

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 17 septembre 2021

Composition : M. PERROT, président
M. Meylan et Mme Byrde, juges
Greffière : Mme Mirus

Art. 277, 281, 393 ss CPP

Statuant sur le recours interjeté le 8 mars 2021 par **C.** _____
contre l'ordonnance rendue le 24 février 2021 par le Ministère public
cantonal Strada dans la cause n° **PE19.007188-PGN**, la Chambre des
recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Le 2 avril 2019, la Brigade des stupéfiants a informé le
Ministère public cantonal Strada qu'elle avait appris qu'un individu non
identifié fournissait plusieurs kilogrammes de cannabis à des jeunes
dealers de rue, à Lausanne, et que celui-ci utilisait selon toute
vraisemblance les véhicules BMW 530 de couleur grise immatriculé VD [...]

et VW Golf de couleur grise immatriculé VD [...], tous deux au nom de la dénommée [...], domiciliée au chemin [...], au [...].

b) Le 11 avril 2019, le Ministère public a demandé au Tribunal des mesures de contrainte (ci-après : TMC) l'autorisation de poser une balise de localisation sur les véhicules précités, dans le but d'identifier le ou les auteurs et leurs complices, établir l'ampleur de leur activité délictueuse, établir les faits, procéder à leur arrestation en flagrant délit et stopper leur activité criminelle.

Par ordonnance du 12 avril 2019, le TMC a autorisé la pose d'un dispositif technique de surveillance sur les véhicules immatriculés VD [...] et VD [...] jusqu'au 10 juillet 2019. Il a considéré en particulier que les éléments du dossier permettaient de suspecter l'individu en cause de se livrer à un trafic de stupéfiants de grande envergure et que la mesure ordonnée était justifiée au vu de la gravité de l'infraction et nécessaire, les mesures prises jusqu'alors étant restées sans succès et les recherches risquant sinon d'être excessivement difficiles.

c) Le 18 avril 2019, l'inspecteur de police en charge du dossier a informé le Ministère public qu'il avait identifié le prévenu en la personne de S._____, de nationalité portugaise, connu au Portugal pour des « carjackings » et des brigandages, et signalé Europol par le Portugal. Il était le conducteur des deux véhicules en cause, logeait au chemin [...], au [...] ainsi qu'au chemin [...], à [...].

Le même jour, le Procureur a ouvert une instruction pénale contre S._____ pour infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants, l'incrimination ayant été aggravée ensuite pour infraction à la loi fédérale sur les armes, les accessoires d'armes et les munitions, infraction à la loi fédérale sur la circulation routière et infraction à la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration.

d) Les mesures de surveillance ont permis d'intercepter, le 18 juin 2019, deux véhicules venant d'Espagne, dont la VW Golf de couleur

grise précitée, occupée par S._____, C._____ et un autre comparse. Celle-ci portait les plaques VD [...], et son détenteur était [...], domicilié au chemin [...], à [...]. Dans l'autre véhicule, une Peugeot 206 immatriculée FR [...], il a été retrouvé 9 kg de haschich conditionnés en savonnets de 100 g chacune, ainsi que plusieurs appareils téléphoniques.

e) Le 18 juin 2019, la police a déposé un premier rapport d'investigation (P. 11). Dans ce document, elle a indiqué que, durant l'enquête, elle avait constaté que les plaques d'immatriculation de la VW Golf VD [...] avaient été remplacées par les plaques VD [...]. Elle a ajouté qu'en date du 10 juin 2019, elle avait remarqué que le véhicule précité, alors immatriculé VD [...], s'était déplacé jusqu'à Barcelone, en Espagne, accompagné d'un autre véhicule, à savoir une Peugeot 206 immatriculée FR [...], et qu'elles allaient rentrer en Suisse le 18 juin 2019, celles-ci étant sur le chemin du retour le jour précédent. Selon le rapport, le véhicule VW Golf dans lequel se trouvait notamment S._____ et C._____ ouvrait la route au véhicule Peugeot 206 dans lequel se trouvait la drogue.

f) Le même jour, C._____ et ses comparses ont été interpellés par la police, puis placés en détention provisoire.

g) Les demandes d'entraide internationale en matière pénale du 19 juin 2020 adressées à l'Espagne et à la France sont venues en retour les 27 août et 15 décembre 2020. Les réponses des autorités espagnole et française ont validé a posteriori les surveillances exercées dans ces pays par la balise GPS déposée dans le véhicule VW Golf immatriculé [...] (anciennement VD [...]), ainsi que l'usage des données recueillies par ces surveillances (P. 137/1 et 150/1 et 2).

h) Par courrier du 9 octobre 2020, S._____ a requis que les « résultats de la balise » postérieurs au 2 juin 2019, date à laquelle la Golf grise immatriculée VD [...] aurait changé d'immatriculation, soient écartés du dossier ainsi que toutes les données dérivées ; il s'est prévalu de l'arrêt du Tribunal fédéral publié aux ATF 146 IV 36 consid. 2.5. Il a invité le procureur à verser au dossier les résultats de la balise et, ceci fait, à

impartir aux parties un délai d'un mois pour désigner les preuves dérivées viciées (P. 140/1).

i) Le 12 janvier 2021, le Procureur s'est déterminé sur une série de réquisitions, dont celle du 9 octobre 2020 (P. 152). Sous le chiffre 8, 1^{er} paragraphe, il a rejeté la réquisition tendant au retranchement des données obtenues après que le véhicule en question avait changé d'immatriculation. Il a considéré que les dispositifs de localisation, qui font partie des mesures de contrainte, étaient, à ce titre, dirigés contre des personnes et non contre des choses; il en a déduit que c'était le prévenu, et non le véhicule que celui-ci utilisait, qui était visé par la mesure consistant à surveiller ses déplacements; bien que le véhicule ait changé de détenteur en cours d'enquête, le prévenu en était toujours l'utilisateur exclusif; il en a conclu que le fait que la décision d'autorisation du TMC mentionnait un numéro d'immatriculation qui avait changé en cours d'enquête ne changeait rien à la validité de cette décision. Sous le chiffre 8, 2^e paragraphe, il a également rejeté la réquisition tendant au retranchement des données obtenues en Espagne et en France au motif que les autorisations requises, d'exploiter les données obtenues sur ces territoires, avaient été entre-temps obtenues.

j) Par arrêt du 29 janvier 2021 (n° 86), la Chambre des recours pénale a, notamment, rejeté le recours déposé par S. _____ contre l'ordonnance du 12 janvier 2021, qu'elle a confirmée.

La Chambre de céans a, notamment, constaté que le recourant prétendait que les autorisations données par les autorités espagnole et française étaient sans portée, mais qu'il ne tentait pas de démontrer qu'elles étaient – selon les droits des pays en cause – entachées d'un vice procédural ou de fond, ni même qu'il avait essayé de les contester dans les formes et délais prévus par ces droits. Il n'essayait pas non plus de démontrer que les règles de la loi fédérale sur l'entraide pénale internationale n'avaient pas été respectées in concreto par le Procureur. Dans ces conditions, ces décisions, qui n'étaient pas radicalement nulles, produisaient leurs effets en Suisse. Quant à l'arrêt du Tribunal fédéral dont

le recourant se prévalait, il ne tranchait pas ce point, puisque, dans la cause qui était soumise aux juges fédéraux, une autorisation des autorités étrangères pour les mesures de surveillance déjà opérées sur leur sol n'avait pas été requise ni obtenue. Dans ces conditions, il ne pouvait y avoir de violation des art. 141 et 277 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0).

k) Par arrêt du 19 juillet 2021 (TF 1B_93/2021), la Ire Cour de droit public du Tribunal fédéral a, notamment, admis partiellement le recours déposé par S. _____ contre l'arrêt de la Cour de céans, annulé cet arrêt dans la mesure où il confirmait l'autorisation d'exploitation des données récoltées en France et en Espagne lors de la mesure de surveillance secrète opérée, entre le 10 avril et le 18 juin 2019, par le biais d'un moyen technique sur le véhicule VW Golf immatriculé VD [...], puis VD [...], ordonné la destruction immédiate de ces données collectées à l'étranger sans autorisation, et renvoyé la cause à la Cour de céans pour qu'elle procède dans le sens des considérants.

Le Tribunal fédéral a, notamment, considéré que, faute de demande préalable d'entraide judiciaire de la part du Ministère public vaudois, ainsi que de traité ou d'accord international permettant de telles mesures sans formalité préalable, les données de localisation récoltées en France et en Espagne sur le véhicule VW gris - indépendamment de son numéro d'immatriculation - lors de la surveillance secrète par le biais d'une mesure technique effectuée entre le 10 avril 2019 - pose de la balise - et le 18 juin 2019 - date de l'interpellation du recourant - étaient illicites et devaient être immédiatement détruites (art. 277 al. 1 CPP) (consid. 2.1).

Le Tribunal fédéral a en outre relevé, s'agissant des preuves dites dérivées, que seules celles en lien avec les éléments récoltés à l'étranger (France et Espagne) entre le 10 avril et le 18 juin 2019 étaient susceptibles d'être inexploitable, dès lors que la mesure de surveillance secrète en Suisse était licite. Il n'appartenait cependant pas au Tribunal fédéral de statuer en tant que première instance sur cette problématique.

La cause devait dès lors être renvoyée à l'instance précédente pour qu'elle détermine les données illicites récoltées à l'étranger, procède, le cas échéant en interpellant les parties, à la détermination des preuves dérivées en découlant et se prononce sur leur éventuel maintien ou retrait du dossier jusqu'à la clôture de la procédure (cf. art. 141 al. 4 et 5 CPP).

I) Ensuite de l'arrêt précité du Tribunal fédéral, la Chambre des recours pénale a, par arrêt du 9 septembre 2021 (n° 838), annulé l'ordonnance du 12 janvier 2021 en son chiffre 8, 2^e paragraphe, et renvoyé la cause au Ministère public cantonal Strada, afin qu'il procède conformément aux considérants de l'arrêt du Tribunal fédéral du 19 juillet 2021 en détruisant les données de localisation effectuées par le biais de dispositifs techniques de surveillance en France et en Espagne, puis, après avoir interpellé les parties, en déterminant les preuves dérivées en découlant et en se prononçant sur leur éventuel maintien ou retrait du dossier jusqu'à la clôture de la procédure (art. 141 al. 4 et 5 CPP).

B. a) Le 10 décembre 2019, C._____, relevant que les autorités française et espagnole n'avaient pas été saisies de requêtes en lien avec la pose de balise et que le défaut de telles autorisations par les autorités étrangères compétentes avaient pour conséquence de rendre illicites et inexploitable les données recueillies et les découvertes fortuites qui en découlaient, a demandé au Ministère public de procéder au retranchement notamment de ses auditions et des données extraites des téléphones portables des prévenus.

b) Par ordonnance du 24 février 2021, le Ministère public a refusé de retrancher du dossier les données des balises GPS recueillies en Espagne et en France, par identité de motifs avec le chiffre 8 de l'ordonnance du 12 janvier 2021 (cf. let. i ci-dessus). Considérant que les données de localisation recueillies à l'étranger n'avaient pas été obtenues illicitement, il a également rejeté la requête en retranchement des auditions de C._____ et des données extraites de son téléphone portable.

C. Par acte du 8 mars 2021, C._____, par son défenseur d'office, a recouru auprès de la Chambre des recours pénale contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement, à la destruction immédiate des données de localisation et, cas échéant, des conversations enregistrées effectuées par le biais de dispositifs techniques de surveillance en France et en Espagne, et au retranchement du dossier de la cause de l'ensemble des preuves dérivées, soit notamment l'ensemble des procès-verbaux d'audition du recourant et de ses coprévenus ainsi que ceux des personnes entendues sur la base des arrestations qui avaient eu lieu le 18 juin 2019, et au retranchement et à la destruction des données extraites de l'ensembles des téléphones portables saisis dans le cadre de l'enquête ainsi que des téléphones portables pour lesquels les détenteurs avaient donné leur accord préalables. Subsidiairement, il a conclu à la destruction immédiate des données de localisation et, cas échéant, des conversations enregistrées effectuées par le biais de dispositifs techniques de surveillance en France et en Espagne et au renvoi du dossier à l'autorité inférieure afin qu'elle procède à l'identification et au retranchement en vue de leur destruction de l'ensemble des preuves dérivées de l'exploitation des données de la balise obtenues sans l'autorisation des autorités française et espagnole.

La présente procédure de recours a été suspendue de fait pendant la procédure devant le Tribunal fédéral initiée par le coprévenu S._____.

En droit :

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 notamment contre les décisions et actes de procédure du Ministère public. Un recours immédiat est ainsi ouvert contre les décisions rendues en matière d'admissibilité de preuves illégales (Bénédict, in : Jeanneret/Kuhn/Perrier Depeursinge [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2e éd., Bâle 2019, nn. 52 à 55 ad art. 141 CPP). 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 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]).

Interjeté en temps utile devant l'autorité compétente par un prévenu qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et satisfaisant aux conditions de forme prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours de C. _____ est recevable.

2.

2.1 Le recourant soutient que les données récoltées par le biais de dispositifs techniques de surveillance en France et en Espagne, ainsi que les découvertes fortuites pouvant en découler, seraient illicites et devraient être immédiatement détruites, dès lors que les autorités de poursuites pénales n'avaient pas saisi au préalable les autorités judiciaires françaises et espagnoles de demande d'autorisation idoines.

2.2 A teneur de l'art. 277 CPP, les documents et enregistrements collectés lors d'une surveillance non autorisée doivent être immédiatement détruits ; les envois postaux doivent être immédiatement remis à leurs destinataires (al. 1). Les informations recueillies lors de la surveillance ne peuvent être exploitées (al. 2). Quant à l'art. 281 al. 4 CPP, il soumet l'utilisation de dispositifs techniques de surveillance aux art. 269 à 279 CPP, soit notamment à l'art. 277 CPP. L'application de l'art. 277 CPP à des enregistrements ou, par renvoi de l'art. 281 CPP, à des données de géolocalisation, suppose donc que ces moyens de preuves aient été recueillis sans autorisation (TF 1B_273/2019 du 3 décembre 2019 consid. 2.2).

Le Tribunal fédéral a considéré que la Suisse ne pouvait pas demander a posteriori une mesure d'entraide visant à valider la transmission des données qui avaient été récoltées en temps réel par des

mesures de surveillance secrètes sur le territoire d'un État étranger ; l'impossibilité d'accorder la réciprocité à ces mêmes autorités judiciaires s'opposait à une telle démarche (art. 30 EIMP [RS 351.1] ; TF 1B 93/2021 du 19 juillet 2021 consid. 2.1 et les arrêts cités). En outre, en l'absence de traité ou d'accord international autorisant sans formalité particulière des mesures secrètes de surveillance par le biais de moyens techniques notamment en France ou en Espagne, les données obtenues - en particulier de localisation - sur leur territoire étaient illicites et devaient être immédiatement détruites (TF 1B 93/2021 précité consid. 2.1 ; TF 1B_302/2020 du 15 février 2021 consid. 4.4).

2.3 En l'espèce, faute de demande préalable d'entraide judiciaire de la part du Ministère public vaudois, ainsi que de traité ou d'accord international permettant de telles mesures sans formalité préalable, les données de localisation récoltées en France et en Espagne sur le véhicule VW gris - indépendamment de son numéro d'immatriculation - lors de la surveillance secrète par le biais d'une mesure technique effectuée entre le 10 avril 2019 - pose de la balise - et le 18 juin 2019 - date de l'interpellation du recourant - sont illicites et doivent être immédiatement détruites.

Il convient dès lors d'annuler l'ordonnance du 24 février 2021 et de renvoyer la cause au Ministère public cantonal Strada, afin qu'il détruise les données de localisation effectuées par le biais de dispositifs techniques de surveillance en France et en Espagne, puis, après avoir interpellé les parties, qu'il détermine les preuves dérivées en découlant et qu'il se prononce sur leur éventuel maintien ou retrait du dossier jusqu'à la clôture de la procédure (art. 141 al. 4 et 5 CPP).

Un tel renvoi se justifie dès lors que le Ministère public est l'autorité en charge de l'instruction et que le travail de tri à effectuer, conséquent et complexe, lui incombe ainsi en premier lieu. C'est également au Ministère public qu'il incombera d'interpeller toutes les parties pour qu'elles puissent se déterminer sur les preuves dérivées. Une fois les tâches précitées terminées, il appartiendra au Ministère public,

après avoir interpellé les parties, de rendre une nouvelle décision. Le droit d'être entendu de toutes les parties pourra donc être exercé à cette occasion.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis, l'ordonnance attaquée annulée et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public cantonal Strada pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Le défenseur d'office a produit une liste d'opérations faisant état d'une durée totale d'activité de 9h15 (P. 182/2). Cette durée est excessive. Au vu de la nature de la cause et de l'acte de recours, le poste « Recherches juridiques licéité de l'exploitation de données balise récoltée à l'étranger », pour lequel l'avocate a consacré 6h00, et le poste « Rédaction du recours », pour lequel l'avocate a consacré 3h00, seront réduits à un total de 5h00. En définitive, il sera retenu 5h15 d'activité nécessaire d'avocat breveté.

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), fixés à 945 fr. (5h15 au tarif horaire de 180 fr.), auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2%, par 18 fr. 90, plus la TVA, par 74 fr. 20, soit à 1'039 fr. au total en chiffres arrondis, seront laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I. Le recours est admis.
- II. L'ordonnance du 24 février 2021 est annulée.

- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public cantonal Strada pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de C._____ est fixée à 1'039 fr. (mille trente-neuf francs).
- V.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de C._____, par 1'039 fr. (mille trente-neuf francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- 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 Yasmine Boolakee, avocate (pour C._____),
- Ministère public central ;

et communiqué à :

- M. le Procureur cantonal Strada,
- Me Jérôme Campart, avocat (pour [...]),
- Me Laurent Maire, avocat (pour [...]),
- Me Samuel Pahud, avocat ([...]),

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 :