

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 19 février 2019

Composition : M. MEYLAN, président
MM. Krieger et Oulevey, juges
Greffière : Mme Choukroun

Art. 221 al. 1 let. a et c CPP

Statuant sur le recours interjeté le 13 février 2019 par Y._____ contre l'ordonnance rendue le 7 février 2019 par le Tribunal des mesures de contrainte dans la cause n° **PE18.022941-SDE**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le Ministère public Strada a ouvert une instruction pénale contre Y._____, ressortissante algérienne domiciliée avec son mari et ses enfants en France voisine. Il la soupçonne d'avoir soustrait des parfums, des produits cosmétiques et un vêtement dans des pharmacies et des magasins, le 16 janvier 2018 à [...] pour un total de 834 fr., le 27

janvier 2018 à [...] pour un total de 1'080 fr., le 2 février 2018 à [...] pour un total de 170 fr., le 2 février 2018 à [...] pour un montant indéterminé et le 1^{er} mai 2018 à Lausanne, pour un total de 119 francs. Il la soupçonne aussi d'être entrée sur le territoire suisse à chacune de ces occasions sans le visa requis.

b) Le casier judiciaire suisse d'Y._____ comporte l'inscription d'une condamnation à huitante jours de privation de liberté, sous déduction de deux jours de détention provisoire, prononcée le 4 février 2018 par le Ministère public du canton de Genève, pour une tentative de vol et une entrée illégale sur le territoire suisse commises le 3 février 2018.

c) Le Procureur cantonal Strada a procédé à l'audition d'arrestation d'Y._____ le 6 février 2019. A cette occasion, la prévenue a admis avoir participé aux vols pour lesquels elle est soupçonnée sous réserve de celui commis à [...] le 1^{er} mai 2018. Elle a également indiqué savoir qu'elle n'avait pas le droit de rester sur le territoire suisse à défaut de visa. Y._____ a encore expliqué vivre en France voisine avec son mari et ses deux jeunes enfants, être sans activité lucrative et avoir "appris à voler" pour ses enfants.

c) Entendue par la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte le 7 février 2019, Y._____ a en substance confirmé les déclarations faites devant le procureur, indiqué qu'elle assumait ce qu'elle avait fait et ajouté qu'elle avait agi pour nourrir ses enfants.

B. Par ordonnance du 7 février 2019, le Tribunal des mesures de contrainte a ordonné sa détention provisoire (I) pour une durée maximale de trois mois, soit jusqu'au 6 mai 2019 au plus tard (II), et dit que les frais de sa décision suivaient le sort de la cause (III).

Le Tribunal des mesures de contraintes a retenu l'existence d'un risque de fuite et d'un risque de récidive. Il a considéré qu'il n'existait en l'état aucune mesure de substitution susceptible de prévenir

efficacement ces deux risques et qu'il appartenait au ministère public d'examiner la possibilité de faire exécuter la peine de huitante jours de privation de liberté prononcée par le Ministère public du canton de Genève à titre de mesure de substitution.

C. Par acte du 13 février 2019, Y. _____ a recouru contre cette ordonnance, en concluant en substance à sa réforme en ce sens que les réquisitions du ministère public soient rejetées et elle-même immédiatement remise en liberté (II), à l'octroi d'une indemnité à son défenseur d'office pour la procédure de recours (III) et à la mise des frais de la procédure de recours à la charge de l'Etat (IV). Subsidiairement à sa conclusion II, elle a conclu à la réforme de l'ordonnance attaquée en ce sens qu'à titre de mesure de substitution, elle soit remise aux autorités pénitentiaires genevoises aux fins d'exécuter la peine à laquelle elle a été condamnée le 4 février 2018.

En droit :

1. Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. c CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0), le recours est recevable contre les décisions du Tribunal des mesures de contrainte dans les cas prévus par le code. L'art. 222 CPP, qui prévoit que le détenu peut attaquer devant l'autorité de recours les décisions ordonnant une mise en détention provisoire ou une mise en détention pour des motifs de sûreté, ou encore la prolongation ou le terme de cette détention, autorise également le détenu, malgré une formulation peu claire, à attaquer devant l'autorité de recours une décision refusant la libération de la détention (CREP 18 octobre 2017/708; CREP 12 février 2015/111; CREP 7 février 2011/14 et les références citées). 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, dans le canton de Vaud, est la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [loi vaudoise du 19 mai 2009 d'introduction du code de

procédure pénale suisse; BLV 312.01]; art. 80 LOJV [loi vaudoise du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; BLV 173.01]).

En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile et dans les formes prescrites (cf. art. 385 al. 1 CPP) par une prévenue qui a qualité pour recourir (art. 382 CPP), de sorte qu'il est recevable.

2.

2.1 Conformément à l'art. 221 al. 1 CPP, la détention provisoire ne peut être ordonnée que lorsque le prévenu est fortement soupçonné d'avoir commis un crime ou un délit et qu'il y a sérieusement lieu de craindre qu'il ne se soustraie à la procédure pénale ou à la sanction prévisible en prenant la fuite (let. a), qu'il ne compromette la recherche de la vérité en exerçant une influence sur des personnes ou en altérant des moyens de preuve (let. b) ou qu'il ne compromette sérieusement la sécurité d'autrui par des crimes ou des délits graves après avoir déjà commis des infractions du même genre (let. c). En outre, comme toute mesure de contrainte, la détention provisoire ne peut être ordonnée que si elle respecte le principe de la proportionnalité au sens étroit (art. 197 al. 1 let. d CPP).

Dans son mémoire, la recourante ne conteste pas l'existence des forts soupçons de vols et d'entrée illégale qui pèsent sur elle, sous réserve du vol que le ministère public lui reproche d'avoir commis le 1^{er} mai 2018. Elle conteste, en revanche, l'existence d'un risque de récidive.

2.2 L'art. 221 al. 1 let. c CPP pose trois conditions pour admettre un risque de récidive. En premier lieu, le prévenu doit en principe déjà avoir commis des infractions du même genre et il doit s'agir de crimes ou de délits graves. Deuxièmement, la sécurité d'autrui doit être sérieusement compromise. Troisièmement, une réitération doit, sur la base d'un pronostic, être sérieusement à craindre (ATF 143 IV 9 consid. 2.5, JdT 2017 IV 262; TF 1B_237/2018 du 6 juin 2018 consid. 4.1). Le risque de récidive peut également se fonder sur les infractions faisant l'objet de la procédure pénale en cours, si le prévenu est fortement

soupçonné - avec une probabilité confinant à la certitude - de les avoir commises (ATF 137 IV 84 consid. 3.2 et réf. cit.).

La gravité de l'infraction dépend, outre de la peine menacée prévue par la loi, de la nature du bien juridique menacé et du contexte, notamment la dangerosité présentée concrètement par le prévenu, respectivement son potentiel de violence. La mise en danger sérieuse de la sécurité d'autrui par des crimes ou des délits graves peut en principe concerner tous types de biens juridiquement protégés. Ce sont en premier lieu les délits contre l'intégrité corporelle et sexuelle qui sont visés. Dans ce contexte, il faut se montrer plus sévère à l'égard des infractions commises contre des personnes nécessitant une protection particulière, notamment les enfants (ATF 143 IV 9 consid. 2.6 et 2.7 et les réf. citées, JdT 2017 IV 262). En principe, les délits contre le patrimoine ne menacent pas directement la sécurité des lésés (cf. TF 1B_26/2017 du 8 février 2017 consid. 3.1.1; TF 1B_32/2017 du 4 mai 2017 consid. 3.3.5 pour une casuistique des différents délits contre le patrimoine); tel n'est le cas que si les circonstances en présence sont "particulièrement graves" (cf. TF 1B_26/2017 et TF 1B_32/2017 précités; ATF 143 IV 9 consid. 2.7 et les références citées). Le Tribunal fédéral a notamment nié l'existence d'une telle gravité en cas de tentative de vol ou de vol d'importance mineure, ainsi que pour la commission d'une escroquerie à l'aide sociale portant sur 200'000 à 300'000 fr. (TF 1B_32/2017 précité).

Pour établir le pronostic de récidive, les critères déterminants sont la fréquence et l'intensité des infractions poursuivies. Cette évaluation doit prendre en compte une éventuelle tendance à l'aggravation telle qu'une intensification de l'activité délictuelle, une escalade de la violence ou une augmentation de la fréquence des agissements. Les caractéristiques personnelles du prévenu doivent en outre être évaluées (ATF 143 IV 9 consid. 2.8, et les réf. citées). Le risque de récidive peut également se fonder sur les infractions faisant l'objet de la procédure pénale en cours, si le prévenu est fortement soupçonné - avec une probabilité confinant à la certitude - de les avoir commises (ATF 137 IV 84 consid. 3.2 et les réf. citées, JdT 2011 IV 325).

En général, la mise en danger de la sécurité d'autrui est d'autant plus grande que les actes redoutés sont graves. En revanche, le rapport entre gravité et rigueur des conditions pour admettre le danger de récidive est inversement proportionnel. Cela signifie que plus l'infraction et la mise en danger sont graves, moins les exigences seront élevées quant au risque de réitération. Lorsque la gravité des faits et leurs incidences sur la sécurité sont particulièrement élevées, on peut ainsi admettre un risque de réitération à un niveau inférieur. Il demeure qu'en principe, le risque de récidive ne doit être admis qu'avec retenue comme motif de détention. Dès lors, un pronostic défavorable est nécessaire – et en principe également suffisant – pour admettre l'existence d'un tel risque (ATF 143 IV 9 consid. 2.9 à 2.10, JdT 2017 IV 262).

2.3 En l'espèce, contrairement à ce que soutient la recourante, il est sans importance que celle-ci n'ait pas soustrait elle-même le vêtement volé le 1^{er} mai 2018 à [...]. Selon le rapport de police, les images enregistrées par le système de surveillance de la boutique la montrent en train de faire le guet, afin de permettre à sa comparse de soustraire un vêtement sans être vue des vendeuses. Il existe donc de forts soupçons que la recourante ait commis de nouvelles infractions après sa condamnation par le Ministère public du canton de Genève. Mais il est vrai que les vols, parfois d'importance mineure, que semble avoir commis la recourante et qu'on peut craindre de la voir commettre à nouveau, ainsi que les infractions à la LEI (loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration ; RS 142.20) qu'elle semble commettre à ces occasions, ne mettent pas en danger la sécurité d'autrui. Le risque de récidive présenté par la recourante ne justifie dès lors pas, à lui seul, son placement en détention provisoire. Le grief relatif à l'absence du risque de récidive est dès lors fondé.

3. La recourante conteste également le risque de fuite.

3.1 Selon la jurisprudence, le risque de fuite au sens de l'art. 221 al. 1 let. a CPP doit s'analyser en fonction d'un ensemble de critères tels

que le caractère de l'intéressé, sa moralité, ses ressources, ses liens avec l'Etat qui le poursuit ainsi que ses contacts à l'étranger, qui font apparaître le risque de fuite non seulement possible, mais également probable (ATF 117 la 69 consid. 4a et la jurisprudence citée). Les circonstances particulières de chaque cas d'espèce doivent être prises en compte (TF 1B_393/2015 du 9 décembre 2015 consid. 2.2 et la référence citée). La gravité de l'infraction ne peut pas, à elle seule, justifier la prolongation de la détention, même si elle permet souvent de présumer un danger de fuite en raison de l'importance de la peine dont le prévenu est menacé (ATF 125 I 60 consid. 3a; ATF 117 la 69 consid. 4a). Il est sans importance que l'extradition du prévenu puisse être obtenue (ATF 123 I 31 consid. 3d).

3.2 Dans le cas présent, la recourante n'a aucune attache en Suisse. Son mari et ses enfants vivent en France voisine, où elle est domiciliée. L'ordonnance pénale du 4 février 2018 lui a fait comprendre qu'elle est exposée à l'exécution d'une peine privative de liberté ferme si elle vient en Suisse en se signalant aux autorités. Il y a dès lors tout lieu de penser que, si elle était libérée, la recourante retournerait chez elle et qu'elle ne répondrait plus aux convocations des autorités suisses. Le risque de fuite est dès lors caractérisé. Peu importe de savoir si, le cas échéant, elle pourrait être extradée par les autorités françaises. Le grief relatif à l'absence du risque de fuite est dès lors mal fondé.

4. Enfin, la recourante conteste la proportionnalité de son placement en détention provisoire.

4.1 L'art. 212 al. 3 CPP prévoit que la détention provisoire ne doit pas durer plus longtemps que la peine privative de liberté prévisible. La proportionnalité de la détention provisoire doit être examinée au regard de l'ensemble des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 133 I 168 consid. 4.1 et la jurisprudence citée). Il est admis que le juge peut maintenir la détention provisoire aussi longtemps qu'elle n'est pas très proche de la durée de la peine privative de liberté à laquelle il faut s'attendre concrètement en cas de condamnation (ATF 143 IV 168 consid. 5.1 ; ATF 139 IV 270 consid. 3.1 ; ATF 133 I 168 consid. 4.1).

Pour l'examen de la proportionnalité de la détention provisoire par rapport à la peine privative de liberté prévisible, il convient de prendre en compte la gravité de l'acte commis et sur lequel porte l'instruction et de prévoir ainsi plus ou moins la durée de la peine probable (Weder, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2^e éd., 2014, n. 18 ad art. 212 CPP). L'autorité pénale ordonnant la détention provisoire doit donc procéder aux actes nécessaires pour apprécier la proportionnalité de la durée de la détention (ATF 133 I 270, SJ 2007 I 543). Si la durée de la détention se rapproche trop de celle de la peine privative de liberté à laquelle il faut s'attendre concrètement en cas de condamnation, le prévenu doit être libéré et aucune mesure de substitution ne peut plus être ordonnée (ATF 140 IV 74 consid. 2.3, JdT 2014 IV 289).

4.2 En l'espèce, si elle est reconnue coupable des faits dont elle est soupçonnée, la recourante pourra être condamnée à une peine privative de liberté partiellement complémentaire à celle de huitante jours fermes prononcée le 4 février 2018 par le Ministère public du canton de Genève. Il s'ensuit que la détention provisoire ordonnée pour une durée maximale de trois mois est proportionnée et le grief mal fondé. Dans la mesure où il tend à la réforme en ce sens que la requête de placement en détention provisoire présentée par le ministère public soit entièrement rejetée et la recourante remise immédiatement en liberté, le recours doit ainsi être rejeté.

5. A titre subsidiaire, la recourante demande que l'exécution de la peine de huitante jours de privation de liberté prononcée par le Ministère public du canton de Genève soit ordonnée à titre de mesure de substitution à la détention provisoire.

5.1 En vertu de l'art. 237 al. 1 CPP, le tribunal compétent ordonne une ou plusieurs mesures moins sévères en lieu et place de la détention provisoire ou de la détention pour des motifs de sûreté si ces mesures permettent d'atteindre le même but que la détention. Selon l'art. 237 al. 2 CPP, font notamment partie des mesures de substitution la fourniture de

sûretés (let. a), la saisie des documents d'identité et autres documents officiels (let. b), l'assignation à résidence ou l'interdiction de se rendre dans un certain lieu ou un certain immeuble (let. c), l'obligation de se présenter régulièrement à un service administratif (let. d), l'obligation d'avoir un travail régulier (let. e), l'obligation de se soumettre à un traitement médical ou à des contrôles (let. f) et l'interdiction d'entretenir des relations avec certaines personnes (let. g). Conformément à l'art. 237 al. 5 CPP, le tribunal peut en tout temps révoquer les mesures de substitution, en ordonner d'autres ou prononcer la détention provisoire ou la détention pour des motifs de sûreté si des faits nouveaux l'exigent ou si le prévenu ne respecte pas les obligations qui lui ont été imposées (TF 1B_165/2012 du 12 avril 2012 consid. 2.2).

La liste des mesures de substitution énoncée à l'art. 237 CPP n'est pas exhaustive. En vertu du principe constitutionnel de la proportionnalité, l'autorité est tenue de substituer à la détention provisoire toute mesure moins incisive qui permettrait d'atteindre le même but (TF 1B_654/2011 du 7 décembre 2011). Elle peut, à cet effet, assortir cette mesure de toute condition propre à en garantir l'efficacité (TF 1B_165/2012 du 12 avril 2012 consid. 2.3).

Lorsque la détention provisoire tend à pallier des risques de fuite et de récidive, l'exécution d'une peine privative de liberté résultant d'une précédente condamnation constitue en principe une mesure de substitution adéquate (ATF 142 IV 367 consid. 2.2, Sj 2017 I 233). Dans le cadre de l'exécution d'une peine, des mesures d'aménagement sont envisageables à la mi-peine et à certaines conditions (cf. p. ex. art. 77a al. 1, 84 al. 6 ou 86 al. 4 CP). Il n'en résulte pas pour autant que le prévenu se retrouverait en liberté ; en effet, le juge de la détention peut prévoir, à titre de condition à la mesure de substitution, que le prévenu sera à nouveau placé en détention provisoire si l'exécution des précédentes condamnations - respectivement l'aménagement de celle-ci - devait entraîner sa libération préalablement à l'issue de la procédure ayant entraîné le placement en détention provisoire (ATF 142 IV 367 consid. 2.2, Sj 2017 I 233).

5.2 En l'espèce, l'exécution de la peine prononcée par le Ministère public du canton de Genève pourra être ordonnée à titre de mesure de substitution dès que les autorités pénitentiaires genevoises seront prêtes à recevoir la recourante. Mais, comme il n'est pas certain qu'elles seront prêtes à le faire dans les trois mois, ni que l'avancement de l'enquête le permettra, il n'y a pas lieu, en l'état, d'ordonner la mesure de substitution. Le grief relatif aux mesures de substitution est dès lors également mal fondé. Partant, le recours doit être rejeté.

6. Il résulte de ce qui précède que le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans échanges d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et l'ordonnance attaquée confirmée.

Me Christophe Marguerat, défenseur d'office de la recourante, a déposé une liste d'opérations indiquant avoir consacré 2h35 à ce mandat et avoir assumé des débours par 7 fr. 30. Si la durée de 2 heures alléguée pour la rédaction du recours peut être admise, il convient en revanche de retrancher le temps consacré à la réalisation du bordereau (15 minutes), ainsi que celui dédié à l'envoi de la lettre d'accompagnement jointe au recours (10 minutes) et les deux courriers de transmission dudit recours, respectivement adressés à la recourante et au Ministère public (10 minutes en tout), ces postes ne relevant pas de l'activité d'avocat mais de son secrétariat qui est rémunéré par la prise en compte des frais généraux dans le tarif horaire de l'avocat d'office (CREC 25 mai 2018/164 ; CREP 25 juin 2018/497; CREP 11 mai 2016/310 consid. 3.4.1). C'est ainsi un mandat de 2 heures qui sera retenu, rémunéré au tarif horaire de 180 fr. (cf. art. 2 al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3]), ce qui donne lieu à des honoraires de 360 francs. A ce montant s'ajoutent les débours allégués, par 7 fr. 30 et la TVA sur le tout, au taux de 7,7 %, par 27 fr. 70. Il en résulte que l'indemnité qui doit être allouée à Me Christophe Marguerat se monte au total à 387 fr. 70.

Les frais de la procédure de recours, constitués 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]), et des frais imputables à la défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), par 387 fr. 70, seront mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au défenseur d'office de la recourante ne sera toutefois exigible que pour autant que la situation économique de cette dernière le permette (art. 135 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 7 février 2019 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de la recourante est fixée à 387 fr. 70 (trois cent huitante-sept francs et septante centimes).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de la recourante, par 387 fr. 70 (trois cent huitante-sept francs et septante centimes), sont mis à la charge de cette dernière.
- V.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus sera exigible dès que la situation financière de la recourante le permettra.
- 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 Christophe Marguerat, avocat (pour Y. _____),
- 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 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 :