

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 11 septembre 2023

Composition : Mme B Y R D E, présidente
MM. Krieger et Perrot, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 29 Cst. ; 227 al. 3 et 5 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 25 août 2023 par **G.** _____
contre l'ordonnance rendue le 15 août 2023 par le Tribunal des mesures
de contrainte dans la cause n° **PE22.019378-JSE**, la Chambre des
recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le Ministère public cantonal Strada (ci-après : le Ministère
public) dirige une instruction pénale contre G. _____, ressortissant
français, né en 2004, pour brigandage qualifié, utilisation frauduleuse d'un
ordinateur, tentative d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur, extorsion et
chantage, enlèvement et séquestration, ainsi que contravention à la loi

fédérale sur les stupéfiants (art. 140 ch. 4, subs. ch. 3 al. 2, 147 ch. 1, 147 ch. 1 ad 22, 156 ch. 1 et 183 ch. 1 CP ; art. 19a ch. 1 LStup).

Interpellé le 22 novembre 2022 après un signalement au RIPOL du 7 novembre 2022, le prévenu est détenu provisoirement depuis lors sans discontinuer au titre d'ordonnances rendues par le Tribunal des mesures de contrainte les 25 novembre 2022, 17 février 2023 et 17 mai 2023, en dernier lieu jusqu'au 19 août 2023, motif pris de l'existence des risques de fuite, de collusion et de réitération.

b) Par requête du 8 août 2023, le Ministère public a demandé la prolongation de la détention provisoire du prévenu pour une durée supplémentaire de trois mois, en raison de l'existence de ces mêmes risques.

Par courrier du 9 août 2023, transmis uniquement par courriel du même jour, le Tribunal des mesures de contrainte a imparti au prévenu, par son défenseur d'office, un délai de trois jours pour se déterminer sur la demande de prolongation de sa détention provisoire.

Dans ses déterminations du 14 août 2023, le prévenu a conclu à sa libération immédiate, celle-ci étant subordonnée au respect de diverses mesures de substitution à la détention provisoire.

B. Par ordonnance du 15 août 2023, le Tribunal des mesures de contrainte a prononcé la prolongation de la détention provisoire de G._____ (I), a fixé la durée maximale de la prolongation à trois mois, soit au plus tard jusqu'au 18 novembre 2023 (II), et a dit que les frais, par 225 fr., suivaient le sort de la cause (III).

C. Par acte du 25 août 2023, G._____, agissant par son défenseur d'office, a recouru contre cette ordonnance. Il a conclu, avec suite de frais, à ce qu'il soit constaté que les conditions de sa détention provisoire demeurent réalisées, qu'il soit mis au bénéfice de diverses

mesures de substitution à celle-ci et, en tout état de cause, que soit constatée une violation de son droit d'être entendu.

Invité à se déterminer, le Ministère public a, par mémoire du 31 août 2023, conclu au rejet du recours, en faisant valoir que, nonobstant la violation du droit d'être entendu du prévenu, tenue pour avérée, les conditions de la détention provisoire demeuraient réalisées et que les diverses mesures de substitution proposées n'étaient pas propres à juguler les risques retenus.

Pour sa part, le Tribunal des mesures de contrainte a, par acte du 4 septembre 2023, relevé que la violation du droit d'être entendu devait être admise à la lumière des moyens du recours. Pour le reste, sans prendre de conclusions explicites, il a également relevé que les conditions de la détention provisoire demeuraient réalisées et que les diverses mesures de substitution proposées n'étaient pas propres à juguler les risques retenus.

Le recourant a confirmé ses conclusions et étayé ses moyens dans sa réplique du 5 septembre 2023.

En droit :

1. Interjeté dans le délai légal (art. 396 al. 1 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]), contre une décision du Tribunal des mesures de contrainte dans un cas prévu par le CPP (art. 222 et 393 al. 1 let. c CPP), par un détenu qui a la qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu. Il fait grief au Tribunal des mesures de contrainte d'avoir statué avant

l'échéance du délai qui lui avait été imparti pour se déterminer, en retenant en fait que la défense n'avait pas adressé de déterminations dans le délai de trois jours imparti à cet effet par son courriel du 9 août 2023.

2.2 Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101), le droit d'être entendu garantit notamment le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier et de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 136 V 118 consid. 4.2.2 p. 125; 135 II 286 consid. 5.1 p. 293; TF 6B_1048/2021 du 10 février 2022 consid. 2.1; TF 1B_273/2019 du 3 décembre 2019 consid. 2.1). Le prévenu doit pouvoir consulter le dossier pour connaître préalablement les éléments dont dispose l'autorité et jouir ainsi d'une réelle possibilité de faire valoir ses arguments dans une procédure. Pour que cette consultation soit utile, le dossier doit être complet afin que le prévenu puisse, cas échéant, soulever une objection contre leur validité. C'est une condition pour qu'il puisse sauvegarder d'une manière générale ses droits de la défense, comme l'exigent les art. 32 al. 2 Cst. et 6 par. 3 let. b CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101) (cf. ATF 129 I 85 consid. 4.1 p. 88 s.; TF 6B_1188/2020 du 7 juillet 2021 consid. 1.1.1; TF 1B_273/2019 du 3 décembre 2019 consid. 2.1).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1; ATF 142 II 218 consid. 2.8.1). Une violation du droit d'être entendu peut toutefois être réparée dans le cadre de la procédure de recours lorsque l'irrégularité n'est pas particulièrement grave et pour autant que la partie concernée ait la possibilité de s'exprimer et de recevoir une décision motivée de la part de l'autorité de recours disposant d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit. Une

réparation du vice procédural est également possible lorsque le renvoi à l'autorité inférieure constituerait une vaine formalité, provoquant un allongement inutile de la procédure, incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 145 I 167 consid. 4.4; ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 et les références citées; TF 6B_860/2019 du 18 septembre 2019 consid. 2.1). La Chambre des recours pénale dispose d'un pouvoir d'examen complet en fait et en droit, permettant de guérir un tel vice procédural (art. 389 al. 3 et 391 al. 1 CPP; CREP 29 avril 2021/174; CREP 19 mai 2020/378; CREP 20 août 2013/530 ; cf. aussi, quant à la réparation du droit d'être entendu par l'instance de recours sous l'angle du droit constitutionnel, ATF 145 I 167 consid. 4.4 ; ATF 142 II 218 consid. 2.8.1; ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; TF 6B_510/2018 du 31 juillet 2018 consid. 2.2.1 ; TF 6B_290/2017 du 27 novembre 2017 consid. 2.4).

2.3 Suite à la demande de prolongation de la détention provisoire déposée par le Ministère public le 8 août 2023, le Tribunal des mesures de contrainte a fixé le délai de trois jours de l'art. 227 al. 3 CPP au défenseur d'office du recourant pour se déterminer. Le courrier du 9 août 2023 du Tribunal des mesures de contrainte a été envoyé à l'avocat par courriel uniquement. Il mentionnait le délai de trois jours, sans fixer de date d'échéance, ni d'heure, et mentionnait, en gras, que le recourant pouvait se déterminer par « *courrier* » sur cette demande. Il était enfin précisé que ce délai n'était pas prolongeable (art. 89 al. 1 CPP).

2.4 L'ordonnance attaquée mentionne que le recourant ne s'est pas déterminé dans le délai de trois jours qui lui a été imparti.

Or, un courrier a effectivement été envoyé par le défenseur le lundi 14 août 2023. Ce courrier a été posté le même jour, à 19h27, selon la quittance produite (P. 218/2/13). Selon le suivi des envois, ce pli a été reçu le 16 août 2023 au Tribunal des mesures de contrainte (P. 218/2/14), soit après la reddition de l'ordonnance, intervenue le 15 août 2023.

Il apparaît que le délai de trois jours a commencé à courir le 10 août 2023 et qu'il est arrivé à échéance le samedi 12 août 2023, terme reporté de plein droit au lundi 14 août suivant en application de l'art. 90 al. 2 CPP. Si ce délai ne peut être prolongé, il obéit toutefois aux règles des art. 90 ss CPP s'agissant de la computation (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire CPP, 2^e éd., Bâle 2016, n. 15 ad art. 227 CPP), qui renvoient au premier jour utile.

On ne saurait donc reprocher au recourant de ne pas s'être déterminé à temps en adressant ses déterminations le 14 août 2023. De même, il n'est pas non plus possible de retenir que le Tribunal des mesures de contrainte pouvait se passer de ces déterminations pour statuer.

Le moyen tiré de la violation du droit d'être entendu doit dès lors être admis. Certes, la jurisprudence n'exclut pas qu'exceptionnellement une éventuelle violation du droit d'être entendu à ce stade de la procédure puisse être réparée par le biais du recours, puisque, comme déjà relevé, l'autorité de céans dispose d'une pleine cognition en fait et en droit. Pour autant, dans le cas particulier, vu la garantie de la double instance (CREP 18 août 2023/652 consid. 2.4 ; CREP 22 juin 2023/449 consid. 2.3 ; CREP 20 décembre 2022/973 ; CREP 26 septembre 2022/788 ; CREP 24 février 2022/140) et le droit de réplique garanti par l'art. 227 al. 3 CPP, il n'apparaît pas indiqué de réparer ce vice en deuxième instance, même si le recourant ne conclut qu'à la constatation de cette violation et non pas à l'annulation de l'ordonnance attaquée. En effet, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1; ATF 137 I 195 consid. 2.3.2; ATF 136 V 117 consid. 4.2.2.2) ; or, il s'agit ici de se prononcer sur la détention de l'intéressé.

2.5 Autre est la question de savoir si le Tribunal des mesures de contrainte avait encore la possibilité d'attendre le 16 août 2023 avant de statuer.

Selon l'art. 227 al. 5, 1^{re} phrase, CPP, le Tribunal des mesures de contrainte statue au plus tard dans les cinq jours qui suivent la réception de la réplique ou l'expiration du délai fixé à l'al. 3 de ce même article.

La « *réplique* » au sens de cette disposition est la prise de position du prévenu sur la demande de prolongation de la détention provisoire. La teneur allemande de la norme topique est plus précise, dès lors qu'elle consacre l'expression « *Stellungnahme* », respectivement « *Stellung zu nehmen* » à l'art. 227 al. 3 CPP. La teneur allemande lève ainsi l'ambiguïté (cf. Logos, *in* : Jeanneret/ Kuhn/Perrier Depeursinge [éd.], Code de procédure pénale suisse, Commentaire romand, 2^e éd., Bâle 2019, nn. 19 à 21 ad art. 227 CPP), étant relevé au surplus que la teneur italienne de l'art. 227 al. 5 CP est rédigée en des termes plus généraux (*Il giudice dei provvedimenti coercitivi decide al più tardi entro cinque giorni dopo la ricezione del parere dell'imputato o del suo difensore o la scadenza del termine di cui al capoverso 3*).

Le délai de cinq jours prévu par l'art. 227 al. 5 CPP n'est pas un délai d'ordre (Logos, *op. cit.*, *ibid.*).

En l'occurrence, rien n'imposait au Tribunal des mesures de contrainte de statuer le 15 août 2023 plutôt que le lendemain 16 août, d'autant moins qu'il apparaissait vraisemblable que le recourant allait se déterminer. Au vu de ce qui précède, il appartient au Tribunal des mesures de contrainte de prendre en compte les déterminations du prévenu du 14 août 2023 et de statuer à nouveau sur la requête du Ministère public du 8 août 2023. Le dossier de la cause lui sera renvoyé à cette fin.

2.6 Conformément à la pratique solidement établie de la Chambre de céans, la violation du droit d'être entendu ne justifie pas la libération du prévenu détenu provisoirement, mais une constatation de la violation de ce droit et l'annulation de la décision, avec renvoi au Tribunal des mesures de contrainte, tout en maintenant le recourant en détention (cf., en dernier lieu, CREP 18 août 2023/652 consid. 2.4, déjà cité). Le

recourant sera dès lors maintenu en détention jusqu'à ce que le Tribunal des mesures de contrainte rende une nouvelle décision (art. 388 al. 1 let. b CPP), pour autant que celle-ci intervienne dans les cinq jours dès la notification du présent arrêt.

3. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, l'ordonnance du 15 août 2023 annulée et le dossier de la cause renvoyé au Tribunal des mesures de contrainte pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, 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 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). L'indemnité sera fixée à 540 fr. sur la base d'une durée d'activité nécessaire d'avocat de trois heures, au tarif horaire de 180 francs. A ces honoraires il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (art. 3^{bis} al. 1 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP), par 10 fr. 80, et la TVA, par 42 fr. 40, à hauteur de 594 fr. au total, en chiffres arrondis. Il est précisé à cet égard que le mémoire de recours comporte d'abondants moyens relatifs aux mesures de substitution à la détention provisoire, étrangers à la question topique et qui ne sauraient dès lors être indemnisés.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 15 août 2023 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Tribunal des mesures de contrainte pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.

- IV.** G._____ est maintenu en détention jusqu'à ce que le Tribunal des mesures de contrainte rende une nouvelle décision, pour autant que celle-ci intervienne dans les cinq jours dès la notification du présent arrêt.
- V.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de G._____ est fixée à 594 fr. (cinq cent nonante-quatre francs).
- VI.** Les frais d'arrêt, par 880 fr. (huit cent huitante francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de G._____, par 594 fr. (cinq cent nonante-quatre francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VII.** 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 Mathieu Jacqueroz, avocat (pour G._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte,
- M. le Procureur du Ministère public cantonal 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 :