

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 14 février 2019

---

Composition : M. MEYLAN, président  
M. Krieger et Mme Byrde, juges  
Greffier : M. Petit

\*\*\*\*\*

**Art. 130 ss CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 10 décembre 2018 par **A.K.**\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance de refus de désignation d'un défenseur d'office rendue le 28 novembre 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE18.009702-XMA**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A.**           **a)** Le 12 juin 2018, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ouvert une instruction pénale contre A.K.\_\_\_\_\_ pour abus de confiance au préjudice d'un proche ou d'un familial.

Il est fait grief au prévenu d'avoir, à Lausanne, notamment, entre le 12 février et le 1<sup>er</sup> décembre 2009, au moyen d'une procuration bancaire établie en sa faveur, procédé à cinq retraits d'argent sur le compte épargne jeunesse [...] ouvert auprès de la [...] au nom de sa fille B.K.\_\_\_\_\_, née le 16 février 1996, pour un montant total de 5'150 fr. (950 fr. le 12 février 2009, 1'200 fr. le 6 juillet 2009, 1'000 fr. le 8 septembre 2009, 1'000 fr. le 15 octobre 2009 et 1'000 fr. le 1<sup>er</sup> décembre 2009) qu'il a ensuite destiné à son usage personnel et d'avoir, le 12 janvier 2010, utilisé le solde du compte en question, soit un montant de 17'631 fr. 80, pour alimenter un compte personnel désigné comme « compte d'épargne jeunesse au nom de B.K.\_\_\_\_\_ » auprès d'[...], pour ses besoins personnels.

**b)** Par courrier du 5 novembre 2018 (P. 7/1) accompagné d'une pièce - soit une décision d'octroi de l'assistance judiciaire rendue le 18 avril 2018 par la Présidente du Tribunal civil d'arrondissement de Lausanne (P. 7/2), puis par courrier du 19 novembre 2018 (P. 8/1) accompagné de deux pièces - soit une procuration (P. 8/2) et un formulaire de demande d'assistance judiciaire avec annexes (P. 8/3) -, agissant pour le compte de A.K.\_\_\_\_\_, Me Isabelle Jaques a requis sa désignation en qualité de défenseur d'office.

**B.** Par ordonnance du 28 novembre 2018, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a rejeté la requête de désignation d'un défenseur d'office en faveur de A.K.\_\_\_\_\_ (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (II).

Dans son ordonnance, la Procureure a retenu qu'à la lumière des pièces produites par Me Isabelle Jaques dans son courrier du 19 novembre 2018 (cf. P. 8/1 et 8/3), le prévenu, séparé et sans enfant à charge, percevait une rente mensuelle AVS/AI de 2'350 fr., une allocation pour impotent AI de 1'175 fr. et une rente mensuelle LPP de 5'315 francs. Outre le montant de base mensuel de 1'200 fr., correspondant aux frais

incompressibles d'une personne vivant seule, pouvaient être déduits de cette somme, sur la base des pièces produites, son loyer par 1'790 fr., sa prime d'assurance maladie par 547 fr. 30, ses frais médicaux par 350 fr. et ses impôts, par 1'750 fr., les charges non mentionnées étant réputées être comprises dans le montant de base, en particulier les dépenses mensuelles relatives au téléphone/télécom. Ainsi, pour la magistrate, le montant total des charges du prévenu s'élevait, en tenant compte du supplément minimum vital élargi de 360 fr., à 5'997 fr. 30. La Procureure a dès lors considéré que le prévenu disposait d'un solde disponible de 2'842 fr. 70 (8'840 fr. - 5'997 fr. 30), montant supérieur au seuil d'indigence établi par la jurisprudence.

Par ailleurs, la Procureure a relevé que le prévenu indiquait dans le formulaire de demande d'assistance judiciaire produit par son avocate le 19 novembre 2018 (cf. P. 8/3), sous la rubrique « Dettes », un solde dû de 29'280 fr. 80 en faveur de « [...] » pour des charges PPE, un solde dû de 1'104'300 fr. en faveur d[...] pour des hypothèques et un solde dû de 38'826 fr. 75 en faveur de l'administration cantonale des impôts pour ses impôts 2015. Or, il ressortait de la copie de la déclaration d'impôts 2017 (cf. P. 8/3) que le total des dettes du prévenu s'élevait à 606'453 fr., qu'il disposait d'une fortune brute de 840'988 fr., et d'une fortune imposable de 234'000 francs.

Dans ces conditions, la Procureure a estimé que le prévenu était à même d'assumer ses frais d'avocat.

**C.** Par acte du 10 décembre 2018, A.K.\_\_\_\_\_ a recouru auprès de la Cour de céans contre cette ordonnance. A titre préalable, il a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que l'assistance judiciaire complète lui soit accordée dans le cadre de la procédure de recours, l'avocate Isabelle Jaques lui étant désignée en qualité de défenseur d'office. A titre principal, il a conclu à la réforme de l'ordonnance en ce sens que l'avocate Isabelle Jaques lui soit désignée en qualité de défenseur d'office pour la procédure

pénale ouverte à son encontre. A titre subsidiaire, il a conclu à l'annulation de l'ordonnance et au renvoi de la cause à l'autorité intimée pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Le recourant a également produit un lot de pièces nouvelles sous bordereau (P. 10/2).

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

### **En droit :**

**1.** Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. b CPP, le recours est recevable contre les ordonnances, les décisions et les actes de procédure des tribunaux de première instance, sauf contre ceux de la direction de la procédure. Une décision par laquelle un tribunal de première instance refuse, avant l'ouverture des débats devant lui, de nommer un défenseur d'office au prévenu est cependant susceptible de recours selon les art. 393 ss CPP, dans la mesure où un tel refus est de nature à causer un préjudice irréparable à l'intéressé (ATF 140 IV 202 consid. 2.2, SJ 2015 I 73 ; ATF 139 IV 113, JdT 2014 IV 30 ; CREP 11 février 2019/109 ; CREP 4 février 2015/90). 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 LVCPP [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]).

En l'espèce, interjeté en temps utile devant l'autorité compétente, 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 est recevable.

Les pièces nouvelles produites à l'appui de ce recours sont recevables (CREP 27 juin 2017/408 consid. 1, et les références citées).

## **2.**

**2.1** Le recourant soutient que la décision du Ministère public violerait les art. 29 al. 3 Cst. et 132 CPP. Il conteste ne pas avoir droit à l'assistance judiciaire faute d'indigence. En substance, il reproche à la Procureure d'avoir rendu sa décision suite à une constatation incomplète des faits et de manière inopportune, et sans avoir examiné si la défense d'office était nécessaire à la sauvegarde de ses intérêts au sens de l'art. 132 al. 1 let. b CPP.

**2.2** En dehors des cas de défense obligatoire au sens de l'art. 130 CPP, la direction de la procédure ordonne une défense d'office si le prévenu ne dispose pas des moyens nécessaires et si 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.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 55 ad art. 132 CPP).

Aux termes de l'art. 29 al. 3 Cst., toute personne qui ne dispose pas des ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire gratuite, à moins que sa cause ne paraisse dépourvue de toute chance de succès. 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). L'autorité examinera la situation personnelle du prévenu à l'aide des directives sur le minimum vital établies par les offices de poursuite ou à l'aide d'autres critères. De jurisprudence constante, est considéré comme indigent celui qui ne peut assumer les frais liés à la défense de ses intérêts sans porter atteinte au minimum nécessaire à son entretien ainsi qu'à celui 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 ; Moreillon/Parein-Reymond, Petit Commentaire du Code de procédure pénale, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2016, n. 20 ad art. 132 CPP et les références citées ;

TPF BH.2012.7/8/9 du 11 décembre 2012, consid. 2.1 ; Moreillon/Dupuis/Mazou, La pratique judiciaire du Tribunal pénal fédéral en 2012, JdT 2013, pp. 124-125, nn. 63-64). L'indigence s'évalue en fonction de l'entière situation économique du requérant au moment du dépôt de sa demande d'assistance judiciaire. Cela comprend d'une part toutes les obligations financières et, d'autre part, ses revenus et sa fortune. Pour définir ce qui est nécessaire pour couvrir les besoins fondamentaux, l'autorité appelée à trancher ne doit pas se baser de façon schématique sur le minimum vital résultant de la législation à la poursuite pour dette et faillite, mais doit prendre en considération les circonstances personnelles du requérant (Moreillon/Parein-Reymond, *ibid.*, et les références citées). Le soutien de la collectivité publique n'est en principe pas dû, au regard de l'art. 29 al. 3 Cst., lorsque cette part disponible permet d'amortir les frais judiciaires et d'avocat en une année au plus, pour les procès relativement simples, et en deux ans pour les autres (ATF 141 III 369 consid. 4.1 ; ATF 135 I 221 consid. 5.1 p. 223 et les arrêts cités ; TF 5A\_810/2011 du 7 février 2012 consid. 2.3).

La deuxième condition de l'art. 132 al. 1 let. b CPP 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 (JdT 2011 III 64 ; TF 1B\_359/2010 du 13 décembre 2010 consid. 3.2 ; ATF 128 I 225 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

(Harari/Aliberti, op. cit., n. 67 ad art. 132 CPP ; TF 6B\_304/2007 du 15 août 2008 consid. 5.2 ; ATF 128 I 225 consid. 2.5.2 ; CREP 3 août 2011/291).

## **2.3**

**2.3.1** En l'espèce, il n'est pas contesté que la cause peut être considérée comme suffisamment grave et compliquée au sens de l'art. 132 al. 2 CPP, d'autant que le recourant est au bénéfice d'une curatelle de gestion et de représentation.

Dès lors, seule sera examinée ici la question de l'indigence.

**2.3.2** Le recourant relève qu'il a obtenu l'assistance judiciaire pour ses procédures de divorce et de mesures protectrices de l'union conjugale.

En l'espèce, on ne dispose pas du détail des montants retenus par les Présidentes du Tribunal civil de l'arrondissement de Lausanne (cf. P. 10/2/2 et 10/2/3). Faute de chiffres précis, cette circonstance ne revêt aucune pertinence.

**2.3.3** Sur le plan des revenus, le recourant conteste la prise en compte de l'allocation pour impotent de 1'175 fr. qu'il perçoit mensuellement. Il s'appuie notamment sur un arrêt du Tribunal fédéral à la référence incomplète (808/2012). Composés selon lui uniquement d'une rente mensuelle AVS/AI de 2'350 fr. et d'une rente mensuelle LPP de 5'315 fr., ses revenus mensuels s'élèveraient ainsi à 7'665 fr., et non à 8'840 fr. comme retenu par le Ministère public.

En l'occurrence, l'allocation pour impotent est versée directement au bénéficiaire qui peut en disposer librement, car elle est allouée indépendamment des coûts effectifs et du recours effectifs à des tiers (Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], Genève/Zurich/Bâle 2011, p. 609, n. 2261). Partant, c'est à bon droit que la Procureure a compris l'allocation pour impotent dans les revenus du recourant. Il s'agira cependant de

comptabiliser les frais effectifs découlant de l'impotence dans les charges (cf. consid. 2.3.4 *infra*). Il y a lieu de relever encore que la citation incomplète de la jurisprudence du Tribunal fédéral faite par le recourant, qui se réfère vraisemblablement à l'arrêt 5A\_808/2012 du 29 août 2013, ne revêt aucune pertinence, la situation de fait visée étant différente. L'arrêt en question retient en effet que l'allocation pour impotence du fils de l'épouse ne doit pas être ajoutée aux revenus de cette dernière dans le calcul la contribution d'entretien due par l'époux après divorce, puisque le fils en est titulaire et non sa mère (cf. consid. 4.4.2).

Il s'ensuit que les revenus mensuels du recourant s'élèvent bien à 8'840 fr. (2'350 fr. de rente AVS/AI + 1'175 d'allocation pour impotent + 5'315 fr. de rente LPP), comme retenu par le Ministère public.

**2.3.4** Le recourant conteste les charges retenues par la Procureure, à hauteur de 5'997 fr. 30. De son point de vue, il y aurait lieu de prendre en compte ses primes mensuelles d'assurance-maladie complémentaire, correspondant au montant de 293 fr. 60. Il fait ensuite valoir que, de par son état de santé, il aurait recours à de nombreux services engendrant des coûts, soit 38 fr. par mois pour la location d'un appareil [...] (cf. P. 10/2/7), 43 fr. par mois pour ses déplacements avec [...] pour la période novembre 2017 à novembre 2018 (cf. P. 10/2/5), ainsi que 144 fr. pour l'aide au ménage du [...] (cf. P. 10/2/6). Il expose encore que la Justice de Paix lui a désigné un curateur de représentation et de gestion (cf. P. 10/2/8), une telle mesure engendrant des frais d'un montant annuel total de 1'900 fr., soit 158 fr. par mois. En tant que ces frais découlent d'une décision judiciaire, le recourant estime qu'ils devraient être considérés comme obligatoires et pris en compte dans le cadre de l'établissement de son budget mensuel. Il rappelle enfin que l'assistance judiciaire lui a été octroyée dans le cadre de la procédure de mesures protectrices de l'union conjugale, respectivement de la procédure de divorce actuellement pendante (cf. P. 10/2/2 et 10/2/3). A ce titre, il verserait 200 fr. par mois au Service juridique et législatif. En tant que ces frais découlent également

d'une décision judiciaire, le recourant estime qu'ils devraient être pris en compte.

En accord avec ce que soutient le recourant, ses charges mensuelles se présentent dès lors de la manière suivante :

|  |               |
|--|---------------|
| • Base mensuelle :                         | 1'200 fr. ;   |
| • Loyer :                                  | 1'790 fr. ;   |
| • Prime d'assurance-maladie :              | 562 fr. 90 ;  |
| • Frais médicaux hors primes d'assurance : | 350 fr. ;     |
| • Impôts :                                 | 1'750 fr. ;   |
| • Prime LCA :                              | 293 fr. 60 ;  |
| • Secutel :                                | 38 fr. ;      |
| • Frais Transport Handicap :               | 43 fr. ;      |
| • Frais aide au ménage :                   | 144 fr. ;     |
| • Frais de curatelle :                     | 158 fr. ;     |
| • Remboursement Aj :                       | 200 fr. ;     |
| • Supplément minimum vital élargi :        | 360 fr. ;     |
| <br>                                       |               |
| TOTAL                                      | 6'889 fr. 50. |

**2.3.5** Il en résulte que le disponible du recourant, après prise en compte de ses revenus, ne se monte pas à 2'842 fr. 70 comme retenu par la Procureure, mais à 1'950 fr. 50 (8'840 fr. - 6'889 fr. 50). Cette différence n'étant manifestement pas à même d'avoir une influence sur le résultat de la cause, le grief de la constatation inexacte des faits n'est pas fondé.

Vu le solde annuel disponible de 23'406 fr. 60, on peut considérer que prévenu peut lui-même assumer ses frais d'avocat, compte tenu de la nature et de la complexité de l'affaire. On rappellera la jurisprudence précitée qui prévoit que le soutien de la collectivité publique n'est pas dû si la part disponible permet d'amortir les frais judiciaires et d'avocat en une année pour les procès relativement simples et en deux ans pour les autres.

**2.4** Il y a encore lieu d'examiner si l'on peut exiger du recourant qu'il mette à contribution sa fortune pour assumer ses frais d'avocat, en complément de son disponible déjà tenu comme suffisant (cf. consid. 2.3.5 *supra*).

**2.4.1** A cet égard, le recourant reproche à la Procureure d'avoir retenu une fortune brute de 840'988 fr. et d'une fortune imposable de 234'000 francs. Il soutient que sa fortune brute serait constituée par des biens immobiliers, uniquement, lesquels ne seraient actuellement pas réalisables en raison de la procédure de divorce pendante. Il en conclut qu'on ne saurait prendre en compte sa fortune dans l'appréciation de son indigence.

**2.4.2** La fortune mobilière et immobilière doit être prise en compte dans l'examen de l'indigence, pour autant qu'elle soit disponible (Colombini, Code de procédure civile - Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise, 2018, n. 2.4 ad art. 117 CPC, et les références citées). S'agissant de la fortune mobilière, elle comprend les capitaux, titres et objets aisément réalisables, qui ne sont pas nécessaires à l'activité lucrative du requérant et dont on peut aisément attendre qu'ils soient entamés (ATF 123 I 97 consid. 3). Un montant d'économies ou de fortune nette, variant selon les cas de 10'000 fr. à 20'000 fr., voire 25'000 fr, au maximum peut être mis de côté en cas d'insuffisance de revenu sans devoir être considéré comme une ressource à prendre en considération ; ce n'est que s'il est âgé ou malade que le requérant peut prétendre à une « réserve de secours » évaluée entre 20'000 fr. et 40'000 fr. (TF 5P.375/2006 du 18 décembre 2003 consid. 3.4). S'agissant de la fortune immobilière, il y a lieu d'examiner si le propriétaire peut se procurer les moyens nécessaires suffisants en mettant en gage ou en augmentant un crédit hypothécaire existant, voire en aliénant le bien-fonds (ATF 119 Ia 11 consid. 5, JdT 1995 II 58 ; Krieger, Quelques considérations relatives à l'assistance judiciaire en matière civile, in : L'avocat moderne, Bâle 1998, p. 83).

**2.4.3** En l'espèce, si l'on peut admettre que la fortune immobilière du recourant est constituée de biens non réalisables en raison du divorce (cf. TF 5A\_726/2014 du 2 février 2015), il ressort de sa déclaration d'impôts 2017 (cf. P. 8/3) qu'il dispose de 85'256 fr. à titre de placements et de 31'232 fr. à titre d'assurance-vie, notamment. De plus, il ressort un montant d'une succession non partagée de 80'000 francs. Ces éléments de fortune, qui avoisinent les 200'000 fr., doivent être pris en compte dans l'appréciation de l'indigence, même si c'est de manière pondérée (Colombini, op. cit., n. 2.4 ad art. 117 CPC, et les références citées).

Même si les chiffres retenus par le Ministère public doivent être pondérés, le recourant dispose en définitive largement de quoi assumer ses frais d'avocat. La condition de l'indigence, à l'époque du dépôt de la requête le 5 novembre 2018, qui est le moment déterminant (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 20 ad art. 132 CPP), ne peut dès lors être tenue pour établie.

**3.** Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté et l'ordonnance du 28 novembre 2018 confirmée. La requête tendant à la désignation d'un défenseur d'office pour la procédure devant la Cour de céans doit également être rejetée, le recours apparaissant d'emblée dénué de chances de succès (cf. CREP 16 novembre 2015/741 ; CREP 20 novembre 2015/833).

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul 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]), seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours pénale  
prononce :

**I.** Le recours est rejeté.

- II.** L'ordonnance du 28 novembre 2018 est confirmée.
- III.** La requête tendant à la désignation d'un défenseur d'office à A.K.\_\_\_\_\_ pour la procédure de recours est rejetée.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont mis à la charge du recourant.
- V.** L'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 Isabelle Jaques, avocate (pour A.K.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure du Ministère public 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).

Le greffier :