

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 8 mars 2013

Présidence de M. A B R E C H T, vice-président
Juges : MM. Meylan et Perrot
Greffier : M. Ritter

**Art. 3 CEDH; 221 al. 1, 226 al. 1, 393 al. 1 let. c CPP; 27 al. 1
LVCPP**

La Chambre des recours pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours déposé le 22 février 2013 par **A._____** contre le jugement rendu le 9 février 2013 par le Tribunal des mesures de contrainte dans la cause n° **AP.13.002737-DBT** ordonnant sa détention provisoire.

Elle considère:

EN FAIT:

A. Le 6 février 2013, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a décidé de l'ouverture d'une instruction pénale (art. 309 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007, RS 312.0]) contre A._____ pour infraction à la loi fédérale sur les stupéfiants.

Le prévenu A._____, ressortissant du Nigéria, né en 1983, avait été condamné à 30 mois de peine privative de liberté, dont 15 avec sursis, notamment pour infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants et infraction à la loi fédérale sur les étrangers, par jugement rendu le 10 août 2011 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne, entré en force. La peine ferme a été exécutée.

Le prévenu a été interpellé par les gardes-frontière en gare de Lausanne, le 6 février 2013 à 15 h 30. Des traces de cocaïne ont été décelées sur sa personne au moyen de l'appareil *drugwipe*. Acheminé au CHUV, il a expulsé un *finger* et trois boulettes de cocaïne qu'il avait ingérés. Entendu en présence de son avocat de la première heure et d'un interprète lors de son audition d'arrestation du 7 février 2013, dès 15 h 15, il a admis avoir transporté ces stupéfiants dans ses entrailles, mais pour soutenir qu'ils étaient exclusivement destinés à sa consommation personnelle. Il a expressément renoncé à être entendu par le Tribunal des mesures de contrainte. Il est détenu depuis sa sortie du CHUV en zone carcérale du Centre de la Blécherette de la Police cantonale.

Le 8 février 2013, à 10 h 59, le Procureur a requis la mise en détention provisoire du prévenu pour une durée de trois mois.

B. Par ordonnance du 9 février 2013, le Tribunal des mesures de contrainte a ordonné la détention provisoire d'A._____ (I), a fixé la durée maximale de la détention provisoire à trois mois, soit au plus tard jusqu'au 6 mai 2013 (II), et a dit que les frais de la décision, par 300 fr., suivaient le sort de la cause (III). Considérant que des soupçons suffisants de culpabilité pesaient sur le prévenu, l'autorité a retenu qu'il existait un risque de fuite et de collusion.

L'ordonnance a été adressée au prévenu, par son conseil, par télécopie envoyée le 11 février 2013 dès 10 h 39 selon l'extrait produit par l'intéressé. Elle lui a été communiquée personnellement, près la Police cantonale, le 9 février précédent dès 16 h 46, par fax également.

B. a) Le 22 février 2013, A._____, par son défenseur d'office, l'avocat Christophe Tafelmacher, a recouru auprès de la Chambre des recours pénale contre cette ordonnance. Il a conclu, avec suite de frais et dépens, à titre préliminaire, à ce que soit instruite la question de ses conditions de détention en zone carcérale du Centre de la Blécherette et que leur "caractère inadmissible, voire illicite", soit constaté. Pour le reste, il a conclu à l'annulation de l'ordonnance, principalement en ce sens que sa mise en liberté immédiate soit ordonnée avec suite d'indemnité pour mesures de contrainte illicites, subsidiairement en ce sens que le dossier soit renvoyé à l'autorité inférieure pour nouvelle décision.

Il fait d'abord grief au Tribunal des mesures de contrainte d'avoir tardé à statuer après avoir été saisi de la requête de mise en détention provisoire, l'ordonnance entreprise ne lui ayant, selon lui, pas été notifiée dans le délai légal impératif. Il reproche ensuite au premier juge d'avoir retenu un risque de fuite et de collusion. Il considère enfin que la durée de sa détention en zone carcérale du Centre de la Blécherette est dépassée, de sorte que cette détention ne reposerait plus sur une base légale suffisante.

Par lettre du 5 mars 2013, le Ministère public a indiqué qu'il renonçait à déposer des déterminations.

Dans ses déterminations du 6 mars 2013, le premier juge a implicitement conclu au rejet du recours. Il a fait valoir en particulier que l'ordonnance contestée avait été rendue dans le respect du délai légal, qui était, selon lui, venu à échéance le dimanche 10 février 2013 à 10 h 59. Pour le reste, même si la notification de la décision à l'intention du défenseur d'office tentée par fax la veille à 17 h 10 déjà avait échoué, puisque le message n'était pas parvenu à son destinataire par suite d'une

erreur de numéro, il n'en demeurerait pas moins que le prévenu avait valablement personnellement reçu communication de l'ordonnance le même jour à 16 h 46, par fax également, le message étant adressé à la Police cantonale. L'autorité intimée a produit son dossier, lequel comporte notamment des pièces sous bordereau séparé (P. 23/2) étayant la chronologie de la notification alléguée.

EN DROIT:

1. a) Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. c CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0), le recours est recevable contre les décisions du tribunal des mesures de contrainte dans les cas prévus par le code. L'art. 222 CPP prévoit que le détenu peut attaquer devant l'autorité de recours les décisions ordonnant une mise en détention provisoire ou une mise en détention pour des motifs de sûreté ou encore la prolongation ou le terme de cette détention. Le 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; RSV 312.01]; art. 80 LOJV [loi d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

b) En l'espèce, l'ordonnance attaquée n'a pas été communiquée au défenseur d'office du prévenu avant le 11 février 2013 dès 10 h 39 par voie de télécopie et elle ne l'a été sous forme originale que le lendemain. Interjeté le 22 février suivant selon le sceau postal apposé sur son enveloppe d'envoi, le recours est dès lors recevable, puisqu'il a été interjeté dans les dix jours dès la communication de la décision selon l'art. 85 CPP, qu'il satisfait aux conditions de forme posées par l'art. 385 al. 1 CPP et qu'il a été déposé par une partie ayant qualité pour recourir.

2. a) Selon l'art. 226 CPP, le tribunal des mesures de contrainte statue immédiatement, mais au plus tard dans les 48 heures suivant la réception de la demande (al. 1). Il communique immédiatement et verbalement sa décision au ministère public, au prévenu et à son défenseur, ou par écrit si ceux-ci sont absents; la décision leur est en outre notifiée par écrit et brièvement motivée (al 2).

b) Pour ce qui est du moyen déduit par le recourant de l'art. 226 al. 1 CPP, il suffit de relever qu'il ressort des pièces produites par la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte que l'ordonnance entreprise a été communiquée au prévenu par fax près la Police cantonale le 9 février à 16 h 46, ce moment étant celui du départ du message. Cette communication est valide. Elle n'est pas infirmée par l'échec de la communication indépendamment tentée par le même moyen auprès du défenseur d'office du prévenu. La saisine du Tribunal des mesures de contrainte remontant au 8 février 2013, le premier juge a statué dans le délai légal. Quoi qu'il en soit, l'échec de la communication en main du défenseur d'office en raison d'une simple erreur de chancellerie ne saurait justifier l'élargissement du prévenu (ATF 137 IV 118 c. 2.2).

3. a) Selon l'art. 221 al. 1 CPP, la détention provisoire et la détention pour des motifs de sûreté ne peuvent être ordonnées que lorsque le prévenu est fortement soupçonné d'avoir commis un crime ou un délit et qu'il y a sérieusement lieu de craindre (a) qu'il se soustraie à la procédure pénale ou à la sanction prévisible en prenant la fuite, (b) qu'il compromette la recherche de la vérité en exerçant une influence sur des personnes ou en altérant des moyens de preuve ou (c) qu'il compromette sérieusement la sécurité d'autrui par des crimes ou des délits graves après avoir déjà commis des infractions du même genre.

b) En l'espèce, le recourant ne conteste pas l'existence à son égard de charges suffisantes quant aux infractions dont il lui est fait grief, ce à juste titre, un "finger" et trois boulettes de cocaïne ayant été extraits de sa personne. Cela étant, le recourant conteste tout risque de fuite et de collusion.

Le risque de fuite doit s'analyser en fonction d'un ensemble de critères tels que le caractère de l'intéressé, sa moralité, ses ressources, ses liens avec l'État qui le poursuit ainsi que ses contacts à l'étranger, qui font apparaître le risque de fuite non seulement possible, mais également probable (ATF 117 Ia 69 c. 4a et la jurisprudence citée).

A cet égard, il ressort du dossier que le recourant est un étranger sans autorisation de séjour en Suisse et qui ne dispose pas davantage d'attaches quelconques avec notre pays. Il tombe donc sous le sens qu'il pourrait être tenté de se soustraire aux poursuites pénales en se rendant sur le territoire d'un Etat étranger, ce d'autant qu'il se dit titulaire d'une carte de résident en Espagne. Au vu de ces éléments, le risque de fuite apparaît non seulement possible, mais également probable (TF 1B_414/2011 du 5 septembre 2011 c. 3.1) et justifie le maintien du prévenu en détention.

c) Il n'y a donc pas lieu d'examiner si les autres conditions justifiant la détention provisoire sont réalisées, celles-ci étant alternatives et non cumulatives (Forster *in* : Niggli/Heer/Wiprächtiger, Schweizerische Strafprozessordnung, Basler Kommentar, Bâle 2011, n. 4 ad art. 221 CPP, p. 1460; TF 1B_249/2011 du 7 juin 2011 c. 2.4).

Il peut néanmoins être relevé que le risque de collusion n'est pas inexistant non plus. En effet, le Ministère public envisage, de manière hautement plausible, l'hypothèse que le prévenu ait pu ne pas agir seul. Dès lors, une libération à ce stade de la procédure lui permettrait d'informer ses fournisseurs, complices et clients de l'enquête en cours. Par surabondance également, le recourant peut être tenu pour enclin à la réitération, dès lors qu'il a rapidement repris contact avec les milieux de la drogue peu après avoir purgé la peine privative de liberté ferme à laquelle il avait été condamné le 10 août 2011. Tout porte donc à redouter qu'il en fera de même s'il venait à être libéré.

d) S'agissant enfin du respect du principe de proportionnalité, l'art. 212 al. 3 CPP prévoit que la détention provisoire et la détention pour des motifs de sûreté ne doivent pas durer plus longtemps que la peine privative de liberté prévisible. La proportionnalité de la détention provisoire doit être examinée au regard de l'ensemble des circonstances concrètes du cas d'espèce (ATF 133 I 168 c. 4.1 et les arrêts cités). A cet égard, il est admis que le juge peut maintenir la détention provisoire aussi longtemps qu'elle n'est pas très proche de la durée de la peine privative

de liberté à laquelle il faut s'attendre concrètement en cas de condamnation (TF 1B_411/2011 du 31 août 2011 c. 4.1; ATF 133 I 168 c. 4.1; ATF 132 I 21 c. 4.1). Toutefois, le fait que la peine encourue puisse être assortie du sursis, total ou partiel, n'est pas déterminant sous l'angle de la proportionnalité (ATF 133 I 270 c. 3.4.2).

Dans le cas particulier, le maintien en détention du prévenu respecte le principe de proportionnalité au vu de la durée de la détention provisoire ordonnée et de la quotité de la peine privative de liberté susceptible d'être prononcée contre par l'intéressé pour la commission d'infractions à la loi fédérale sur les stupéfiants (en récidive spéciale de surcroît, avec risque de révocation du sursis partiel), ce compte tenu de la nature de l'enquête et des investigations qui devront encore être entreprises, s'agissant en particulier de l'analyse des connections passées au moyen des deux téléphones portables saisis sur la personne du prévenu.

4. a) Cela étant, le recourant requiert sa libération immédiate au motif que sa détention pour une durée de 16 jours à tout le moins à la date du dépôt du recours (soit du 6 au 22 février 2013) dans une cellule du Centre de police de la Blécherette constituerait une violation des art. 3 CEDH (Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; RS 0.101, ainsi que des art. 27 LVCPP (loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; RSV 312.01) et 11, 12, 14, 16 à 18, 36, 37 et 41 LEDJ (loi sur l'exécution de la détention avant jugement du 7 novembre 2006; RSV 312.07) et 60 RSDAJ (règlement sur le statut des détenus avant jugement et des condamnés placés dans un établissement de détention avant jugement et les régimes de détention applicables du 16 janvier 2008; RSV 340.02.5).

b) Dans le Canton de Vaud, l'organisation de la détention avant jugement est régie par la loi sur l'exécution de la détention avant jugement et par le règlement d'application déjà mentionnée. Il découle de l'art. 6 al. 1 LEDJ que l'autorité qui exécute et contrôle cette détention est

le Service pénitentiaire. C'est ce service qui désigne parmi les établissements placés sous son autorité ceux qui sont destinés à la détention avant jugement, qui gère et supervise ces établissements, et qui contrôle la conformité des « autres locaux de détention » (c'est-à-dire les cellules des postes de gendarmerie ou de police) aux normes fixées par le droit fédéral (art. 6 al. 2 et 3 LEDJ). C'est également au Service pénitentiaire qu'il incombe de veiller à ce que les prescriptions relatives à l'exécution de la détention avant jugement soient observées (art. 6 al. 4 LEDJ).

En vigueur depuis le 1^{er} janvier 2011, l'art. 27 LVCPD prévoit que la personne qui a fait l'objet d'une arrestation provisoire peut être retenue dans les cellules des locaux de gendarmerie ou de police durant 48 heures au maximum (al. 1) et que, si le Procureur requiert la mise en détention provisoire auprès du Tribunal des mesures de contrainte, il rend une ordonnance en vue du transfert du prévenu dans un établissement de détention avant jugement (al. 2).

c) Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, des irrégularités entachant la procédure de détention provisoire, notamment des irrégularités durant la procédure de placement ou de prolongation de la détention, n'entraînent pas la mise en liberté immédiate du prévenu, dans la mesure où les conditions de mise en détention provisoire sont par ailleurs réunies (ATF 137 IV 118). Tel est le cas en l'espèce, comme cela a été relaté ci-dessus.

d) En revanche, selon une jurisprudence récente (cf. TF 1B_788/2012 du 5 février 2013, destiné à la publication), lorsqu'une irrégularité constitutive d'une violation d'une garantie constitutionnelle a entaché la procédure relative à la détention provisoire, celle-ci doit en principe être réparée par une décision de constatation. Il doit en aller de même lorsque le prévenu estime avoir subi, du fait de la mise en détention provisoire, un traitement prohibé par l'art. 3 CEDH. Dans un tel cas, l'intéressé dispose d'un droit propre à ce que les agissements

dénoncés fassent l'objet d'une enquête prompte et impartiale (ATF 138 IV 86 c. 3.1.1; ATF 131 I 455 c. 1.2.5).

Aussi appartient-il à la juridiction investie du contrôle de la détention – à savoir au Tribunal des mesures de contrainte – d'intervenir en cas d'allégations crédibles de traitement prohibé. En particulier, il appartient à cette autorité de vérifier que la détention a lieu dans des conditions acceptables, au regard notamment des art. 234 et 235 al. 1 CPP qui imposent une exécution de la détention provisoire dans des établissements appropriés, et conformes au principe de la proportionnalité. Saisie d'allégations de mauvais traitements subis dans ce cadre, il lui appartient d'élucider les faits et de constater, le cas échéant, les irrégularités dénoncées. Le simple fait de donner acte au recourant de la violation des dispositions légales n'est à cet égard pas suffisant (TF 1B_39/2013 du 14 février 2013 c. 3.3 et 3.6 et les références citées).

Comme déjà dit, une telle constatation ne saurait avoir pour conséquence la remise en liberté du prévenu et ce n'est qu'à l'issue de la procédure qu'il y aurait lieu d'en tirer les conséquences (cf. les art. 429 ss CPP s'agissant de l'indemnisation). Néanmoins, l'intéressé a droit à une enquête prompte et sérieuse, de sorte que ses griefs doivent être examinés immédiatement (TF 1B_788/2012 du 5 février 2013, c. 4.2).

e) En l'espèce, il est incontestable que le recourant a été détenu provisoirement dans les locaux du Centre de police de la Blécherette pendant une durée largement supérieure au délai maximal de 48 heures autorisé par l'art. 27 al. 1 LVCPP, ce dont il doit lui être donné acte (ATF 137 IV 118 c. 2.2; cf. aussi CREP du 19 novembre 2012/710).

Les irrégularités de la détention provisoire ont été invoquées pour la première fois par le prévenu dans son recours du 22 février 2013. Aussi, le Tribunal des mesures de contrainte ne pouvait-il les constater dans sa décision du 9 février précédent.

Toutefois, saisie d'allégations de mauvais traitements subis dans le cadre d'une procédure d'examen de la détention provisoire, il appartient à la Chambre des recours pénale, qui dispose d'un plein pouvoir d'examen, de vérifier que celle-ci a lieu dans des conditions acceptables (TF 1B_788/2012 du 5 février 2013, c. 4.2). Il y a donc lieu d'entrer en matière sur ce grief.

f) Le recourant rend à tout le moins crédible l'existence d'une violation des dispositions conventionnelles, légales et réglementaires relative aux conditions de la détention provisoire. En application de la jurisprudence précitée, il a donc droit à une enquête prompte et sérieuse, de sorte que ses griefs doivent être examinés et confrontés aux dispositions précitées de façon à ce que le juge du fond, le moment venu, soit à même d'évaluer le montant de l'éventuelle indemnité à fixer au regard des art. 429 ss CPP.

Conformément à la jurisprudence cantonale (CREP du 15 février 2013/53), il y a lieu de constater que le Tribunal des mesures de contrainte est le mieux à même d'examiner les griefs invoqués par le recourant. Le dossier de la cause devra donc lui être retourné. Cette autorité sera invitée à procéder à cet examen afin de constater, le cas échéant, les irrégularités dénoncées par l'intéressé.

5. Il résulte de ce qui précède que c'est à bon droit que le Tribunal des mesures de contrainte a estimé que les conditions de la détention provisoire du prévenu étaient réunies en l'état pour une durée de trois mois; pour le surplus, le dossier de la cause lui sera cependant renvoyé pour qu'il procède dans le sens des considérants.

En définitive, le recours doit être partiellement admis dans la mesure ci-dessus.

Les frais de la procédure de recours, par 1'210 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [Tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), ainsi que les frais imputables à la défense d'office (art. 422 al.

1 et al. 2 let. a CPP), fixés à 630 fr., plus la TVA, par 50 fr. 40, soit un total de 680 fr. 40, seront mis pour moitié à la charge du recourant, qui succombe partiellement (art. 428 al. 1 CPP), et pour moitié à la charge de l'Etat.

Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant ne sera toutefois exigible que pour autant que la situation économique de ce dernier se soit améliorée (art. 135 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale,
statuant à huis clos,
prononce :

- I.** Le recours est partiellement admis.
- II.** L'ordonnance de détention provisoire du 9 février 2013 est maintenue en tant qu'elle ordonne la détention provisoire d'A._____ jusqu'au 6 mai 2013; pour le surplus, le dossier de la cause est renvoyé au Tribunal des mesures de contrainte pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office d'A._____ est fixée à 680 fr. 40 (six cent huitante francs et cinquante centimes).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'210 fr. (mille deux cent dix francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office d'A._____, par 680 fr. 40 (six cent huitante francs et cinquante centimes), sont mis pour moitié, soit à raison de 945 fr. 20 (neuf cent quarante-cinq francs et vingt centimes), à la charge de ce dernier et pour moitié, soit à raison de 945 fr. 20 (neuf cent quarante-cinq francs et vingt centimes), à la charge de l'Etat.

V. Le remboursement à l'Etat de la moitié de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus sera exigible pour autant que la situation économique d'A. _____ se soit améliorée.

VI. L'arrêt est exécutoire.

Le vice-président :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- M. Christophe Tafelmacher, avocat (pour A. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte,
- M. le Procureur du Ministère public 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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :