

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 13 octobre 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
MM. Krieger et Perrot, juges
Greffier : M. Serex

Art. 8 CEDH ; 10 al. 2, 13 et 36 Cst ; 235 CPP ; 63 RSDAJ

Statuant sur le recours interjeté le 15 septembre 2023 par **N._____** contre l'ordonnance rendue le 6 septembre 2023 par le Ministère public cantonal Strada dans la cause n° **PE23.015171-KDP**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Une instruction pénale a été ouverte le 7 août 2023, puis élargie le 8 août 2023, contre N._____, qui a été interpellé le 7 août 2023, pour s'être introduit sans droit le même jour dans l'établissement public de la [...] à [...], dans le but d'y dérober des valeurs, pour avoir

dérobé un téléphone portable, également le même jour, à la gare de Lausanne et pour avoir acquis deux téléphones auprès d'un individu au parc de [...] à [...] en connaissant leur provenance délictueuse ou à tout le moins en s'en doutant. Les faits relatifs au vol de téléphone portable à la gare de [...] ainsi qu'à l'acquisition des deux téléphones de provenance douteuse ont fait l'objet d'une ordonnance de classement le 29 septembre 2023.

b) Par ordonnance du 10 août 2023, le Tribunal des mesures de contrainte, retenant notamment l'existence d'un risque de collusion, a ordonné la mise en détention provisoire d'N._____ pour une durée maximale de deux mois, soit au plus tard jusqu'au 6 octobre 2023. La détention provisoire a par la suite été prolongée par le Tribunal des mesures de contrainte, par ordonnance du 3 octobre 2023, pour une durée maximale de trois semaines, soit au plus tard jusqu'au 26 octobre 2023.

B. **a)** Par courriers des 30 août et 1^{er} septembre 2023, N._____, par son défenseur d'office, a demandé à être autorisé à téléphoner à sa mère.

b) Par ordonnance du 6 septembre 2023, le Ministère public a dit qu'aucune autorisation de téléphoner ne serait accordée à N._____ tant que le risque de collusion perdurerait et qu'il serait détenu dans un établissement ne permettant pas d'enregistrer les conversations téléphoniques (I) et que les frais de cette ordonnance suivaient le sort de la cause (II).

Le Ministère public a indiqué que des vérifications sur la provenance des téléphones retrouvés en la possession d'N._____, tout comme l'identification de tierces personnes et des vérifications de police pour déterminer si d'autres cas étaient envisageables, étaient en cours. Le Ministère public a également retenu que, le prévenu étant actuellement détenu dans les cellules de l'Hôtel de police de [...], les conversations téléphoniques ne pouvaient être enregistrées faute de moyens

techniques, alors même que le risque de collusion était élevé. Il a relevé que dans la mesure où le prévenu pouvait écrire et recevoir du courrier de ses proches, la restriction à sa liberté personnelle ne présentait ainsi pas un caractère insoutenable.

C. Par acte du 15 septembre 2023, N._____, par son défenseur d'office, a recouru contre cette ordonnance et conclu à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public afin qu'il procède dans le sens des considérants.

Par courrier du 25 septembre 2023, N._____, par son défenseur d'office, a produit une pièce et confirmé les conclusions prises au pied de son recours du 15 septembre 2023.

Par déterminations du 2 octobre 2023, le Ministère public a indiqué se référer entièrement aux considérants de l'ordonnance querellée et conclu au rejet du recours d'N._____.

En droit :

1.

1.1 Selon l'art. 393 al. 1 let. a CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0), le recours est recevable contre les décisions et les actes de procédure du Ministère public. Tel est notamment le cas d'une ordonnance ayant pour objet l'exécution de la détention provisoire dans la mesure où le CPP règle la matière (art. 235 CPP ; Sträuli, in : Jeanneret/Kuhn/Perrier Depeursinge [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2^e éd., Bâle 2019, n. 15 ad art. 393 CPP).

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 ; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP) qui est,

dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCP [loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, le recours a été interjeté dans le délai légal, auprès de l'autorité compétente et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), contre une ordonnance du Ministère public prononçant une interdiction de téléphoner en détention provisoire, par le prévenu qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP). Il est donc recevable.

2.

2.1 Le recourant se plaint d'une violation du principe de la proportionnalité, tel que garanti par l'art. 36 al. 3 Cst., en ce sens que l'ordonnance attaquée mentionne globalement qu'aucune autorisation de téléphoner ne lui sera délivrée et ce sans fixer de limite temporelle, puisqu'elle indique que l'interdiction perdurera tant que le Ministère public considérera qu'il existe un risque de collusion.

Dans son courrier du 25 septembre 2023, le recourant relève que le Ministère public n'allègue plus l'existence d'un risque de collusion dans la demande de prolongation de la détention provisoire du 22 septembre 2023.

2.2 L'art. 235 CPP prévoit que la liberté des prévenus en détention ne peut être restreinte que dans la mesure requise par le but de la détention et par le respect de l'ordre et de la sécurité dans l'établissement (al. 1). Tout contact entre le prévenu en détention et des tiers est soumis à l'autorisation de la direction de la procédure. Les visites sont surveillées si nécessaire (al. 2).

L'art. 235 al. 1 CPP constitue la base légale permettant de restreindre les droits des prévenus dans la mesure où le but de la détention l'exige (TF 1B_122/2020 du 20 mars 2020 consid. 2.1 à 2.3 ; TF

1B_17/2015 du 18 mars 2015 consid. 3.1 ; Schmid/Jositsch, Schweizerische Strafprozessordnung (StPO) : Praxiskommentar, 4^e éd., Zurich 2023, n. 1 ad art. 235 CPP). Il appartient au législateur cantonal de régler les droits et les obligations des prévenus en détention (art. 235 al. 5 CPP ; TF 1B_410/2019 du 4 octobre 2019 consid. 3.1 ; TF 1B_425/2015 du 21 juin 2016 consid. 2.4.1).

La garantie de la liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]) et le droit au respect de la vie privée et familiale (art. 8 CEDH [Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101] et 13 Cst.) permettent aux personnes détenues d'entretenir des contacts avec les membres de leur famille, dans les limites découlant de la mesure de contrainte qui leur est imposée et du rapport de sujétion spécial qui les lie à l'Etat (ATF 145 I 318 consid. 2.1).

Au sens des art. 13 Cst. et 8 CEDH, la vie familiale ne se limite pas à la famille nucléaire ou traditionnelle – des conjoints mariés et leurs enfants – mais s'étend aux proches parents unis par un lien étroit et intense et elle doit être effectivement vécue. Pour les époux, cette exigence n'est pas forcément synonyme de vie commune, qui peut être interrompue sans que la vie familiale ne soit rompue. Pour les autres parents proches, l'exigence d'effectivité de la vie familiale est d'autant plus forte que le lien de parenté est lointain. Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, des liens de parenté proches ne sont pas non plus toujours nécessaires pour conclure à une « vie familiale » au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH. Dans cette approche, l'intensité de la relation factuelle peut donc pallier l'absence de rapport de parenté biologique et/ou juridique. Des concubins dont la vie commune dure depuis 15 ans peuvent ainsi se prévaloir de la garantie de la vie familiale au sens précité (Dubey, Droits fondamentaux, vol. II, Bâle 2018, nn. 1804-1810 et les réf. citées).

Selon l'art. 36 Cst., toute restriction d'un droit fondamental doit reposer sur une base légale qui doit être de rang législatif en cas de restriction grave (al. 1) ; elle doit en outre être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2) et proportionnée au but visé (al. 3), sans violer l'essence du droit en question (al. 4). Pour être conforme au principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst.), la restriction à un droit fondamental doit être apte à atteindre le but visé (règle de l'aptitude), lequel ne peut pas être obtenu par une mesure moins incisive (règle de la nécessité) ; il faut en outre qu'il existe un rapport raisonnable entre les effets de la mesure sur la situation de la personne visée et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts) (ATF 146 I 157 consid. 5.4 ; ATF 143 I 403 consid. 5.6.3).

Conformément aux exigences de l'art. 36 Cst., les restrictions aux droits à la liberté personnelle et au respect de la vie privée et familiale doivent reposer sur une base légale et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire au but de l'incarcération et au fonctionnement de l'établissement de détention (ATF 145 I 318 consid. 2.1 ; ATF 143 I 241 consid. 3.4 et les réf. citées). Le principe de la proportionnalité, consacré de manière générale à l'art. 36 al. 3 Cst. et rappelé, en matière d'exécution de la détention, à l'art. 235 al. 1 CPP, exige en effet que chaque atteinte à ces droits fasse l'objet d'une pesée d'intérêts dans le cadre de laquelle l'autorité doit tenir compte de l'ensemble des circonstances, soit en particulier des buts de la détention (prévention des risques de fuite, de collusion ou de réitération), des impératifs de sécurité de l'établissement pénitentiaire, de la durée de l'incarcération et de la situation personnelle du prévenu, notamment le lieu de résidence des proches et les besoins et possibilités réelles de correspondre et de recevoir des visites (ATF 145 I 318 consid. 2.1). Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, les visites ou les appels téléphoniques, même en faveur des proches, peuvent être refusés à la personne placée en détention provisoire en cas de danger important de collusion (ATF 143 I 241 consid. 3.6 et les réf. citées).

La Recommandation Rec(2006)2 sur les Règles pénitentiaires européennes, adoptée le 11 janvier 2006 par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, s'applique aux personnes placées en détention provisoire par une autorité judiciaire ou privées de liberté à la suite d'une condamnation (règle 10.1). La règle 24.1 autorise les détenus à communiquer aussi fréquemment que possible - par lettre, par téléphone ou par d'autres moyens de communication - avec leur famille, des tiers et des représentants d'organismes extérieurs, ainsi qu'à recevoir des visites desdites personnes. La règle 24.2 prévoit que toute restriction ou surveillance des communications et des visites nécessaire à la poursuite et aux enquêtes pénales, au maintien du bon ordre, de la sécurité et de la sûreté, ainsi qu'à la prévention d'infractions pénales et à la protection des victimes - y compris à la suite d'une ordonnance spécifique délivrée par une autorité judiciaire - doit néanmoins autoriser un niveau minimal acceptable de contact. Ces règles n'ont valeur que de simples directives à l'intention des Etats membres du Conseil de l'Europe, mais le Tribunal fédéral en tient compte dans la concrétisation de la liberté personnelle et des autres droits fondamentaux garantis par la Cst. et la CEDH (ATF 141 I 141 consid. 6.3.3). S'agissant des contacts des détenus avec le monde extérieur, la règle 24 peut être considérée comme définissant les responsabilités des administrations pénitentiaires pour assurer le respect des droits découlant notamment de l'art. 8 CEDH dans les conditions fondamentalement restrictives de la prison (ATF 145 I 318 consid. 2.2 ; TF 1B_202/2016 du 14 juillet 2016 consid. 2.2).

Dans le canton de Vaud, le RSDAJ (règlement sur le statut des personnes détenues placées en établissement de détention avant jugement du 28 novembre 2018 ; BLV 340.02.5) est applicable à toutes les personnes majeures détenues avant jugement, dans un établissement de détention avant jugement (art. 2 et 3 RSDAJ). Les relations des détenus avec l'extérieur sont précisées aux art. 53 ss RSDAJ. L'usage du téléphone est réglementé à l'art. 63 RSDAJ, dont l'al. 1 dispose que, pour autant que l'autorité dont elles dépendent les y ait autorisées, les personnes détenues avant jugement peuvent, sous le contrôle du personnel pénitentiaire, effectuer des appels téléphoniques, en principe à raison d'un par semaine.

Les appels téléphoniques des personnes détenues avant jugement à leurs avocats ne sont pas soumis à autorisation (al. 2). Les appels s'effectuent durant les heures fixées par la direction de chaque établissement (al. 3). Les conversations sont enregistrées et peuvent être contrôlées (al. 6).

Sous l'angle de la proportionnalité, l'interdiction de téléphoner doit être limitée dans le temps et il n'est pas suffisant qu'elle soit « *limitée au réexamen de la détention provisoire* » (CREP du 29 décembre 2022/967) ou qu'elle soit fixée « *jusqu'à nouvel avis* » (CREP du 23 mars 2023/205 ; CREP du 7 avril 2021/237).

2.3 En l'espèce, il est indéniable qu'il existe un risque de collusion et que ce risque justifie non seulement la détention provisoire, mais aussi une limitation des contacts téléphoniques du recourant avec l'extérieur. Il est également problématique qu'aucune conversation téléphonique ne puisse être enregistrée en raison de la détention dans des locaux de police. Sur ce point, si l'enquête doit encore nécessiter un certain nombre d'investigations, comme l'a expliqué la procureure, qui a décrit les opérations en cours, une limitation de la possibilité de téléphoner est légitime.

Il n'en reste pas moins que l'ordonnance prévoit dans son dispositif que cette limitation durera tant que le risque de collusion perdurera et que le recourant sera détenu dans un établissement ne permettant pas d'enregistrer les conversations téléphoniques. Cette limitation temporelle est trop vague pour être admissible au vu de la jurisprudence et du principe de la proportionnalité. Comme l'art. 234 al. 1 CPP prévoit qu'en règle générale, la détention provisoire doit être exécutée dans des établissements réservés à cet usage et que l'art. 27 al. 1 LVCPD précise que la détention dans les cellules des locaux de gendarmerie ou de police ne doit en principe pas dépasser 48 heures au maximum, la détention provisoire n'est pas censée excéder cette limite, même si tel n'est pas le cas en pratique. Pour répondre au principe de la proportionnalité, il est donc nécessaire de fixer une limite temporelle à l'interdiction de téléphoner, quand bien même celle-ci devrait être

prolongée en fonction de l'évolution de l'enquête par une nouvelle décision motivée.

En outre, il ressort de sa demande de prolongation de la détention provisoire du 22 septembre 2023, produite par le recourant en annexe à son courrier du 25 septembre 2023, que le Ministère public n'invoque plus l'existence d'un risque de collusion. Bien que la Chambre de céans n'ait pas connaissance de tous les éléments en lien avec cette demande, cela constitue également un motif de limitation de la durée de l'interdiction de téléphoner prononcée à l'encontre du recourant.

3. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, l'ordonnance entreprise annulée et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public pour nouvelle décision dans le sens des considérants dans un délai de cinq jours dès la notification du présent arrêt, faute de quoi l'interdiction de téléphoner sera levée.

Les frais de la procédure de recours, qui sont constitués en l'espèce 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 ; BLV 312.03.1]), et de l'indemnité due au défenseur d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Au vu du travail accompli par Me Hervé Dutoit, défenseur d'office du recourant, il sera retenu 2 heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a et 3 al. 2 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3] par renvoi de l'art. 26b TFIP), soit 360 francs. S'y ajoutent 2 % pour les débours (art. 3bis al. 1 RAJ par renvoi de l'art. 26b TFIP), soit 7 fr. 20, et 7,7 % de TVA sur le tout, soit 28 fr. 30, de sorte que l'indemnité d'office s'élève au total à 396 fr. en chiffres arrondis.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénales
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 6 septembre 2023 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public cantonal Strada pour nouvelle décision dans le sens des considérants dans un délai de cinq jours dès la notification du présent arrêt, l'interdiction de téléphoner étant levée faute de nouvelle décision rendue dans ce délai.
- IV.** L'indemnité allouée à Me Hervé Dutoit, défenseur d'office d'N._____, est fixée à 396 fr. (trois cent nonante-six francs).
- V.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), ainsi que l'indemnité allouée à Me Hervé Dutoit, par 396 fr. (trois cent nonante-six francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

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 Hervé Dutoit (pour N._____),
- 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 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).

Le greffier :