

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 28 janvier 2019

Composition : M. M E Y L A N, président
M. Krieger et Mme Byrde, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 147 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 28 décembre 2018 par Q._____ contre l'ordonnance de refus de retranchement de pièces rendue le 21 décembre 2018 par le Ministère public Strada dans la cause n° **PE18.020553-ASW**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) D'office et sur plainte d'B.T._____, le Ministère public Strada diligente une instruction pénale contre Q._____, né en 1995, ressortissant du Kosovo, pour lésions corporelles simples, menaces, faux dans les certificats, infraction à la LArm (Loi sur les armes, RS 514.54), séjour illégal, ainsi qu'infraction grave et contravention à la LStup (Loi sur

les stupéfiants, RS 812.121). Il lui est notamment fait grief, d'une part, d'être impliqué dans un trafic portant sur un kilogramme de cocaïne et, d'autre part, d'avoir attenté à l'intégrité corporelle de la susnommée B.T._____. Le prévenu a été arrêté à Payerne, le 19 octobre 2018. Il est détenu depuis lors. L'enquête est inscrite au rôle sous la référence PE18.020553-ASW. Au nombre des mesures d'investigation mises en œuvre dans cette enquête figure notamment une perquisition effectuée le 23 octobre 2018 chez un nommé [...], à Payerne, en exécution d'une ordonnance rendue le même jour.

Le 19 octobre 2018, B.T._____ a été entendue en qualité de personne appelée à donner des renseignements dans la procédure PE18.020553-ASW (PV aud. 1). Elle a déposé plainte contre Q._____ à cette occasion (PV aud. 1, R. 14, p. 6), ce qui a eu pour effet d'étendre l'enquête à l'ensemble des infractions déjà mentionnées.

b) L'avocate Aurélie Cornamusaz, à Vevey, est intervenue comme avocate de la première heure dès le 19 octobre 2018 et a assisté le prévenu lors de l'audition d'arrestation du lendemain (PV aud. 3). Elle a été désignée comme défenseur d'office par ordonnance du 24 octobre 2018 avec effet au 19 octobre précédent.

c) B.T._____ a été entendue à nouveau le 2 novembre 2018, toujours comme personne appelée à donner des renseignements, dans le cadre de l'enquête PE18.020553 (PV aud. 5; PV aud. 1 du dossier B, à l'identique). A cette occasion, elle a derechef déposé plainte, dénonçant une agression qu'elle aurait subie à Genève le 24 octobre 2018 du fait de deux inconnus (PV aud. 5, R. 5, pp. 2-4). Le Ministère public Strada a requis du Ministère public central que cette plainte soit transmise au Ministère public de la République et canton de Genève comme objet de sa compétence à raison du for pénal (P. 27).

Le 2 novembre 2018 également, [...], sœur d'B.T._____, a déposé plainte contre Q._____ (PV aud. 2, dossier B, sous le numéro d'enquête PE18.020553). [...], mère d'B.T._____ et d'[,...], a été

entendue le 2 novembre 2018 également en qualité de plaignante et de victime (PV aud. 3, dossier B, sous le même numéro d'enquête). En outre, A.T._____, père d'B.T._____ et [...], a été entendu le 6 novembre 2018 comme personne appelée à donner des renseignements, toujours sous le même numéro d'enquête (PV aud. 4, dossier B, sous le même numéro d'enquête). Enfin, un nommé [...], frère d'Q._____, a été entendu en qualité de prévenu les 23 et 24 novembre 2018 dans une enquête séparée, inscrite au rôle sous la référence PE.021394-CMS (PV aud. 5 et 6, dossier B).

d) Par écriture adressée au Procureur le 18 décembre 2018, l'avocate Cornamusaz, agissant au nom du prévenu Q._____, a fait savoir qu'en consultant le dossier, elle avait constaté qu'B.T._____ avait été auditionnée hors sa présence et celle du prévenu, sans que ni elle ni lui n'en fussent informés, ni, partant, ne fussent invités à assister à l'audition. Elle a articulé un grief identique au sujet des auditions susmentionnées de [...], d'[...] d'B.T._____ et de A.T._____, ainsi qu'à celles de [...] (P. 40).

L'avocate a ainsi requis le retranchement des procès-verbaux d'audition de [...], d'[...], d'B.T._____, de A.T._____ et de [...] (ibid.).

Le défenseur a également requis « de ne pas tenir compte des résultats de la mesure de surveillance effectuée pour la période du 13 mai 2018 au 13 novembre 2018 sur le numéro d'appel [...] si ceux-ci devaient se révéler à la charge (du prévenu, *réd.*) » (ibid.).

B. Par ordonnance du 21 décembre 2018, le Ministère public a constaté que les procès-verbaux d'audition de la famille [...], ainsi que ceux de [...], étaient exploitables, de même que la surveillance téléphonique effectuée sur le numéro [...] (I), a refusé de retrancher les procès-verbaux de la famille [...] et de [...], d'une part, et de renoncer à exploiter les données rétroactives du numéro [...], d'autre part (II), et a dit que les frais de la décision suivaient le sort de la cause (III).

C. Par acte du 28 décembre 2018, Q._____, représenté par son défenseur d'office, a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, à la réforme du chiffre II de son dispositif en ce sens que les procès-verbaux d'audition d'B.T._____, du 2 novembre 2018 et de A.T._____ du 6 novembre 2018 ne soient pas exploitables. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation de l'ordonnance et au renvoi de la cause à l'autorité inférieure. Il a demandé la désignation de sa mandataire comme défenseur d'office pour la procédure de recours.

Dans le délai imparti à cet effet, le Ministère public, confirmant les motifs de son ordonnance, a conclu au rejet du recours, aux frais de son auteur, les procès-verbaux litigieux étant maintenus au dossier. [...], intimé au recours, a renoncé à procéder.

[...], [...], B.T._____, A.T._____ et [...], également intimés au recours, n'ont pas procédé.

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 actes de procédure du Ministère public, s'agissant notamment d'une ordonnance portant sur le refus de retranchement d'un procès-verbal d'audition (CREP 4 décembre 2018/940 et les réf.). Ce recours s'exerce par écrit dans les dix jours devant 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 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 septembre 1979; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, interjeté en temps utile par le prévenu, qui a un intérêt juridique à l'annulation ou la modification de l'ordonnance entreprise (art. 382 al. 1 CPP), et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Selon l'art. 147 al. 1 CPP, les parties ont le droit d'assister à l'administration des preuves. Si cette règle a été violée, la preuve administrée ne peut être exploitée à la charge de la partie qui n'était pas présente (art. 147 al. 4 CPP). Ce principe a été rappelé par le TF encore récemment (ATF 143 IV 457, confirmant l'ATF 141 IV 220, JdT 2016 IV 79).

La présence des défenseurs lors des interrogatoires de police est régie par l'art. 159 CPP (art. 147 al. 1, 2^e phrase, CPP). Lorsque la police procède à des interrogatoires sur mandat du Ministère public, les parties peuvent invoquer les droits découlant de l'art. 147 al. 1, 1^{re} phrase, CPP (art. 312 al. 2 CPP en comparaison avec l'art. 306 al. 3 CPP; Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 p. 1166; ATF 139 IV 25, JdT 2013 IV 226). L'administration des preuves ne sert toutefois pas uniquement à respecter le droit d'être entendu des parties, mais surtout à la recherche de la vérité dans le cadre de la procédure pénale (cf. l'art. 139 al. 1 CPP en comparaison avec l'art. 6 al. 1 CPP). D'une part, la loi prévoit des exceptions à l'administration des preuves en présence des parties (cf. les art. 101 al. 1, 108, 146 al. 4 et 149 al. 2 let. b CPP en comparaison avec l'art. 107 al. 1 let. b CPP). D'autre part, une violation de l'art. 147 al. 1 CPP n'interdit pas l'exploitation des preuves à la charge de toutes les parties, mais seulement à la charge de celle qui n'était pas présente lors de l'administration des preuves (art. 147 al. 4 CPP). La problématique concernant l'audition des coprévenus en présence des parties peut par ailleurs être atténuée lorsque les auditions se succèdent rapidement et s'il est tenu compte, dans chaque cas, du risque de collusion lors de la détermination de l'ordre et des modalités des preuves à administrer. Lorsqu'il est investi de la direction de la procédure, le Ministère public détermine l'ordre et le déroulement des auditions (ATF 139 IV 25, JdT 2013 IV 226).

2.2 Dans son recours, Q._____ se limite à requérir le retranchement des procès-verbaux d’B.T._____ du 2 novembre 2018 et de A.T._____ du 6 novembre 2018, comme cela ressort expressément de ses conclusions et même si celles-ci portent en fait sur le chiffre I du dispositif de l’ordonnance plutôt que sur son chiffre II. Il n’y a donc pas lieu de statuer sur le maintien au dossier des autres procès-verbaux d’auditions mentionnés par la réquisition du prévenu du 18 décembre 2018, ni sur l’exploitation des données téléphoniques.

Le procureur a refusé le retranchement des procès-verbaux contestés, motif pris que la famille [...] s’était présentée spontanément au poste de police les 2 et 6 novembre 2018 pour y déposer les plaintes pénales ici en cause. Plus particulièrement, la seconde audition d’B.T._____ portait sur une agression subie à Genève, à raison de laquelle le Ministère public Strada avait requis le dessaisissement des autorités vaudoises. Enfin, le magistrat a estimé que le prévenu n’avait pas demandé la répétition des auditions qu’il conteste.

2.3 Il ressort du dossier que les procès-verbaux incriminés ont été versés sous le même numéro d’enquête, soit de celle dirigée, à tout le moins depuis le 19 octobre 2018, contre le prévenu. Or, c’est en qualité de personne appelée à donner des renseignements qu’B.T._____ a été entendue le 2 novembre 2018 (PV aud. 5), alors même qu’elle avait déposé plainte contre Q._____ le 19 octobre précédent (PV aud. 1). Le procès-verbal de cette seconde audition indiquait expressément que l’intéressée était entendue « dans le cadre de la procédure pénale dirigée contre Q._____ » (PV aud. 5, D. 2) et portait donc le numéro d’enquête PE18.020553-ASW, à savoir la référence de l’instruction pendante contre l’intéressé à raison d’autres faits que ceux dénoncés par B.T._____.

Certes, B.T._____ s’était présentée spontanément au poste de police. Néanmoins, alors même que le procès-verbal fait référence directement à la même enquête (PE18.020553), il est précisé que l’intéressée était entendue en qualité de personne appelée à donner des

renseignements et que l'audition a bien été faite par la police, qui posait les questions, même si, dans ce cadre, B.T._____ a déposé plainte pour les faits qu'elle a explicités. En d'autres termes, une audition de plaignant en cours d'enquête (comme en l'espèce) implique nécessairement une information et une invitation au prévenu, ce qui est différent d'un dépôt de plainte avant toute ouverture d'enquête. Or, c'est du premier cas de figure dont il est question ici. Dans cette mesure, c'est donc en vain que, dans ses déterminations du 15 janvier 2019, le Ministère public fait valoir que la procédure dirigée contre le prévenu ne portait pas sur les faits dénoncés le 2 novembre 2018, dont les autorités de poursuite ignoraient l'existence. Le prévenu et son défenseur devaient donc être invités à assister à l'audition du 2 novembre 2018.

Il en va de même, mutatis mutandis, de l'audition de A.T._____ du 6 novembre 2018. En effet, ce dernier a été entendu comme personne appelée à donner des renseignements dans le cadre de l'enquête PE18.020553 et cette audition faisait suite à sa première audition du 2 septembre 2018, en lien avec les faits reprochés au recourant.

2.4 Le procureur invoque une présence spontanée des divers membres de la famille [...] au poste de police de Payerne dès le 2 novembre 2018. Cela ne change rien au fait que les auditions contestées devaient être renvoyées à une date ultérieure pour que la procédure soit respectée, si la présence du prévenu et de son défenseur ne pouvait être assurée, ou à ce que le complément de plainte soit fait par courrier. Dès lors qu'une enquête était en cours, le fait que la partie plaignante se présente spontanément est sans effet quant aux conditions d'application de l'art. 147 al. 1 CPP. Au surplus, le fait que des éléments dénoncés par B.T._____ concernaient une enquête relevant de la compétence des autorités du canton de Genève n'est pas pertinent, puisque le procès-verbal de l'audition figure au dossier malgré tout, du seul fait que cette audition a eu lieu dans le canton de Vaud. Enfin, la demande de répétition de l'audition n'est nécessaire que dans le cas de l'art. 147 al. 3 CPP, dont les conditions ne sont pas réunies en l'espèce. En effet, ce n'est pas pour

des motifs impérieux au sens de cette disposition que le prévenu, respectivement son défenseur, n'ont pu assister aux audiences contestées.

2.5 Il découle de ce qui précède que le recours doit être admis et l'ordonnance du 21 décembre 2018 réformée au chiffre I de son dispositif, en ce sens que le procès-verbal d'audition du 2 novembre 2018 d'B.T._____ et celui du 6 novembre 2018 de A.T._____ ne sont pas exploitables à la charge d'Q._____, les autres procès-verbaux d'audition et la surveillance téléphonique effectuée sur le numéro [...] étant en revanche exploitables. L'ordonnance sera confirmée pour le surplus.

3. Le recourant a enfin requis la confirmation de la désignation de son défenseur d'office pour la présente procédure de recours. Il suffit à cet égard de relever que la désignation déjà décidée par le Procureur à un stade antérieur de la procédure pénale déploie ses effets dans la présente procédure de recours (cf. Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire du CPP, 2^e éd., Bâle 2016, n. 2 ad art. 132 CPP; CREP 30 août 2017/586 consid. 4.2; CREP 19 avril 2017/240 consid. 4 in initio).

4. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure de recours, constitués de l'émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 880 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 360 fr., plus la TVA, soit 387 fr. 70, seront laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénales
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 21 décembre 2018 est réformée au chiffre I de son dispositif comme il suit :
« I. dit que le procès-verbal d'audition du 2 novembre 2018 d'B.T._____ et celui du 6 novembre 2018 de A.T._____ ne sont pas exploitables à la charge d'Q._____, les autres procès-verbaux d'audition et la surveillance téléphonique effectuée sur le numéro [...] étant exploitables. »
L'ordonnance est confirmée pour le surplus.
- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant est fixée à 387 fr. 70 (trois cent huitante-sept francs et septante centimes).
- IV.** Les frais de la procédure de recours, par 880 fr. (huit cent huitante francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office du recourant, par 387 fr. 70 (trois cent huitante-sept francs et septante centimes), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

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 Aurélie Cornamusaz, avocate (pour Q._____),
- Me Martine Dang, avocate (pour [...]),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public 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).

Le greffier :