

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 29 janvier 2019

---

Composition : M. MEYLAN, président  
MM. Abrecht et Oulevey, juges  
Greffière : Mme Maire Kalubi

\*\*\*\*\*

**Art. 3 al. 2 let. a et b ; 132 al. 1 let. b CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 14 janvier 2019 par **X.**\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance de refus de désignation d'un défenseur d'office rendue le 27 décembre 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause n° **PE17.020069-EBJ**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A.**           **a)** Le 5 janvier 2015, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ouvert d'office une instruction pénale, sous la référence PE15.000085, afin de déterminer les causes de l'incendie survenu dans la

nuit du 31 décembre 2014 au 1<sup>er</sup> janvier 2015 à la Carrosserie S.\_\_\_\_\_ à Lausanne.

Les 5 et 6 février 2015 et 27 mai 2015, cette enquête a été étendue contre K.\_\_\_\_\_, X.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_, en particulier pour escroquerie et incendie intentionnel. Il était reproché à K.\_\_\_\_\_ d'avoir mandaté une personne proche de son entourage pour mettre le feu à son garage dans le but d'obtenir illicitement un dédommagement de la part de son assurance.

L'avocate Mathilde Bessonnet a assisté X.\_\_\_\_\_ lors de son audition par la police en qualité d'avocate de la première heure. Par courrier du 13 février 2015, elle a requis sa désignation en qualité de défenseur d'office d'X.\_\_\_\_\_. Par ordonnance du 23 février 2015, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne l'a désignée en qualité de défenseur d'office d'X.\_\_\_\_\_.

**b)** Ensuite des plaintes déposées les 9 août, 29 septembre et 21 novembre 2016 par F.\_\_\_\_\_, représentant de la société Y.\_\_\_\_\_ de Bussigny, J.\_\_\_\_\_ et H.\_\_\_\_\_, le Ministère public de l'arrondissement de La Côte a ouvert une instruction pénale, sous la référence PE16.025244, contre X.\_\_\_\_\_, pour abus de confiance et escroquerie. Par avis du 12 juin 2017, cette enquête a été reprise par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne.

Dans le cadre de cette affaire, il est reproché à X.\_\_\_\_\_, qui a définitivement quitté la Suisse pour le Portugal, d'avoir, au mois de juillet 2016, emporté deux machines de garage (un démonte-pneus et une équilibreuse) que la société Y.\_\_\_\_\_ avait mis en location dans son garage, L.\_\_\_\_\_. En outre, dans le but d'épargner de l'argent pour s'installer au Portugal, le prévenu n'aurait pas payé des pièces détachées que son garage avait commandées à l'entreprise Z.\_\_\_\_\_. Enfin, alors que J.\_\_\_\_\_ et I.\_\_\_\_\_ lui avaient confié des véhicules pour qu'il les vende pour leur compte, il aurait conservé le produit de la vente et quitté la Suisse.

**c)** Par ordonnance du 12 juin 2017, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, considérant que les causes étaient connexes, a joint l'enquête PE16.025244 [pour abus de confiance et escroquerie] à l'enquête PE15.000085 [pour incendie intentionnel].

Le même jour, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a spontanément interpellé l'avocate Mathilde Bessonnet, pour le compte d'X.\_\_\_\_\_, lui demandant de lui indiquer si ce dernier souhaitait être entendu sur les faits objets de la procédure initialement instruite par le Ministère public de l'arrondissement de La Côte sous référence PE16.025244 [abus de confiance et escroquerie], et en lui remettant copies du rapport de la police de Sûreté du 12 décembre 2016 et du procès-verbal d'audition du prévenu du 2 décembre 2016.

Par arrêt du 26 juillet 2017 (CREP 26 juillet 2017/514), la Chambre des recours pénale a admis le recours formé par K.\_\_\_\_\_ contre cette ordonnance, qu'elle a annulée.

Le 16 octobre 2017, ensuite de l'arrêt de la Chambre des recours pénale du 26 juillet 2017, les procédures pénales PE16.025244 [abus de confiance et escroquerie] et PE15.000085 [incendie intentionnel] ont été disjointes et l'affaire PE16.025244 a été reprise par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne sous référence PE17.020069.

**d)** Le 25 janvier 2018, l'affaire PE17.020069 [abus de confiance et escroquerie] a été transmise au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois.

Le 15 mai 2018, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a adressé un avis de prochaine clôture aux parties dans l'affaire PE17.020069 [abus de confiance et escroquerie]. Cet avis a été adressé à l'avocate Mathilde Bessonnet, pour X.\_\_\_\_\_, en lui indiquant que ses éventuelles réquisitions de preuves devaient être formulées dans un délai au 1<sup>er</sup> juin 2018 et que la consultation du dossier pouvait avoir

lieu à son étude. Dans les communications qui ont suivi, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois s'est toujours adressé à Me Mathilde Bessonnet comme l'avocate d'X.\_\_\_\_\_.

**e)** Par ordonnance pénale du 28 novembre 2018, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a condamné X.\_\_\_\_\_ dans l'affaire PE17.020069 à une peine pécuniaire de 120 jours-amende avec sursis pendant deux ans et à 1'200 fr. d'amende pour abus de confiance et escroquerie. Cette ordonnance a été notifiée à l'avocate Mathilde Bessonnet pour X.\_\_\_\_\_.

Le 6 décembre 2018, à la suite de l'opposition formée par Me Mathilde Bessonnet pour le compte d'X.\_\_\_\_\_, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a demandé à l'avocate de lui faire parvenir une procuration et d'indiquer si le prévenu faisait élection de domicile en son étude.

Par courrier du 12 décembre 2018, Me Mathilde Bessonnet a demandé au Ministère public de bien vouloir lui confirmer que sa désignation d'office du 23 février 2015 en faveur d'X.\_\_\_\_\_ s'étendait également à l'affaire PE17.020069 (anciennement PE16.025244) [abus de confiance et escroquerie]. Dans le cas contraire, elle a requis sa désignation en qualité de défenseur d'office d'X.\_\_\_\_\_ à compter du 16 octobre 2017 (date de la disjonction des affaires PE15.000085 et PE16.025244).

**B.** Par ordonnance du 27 décembre 2018, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a rejeté la requête de désignation d'un défenseur d'office en faveur d'X.\_\_\_\_\_ (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (II).

Le Ministère public a estimé que le prévenu ne se trouvait pas dans un cas de défense obligatoire. Considérant par ailleurs que la cause n'était pas compliquée en fait ou en droit et que les faits reprochés au prévenu étaient de peu de gravité au vu de la peine susceptible d'être

prononcée à son encontre, la Procureure a estimé que l'assistance d'un défenseur n'apparaissait pas justifiée pour sauvegarder ses intérêts, précisant que son indigence n'était au demeurant pas établie.

**C.** Par acte du 14 janvier 2019, X.\_\_\_\_\_, par l'entremise de son défenseur, a recouru auprès de la Cour de céans contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que l'avocate Mathilde Bessonnet lui soit désignée en qualité de défenseur d'office dès le 17 octobre 2017. Subsidiairement, il a conclu à son annulation, la cause étant renvoyée au Ministère public pour qu'il rende une nouvelle décision.

Par courrier du 28 janvier 2019, dans le délai imparti par la Cour de céans en application de l'art. 390 al. 2 CPP, le Ministère public a indiqué qu'il n'entendait pas déposer de déterminations.

### **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 au prévenu la désignation d'un défenseur d'office (art. 393 al. 1 let. a CPP), par une partie qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours formé par X.\_\_\_\_\_ est recevable (Moreillon/Parein-Reymond, Code de procédure pénale, Petit commentaire, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2016, n. 18 ad art. 132 CPP ; CREP 17 août 2017/542 consid. 1 et les références citées).

### **2.**

**2.1** Le recourant soutient que le Ministère public aurait violé les principes de la bonne foi et de l'interdiction de l'abus de droit en refusant de lui désigner Me Mathilde Bessonnet en qualité de défenseur d'office. Il fait valoir à cet égard qu'en continuant à s'adresser à Me Mathilde

Bessonnet à la suite de la jonction des procédures PE15.000085 et PE16.025244, ainsi qu'après la disjonction de ces mêmes causes et la reprise de l'affaire PE16.025244 sous référence PE17.020069, le Ministère public aurait créé et entretenu, jusqu'à ce qu'il forme opposition contre l'ordonnance pénale du 28 novembre 2018, l'apparence que Me Mathilde Bessonnet lui était désignée en qualité de défenseur d'office dans la cause PE17.020069 également. Le recourant fait en outre valoir que la décision du Ministère public violerait également l'art. 132 CPP, dans la mesure où il serait indigent et où l'assistance d'un défenseur d'office serait justifiée au vu des faits et des infractions qui lui sont reprochés, ainsi que des prétentions civiles qui lui sont réclamées.

## **2.2**

**2.2.1** Aux termes de l'art. 130 CPP, le prévenu doit avoir un défenseur notamment dans les cas où la détention provisoire, y compris la durée de l'arrestation provisoire, a excédé dix jours (let. a) ou dans les cas où il encourt une peine privative de liberté de plus d'un an, une mesure entraînant une privation de liberté ou une expulsion (let. b). La peine que le prévenu «encourt» (cf. art. 130 let. b CPP), ou celle dont il est «passible» (cf. art. 132 al. 3 CPP), n'est pas la peine encourue abstraitement au vu de l'infraction en cause - à savoir la peine maximale prévue par la loi pour l'infraction en question -, mais celle qui est concrètement envisagée au vu des circonstances particulières objectives du cas ou de la peine que le Ministère public requiert (cf. Ruckstuhl, in : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2014, n. 18 ad art. 130 CPP ; Harari/Aliberti, in: Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 23 ad art. 130 CPP et les références citées).

**2.2.2** 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. La défense d'office aux fins de

protéger les intérêts du prévenu se justifie notamment lorsque l'affaire 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). Ces deux conditions sont cumulatives (Harari/Aliberti, op. cit., n. 55 ad art. 132 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).

L'art. 132 al. 1 let. b CPP codifie la jurisprudence en matière de défense d'office rendue par le Tribunal fédéral avant l'entrée en vigueur du Code de procédure pénale suisse (Harari/Aliberti, op. cit., nn. 60 ss ad art. 132 CPP). S'agissant de 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).

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). 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 précité consid. 2.5.2). En revanche, dans les « cas bagatelle » - soit, selon le Tribunal fédéral, ceux dans lesquels il ne risque qu'une peine de courte durée ou une amende -, le prévenu n'a pas, même s'il est indigent, de droit constitutionnel à la

désignation d'un défenseur d'office gratuit (ATF 128 I 225 précité ; TF 6B\_304/2007 du 15 août 2008 consid. 5.2 ; Harari/Aliberti, op. cit., n. 67 ad art. 132 CPP).

**2.2.3** Conformément à l'art. 3 al. 2 let. a et b CPP, les autorités pénales se conforment, notamment, au principe de la bonne foi ainsi qu'à l'interdiction de l'abus de droit, découlant de la règle générale énoncée aux art. 5 al. 3 et 9 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101). La règle permet à l'autorité pénale, s'il le faut, de corriger l'effet inique ou l'injustice manifeste découlant de l'application du droit (ATF 120 IV 107, JdT 1996 IV 190.3). Négativement, la bonne foi et l'interdiction de l'abus de droit comportent l'obligation, pour l'autorité, de respecter la loyauté dans la recherche de la vérité et dans l'application de la loi. Positivement, ces principes obligent l'autorité de poursuite à agir de façon cohérente, en évitant des comportements contradictoires afin d'assurer une certaine sécurité juridique (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 11 ad art. 3 CPP ; Piquerez, Traité de procédure pénale suisse, 2<sup>e</sup> éd., Genève 2006, n. 353 *in fine*, p. 233).

Par exemple, selon la jurisprudence, la révocation d'une décision, telle que celle octroyant l'assistance judiciaire au prévenu, n'est possible que lorsque l'intérêt à l'application correcte du droit l'emporte sur celui de la personne touchée à la protection de sa bonne foi. Cela suppose d'opérer une pesée des intérêts tenant compte de l'ensemble des circonstances de l'espèce (ATF 137 I 69 consid. 2.3 et 2.5 ; TF 6B\_698/2013 du 27 janvier 2014 consid. 5.2.2). Cela a, par exemple, conduit le Tribunal fédéral à annuler la révocation avec effet *ex tunc* de la décision instituant un défenseur d'office dans un cas où la décision le désignant n'apparaissait pas d'emblée insoutenable (bien qu'il se fût agi d'un cas bagatelle au plan pénal). L'intérêt à la correcte application du droit apparaissait, sous cet angle, minime, cependant que l'on ne pouvait pas reprocher à l'avocat de ne pas avoir reconnu le caractère erroné de la décision et qu'il pouvait se prévaloir de sa bonne foi, son intérêt au

maintien de la décision apparaissant, dès lors, prépondérant (TF 6B\_698/2013 précité ; TF 1B\_632/2012 du 19 décembre 2012 consid. 2.2).

**2.3** En l'espèce, l'avocate Mathilde Bessonnet a été désignée comme défenseur d'office d'X.\_\_\_\_\_ dans l'enquête PE15.000085 [incendie intentionnel]. Ensuite de la jonction, par ordonnance du 12 juin 2017, de l'enquête PE16.025244 [abus de confiance et escroquerie] à l'enquête PE15.000085 [incendie intentionnel], elle a donc fonctionné comme défenseur d'office d'X.\_\_\_\_\_ également s'agissant des accusations d'abus de confiance et d'escroquerie. Après que, ensuite de l'arrêt de la Chambre des recours pénale du 26 juillet 2017, les procédures pénales PE16.025244 [abus de confiance et escroquerie] et PE15.000085 [incendie intentionnel] ont été disjointes et que l'affaire PE16.025244 [abus de confiance et escroquerie] a été reprise le 16 octobre 2017 sous référence PE17.020069 [abus de confiance et escroquerie], cela a continué à être le cas jusqu'à l'ordonnance pénale du 28 novembre 2018. En effet, comme l'a relevé à juste titre le recourant, le Ministère public s'est constamment adressé à Me Mathilde Bessonnet à compter de la jonction des procédures en sa qualité de conseil juridique du recourant et ne s'est jamais adressé à celui-ci personnellement, cette manière de procéder ayant perduré ensuite de la disjonction des causes. Ce n'est qu'à la suite de l'opposition formée par Me Mathilde Bessonnet pour le compte d'X.\_\_\_\_\_ à l'ordonnance pénale du 28 novembre 2018, elle-même notifiée à Me Mathilde Bessonnet en sa qualité de conseil juridique du prévenu, que le Ministère public lui a adressé un courrier lui demandant de lui faire parvenir une procuration et d'indiquer si X.\_\_\_\_\_ faisait élection de domicile en son étude. Au vu de ce qui précède, force est de constater que le refus de la Procureure de confirmer à l'avocate Mathilde Bessonnet que sa désignation d'office du 23 février 2015 en faveur du recourant s'étendait également à l'affaire PE17.020069 (anciennement PE16.025244) [abus de confiance et escroquerie] revient à révoquer de manière contraire à la bonne foi la désignation d'office du 23 février 2015. Au surplus, il convient de relever qu'il n'apparaît pas que la situation financière du recourant se soit améliorée depuis l'ordonnance du

23 février 2015, de sorte que son indigence doit être tenue pour établie, et que la peine encourue se situe à la limite du cas qui ne pourrait pas être considéré comme de peu de gravité au sens de l'art. 132 al. 3 CPP.

Compte tenu de ce qui précède, c'est à tort que le Ministère public a refusé de confirmer la désignation de Me Mathilde Bessonnet en qualité de défenseur d'office du recourant dans l'affaire PE17.020069 (anciennement PE16.025244) [abus de confiance et escroquerie].

**3.** En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance entreprise réformée en ce sens qu'il est constaté que Me Mathilde Bessonnet est défenseur d'office d'X. \_\_\_\_\_ depuis le 16 octobre 2017, date à laquelle les procédures PE16.025244 [abus de confiance et escroquerie] et PE15.000085 [incendie intentionnel] ont été disjointes et l'affaire PE16.025244 reprise sous référence PE17.020069.

Le recourant ayant obtenu gain de cause, les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 1'100 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), ainsi que de l'indemnité allouée à son défenseur d'office, arrêtée à 540 fr., plus la TVA par 41 fr. 60, soit à un montant total de 581 fr. 60, seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours pénale  
prononce :

- I. Le recours est admis.
- II. L'ordonnance du 27 décembre 2018 est réformée en ce sens qu'il est constaté que Me Mathilde Bessonnet est défenseur

d'office d'X.\_\_\_\_\_ dans la cause PE17.020069-EBJ depuis le 16 octobre 2017.

- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office d'X.\_\_\_\_\_ pour la procédure de recours est fixée à 581 fr. 60 (cinq cent huitante et un francs et soixante centimes).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office d'X.\_\_\_\_\_, par 581 fr. 60 (cinq cent huitante et un francs et soixante centimes), 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 Mathilde Bessonnet, avocate (pour X.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure de l'arrondissement de l'Est vaudois,

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).

La greffière :