

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 13 novembre 2020

---

Composition : M. PERROT, président  
Mme Byrde et M. Kaltenrieder, juges  
Greffière Mme de Corso

\*\*\*\*\*

**Art. 130 let. c, 131, 141 al. 5 CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 9 novembre 2020 par **A.** \_\_\_\_\_ contre l'ordonnance de refus de retranchement de pièces rendue le 27 octobre 2020 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE20.009777-SOO**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A.** Le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ouvert une instruction pénale contre A. \_\_\_\_\_ 20 juin 2020. Il lui est fait grief d'avoir, le 20 juin 2020 vers 03h00 à [...], sur le pont [...], en raison de son état d'ivresse qualifiée (taux minimum d'alcoolémie de 1,71 ‰), perdu la maîtrise de son véhicule automobile de marque Renault Megane

immatriculé [...], qui a percuté consécutivement deux bornes en pierre, un poteau métallique et une rambarde en bois avant de s'immobiliser au milieu de la chaussée. A la suite de l'accident, dans le but de se soustraire au contrôle de ses capacités physiques, sans aviser quiconque et sans se soucier des dégâts occasionnés, A.\_\_\_\_\_ s'est rendu jusqu'à son domicile où il a finalement été interpellé.

Le jour même, à 08h30, le prévenu a été entendu par la police de [...]. Il n'était pas assisté.

**B.** Par ordonnance pénale du 21 août 2020, A.\_\_\_\_\_ a été condamné à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à 30 fr. le jour, avec sursis et délai d'épreuve de quatre ans, ainsi qu'à une amende de 1'000 fr., convertible en 33 jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif dans le délai imparti, pour violation des règles de la circulation routière (perte de maîtrise du véhicule ; art. 90 al. 1 LCR [Loi fédérale sur la circulation routière ; RS 741.01] *cum* 31 al. 1 LCR), conduite malgré une incapacité de conduire (art. 91 al. 2 let. a LCR), tentative d'entrave aux mesures de constatation de l'incapacité de conduire (art. 22 al. 1 CP *ad* 91a al. 1 LCR) et violation des devoirs en cas d'accident (art. 92 al. 1 LCR *cum* 51 al. 1 LCR).

Le 1<sup>er</sup> septembre 2020, A.\_\_\_\_\_ a fait opposition à cette ordonnance.

Par acte du 19 octobre 2020, le prévenu a requis la désignation de Me Tony Donnet-Monay en qualité de défenseur d'office. Il faisait valoir que lors de son audition par la police en date du 20 juin 2020, il était sous l'influence de l'alcool - ce que les gendarmes auraient constaté au vu de ses propos - et qu'il était donc en incapacité d'être entendu hors la présence d'un avocat. Il a invoqué avoir signé le formulaire « droits et obligations du prévenu » sans avoir été en mesure d'en comprendre les conséquences au vu de son taux d'alcoolémie. Il estimait donc que les policiers auraient dû faire appel à un avocat ou attendre qu'il soit redevenu sobre pour l'interroger. Il requérait en

conséquence le retranchement du dossier de son procès-verbal d'audition du 20 juin 2020.

Par décision du 23 octobre 2020, Me Tony Donnet-Monay a été désigné en qualité de défenseur d'office du prévenu.

Par ordonnance du 27 octobre 2020, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a constaté que le procès-verbal d'audition de A. \_\_\_\_\_ du 20 juin 2020 était exploitable (I), a refusé de retrancher le procès-verbal d'audition du prévenu du dossier de la cause (II), et a dit que les frais suivraient le sort de la cause (III).

La procureure a constaté que la demande de retranchement était intervenue quatre mois après l'audition incriminée, alors que le prévenu venait d'être condamné et de faire opposition. Selon la procureure, à la suite de son audition, A. \_\_\_\_\_ n'aurait pas jugé utile de consulter un avocat, n'avait pas contesté ses déclarations auprès de la police et ne s'était pas manifesté jusqu'à réception de l'ordonnance pénale. En outre, dans le cadre de son opposition, le prévenu avait eu l'opportunité de s'exprimer à nouveau devant la procureure, alors qu'il était assisté d'un défenseur, opportunité à laquelle il avait renoncé.

**C.** Par acte du 9 novembre 2020, A. \_\_\_\_\_ a interjeté recours contre cette ordonnance en concluant à sa réforme en ce sens que son audition du 20 juin 2020, et les preuves y relatives, soient qualifiées d'illicites et retranchées du dossier de la cause. Subsidiairement, il a conclu à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision. En tout état de cause, il a conclu à l'allocation d'une indemnité à Me Tony Donnet-Monay, à concurrence de huit heures de travail d'avocat, et à ce que les frais soient laissés à la charge de l'Etat.

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

**En droit :**

**1.** Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. a CPP, le recours est recevable contre les décisions et actes de procédure du Ministère public. Une ordonnance du Ministère public refusant de retrancher des pièces du dossier est ainsi susceptible de recours selon les art. 393 ss CPP (Stephenson/Thiriet, in : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2014, n. 10 ad art. 393 CPP ; CREP 28 avril 2020/660 ; CREP 14 juillet 2014/468 ; CREP 7 juillet 2014/454). Ce 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 d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2019 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

Le recours de A.\_\_\_\_\_, qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), est déposé en temps utile et satisfait aux conditions de formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP). Sa recevabilité est néanmoins douteuse, l'examen des conditions posées par l'art. 141 al. 2 CPP incombant en principe au juge du fond, soit le Tribunal de police en l'espèce dans l'hypothèse où le Ministère public maintiendrait l'ordonnance pénale du 21 août 2020 (TF 1B\_255/2020 du 13 octobre 2020). Cette question peut cependant être laissée ouverte, vu ce qui suit.

## **2.**

**2.1.** Le requérant invoque la violation du droit (art. 6 § 1 et 6 § 3 CEDH [Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101], 29 al. 1 et 32 al. 1 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101], 130, 131, 139 et 141 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0], 14 CP [Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0]), l'abus du pouvoir d'appréciation de la procureure et l'inopportunité. Il soutient en substance qu'il se trouvait dans un cas de défense obligatoire au moment de sa première audition par la police, dès lors qu'en raison de son état d'ébriété reconnaissable, il n'était pas en état

de défendre ses intérêts au sens de l'art. 130 let. c CPP. Selon lui, lors de son audition par la police, son taux d'alcoolémie était de 1,94 grammes pour mille dans le sang. Il considère ainsi que son audition du 20 juin 2020 est illicite (art. 139 et 141 al. 1 CPP), qu'elle n'est pas exploitable étant donné que les conditions de l'art. 141 al. 2 CPP *cum* 197 CPP, soit la commission d'une infraction grave et la proportionnalité, ne sont pas réalisées et qu'ayant demandé à ce qu'elle soit écartée au sens de l'art. 141 al. 5 CPP, il n'a pas renoncé à la répétition de son audition. En outre, il soulève une violation de l'interdiction de l'abus de droit par la procureure, en substance, pour les motifs qui précèdent.

## **2.2.**

**2.2.1.** Aux termes de l'art. 130 CPP, le prévenu doit avoir un défenseur notamment lorsqu'en raison de son état physique ou psychique ou pour d'autres motifs, il ne peut pas suffisamment défendre ses intérêts dans la procédure et que ses représentants légaux ne sont pas en mesure de le faire (let. c).

Selon la jurisprudence, la question de la capacité de procéder doit être examinée d'office. Cependant, des indices de limitation ou d'absence d'une telle capacité doivent exister pour qu'il puisse être attendu de l'autorité qu'elle obtienne des éclaircissements à ce sujet. Une incapacité de procéder n'est ainsi reconnue que très exceptionnellement, soit en particulier lorsque le prévenu se trouve dans l'incapacité de suivre la procédure, de comprendre les accusations portées à son encontre et/ou de prendre raisonnablement position à cet égard (ATF 143 I 164 consid. 2.4.4 ; TF 6B\_342/2018 du 6 février 2019 consid. 2.1 et l'arrêt cité ; CREP 13 novembre 2019/914 consid. 2.2.1).

**2.2.2.** L'art. 131 al. 1 CPP prévoit qu'en cas de défense obligatoire, la direction de la procédure pourvoit à ce que le prévenu soit assisté aussitôt d'un défenseur. 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). Les preuves administrées avant qu'un défenseur ait été désigné, alors même que la nécessité d'une défense aurait dû être reconnue, ne sont exploitables qu'à condition que le prévenu renonce à en répéter l'administration (art. 131 al. 3 CPP). Sinon, l'audition sera inexploitable ; en revanche, de jurisprudence constante, l'art. 131 al. 3 CPP n'impose pas le retranchement du dossier de ladite audition, ni sa destruction immédiate, contrairement aux cas visés aux art. 248, 271 al. 3, 277 et 289 al. 6 CPP (TF 1B\_210/2020 du 3 juillet 2020 consid. 1.3 et les réf. cit. ; TF 6B\_883/2013 du 17 février 2014 consid. 2.1.2 et 2.3, SJ 2014 I p. 348).

Selon la jurisprudence de la Chambre des recours pénale, la défense obligatoire doit être garantie dès la première audition, au sens temporel du mot, c'est-à-dire même si celle-ci est menée par la police, mais avant l'ouverture de l'instruction par le Ministère public (JdT 2012 III 141; CREP 13 novembre 2019/914 précité consid. 2.2.2 ; CREP 15 avril 2016/247 consid. 2.1 et les références citées). Cette conclusion est en accord avec la systématique de la loi qui exige qu'une défense obligatoire soit déjà garantie avant l'ouverture de l'instruction s'il s'agit d'un cas reconnaissable dès le début de la procédure préliminaire ; or la procédure préliminaire commence, selon l'art. 299 al. 1 CPP, au stade de l'investigation par la police. Si, à ce stade, il est clair qu'un cas de défense obligatoire est réalisé, celle-ci doit être assurée avant l'ouverture de l'instruction (JdT 2012 III 141 précité et les références citées ; CREP 22 février 2016/124).

Il convient de distinguer deux cas de figure : soit la nécessité d'un défenseur était reconnaissable au moment de l'administration de la preuve et, dans ce cas, l'exploitation de la preuve sans le défenseur n'est en principe pas admissible et doit être répétée ; soit il était impossible au début de la procédure préliminaire de déterminer si un défenseur d'office était nécessaire et par conséquent constituait un cas de défense obligatoire, les preuves administrées en l'absence du défenseur restant valables (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire, Code de procédure pénale, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2016, n. 11 ad art. 131 CPP). En d'autres

termes, est seule pertinente dans une telle situation la question de savoir si le cas de défense obligatoire était déjà reconnaissable (CREP 2 septembre 2020/584 ; CREP 13 novembre 2019/914 précité ; CREP 29 mars 2018/236).

**2.2.3.** A teneur de l'art. 141 al. 2 CPP, les preuves qui ont été administrées d'une manière illicite ou en violation de règles de validité par les autorités pénales ne sont pas exploitables, à moins que leur exploitation soit indispensable pour élucider des infractions graves. Les dispositions relatives aux procès-verbaux des auditions étant impératives, leur non-respect rend la déposition inexploitable au sens de l'art. 141 al. 2 CPP (TF 6B\_492/2012 du 22 février 2013 consid. 1.5).

**2.2.4.** Conformément à l'art. 3 al. 2 let. a et b CPP, les parties se conforment, notamment, au principe de la bonne foi ainsi qu'à l'interdiction de l'abus de droit. 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 (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 9 ad art. 3 CPP). L'interdiction de l'abus de droit en procédure pénale ne vaut pas seulement pour les autorités pénales, comme énoncé à l'art. 3 al. 2 CPP ; elle impose aussi quelques obligations aux parties, même au prévenu (cf. ATF 130 IV 72 consid. 2.2 ; TF 1B\_321/2013 du 30 octobre 2013 consid. 2.1 et les réf. cit.). L'abus de droit peut aussi consister à adopter un comportement contradictoire (ATF 127 III 506 et les références citées). De même, il n'est pas admissible qu'une partie qui s'aperçoit de la violation d'une règle procédurale laisse la procédure suivre son cours sans réagir, dans le but de se réserver un moyen de nullité pour le cas où l'issue du procès ne lui conviendrait pas (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 11 ad art. 3 CPP).

**2.3.** En l'occurrence, le recourant a eu un accident de la circulation aux alentours de 3h00 du matin. A 4h00, selon la détermination du taux d'alcool dans le sang au moment critique effectuée par l'Institut de Chimie Clinique le 27 juillet 2020 sur la base de la prise de sang faite à 6h35 (P. 9), il avait une alcoolémie située entre 1,71 ‰ et 2,34 ‰. Selon ses dires,

il avait bu 1,5 litres de bière entre 21h30 et 3h00. A 5h42, date à laquelle son état physique a été contrôlé par la patrouille qui s'était déplacée à son domicile, il présentait un taux de 0,70 mg/l d'alcool dans l'air expiré. Selon le rapport de police (P. 4, p. 4), le recourant présentait, à 06h30, des yeux normaux, un visage normal, une haleine normale, une démarche normale et une parole normale. L'intéressé a été entendu à 8h30, après avoir expressément mentionné qu'il renonçait à l'assistance d'un avocat.

Une alcoolémie relativement élevée à 5h42 est certes un indice allant dans le sens d'une possible incapacité de procéder. Elle n'est toutefois pas à elle seule déterminante. En effet, le recourant a été entendu près de trois heures plus tard, à 8h30. Par ailleurs, à 6h30, soit deux heures avant cette audition, les policiers ont constaté que ses yeux étaient normaux, de même que son visage, son haleine, sa démarche et sa diction. Il n'y avait par conséquent, à 8h30, pas d'indices suffisamment probants, ni reconnaissables du fait que le recourant se serait trouvé dans l'incapacité d'être auditionné hors la présence d'un avocat. Le recourant se prévaut de deux précédents. Toutefois, ceux-ci portaient sur des situations différentes : dans l'arrêt de 2012 (CREP 27 mars 2012/208), l'automobiliste présentait dans le sang un taux de 2,11 grammes pour mille lors de son audition - la Chambre des recours pénale y a vu un indice concret d'une incapacité personnelle reconnaissable pour les policiers chargés de l'audition. Dans l'arrêt de 2014 (CREP 10 février 2014/24), l'automobiliste présentait un taux de 2,59 grammes pour mille lors de son audition et, lors de son interpellation peu de temps avant son audition, elle avait, selon les agents, tous les symptômes d'une ivresse qualifiée, à savoir des yeux brillants, un visage pâle, une haleine sentant l'alcool et une démarche incertaine.

Ainsi, on ne saurait retenir une incapacité de procéder dans le cas de A.\_\_\_\_\_. Le recourant ne se trouvait ainsi pas dans un cas de défense obligatoire au sens de l'art. 130 let. c CPP lors de son audition du 20 juin 2020. Cette audition n'était par conséquent par viciée du fait de l'absence d'avocat aux côtés du recourant et elle est donc exploitable. Il

n'y a pas de place dans ces conditions pour une application de l'art. 131 al. 3 CPP.

Pour les mêmes raisons, l'art. 141 al. 2 CPP qui rendrait inexploitable le procès-verbal d'audition du recourant n'est pas applicable, ce qui rend vaine la discussion du recourant sur la qualification des infractions commises ainsi que sur l'application du principe de la proportionnalité.

Toujours pour le même motif, on ne saurait retenir que la procureure aurait commis un abus de droit en rejetant la requête du recourant tendant au retranchement du procès-verbal de sa première audition. Certes, la motivation du Ministère public n'est pas entièrement convaincante dès lors que ce n'est pas parce que le recourant demande le retranchement d'une audition quatre mois après que l'on pourrait retenir que le vice qui l'affecte - inexistant en l'espèce - s'en trouverait guéri. Toutefois, le fait d'attendre le résultat de la procédure devant le Ministère public pourrait constituer un indice que le recourant considérait qu'il n'y avait pas de vice. Quoi qu'il en soit, l'ordonnance du 27 octobre 2020 est juste dans son résultat, dès lors que le recourant n'était pas dans un cas de défense obligatoire au moment de l'audition dont il requiert le retranchement.

Enfin, s'agissant du grief tiré de l'inopportunité de la décision attaquée, il n'est pas compréhensible. On ne voit en effet pas ce qu'il y aurait d'inopportun à maintenir au dossier une audition qui, en fin de compte, n'est pas viciée.

Dans ces conditions, les dispositions de procédure ont été respectées, de sorte que le procès-verbal d'audition de A. \_\_\_\_\_ du 20 juin 2020 est exploitable. Il n'y a par conséquent pas lieu d'en ordonner le retranchement.

**3.** En définitive, le recours interjeté par A.\_\_\_\_\_, doit être rejeté dans la mesure où il est recevable, sans échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et l'ordonnance attaquée confirmée.

L'indemnité allouée au défenseur d'office de A.\_\_\_\_\_ doit être arrêtée à 790 fr. 95, montant arrondi à 791 francs. Les 8 heures réclamées par le recourant apparaissent excessives pour le travail d'un avocat breveté lié à la procédure de recours. Compte tenu de la nature de la cause, la durée raisonnable d'activité doit être estimée à 4 heures pour toutes choses au tarif horaire de 180 fr., ce qui donne 720 fr., plus des débours forfaitaires à concurrence de 2%, par 14 fr. 40 (art. 2 al. 1 let. a et 3bis RA) [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3], applicables 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]), et un montant correspondant à la TVA, par 56 fr. 55. L'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant est ainsi arrêtée à 791 fr., en chiffres arrondis.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFIP), et des frais imputables à la défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), fixés à 791 fr., seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant ne sera exigible que pour autant que la situation financière de ce dernier le permette (art. 135 al. 4 CPP).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours pénale  
prononce :

- I.** Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
- II.** L'ordonnance du 27 octobre 2020 est confirmée.

- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de A.\_\_\_\_\_ est fixée à 791 fr. (sept cent nonante et un francs).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de A.\_\_\_\_\_, par 791 fr. (sept cent nonante et un francs) sont mis à la charge de ce dernier.
- V.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation financière de A.\_\_\_\_\_ le permette.
- VI.** 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 Tony Donnet-Monay, avocat (pour A.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure 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).

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 :