

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 3 février 2023

---

Composition : Mme BYRDE, présidente  
MM. Krieger et Perrot, juges  
Greffière : Mme Fritsché

\*\*\*\*\*

**Art. 139 al. 1 et 2, 385 al. 1 et 2 et 394 let. b CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 13 janvier 2023 par Y.\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance rendue le 29 décembre 2022 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE22.001349-JON**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A.** a) Une instruction pénale est ouverte devant le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : Ministère public) contre Y.\_\_\_\_\_ pour lésions corporelles simples qualifiées, voies de fait qualifiées, mise en danger de la vie d'autrui, utilisation abusive d'une installation de télécommunication, menaces, menaces qualifiées,

contrainte, violation de domicile, contravention et infraction à la loi fédérale sur les stupéfiants, en raison des faits suivants :

**1.** A Bex, [...], entre le mois de septembre 2018 et le 1er juin 2021, Y.\_\_\_\_\_ aurait giflé et frappé son épouse [...].

**2.** A Bex, [...], entre le 10 octobre 2021 et le 10 janvier 2022, Y.\_\_\_\_\_ aurait contacté son épouse [...] à de multiples reprises par appels et messages téléphoniques.

**3.** A Bex, [...], au mois de juillet 2021, Y.\_\_\_\_\_ aurait adressé plusieurs messages à son épouse [...], dans lesquels il lui aurait notamment écrit : « te vas a repentir » et « tu sais je vais te violé » (sic),

**4.** A Bex, [...], le 22 juillet 2022, vers 21h00, Y.\_\_\_\_\_ s'est rendu au domicile de la mère de son épouse [...], dont il est séparé. Le prévenu souhaitait voir sa fille. A son arrivée, il est tombé sur [...] qui logeait à cet endroit. Il s'agit d'une amie d'[...] Le prévenu aurait fouillé l'appartement pour retrouver sa fille en vain. Il aurait alors exigé de [...] qu'elle appelle [...], afin de lui parler. [...] aurait refusé. Le prévenu l'aurait alors saisie par le bras, s'est mis derrière elle et aurait posé la lame d'un couteau contre son cou. Il aurait ordonné qu'elle appelle son épouse. [...] aurait obtempéré et lui aurait donné son téléphone portable. Le prévenu aurait essayé de l'utiliser en vain. Il aurait jeté le téléphone et aurait poussé [...] au sol. Il aurait ensuite obligé cette dernière à téléphoner à son épouse en mettant le haut-parleur. [...] aurait répondu, mais aurait refusé de lui passer sa fille, et aurait dit qu'elle allait appeler la police. Le prévenu aurait déclaré à [...] : « si tu ouvres ta gueule, je vais venir te tuer, tu dis pas à [...] que je suis entré dans la maison ». Le prévenu a finalement quitté les lieux.

**5.** A Bex, [...], le 23 juillet 2022, la police a retrouvé au domicile de Y.\_\_\_\_\_ 468 grammes de cannabis et une balance.

**6.** Y.\_\_\_\_\_ aurait régulièrement consommé du cannabis et de la cocaïne.

**b)** Y.\_\_\_\_\_ a été interpellé le 23 juillet 2022, puis placé en détention provisoire par ordonnance du 26 juillet 2022. Cette détention provisoire a été prolongée à plusieurs reprises, en dernier lieu jusqu'au 21 avril 2023, en raison des risques de fuite, de collusion et de réitération.

**c)** Par courriers des 14 et 23 décembre 2022, le prévenu a requis du Ministère public qu'il entreprenne les démarches nécessaires afin d'obtenir, auprès des opérateurs de téléphonie concernés, une liste des appels effectués à partir et à destination des raccordements de son épouse et de l'amie de celle-ci entre le 22 juillet 2022 à 19h00 et le 23 juillet 2022 à midi. Selon le prévenu, ces données permettraient de déterminer si les plaignantes s'étaient entretenues par téléphone avant, pendant ou après certains faits qui lui étaient reprochés, cas échéant à combien de reprises et pour quelle durée.

**B.** Par ordonnance du 20 décembre 2022, le Ministère public a rejeté la réquisition de preuve formulée par Y.\_\_\_\_\_ tendant à ordonner la surveillance téléphonique rétroactive des raccordements de [...] et d[...] pour la période du 22 juillet 2022 à 19h00 jusqu'au 23 juillet 2022 à 12h00. Le procureur a relevé que la surveillance par l'autorité pénale du raccordement téléphonique d'un individu était régie par les art. 269 ss CPP et que les deux personnes visées par la demande du prévenu, à savoir les plaignantes, ne pouvaient pas faire l'objet d'une surveillance rétroactive car elles n'avaient pas la qualité de prévenues. De toute manière, le procureur a constaté qu'une telle surveillance n'était pas utile pour le 22 juillet 2022 car les conversations téléphoniques entre les deux personnes concernées ressortaient déjà du journal des appels annexé au procès-verbal de l'audition de l'amie de l'épouse du prévenu. Enfin, rien ne démontrait que Y.\_\_\_\_\_ avait contacté ces personnes le 23 juillet 2022, de sorte qu'une surveillance portant sur ce jour-là contreviendrait à l'art. 270 let. b CPP.

**C.** Par acte du 13 janvier 2023, Y.\_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de son défenseur d'office, a recouru contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la surveillance rétroactive des raccordements de Mme [...] ([...]) et de Mme [...] ([...]) est ordonnée. Subsidiairement il a conclu à l'annulation de cette ordonnance, le dossier de la cause étant renvoyé au Ministère public pour qu'il statue dans le sens des considérants.

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

### **En droit :**

#### **1.**

**1.1** Aux termes de 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. Ainsi, la décision du Ministère public d'administrer ou de refuser d'administrer une preuve au sens des art. 139 ss CPP est en principe susceptible de recours selon les art. 393 ss CPP (Keller, in : Donatsch/ Hansjakob/Lieber [éd.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2e éd., Zurich/Bâle/Genève 2014, n. 16 ad art. 393 CPP; CREP 29 décembre 2021/1185 consid. 1.1). Ce recours doit être adressé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (cf. 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 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** Toutefois, selon l'art. 394 let. b CPP, le recours est irrecevable lorsque le ministère public ou l'autorité pénale compétente en matière de contraventions rejette une réquisition de preuves qui peut être réitérée sans préjudice juridique devant le tribunal de première instance.

Dans un arrêt récent (TF 1B\_682/2021 du 30 juin 2022 consid. 3.1), le Tribunal fédéral a rappelé qu'en adoptant l'art. 394 let. b CPP, le législateur fédéral a voulu écarter tout recours contre des décisions incidentes en matière de preuve prises avant la clôture de l'instruction parce que, d'une part, la recevabilité du recours à ce stade de la procédure pourrait entraîner d'importants retards dans le déroulement de celle-ci (cf. l'art. 5 al. 1 CPP) et que, d'autre part, les propositions de preuves écartées peuvent être réitérées dans le cadre des débats (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005 [FF 2006 pp 1057ss, p. 1254]). La loi réserve toutefois les cas où la réquisition porte sur des preuves qui ne peuvent être répétées ultérieurement sans préjudice juridique. En l'absence de précision sur cette notion dans la loi ou dans les travaux préparatoires, la jurisprudence a précisé que le préjudice juridique évoqué à l'art. 394 let. b CPP ne se différencie pas du préjudice irréparable visé à l'art. 93 al. 1 let. a LTF, lequel s'entend, en droit pénal, d'un dommage juridique à l'exclusion d'un dommage de pur fait tel l'allongement ou le renchérissement de la procédure (cf. ATF 144 IV 127 consid. 1.3.1). Elle a ainsi admis l'existence d'un tel préjudice lorsque le refus d'instruire porte sur des moyens de preuve qui risquent de disparaître, tels que l'audition d'un témoin très âgé, gravement malade ou qui s'apprête à partir dans un pays lointain définitivement ou pour une longue durée, ou encore la mise en œuvre d'une expertise en raison des possibles altérations ou modifications de son objet, pour autant qu'ils visent des faits non encore élucidés (TF 1B\_265/2020 du 31 août 2020 consid. 3.1 ; TF 1B\_193/2019 du 23 septembre 2019 consid. 2.1 ; TF 1B\_151/2019 du 10 avril 2019 consid. 3). La loi exige en outre que les faits en question soient pertinents (cf. art. 139 al. 2 CPP ; TF 1B\_278/2021 du 28 mai 2021 consid. 2 ; TF 1B\_189/2012 du 17 août 2012 consid. 2.1 publié in SJ 2013 I 89 ; Keller in : Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens [éd.], Schulten-Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, vol. II, 3e éd. 2020, n. 3 ad art. 394 CPP ; Sträuli, in : Jeanneret/Kuhn/Perrier Depeursinge [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2019, n. 13 ad art. 394 CPP).

**1.3** En vertu de l'art. 139 al. 1 CPP, les autorités pénales mettent en œuvre tous les moyens de preuves licites qui, selon l'état des connaissances scientifiques et l'expérience, sont propres à établir la vérité. Cette disposition est le corollaire des principes de la libre appréciation des preuves (art. 10 al. 2 CPP) et de la recherche de la vérité matérielle (art. 6 al. 1 CPP) (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du Code de procédure pénale, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2016, n. 2 ad art. 139 CPP).

Conformément à l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité ou déjà suffisamment prouvés. Cette disposition codifie, pour la procédure pénale, la règle jurisprudentielle déduite de l'art. 29 al. 2 Cst. en matière d'appréciation des preuves (TF 6B\_787/2018 du 1<sup>er</sup> octobre 2018 consid. 1.1 ; TF 6B\_583/2018 du 24 août 2018 consid. 1.1 ; TF 6B :628/2018 du 16 août 2018 consid. 2.1). Le refus d'instruire ne viole ainsi le droit des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entaché d'arbitraire (ATF 141 I 60 consid. 3.3 ; ATF 136 I 229 consid. 5.3).

**1.4** Deux types de surveillance des télécommunications sont possibles. Alors que l'art. 269 CPP régit les mesures de surveillance actives (en temps réel) – qui ne peuvent être ordonnées que dans le cadre d'un catalogue restreint d'infractions (art. 269 al. 2 CPP) –, l'art. 273 CPP traite des mesures de surveillance rétroactives, soumises à des conditions plus larges. Ainsi, à teneur de l'art. 273 al. 1 CPP, lorsque de graves soupçons laissent présumer qu'un crime, un délit ou une contravention au sens de l'art. 279 septies CP a été commis et que les conditions visées à l'art. 269 al. 1 let. b et c CPP sont remplies, le Ministère public peut exiger que lui soient fournies les données secondaires de télécommunication au sens de l'art. 8 let. b de la loi fédérale du 18 mars 2016 sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication (LSCPT ; RS 780.1) et les données secondaires postales au sens de l'art. 19 al. 1 let. b LSCPT de la personne surveillée. L'alinéa 3 de cette disposition précise que ces données peuvent être demandées avec effet rétroactif sur une période de six mois au plus, indépendamment de la durée de la surveillance.

**1.5** Le recours s'exerce par le dépôt d'un mémoire écrit et dûment motivé (art. 390 al. 1 et 396 al. 1 CPP). Les exigences de motivation du recours sont posées à l'art. 385 al. 1 CPP. Selon cette disposition, la personne ou l'autorité qui recourt doit indiquer précisément les points de la décision qu'elle attaque (let. a), les motifs qui commandent une autre décision (let. b) et les moyens de preuve qu'elle invoque (let. c).

Ainsi, le recourant doit d'abord indiquer « les points de la décision » qui sont attaqués (art. 385 al. 1 let. a CPP), par quoi il faut entendre les points du dispositif (cf. art. 81 al. 4 CPP) qui devraient être changés et quelle formulation devrait avoir la nouvelle décision si le recours était admis (Pitteloud, Code de procédure pénale suisse, Commentaire à l'usage des praticiens, Zurich/St-Gall 2012, n. 1126 ; Ziegler/Keller, in : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, 2e éd., Bâle 2014, n. 1a ad art. 385 CPP).

Le recourant doit ensuite énoncer « les motifs qui commandent une autre décision » (art. 385 al. 1 let. b CPP), à savoir les arguments, de fait ou de droit, sur lesquels il prétend se fonder pour faire modifier la décision en sa faveur (Pitteloud, op. et loc. cit. ; Lieber, in : Donatsch/Hansjakob/Lieber [éd.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2e éd., Zurich/Bâle/Genève 2014, n. 2 ad art. 385 CPP). Ainsi, il doit indiquer dans quelle mesure et sous quel angle il entend critiquer l'établissement des faits ou l'application du droit (Calame, in : Kuhn/Jeanneret/Perrier Depeursinge [éd.], op. cit., n. 20 ad art. 385 CPP).

L'art. 385 al. 2, 1re phrase, CPP prévoit que si le mémoire ne satisfait pas aux exigences mentionnées à l'al. 1, l'autorité de recours le renvoie au recourant pour qu'il le complète dans un bref délai. Cette disposition vise uniquement à protéger le justiciable contre un formalisme excessif de la part de l'autorité. Elle ne permet en revanche pas de suppléer un défaut de motivation. Il est en effet communément admis en procédure que la motivation d'un acte de recours doit être entièrement

contenue dans l'acte de recours lui-même. Elle ne saurait dès lors être complétée ou corrigée ultérieurement, l'art. 385 al. 2 CPP ne devant pas être appliqué afin de détourner la portée de l'art. 89 al. 1 CPP, qui interdit la prolongation des délais fixés par la loi et n'autorise pas la partie à compléter un acte dépourvu de motivation (TF 6B\_705/2019 du 5 septembre 2019 consid. 3.2.2 ; TF 1B\_232/2017 du 19 juillet 2017 consid. 2.4.3 ; TF 6B\_347/2016 du 10 février 2017 consid. 4.1 ; TF 1B\_363/2014 du 7 janvier 2015 consid. 2.1 et les réf. citées).

**1.6** Le recourant fait valoir que les mesures d'instruction requises ne relèveraient pas de l'application des dispositions figurant aux art. 269 ss CPP. Dans un second moyen, il fait valoir que ces mesures – tendant à ce qu'une surveillance téléphonique rétroactive soit ordonnée – ne seraient pas limitées par la loi au seul raccordement du prévenu ou à des raccordements qu'il aurait pu utiliser et que les dispositions de l'art. 270 CPP n'auraient aucune vocation à s'appliquer en l'espèce. Enfin, la surveillance rétroactive sollicitée respecterait le principe de la proportionnalité car elle viserait des données sur une période très courte soit entre la survenance des faits reprochés au recourant et les auditions des plaignantes.

**1.7** Interjeté en temps utile, devant l'autorité compétente, par le prévenu qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), le recours doit toutefois être déclaré irrecevable pour les raisons qui suivent.

En l'occurrence, le recourant a requis une surveillance rétroactive pour la période du 22 au 23 juillet 2022, exposant que les données relatives aux raccordements fixes et mobiles ne sont pas conservées au-delà d'une période de six mois par l'opérateur téléphonique (cf. art. 273 al. 3 CPP). Toutefois, pour constater l'existence d'un risque de préjudice juridique irréparable, la jurisprudence impose que le moyen de preuve soit utile à l'établissement des faits de la cause (cf. consid. 1.2 *in fine supra*). Or, dans la rubrique « Recevabilité » de son écriture, Y.\_\_\_\_\_ n'indique pas en quoi cette preuve serait nécessaire à sa défense dans le cadre de l'établissement des faits qui lui sont reprochés,

se contentant d'argumenter longuement sur le fondement juridique de la mesure d'instruction qu'il sollicite et non sur son utilité. Cette tentative de démonstration est donc vaine en l'absence d'une quelconque allégation sur la pertinence de la preuve à recueillir. Le recours ne répond ainsi pas aux exigences de motivation imposées par l'art. 385 al. 1 CPP, de sorte qu'il est irrecevable. Un tel vice ne saurait de plus justifier qu'un délai supplémentaire soit fixé au recourant pour compléter son acte en application de l'art. 385 al. 2 CPP.

Par surabondance, la Cour de céans ne voit de toute manière pas en quoi les preuves requises pourraient être utiles à l'établissement de la vérité. En effet, il apparaît que des précisions supplémentaires sur d'éventuelles conversations téléphoniques entre les plaignantes le 22 ou le 23 juillet 2022 ne sont pas susceptibles d'avoir une quelconque incidence sur la détermination des faits qui se seraient produits quelques heures plus tôt. Comme la seconde plaignante est une amie de l'épouse du prévenu et qu'elle se trouvait à ce moment-là au domicile de la mère de cette dernière, on ne voit rien d'anormal à ce que des conversations téléphoniques puissent intervenir entre ces deux personnes après coup ; d'ailleurs, la seconde plaignante a spontanément déclaré dans son audition devant la police du 22 juillet 2022 qu'aussitôt après le départ du prévenu elle avait rappelé l'épouse de ce dernier pour lui dire « *qu'elle devait appeler la police car si [...] venait à être au courant de cela, il allait venir nous faire du mal* ». Il ressort en outre du journal des appels téléphoniques annexés au procès-verbal d'audition de la seconde plaignante du 24 juillet 2022 (PV aud. 6 du dossier joint B), que l'épouse du prévenu a bien appelé son amie à ce moment-là. On ne voit donc pas en quoi d'éventuels appels ultérieurs seraient déterminants et le recourant ne le dit pas.

**2.** Au vu de ce qui précède, le recours doit être déclaré irrecevable sans échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP).

Me Laurent Fischer a produit une liste des opérations faisant état de 7h31 d'activité au tarif horaire de 180 fr. plus 2% de débours et

7,7% de TVA sur le tout. C'est excessif, l'acte de recours ne contenant aucun passage sur la recevabilité qui était pourtant une question centrale. Pour cette raison, la Chambre de céans tiendra compte d'une activité nécessaire d'avocat de deux heures. L'indemnité sera donc fixée à 360 fr. pour 2 heures d'activité nécessaire (art. 26a al. 3 TFIP), montant auquel il convient d'ajouter 2 % pour les débours (art. 26b TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1], renvoyant à l'art. 3bis al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3]), soit 7 fr. 20, et 7,7 % pour la TVA, soit 28 fr. 30, ce qui correspond en définitive à la somme totale de 396 fr. en chiffres arrondis.

Vu l'issue de la cause, 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]), ), ainsi que des frais imputables à la défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), fixés à 396 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 irrecevable.
- II. L'indemnité allouée à Me Laurent Fischer, défenseur d'office de Y.\_\_\_\_\_, est fixée à 396 fr. (trois cent nonante-six francs).
- III. Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de Y.\_\_\_\_\_, par 396 fr. (trois cent nonante-six francs), sont mis à la charge de ce dernier.

**IV.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre II ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation financière de Y.\_\_\_\_\_ le permette.

**V.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

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 Laurent Fischer, avocat (pour Y.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur 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 :