

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 16 janvier 2020

Composition : M. PERROT, président
MM. Meylan et Krieger, juges
Greffière : Mme Aellen

Art. 141 al. 5 CP

Statuant sur le recours interjeté le 19 décembre 2019 par **X.**_____ contre l'ordonnance de refus de retranchement de pièce rendue le 9 décembre 2019 par le Ministère public central, division affaires spéciales, dans la cause n° **PE19.008850-EMM**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** En date du 13 février 2018, B._____ a déposé plainte pénale contre X._____. Il exposait qu'il vivait en Suisse sous une fausse identité, que son vrai nom était B._____ (vrai nom) et qu'il n'était pas portugais, contrairement à ce qu'indiquaient ses documents d'identité,

mais qu'il était ressortissant du [...]. Dans le cadre de sa plainte pénale, le prénommé a expliqué qu'en 2012, il avait payé 20'000 fr. au prévenu X._____ pour pouvoir venir en Suisse ; le prévenu s'appellerait en réalité C._____. Il a ajouté que le prévenu avait organisé son voyage en Suisse via l'Italie en lui fournissant des faux papiers et des contacts avec des passeurs. Arrivé à [...], en 2012 ou 2013, il aurait habité chez X._____, qui loue un appartement dans cette commune. Chef de cuisine au restaurant du [...], X._____ aurait fait engager le plaignant pour travailler en cuisine. B._____ (vrai nom) (B._____) déclare que pendant cette période, X._____ l'a nourri, logé et blanchi, mais ne lui a jamais remis son salaire et l'a empêché de sortir librement, ne lui permettant de sortir de l'appartement qu'en sa compagnie. Dans cet appartement logeaient en outre D._____ ([...]) et E._____ ([...]), lesquels utilisaient également de fausses identités.

En 2013, par l'intermédiaire d'un tiers agissant pour X._____, B._____ (vrai nom) (B._____) se serait rendu au Portugal afin d'obtenir des documents d'identité portugais, fournis par deux inconnus nommés « [...] » et « [...] ». Le plaignant a indiqué avoir dû payer 18'000 fr. en vue de l'obtention de ces faux papiers. Une fois en leur possession, il aurait été en mesure de se faire engager au restaurant de [...]. A partir de là, il aurait pu conserver son salaire et aurait quitté le domicile de X._____.

Toutefois, en mai ou juin 2016, X._____ aurait contacté B._____ (vrai nom) (B._____) afin de solliciter un prêt de 25'000 fr., dans le but d'acheter un restaurant. B._____ (vrai nom) (B._____) aurait alors dû lui verser ce montant sur son compte bancaire. Ce dernier ne l'aurait jamais remboursé et, fin 2016, alors que le plaignant s'était rendu chez le prévenu pour « lui rappeler sa dette », il l'aurait menacé de le faire disparaître de Suisse et aurait déclaré qu'il le rembourserait quand il en aurait envie.

A la veille de déposer plainte, B._____ (vrai nom) (B._____) a demandé à X._____ comment il devait procéder pour faire renouveler

ses faux documents d'identité. Le prévenu lui aurait alors demandé de payer 20'000 fr. pour s'en occuper.

b) Le 17 mai 2019, le Ministère public central, division affaires spéciales, a ouvert une instruction pénale contre X._____ pour traite d'êtres humains, subsidiairement usure, et infraction à la Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration. Il était soupçonné d'avoir, contre paiement, fourni des pièces d'identité portugaises à des ressortissants bangladais, de les avoir aidés à venir en Suisse, de leur avoir fourni logement et travail, puis d'avoir, notamment sous la menace de perdre leur permis de séjour, conservé leur salaire et de les avoir empêchés d'aller et venir à leur guise (PV des opérations, p. 2).

c) Lors de l'audition de confrontation du 5 novembre 2019 (PV aud. 13 p. 7), B._____ (vrai nom) (B._____) a produit, pour être versés au dossier, une clé USB et un document présenté comme la traduction écrite de ce qui se trouve sur ladite clé (P. 50). Le plaignant a expliqué que la clé USB contenait une vidéo montrant une discussion qui aurait eu lieu entre lui et X._____ alors qu'ils parlaient de la manière dont il avait obtenu le faux passeport. Il a ajouté que la conversation avait été enregistrée en 2015 ou 2016, à l'insu de X._____, car il souhaitait détenir une preuve à présenter à la police.

Par courrier de son avocat du 18 novembre 2019, X._____ a requis le retranchement immédiat de cette pièce (P. 58).

Invités à se déterminer sur cette requête (P. 59), E._____ ([...]) s'en est remis à justice (P. 65) et B._____ (vrai nom) (B._____) a conclu au rejet, faisant valoir que selon lui, la preuve était licite et exploitable (P. 67).

B. **a)** Par décision (recte : ordonnance) du 9 décembre 2019, le Procureur du Ministère public central a rejeté la requête de retranchement

de pièce de X. _____ (I) et a dit que les frais suivent le sort de la cause (II).

Le Procureur a retenu que l'enregistrement audio et vidéo produit par le plaignant pourrait être constitutif d'une violation des articles 179^{ter} et 179^{quater} CP, mais que cela ne le rendait pas inexploitable pour autant dès lors que l'échange entre le plaignant et le prévenu tel qu'il ressortait de la traduction écrite ne constituait pas une tromperie ou une astuce inadmissible au sens de l'art. 140 CPP. Il a retenu que les questions posées n'étaient pas orientées, que le prévenu n'avait pas été incité de façon déloyale à donner des réponses allant dans le sens du plaignant et que l'on ne distinguait pas de piège ou de machination, le seul reproche pouvant être fait au plaignant étant celui d'avoir enregistré le prévenu à son insu. Au surplus, le Procureur a encore relevé qu'une mesure de surveillance au sens de l'art. 280 let. a CPP aurait pu être valablement ordonnée au vu des faits en cause et que la pesée des intérêts en présence justifiait manifestement de tenir pour exploitable la pièce litigieuse, « *et ce d'autant plus dans une affaire grave où il y aura lieu de trancher entre deux versions diamétralement opposées en prenant en considération toutes les preuves et indices à disposition* ».

b) Le 17 décembre 2019, X. _____ a déposé plainte pénale contre B. _____ pour violation des art. 179^{ter} et 179^{quater} CP.

C. Par acte du 19 décembre 2019, X. _____ a recouru contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la clé USB et un document présenté comme la traduction écrite de ce qui se trouve sur ladite clé (P. 50) soient retirés du dossier, puis détruits en application de l'art. 141 al. 5 CPP. Subsidiativement, il a conclu à l'annulation de la décision litigieuse et au renvoi de la cause au Ministère public central pour nouvelle décision dans le sens des considérants de l'arrêt à intervenir.

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 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 : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2^e 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 est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [Loi vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

1.2 En l'occurrence, interjeté en temps utile devant l'autorité compétente par une partie qui a qualité pour recourir au sens de l'art. 382 al. 1 CPP, et satisfaisant aux conditions de forme prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Le recourant soutient en premier lieu que l'enregistrement aurait été obtenu au moyen d'une tromperie ou d'une astuce inadmissible au sens de l'art. 140 CPP, expliquant que l'appareil enregistreur a certainement été dissimulé dans le pull ou la veste du plaignant.

Dans un second argument, le recourant soutient qu'une mesure de surveillance au sens de l'art. 280 let. a CPP n'aurait pas pu être ordonnée, d'une part parce que l'enregistrement a été effectué en 2015 ou 2016 soit bien avant l'ouverture de l'enquête, et, d'autre part, parce

qu'il a été effectué dans un lieu privé, à savoir le vestiaire d'un restaurant, et qu'il n'est pas vraisemblable que les autorités de poursuite aient équipé un tel endroit d'un appareil d'enregistrement.

2.2

2.2.1 La procédure pénale contient des dispositions sur les méthodes d'administration des preuves interdites (art. 140 CPP) et sur l'exploitation des moyens de preuves obtenus illégalement (art. 141 CPP).

Ainsi, selon l'art. 140 CPP, les moyens de contrainte, le recours à la force, les menaces, les promesses, la tromperie et les moyens susceptibles de restreindre les facultés intellectuelles ou le libre arbitre sont interdits dans l'administration des preuves (al. 1). Ces méthodes sont interdites même si la personne concernée a consenti à leur mise en œuvre (al. 2).

Aux termes de l'art. 141 CPP, les preuves administrées en violation de l'art. 140 CPP ne sont en aucun cas exploitables. Il en va de même lorsque le code dispose qu'une preuve n'est pas exploitable (al. 1). Les preuves qui ont été administrées d'une manière illicite ou en violation de règles de validité par les autorités pénales ne sont pas exploitables, à moins que leur exploitation soit indispensable pour élucider des infractions graves (al. 2). Les preuves qui ont été administrées en violation de prescriptions d'ordre sont exploitables (al. 3). Si un moyen de preuve est recueilli grâce à une preuve non exploitable au sens de l'al. 2, il n'est pas exploitable lorsqu'il n'aurait pas pu être recueilli sans l'administration de la première preuve (al. 4). Les pièces relatives aux moyens de preuves non exploitables doivent être retirées du dossier pénal, conservées à part jusqu'à la clôture définitive de la procédure, puis détruites (al. 5).

Le code de procédure pénale ne règle en revanche pas de manière explicite dans quelle mesure ces dispositions s'appliquent quand les moyens de preuves sont récoltés non pas par les autorités, mais par des personnes privées (TF 1B_234/2018 du 27 juillet 2018 consid. 3.1 ; TF 6B_911/2017 du 27 avril 2018 consid. 1.1 ; TF 1B_76/2016 du 30 mars

2016 consid. 2.2). Dans une telle situation, il n'existe donc pas d'interdiction de principe de les exploiter (TF 1B_76/2016 précité consid. 2.1 ; Gless, in : Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Art. 1-196 StPO, 2^e éd. 2014, n. 40c ad art. 141 CPP). Cela étant, selon la jurisprudence, de tels moyens de preuves sont uniquement exploitables si, cumulativement, ils auraient pu être obtenus par les autorités de poursuite pénale conformément à la loi et si une pesée des intérêts en présence justifie leur exploitation (TF 1B_234/2018 précité ; TF 6B_911/2017 précité et la jurisprudence citée). Ainsi, une preuve obtenue illicitement par un particulier - par exemple l'enregistrement d'une conversation (cf. art. 179^{bis} et 179^{ter} CP) - n'est exploitable que dans la mesure où elle aurait pu être obtenue licitement par l'autorité, ce qui n'est pas le cas des preuves recueillies en violation de l'art. 140 CPP, et moyennant une pesée des intérêts analogue à celle prescrite dans le contexte de l'art. 141 al. 2 CPP (Jeanneret/Kuhn, Précis de procédure pénale, 2^e éd., Berne 2018, n. 9011 et 9012, pp. 244 ss et n. 14089, p. 395 et les références citées).

En tout état de cause, au stade de l'instruction, il convient de ne constater l'inexploitabilité de ce genre de moyen de preuve que dans des cas manifestes (TF 1B_234/2018 précité ; Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire, Code de procédure pénale, 2^e éd. 2016, n. 5 ad art. 141 CPP).

2.2.2 Aux termes de l'art. 280 al. 1 let. a CPP, le ministère public peut utiliser des dispositifs techniques de surveillance aux fins d'écouter ou d'enregistrer des conversations non publiques.

Les conditions à l'utilisation de dispositifs techniques de surveillance sont pour le surplus régies par l'art. 281 CPP : l'utilisation de tels dispositifs ne peut être ordonnée qu'à l'encontre du prévenu (al. 1). Les locaux ou les véhicules de tiers ne peuvent être placés sous surveillance que si des faits déterminés permettent de supposer que le prévenu se trouve dans ces locaux ou utilise ces véhicules (al. 2). L'art. 281 al. 3 CPP interdit enfin l'utilisation de dispositifs techniques de

surveillance pour enregistrer à des fins probatoires le comportement d'un prévenu en détention ou surveiller les locaux ou les véhicules d'un tiers appartenant à l'une des catégories professionnelles visées aux art. 170 à 173 CPP. Au surplus, l'utilisation de dispositifs techniques de surveillance est régie par les art. 269 à 279 CPP (art. 281 al. 4 CPP).

Aux termes de l'art. 269 al. 1 CPP, le ministère public peut ordonner la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication aux conditions suivantes : de graves soupçons laissent présumer que l'une des infractions visées à l'art. 269 al. 2 CP a été commise (let. a), cette mesure se justifie au regard de la gravité de l'infraction (let. b) et les mesures prises jusqu'alors dans le cadre de l'instruction sont restées sans succès ou les recherches n'auraient aucune chance d'aboutir ou seraient excessivement difficiles en l'absence de surveillance (let. c). L'art. 269 al. 2 CP prévoit qu'une surveillance peut être ordonnée aux fins de poursuivre notamment les infractions de traite des êtres humains (art. 182 CP) et d'usure par métier (art. 157 ch. 2 CP).

2.3

2.3.1 En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant a été enregistré sans son accord, de sorte que l'enregistrement doit être considéré comme illicite (art. 179^{ter} CP). Toutefois, contrairement à ce que semble soutenir le recourant, l'absence d'accord ne suffit pas à retenir que les conditions de l'art. 140 CPP sont réalisées. En effet, une simple astuce ne suffit pas, il faut encore que le procédé soit trompeur. Or, la tromperie est réalisée lorsque la personne concernée est sciemment induite en erreur (Moreillon/Parein-Reymond, op. cit., n. 8 et 9 ad art. 140). En l'espèce, le recourant n'établit rien de tel. Le seul fait de cacher un appareil enregistreur sur soi ne constituant pas une tromperie au sens de cette disposition. Il ne s'agit ainsi que d'une preuve illicite ordinaire au sens de l'art. 141 al. 2 CPP et non d'une méthode d'administration des preuves interdites au sens de l'art. 140 CPP.

2.3.2 Il convient ensuite d'examiner si ces preuves auraient pu être obtenues licitement par l'autorité pénale, d'une part, et si la pesée des intérêts en présence justifie leur exploitation, d'autre part.

A cet égard, les moyens du recourant sont infondés. En effet, la question n'est pas de savoir si, concrètement, l'autorité aurait ordonné la preuve apportée par le particulier, mais si l'autorité aurait pu l'obtenir licitement au regard des dispositions légales susmentionnées. Ainsi, le fait que l'enquête n'était pas encore ouverte au moment de l'enregistrement est sans incidence sur la réponse théorique qu'il convient d'apporter à la question de savoir si les preuves auraient pu être obtenues licitement par l'autorité pénale. Or, tel est bien le cas en l'espèce dès lors que les preuves contestées auraient manifestement pu être obtenues par l'utilisation de dispositifs techniques de surveillance, les conditions posées par les art. 269 al. 1 et 2 et 280 CPP étant réalisées.

Enfin, le recourant soutient que dans la pesée des intérêts, son intérêt privé devrait l'emporter d'autant qu'il conteste les faits. Ce grief est également infondé car la gravité des infractions en cause, en particulier celle de traite des êtres humains au sens de l'art. 182 CP, l'emporte manifestement sur son intérêt privé. Cette infraction figure parmi les crimes et délits contre la liberté, qui constitue l'un des biens juridiques les plus précieux. Le fait que le recourant conteste les faits n'y change rien. Par ailleurs, à ce stade, il n'est pas nécessaire d'examiner le caractère probant de la preuve en cause, mais uniquement le fait de savoir si elle est propre à établir la vérité au sens de l'art. 139 al. 1 CPP. Or, tel est bien le cas en l'espèce, puisque l'enregistrement en cause fait état de discussions au sujet de l'obtention de faux papiers ainsi que des importantes sommes payées à cet effet.

Partant, les conditions pour admettre au dossier la preuve obtenue illicitement par B. _____ étant remplies, c'est à juste titre que le Procureur a refusé de retrancher celle-ci du dossier.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans autre échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et la décision entreprise confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 990 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 360 fr., auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2%, par 7 fr. 20, plus la TVA, par 28 fr. 25, soit à 395 fr. 45 au total, 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 économique de ce dernier le permette (art. 135 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénales
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 9 décembre 2019 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de X. _____ est fixée à 395 fr. 45 (trois cent nonante-cinq francs et quarante-cinq centimes).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de X. _____, par 395 fr. 45 (trois cent nonante-cinq francs et quarante-cinq centimes), sont mis à la charge de ce dernier.
- V.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation économique de X. _____ le permette.
- 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 Ismael Fetahi, avocat (pour X. _____),
- Me Coralie Devaud, avocate (pour B. _____),
- Me Malika Belet, avocate (pour E. _____),
- Me Stephen Gintzburger, avocat (pour D. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public central, division affaires spéciales,

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).

La greffière :