unique CREP du 20 mai 2021/271 consid. 1.2 ; Juge unique CREP 29 juin 2022/473).

1.3.2 En l'espèce, le recourant réclame, à titre d'indemnité de défenseur d'office, un montant de 699 fr. 20, montant qui lui a été entièrement refusé par le Ministère public. Le montant litigieux place donc le recours dans la compétence d'un membre de la Chambre des recours pénale en tant que juge unique.

2. Le recourant fait d'abord valoir qu'il n'était pas aussi certain que l'a retenu la Procureure que l'opposition de T._____ était dépourvue de chances de succès à rigueur des éléments au dossier ; les déclarations

des témoins n'étant pas aussi constantes que la magistrate l'avait retenu et le rapport de police concluant notamment au fait que l'extraction du téléphone du prévenu - qui avait toujours contesté le moindre trafic - n'avait pas permis de démontrer qu'il s'était adonné à la vente de produits stupéfiants. Il fait en outre valoir qu'en sa qualité de défenseur d'office, il était de son devoir d'expliquer au prévenu le processus judiciaire, ce qui lui était reproché, les risques et les enjeux de la procédure ainsi que de mettre en place une stratégie concrète. Il ajoute en particulier qu'il ne pouvait être exigé de sa part de dissuader son client d'exercer son droit le plus strict de former opposition à une ordonnance pénale, ce d'autant plus que prévenu n'avait jamais été entendu par le Ministère public. Il estime par ailleurs que les chances de succès de l'opposition n'avaient de toute façon pas à être examinées, puisque si tel était le cas, cela supposerait que l'avocat d'office d'une personne qui serait condamnée au terme de la procédure ne pourrait jamais être indemnisé.

2.1 Aux termes de l'art. 130 let. b CPP, le prévenu doit avoir un défenseur dans les cas où il encourt une peine privative de liberté de plus d'un an ou une mesure entraînant une privation de liberté.

Selon l'art. 132 al. 1, en cas de défense obligatoire au sens de l'art. 130 CPP, la direction de la procédure ordonne une défense d'office si le prévenu, malgré l'invitation de la direction de la procédure, ne désigne pas de défenseur privé (let. a ch. 1), ou si le mandat est retiré au défenseur privé ou que celui-ci a décliné le mandat et que le prévenu n'a pas désigné un nouveau défenseur dans le délai imparti (let. a ch. 2). Si les conditions requises pour la défense obligatoire sont remplies lors de l'ouverture de la procédure préliminaire, la défense doit être mise en œuvre après la première audition par le Ministère public et, en tout état de cause, avant l'ouverture de l'instruction (art. 131 al. 2 CPP).

2.2 En dehors des cas de défense obligatoire (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 pécuniaire de plus de 120 jours-amende (art. 132 al. 3 CPP). Pour savoir si l'affaire présente des difficultés de fait ou de droit (art. 132 al. 2 *in fine* CPP), il faut tenir compte, selon la jurisprudence, des circonstances concrètes, de la complexité des questions de fait et de droit, des particularités que présente les règles de procédure applicables, des connaissances juridiques du requérant ou de son représentant, du fait que la partie adverse est assistée d'un avocat et de la portée qu'à pour le requérant la décision à prendre, avec une certaine réserve lorsque sont en cause principalement ses intérêts financiers (TF 6B391/2021 du 2 février 2022 consid. 2.1 et les références citées).

Le prévenu qui remplit *a priori* les conditions matérielles de l'art. 132 al. 1 let. b CPP doit solliciter la désignation d'un défenseur d'office gratuit, contrairement au prévenu qui se trouve dans un cas de défense obligatoire à qui la direction de la procédure doit nommer un avocat, même s'il ne le demande pas, voire s'y oppose (Harari/Jakob/Santamaria, in : Jeannerait et al. [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2^e éd., Bâle 2019, n. 58 ad art. 132 CPP).

2.3 Aux termes de l'art. 354 al. 1 CPP, peuvent former opposition contre l'ordonnance pénale devant le ministère public, par écrit et dans les dix jours, le prévenu (let. a), les autres personnes concernées (let. b) et, si cela est prévu, le procureur ou le procureur général de la Confédération ou du canton, dans le cadre d'une procédure pénale pertinente (let. c). L'opposition doit être motivée, à l'exception de celle du prévenu (art. 354 al. 2 CPP). On entend par prévenu, tel que le mentionne l'art. 354 al. 1 let. a CPP, toute personne qui, à la suite d'une dénonciation, d'une plainte ou

d'un acte de procédure accompli par une autorité pénale, est soupçonnées, prévenue ou accusée d'une infraction (art. 111 al. 1 CPP).

La procédure relative à l'ordonnance pénale est une procédure spéciale, différente de la procédure ordinaire, qui aboutit, le cas échéant, à une mise en accusation du prévenu devant le tribunal compétent par le Ministère public. En particulier, l'ordonnance pénale constitue une proposition de règlement extrajudiciaire d'une affaire pénale, non sujette à négociation, qui peut être contestée par le biais de l'opposition, ce qui aura pour effet de déclencher la procédure judiciaire au cours de laquelle le tribunal examiner le bien-fondé des accusations portées contre le prévenu dans l'ordonnance pénale. L'opposition n'est pas considérée comme une voie de recours mais plutôt comme une simple déclaration de volonté déclenchant la procédure ordinaire (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire, Code de procédure pénale, 2^e éd., Bâle 2016, n. 2 et 3 ad. 345 CPP). L'ordonnance pénale n'est compatible avec la garantie constitutionnelle de l'accès au juge (art. 29a Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]), respectivement avec le droit à ce qu'une cause soit entendue par un tribunal jouissant d'un plein pouvoir d'examen (art. 6 par. 1 CEDH [Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales conclue à Rome 4 novembre 1950 ; RS 0.101]), que dans la mesure où il appartient en dernier lieu à la personne concernée de l'accepter ou de faire usage, par le biais de l'opposition, de son droit à un examen par un tribunal.

2.4 En l'espèce, le recourant a été désigné défenseur d'office par ordonnance rendue le 13 juillet 2021 par le Ministère public. Tel que cela ressort du dossier, il n'apparaît pas que cette désignation découle d'une requête du prévenu. Il semble en particulier que le Ministère public ait considéré qu'il s'agissait d'un cas de défense obligatoire au sens de l'art. 130 CPP et non d'un cas de défense facultative au sens de l'art. 132 al. 1 let. b CPP. Cela peut notamment se déduire de la motivation de l'ordonnance de désignation d'un défenseur d'office du 13 juillet 2021 – la Procureure employant expressément le terme de « défense obligatoire » – et, d'autre part, des préventions pesant à l'encontre du prévenu à

compter du 24 juin 2021 – date à laquelle le mandat de défenseur d’office a pris effet – qui portaient notamment sur les infractions d’escroquerie et de délit contre la LStup, passibles de peines privative de liberté de cinq, respectivement trois ans. Cela étant, cette question peut rester ouverte, au regard de ce qui suit.

Il s’agit en effet de déterminer si on peut admettre, avec le Ministère public, que les opérations effectuées par le recourant à partir du moment où il a formé opposition à l’ordonnance pénale rendue le 2 novembre 2021 au nom de son client étaient, pour reprendre les termes de la Procureure, « vouées à l’échec et donc inutiles ».

Comme le relève à juste titre le recourant, cela revient à considérer que tout défenseur, dont le client, prévenu, serait condamné à l’issue de la procédure, ne pourrait prétendre à une indemnité, au motif que ses opérations étaient dénuées de chances de succès. Or, la défense d’office d’un prévenu – qu’elle soit obligatoire ou facultative – n’a pas pour objectif de garantir au prévenu la libération des charges pesant à son encontre – en d’autres termes de lui garantir le succès – mais uniquement de l’assister utilement et raisonnablement dans des circonstances où la procédure revêt des enjeux conséquents, lorsque les conditions posées aux art. 130 let. a à e CPP, respectivement 132 al. 1 let. b CPP sont réalisées.

Il ne faut pas perdre de vue que l’opposition à l’ordonnance pénale n’est pas assimilée à un recours, mais qu’il s’agit d’une simple déclaration de volonté de l’opposant tendant à ce que la cause soit jugée en procédure ordinaire. Partant, des considérations sur la légitimité, *a fortiori* l’utilité des opérations effectuées par un défenseur d’office qui a agi selon la volonté de son client de s’opposer à une ordonnance pénale ne sauraient entrer en ligne de compte, sauf à préjuger de l’issue d’une éventuelle procédure ordinaire. Le fait que le prévenu décide finalement de retirer son opposition n’y change rien.

Au vu de ce qui précède, c'est à tort que le Ministère public a refusé d'indemniser Me J._____ pour les opérations qu'il a effectuées dans le cadre de l'opposition de son client à l'ordonnance pénale rendue le 2 novembre 2021.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours interjeté par Me J._____ doit être admis, le chiffre I (*recte* : III) du dispositif de l'ordonnance du 25 janvier 2022 annulé et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public, pour qu'il fixe l'indemnité d'office revenant au recourant.

Le défenseur d'office qui recourt en son nom propre a droit à des honoraires, calculés sur la base du tarif horaire prévu pour l'activité déployée dans le cadre d'un mandat d'office (Juge unique CREP 7 décembre 2021/1109 ; consid. 3 ; Juge unique CREP 24 février 2020/137 consid. 2.2 ; Juge unique CREP 28 juin 2019/537 précité consid. 3). Au vu de l'acte de recours, l'indemnité allouée au recourant est fixée à 360 fr., correspondant à deux heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr., auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % des honoraires admis (art. 3bis al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; 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 7 fr. 20, plus la TVA au taux de 7,7 %, par 28 fr. 30, soit à 396 fr. au total en chiffres arrondis.

Il est précisé que la durée d'activité alléguée par le recourant pour sa « *demande de reconsidération* » n'a pas à être prise en compte dans le cadre des opérations nécessaires à la défense de ses intérêts dans le cadre de la procédure de recours.

Vu le sort de la cause, les frais de la procédure de recours, constitués du seul émolument d'arrêt, par 900 fr. (art. 20 al. 1 TFIP), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
le juge unique
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** Le chiffre I (*recte* : III) du dispositif de l'ordonnance du 25 janvier 2022 est annulé.
L'ordonnance est maintenue pour le surplus.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public cantonal Strada pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Une indemnité de 396 fr. (trois cent nonante-six francs) est allouée à Me J. _____ pour la procédure de recours.
- V.** Les frais d'arrêt, par 900 fr. (neuf cents francs), ainsi que l'indemnité fixée sous chiffre IV ci-dessus, par 396 fr. (trois cent nonante-six francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le juge unique :

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 J. _____,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure cantonale Strada,

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 pénales ; 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).

La greffière :