

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 18 février 2016

Composition : M. M A I L L A R D, président
MM. Meylan et Krieger, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 132 al. 1 let. b CPP

Statuant sur le recours interjeté le 1^{er} février 2016 par **B._____** contre l'ordonnance de refus de l'assistance judiciaire rendue le 21 janvier 2016 par le Juge d'application des peines dans la cause n° **AP15.025170-CPB**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) B._____, né en 1953, a fait l'objet notamment, entre le 22 mars 2010 et le 6 mai 2015, de dix condamnations pénales, s'agissant en particulier de peines pécuniaires pour divers délits et contraventions. Les peines ont été prononcées pour un montant total de 9'255 fr., l'addition des peines privatives de liberté de substitution se montant à 202 jours.

b) Antérieurement à la dernière condamnation ici en cause, le condamné a été sommé, par ordre d'exécution de peine du 10 avril 2014 de l'Office d'exécution des peines (OEP), d'intégrer la prison de la Croisée, à Orbe, afin d'y purger une peine privative de liberté de substitution de 79 jours résultant de la conversion de plusieurs peines infligées entre le 8 mai 2012 et le 23 octobre 2013.

Le 28 avril 2014, le condamné a déposé une requête de suspension d'exécution de peine.

Par décision judiciaire ultérieure du 11 juin 2014, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a rejeté la requête de suspension d'exécution de peine déposée par B._____. Le condamné s'est opposé à cette décision le 7 juillet 2014 par l'intermédiaire de Me Luc Recordon. Cette opposition était assortie d'une requête d'assistance judiciaire gratuite incluant la désignation d'un défenseur d'office en la personne de l'avocat prénommé.

c) Par ordonnance du 16 juillet 2014, le Ministère public a rejeté la requête de Marc Taverney tendant à ce qu'un défenseur d'office lui soit désigné en la personne de Me Luc Recordon, le cas étant de peu de gravité et l'affaire ne présentant pas de difficultés que le prévenu ne pourrait pas surmonter seul. Cette ordonnance a été confirmée, sur recours du condamné, par arrêt rendu le 31 juillet 2014 par la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (n° 535).

d) Par ordonnance du 23 juillet 2014, le Parquet a maintenu sa décision judiciaire ultérieure du 11 juin 2014 et a transmis le dossier de l'affaire au Juge d'application des peines afin qu'il soit statué sur l'opposition du prévenu. Par ordonnance du 5 février 2015, le Juge d'application des peines a admis l'opposition formée le 7 juillet 2014 par B._____ contre la décision judiciaire ultérieure du Ministère public du 11 juin 2014 qui rejetait la requête déposée le 28 avril 2014 par le condamné et qui tendait à la suspension de peines privatives de liberté de

substitution au sens de l'art. 36 al. 3 CP (Code pénal; RS 311.0) (I), a annulé la décision judiciaire ultérieure du Ministère public du 11 juin 2014 (II), a suspendu l'exécution des quatre peines privatives de liberté de substitution faisant l'objet de ordre d'exécution de peine du 10 avril 2014 (III) et a ordonné que le condamné exécute un travail d'intérêt général de 316 heures en lieu et place de ces peines, d'une quotité résiduelle de 79 jours (IV). Cette ordonnance est entrée en force.

B._____ a été condamné à de nouvelles peines postérieurement à cette ordonnance (prononcés de la Commission de police de Lausanne des 27 août 2014, 22 octobre 2014, 17 décembre 2014 et 6 mai 2015).

e) Le 12 novembre 2015, l'OEP, se référant aux dix condamnations pénales prononcées entre le 22 mars 2010 et le 6 mai 2015, déjà mentionnées, a sommé le condamné de s'acquitter du montant de 9'255 fr. d'ici au 14 décembre 2015, à peine d'être convoqué aux fins de détention « afin d'exécuter (sa) peine privative de liberté de substitution » (P. 7/2/3).

f) Le 14 décembre 2015, le condamné, toujours représenté par son défenseur de choix, a saisi le Juge d'application des peines d'une requête tendant, avec suite de frais et dépens, à la suspension de l'exécution des peines prononcées faisant l'objet de la commination de l'OEP du 12 novembre 2015 et à leur transformation en une peine de travail d'intérêt général. Il sollicitait l'assistance judiciaire, son avocat de choix étant désigné en qualité d'avocat d'office.

B. Par ordonnance du 21 janvier 2016, le Juge d'application des peines a refusé l'assistance judiciaire et la désignation d'un conseil d'office à B._____ dans le cadre de la procédure d'examen de la requête déposée le 14 décembre 2015 et tendant à l'application de l'art. 36 al. 3 CP (I) et a dit que les frais de la décision, par 75 fr., suivaient le sort de la cause (IV).

C. Par acte du 1^{er} février 2016, B._____, agissant par son défenseur de choix, a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, préalablement, à l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours sous la forme de « l'assistance d'un conseil juridique gratuit » en la personne de son avocat de choix.

Principalement, le recourant a conclu à la réforme de l'ordonnance en ce sens que l'assistance judiciaire lui soit octroyée, « celle-ci comprenant l'assistance d'un conseil juridique gratuit » en la personne de son avocat de choix. Subsidiairement, il a conclu à son annulation, la cause étant renvoyée à l'autorité de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt à rendre.

Dans ses déterminations du 20 janvier 2016, le Juge d'application des peines s'est référé intégralement à la décision entreprise.

En droit :

1.

1.1 L'ordonnance entreprise se réfère à l'art. 18 LPA-VD (loi cantonale du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RVS 173.36), en sus de l'art. 132 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0). Pour ce qui est de l'assistance judiciaire, la norme de droit cantonal ainsi tenue pour topique constitue le siège de la matière, s'agissant des procédures administratives ouvertes devant les autorités administratives et les autorités de justice administrative du canton et des communes (art. 1 LPA-VD). Les lois spéciales sont réservées (art. 2 al. 2 LPA-VD).

L'art. 28a al. 1 LEP (loi cantonale du 4 juillet 2006 sur l'exécution des condamnations pénales; RSV 340.01) prévoit que la procédure devant le juge d'application des peines est régie par le CPP, et notamment par ses articles 364 et 365. Ce renvoi était du reste déjà

consacré par la LEP dans sa teneur antérieure à la modification du 3 mars 2015, entrée en vigueur le 1^{er} septembre 2015 (CREP 23 juin 2015/423). Dès lors que le CPP prévoit des dispositions en matière d'assistance judiciaire, la LPA-VD n'est pas topique. De toute manière, l'art. 28a al. 1 LEP est une loi spéciale au sens de l'art. 2 al. 2 LPA-VD.

1.2 En vertu de l'art. 38 al. 1 LEP, les décisions rendues par le juge d'application des peines et par le Collège des juges d'application des peines peuvent faire l'objet d'un recours auprès de la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal. La procédure est régie par les dispositions du CPP relatives au recours (art. 38 al. 2 LEP). 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).

1.3 En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile devant l'autorité compétente et satisfait aux conditions de forme posées par l'art. 385 al. 1 CPP.

Cela étant, encore faut-il, pour qu'il soit entré en matière, que le condamné ait qualité pour recourir au sens de l'art. 382 al. 1 CPP. Le recourant n'est au bénéfice d'un intérêt juridiquement protégé que s'il est directement atteint, c'est-à-dire lésé, dans ses droits par la décision attaquée. Il ne suffit pas qu'il soit atteint dans ses droits par effet réflexe (Calame, *in* : Kuhn/Jeanneret [éd.], Code de procédure pénale suisse, Commentaire romand, Bâle 2011, n. 2 ad art. 382 CPP, p. 1723). En matière d'exécution des peines, en particulier, seule la décision au fond est en principe susceptible de recours, à l'exclusion des décisions relatives à l'instruction de la décision à rendre sur le fond, sauf si celle-ci est susceptible de causer un préjudice irréparable (JdT 2012 III 191). Tel est le cas d'une décision de refus d'un défenseur d'office (ATF 140 IV 202). Le recourant a donc un intérêt juridiquement protégé à contester l'ordonnance entreprise. Le recours est dès lors recevable.

2.

2.1 En dehors des cas de défense obligatoire au sens de l'art. 130 CPP, qui n'est pas topique ici, la direction de la procédure ordonne une défense d'office si le prévenu ne dispose pas des moyens nécessaires et que l'assistance d'un défenseur est justifiée pour sauvegarder ses intérêts (art. 132 al. 1 let. b CPP), ces deux conditions étant cumulatives (Harari/Aliberti, *in* : Kuhn/Jeanneret [éd.], *op. cit.*, n. 55 ad art. 132 CPP).

L'art. 132 al. 1 let. b CPP codifie la jurisprudence rendue par le Tribunal fédéral avant l'entrée en vigueur du Code de procédure pénale suisse en matière de défense d'office (Harari/Aliberti, *op. cit.*, nn. 60 ss ad art. 132 CPP, p. 558). En ce qui concerne la notion d'indigence, une personne ne dispose pas des moyens nécessaires lorsqu'elle n'est pas en mesure d'acquitter les frais du procès sans avoir recours à des moyens qui lui sont nécessaires pour subvenir à ses besoins élémentaires et à ceux de sa famille (ATF 128 I 225 consid. 2.5.1, JdT 2006 IV 47; Harari/Aliberti, *op. cit.*, n. 33 ad art. 132 CPP, p. 554). La deuxième condition s'interprète à l'aune des critères mentionnés à l'art. 132 al. 2 et 3 CPP (Harari/Aliberti, *op. cit.*, nn. 60 ss ad art. 132 CPP).

Aux termes de l'art. 132 al. 2 CPP, une défense d'office aux fins de protéger les intérêts du prévenu indigent se justifie notamment lorsque l'affaire n'est pas de peu de gravité et – condition cumulative (Harari/Aliberti, *op. cit.*, n. 61 ad art. 132 CPP; TF 1B_359/2010 du 13 décembre 2010 consid. 3.2) – qu'elle présente, sur le plan des faits ou du droit, des difficultés que le prévenu seul ne pourrait pas surmonter. 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, d'une peine pécuniaire de plus de 120 jours-amende ou d'un travail d'intérêt général de plus de 480 heures (art. 132 al. 3 CPP).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le point décisif est toujours de savoir si la désignation d'un avocat d'office est objectivement nécessaire dans le cas d'espèce (TF 1B_195/2011 du 28 juin 2011 consid. 3.2). A cet égard, il faut tenir compte des circonstances concrètes de l'affaire, de la complexité des questions de fait et de droit, des

particularités que présentent 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'a pour le requérant la décision à prendre, avec une certaine réserve lorsque sont en cause principalement ses intérêts financiers (TF 1B_359/2010 du 13 décembre 2010 consid. 3.2; ATF 128 I 225 consid. 2.5.2).

2.2 En l'espèce, quant au fond, le recourant demande la suspension de l'exécution de l'ensemble des peines privatives de liberté de substitution constituant l'objet de la commination de l'OEP du 12 novembre 2015, à raison de 202 jours, afin qu'elles soient commuées en une peine de travail d'intérêt général. Cette procédure relève de l'art. 36 CP. Cette norme est également applicable par analogie en vertu du renvoi de l'art. 106 al. 5 CP pour ce qui est de la conversion des amendes prononcées.

Dans la mesure où le condamné ne paie pas la peine pécuniaire et que celle-ci est inexécutable par la voie de la poursuite pour dettes, la peine pécuniaire fait place à une peine privative de liberté; un jour-amende correspond à un jour de peine privative de liberté (art. 36 al. 1, 1^{re} et 2^e phrases, CP). En outre, lorsque la peine privative de liberté de substitution a été fixée en application de l'art. 106 al. 2 CP, l'amende fait place à la peine privative de liberté de substitution, en cas de non-paiement de l'amende (art. 36 al. 1, 1^{re} phrase, CP, par analogie).

Le Tribunal fédéral a considéré que la limite de peine privative de liberté (soit plus de quatre mois) prévue par l'art. 132 al. 3 CPP était applicable également au cumul de peines (TF 1B_162/2015 du 1er juillet 2015 consid. 2.2; Harari/Aliberti, op. cit., n. 64 ad art. 132 CPP). Certes, on ne peut pas établir de lien direct entre l'art. 132 CPP, applicable aux enquêtes, et l'exécution de peines prononcées. On ne saurait, au stade de l'exécution, plus faire de la durée de la peine, respectivement des peines cumulées, un critère déterminant pour juger de la gravité de l'affaire sous l'angle de l'assistance judiciaire. Dès lors, il ne s'agit que d'un élément à

prendre en compte parmi d'autres. La durée des peines cumulées n'est ainsi pas déterminante à elle seule quant au sort du recours.

Cela étant, le premier juge, tenant au préalable l'indigence du plaideur comme établie, a estimé que le seul fait que les peines privatives de liberté de substitution totalisaient plus de 180 jours ne suffisait pas à considérer que l'affaire n'était pas de peu de gravité au sens de l'art. 132 CPP, cette disposition supposant, toujours selon lui, qu'une seule peine privative de liberté de quatre mois soit encourue, par opposition à un cumul de peines.

2.3 Le motif déterminant est qu'il paraît nécessaire d'exécuter les peines prononcées, qui répriment des infractions récurrentes commises par le condamné de 2010 à 2015. Qui plus est, la procédure a gagné en complexité au fil du temps et à mesure que des nouvelles infractions étaient perpétrées, c'est-à-dire du fait tant de la mauvaise volonté de l'intéressé que des lenteurs de l'OEP à faire exécuter les peines d'une manière ou d'une autre. Il s'agit ainsi d'un cas exceptionnel d'un délinquant occupant les juridictions pénales sans discontinuer depuis des années par une succession d'infractions d'une gravité relative, la procédure d'exécution n'ayant pas avancé de manière satisfaisante (cf. CREP du 31 juillet 2014/535). Dès lors, il convient dès maintenant de mener à bien rapidement et de manière adéquate la procédure d'exécution. Un conseil d'office permettra de garantir ses droits au condamné dans une procédure qui devrait être accélérée et dont l'issue, quelle qu'elle soit, devrait être favorisée par l'assistance dudit conseil.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis et l'ordonnance entreprise réformée en ce sens que l'assistance judiciaire est accordée au recourant, un conseil d'office en la personne de Me Luc Recordon, déjà consulté, lui étant désigné avec effet au 14 décembre 2015. L'ordonnance sera confirmée pour le surplus.

4. Le requérant sollicite l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours et la désignation de l'avocat Luc Recordon en qualité de conseil juridique gratuit.

Au vu de l'issue de la procédure, il y a également lieu d'admettre la demande de désignation d'un conseil juridique gratuit, soit d'un défenseur d'office, pour la procédure de recours qui est en principe plus complexe en l'absence d'assistance (CREP 19 octobre 2015/ 675 consid. 3). Ainsi, l'avocat Luc Recordon sera désigné en qualité de conseil juridique gratuit dans le cadre de la présente procédure. Son indemnité sera fixée à 540 fr., plus la TVA, par 43 fr. 20, soit 583 fr. 20.

Les frais de la procédure de recours, constitués de l'émolument d'arrêt, par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), ainsi que des frais imputables à la défense d'office (art. 422 al. 1 et al. 2 let. a CPP), par 583 fr. 20, 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.** Le chiffre I du dispositif de l'ordonnance du 21 janvier 2016 est réformé en ce sens que l'assistance judiciaire est accordée à B._____, un conseil d'office en la personne de Me Luc Recordon lui étant désigné avec effet au 14 décembre 2015.
- III.** L'ordonnance du 21 janvier 2016 est confirmée pour le surplus.
- IV.** Me Luc Recordon est désigné comme conseil d'office de B._____ pour la procédure de recours
- V.** L'indemnité allouée au conseil d'office du requérant est fixée à 583 fr. 20 (cinq cent huitante-trois francs et vingt centimes), TVA et débours compris.

VI. L'émolument d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), ainsi que l'indemnité allouée à Me Luc Recordon, par 583 fr. 20 (cinq cent huitante-trois francs et vingt centimes), sont laissés à la charge de l'Etat.

VII. Le présent 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 Luc Recordon, avocat (pour B. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Juge d'application des peines,
- Office d'exécution des peines (OEP/APP/16938),

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 :