

# **BGer 1B\_478/2018 vom 14. November 2018**

Bundesgericht, 2018-11-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1B\\_478\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_478_2018)

FR: TF 1B\_478/2018 du 14 novembre 2018

IT: TF 1B\_478/2018 del 14 novembre 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Selon l' art. 78 al. 1 LTF , le recours est ouvert contre les décisions rendues en matière pénale, par quoi on entend toute décision fondée sur le droit pénal matériel ou sur le droit de procédure pénale ( ATF 133 IV 335 consid. 2 p. 337). Tel est le cas de la décision attaquée qui se rapporte au droit de visite du prévenu placé en détention provisoire et au contrôle de la correspondance échangée avec son avocat. Le recourant a qualité pour agir ( art. 81 al. 1 LTF ). Le recours est également recevable au regard des art. 90 ss LTF , que l'on considère la décision attaquée comme finale, parce que rendue au terme d'une procédure distincte de l'instruction pénale, ou comme une décision incidente causant un dommage irréparable ( art. 93 al. 1 LTF ).

### **E. 2**

Le recourant s'en prend tout d'abord au refus de délivrer à son avocat une autorisation de visite permanente pour les besoins de la procédure MPC 18 721.

Le Juge unique a constaté que cette question avait implicitement déjà été traitée par deux fois avant le 12 juin 2018, la première par lettre décision motivée du 30 mai 2018, la seconde par lettre décision également motivée du 5 juin 2018; aussi, la lettre du magistrat du 12 juin 2018 ne saurait constituer une décision attaquable au sens des art. 80 al. 1 et 2 CPP et 393 al. 1 let. a CPP, dès lors que le procureur ne fait que se référer, dans cette écriture, aux motifs invoqués dans ses lettres décisions des 30 mai et 5 juin 2018 et que dite correspondance n'a pas pour objet de modifier la situation juridique. En attendant le 25 juin 2018 pour recourir contre les ordonnances des 30 mai et 5 juin 2018, le recourant, pourtant assisté d'un mandataire professionnel rompu à la procédure pénale, à qui le caractère décisionnel des lettres en question ne pouvait donc pas échapper, nonobstant l'absence d'indication de la voie de recours, a tardé à agir si bien que son recours, dans la mesure où il est dirigé contre le refus de délivrance d'une autorisation de visite permanente, y compris les jours ouvrables, est irrecevable faute d'avoir été déposé dans le délai de dix jours.

L'appréciation du Juge unique selon laquelle la lettre du Procureur du 12 juin 2018 ne serait pas une décision attaquable est insoutenable. Le courrier du 12 juin 2018, qui refuse d'accorder l'autorisation de visite permanente sollicitée, a les effets d'une décision ou d'une ordonnance au sens de l'art. 80 al. 1, 2

ème phrase CPP. Il indique au surplus la voie de droit et le délai pour la contester, contrairement aux refus notifiés précédemment. Il importe peu que le mandataire du recourant se soit vu refuser à deux reprises une autorisation de visite permanente. Il n'était pas pour autant déchu du droit de solliciter une troisième fois une telle autorisation dès lors qu'il motivait sa demande pour un autre motif, soit la nécessité de pouvoir consulter son mandant d'urgence pour décider de l'opportunité de se déterminer sur une prise de position

de la partie adverse dans une procédure disciplinaire en cours et de déposer des pièces dans une autre procédure de levée du secret professionnel en raison des brefs délais qui lui étaient impartis pour ce faire, ce que ne lui permettait prétendument pas l'autorisation de visite délivrée en sa qualité de frère et limitée aux week-ends. On ne saurait dès lors reprocher à A. \_\_\_\_\_ de ne pas avoir formellement recouru contre les décisions du Procureur de 30 mai et 5 juin 2018, ce d'autant moins qu'elles ne mentionnaient pas les voies de droit.

Le Juge unique est ainsi tombé dans l'arbitraire en retenant que le courrier de Procureur du 12 juin 2018 ne constituait pas une décision attaquable au sens des art. 80 al. 1 et 393 al. 1 let. a CPP au motif qu'elle ne modifiait pas la situation juridique du recourant et en considérant le recours comme irrecevable parce que A. \_\_\_\_\_ n'a pas recouru contre les refus qui lui avaient précédemment été signifiés (cf. arrêt 1B\_56/2018 du 21 juin 2018 consid. 2.1).

Le Juge unique a constaté qu'en tout état de cause, même recevable, le recours ne pourrait être que rejeté. Il n'apparaissait en effet pas que le recourant devra encore s'entretenir longuement et à plusieurs reprises avec son conseil juridique, au vu de la simplicité des faits dénoncés dans la plainte du 14 mai 2018, et que, sous l'angle de la proportionnalité, les visites que Me B. \_\_\_\_\_ peut donner à son frère en prison le week-end, ainsi que la correspondance qu'ils peuvent en tout temps s'échanger, semblaient largement suffisantes pour défendre les intérêts du recourant, étant répété que celui-ci revêt la qualité de partie plaignante, et non de prévenu, dans le cadre de la procédure MPC 18 721 faisant l'objet du présent recours.

Ce raisonnement ne convainc pas. Il est pour le moins douteux que le Procureur soit à même de juger les besoins d'un avocat de voir son client et de limiter, pour ce motif, l'autorisation de visiter son mandant aux week-ends. Quoi qu'il en soit, Me B. \_\_\_\_\_ a sollicité une autorisation de visite permanente pour lui permettre de conférer avec le recourant pour les besoins non seulement de la procédure pénale en cours mais aussi d'autres procédures, en particulier civiles, dans lesquelles il intervient comme avocat de choix de A. \_\_\_\_\_. Le fait qu'il bénéficie d'une autorisation de visite en tant que frère du détenu n'est en soi pas déterminant puisqu'il prétend, sans être contredit sur ce point, que cette autorisation ne lui permet pas de lui rendre visite durant la semaine, de conférer avec lui pour débattre de la nécessité de déposer des détermination et de lui soumettre des papiers pour signature en raison de la présence d'une vitre. La motivation retenue pour rejeter l'octroi d'une autorisation de visite permanente est arbitraire dans la mesure où elle ne tient pas compte du fait que Me B. \_\_\_\_\_ est également l'avocat du recourant dans d'autres causes pour lesquelles il est nécessaire de visiter son mandant en prison en dehors des week-ends.

Sur ce point, le recours doit être admis. Eu égard toutefois aux procédures pénales en cours contre le recourant et contre son frère, dont fait état le Premier procureur dans sa lettre du 29 mai 2018, il appartiendra au Juge unique, respectivement à la Chambre pénale de rendre une nouvelle décision concernant l'autorisation de visite permanente sollicitée par Me B. \_\_\_\_\_ en faveur du recourant et, le cas échéant, les modalités de son exercice.

### **E. 3**

Le Juge unique a également examiné la conclusion du recourant tendant à ce qu'interdiction soit faite au Ministère public d'ouvrir, sans l'autorisation du Tribunal des mesures de

contrainte, le courrier qu'il envoie à Me B. \_\_\_\_\_, respectivement le courrier que celui-ci lui adresse. Il a retenu que cette problématique n'était nullement abordée par le Procureur Olivier Vergères dans sa lettre du 12 juin 2018, mais qu'elle avait reçu une réponse motivée de la part du Premier procureur Olivier Elsig dans sa lettre décision du 29 mai 2018 contre laquelle le recourant n'a pas recouru, de sorte que le grief soulevé en lien avec la surveillance du courrier était lui aussi irrecevable.

Le recourant soutient avec raison qu'en ne se prononçant pas sur cette question sous le couvert d'une prétendue irrecevabilité, le Juge unique aurait commis un déni de justice formel et laisserait perdurer une situation susceptible de violer l' art. 235 al. 4 CPP .

Le raisonnement du Juge unique méconnaît en effet le fait que le recourant est intervenu le 5 juin 2018 auprès du Procureur en charge de la procédure MPC 2018 721 pour que le courrier échangé avec A. \_\_\_\_\_ ne soit pas censuré et que sa lettre n'a pas reçu de réponse alors qu'il pouvait attendre que le Procureur prenne les dispositions nécessaires pour faire en sorte que le courrier ne soit plus ouvert ou, à défaut, rende une décision formelle à ce sujet. L'absence de décision formelle du Procureur prive ainsi le recourant de la possibilité de déposer un recours en vertu de l' art. 393 al. 1 let. a CPP alors même que la surveillance de la correspondance dont il se plaint se poursuivrait, le cas échéant, en violation de l' art. 235 al. 4 CPP et ouvrirait la voie à un recours pour déni de justice au sens de l' art. 396 al. 2 CPP . Le fait que le Premier procureur, saisi d'une précédente requête en ce sens, se soit prononcé sur cette question n'est pas déterminant et ne pouvait amener le Juge unique à considérer le grief pour irrecevable dès lors que ce magistrat n'était pas en charge de la procédure. On relèvera enfin que le contrôle dont fait l'objet la correspondance échangée entre le recourant et son conseil porte atteinte à son droit à la vie privée et a une incidence sur sa situation juridique. Une telle mesure doit pouvoir être portée devant une autorité de recours pour en faire contrôler la légalité, indépendamment d'une décision formelle (cf. ATF 138 I 6 consid. 1.2 p. 11; 128 I 167 consid. 4.5 p. 175; 126 I 250 consid. 2d p. 255).

Le Juge unique a ainsi également versé dans l'arbitraire en refusant d'entrer en matière sur la conclusion du recourant tendant à ce qu'il soit fait interdiction au Ministère public d'ouvrir, sans l'autorisation du Tribunal des mesures de contrainte, la correspondance échangée avec son avocat dans la procédure MPC 2018 721 et sur le grief développé à l'appui de cette conclusion.

Sur ce point également, le recours est bien fondé.

#### **E. 4**

Le recourant reproche enfin au Juge unique d'avoir retenu à tort que la problématique du parler avec une vitre avait été soulevée pour la première fois seulement dans le cadre de la procédure de recours et qu'elle n'avait de ce fait pas à être tranchée par la Chambre pénale en première instance. Son mandataire aurait au contraire abordé cette question dans une lettre adressée le 18 avril 2018 au directeur de la Prison des Îles à Sion dans laquelle il indiquait lui être nécessaire de s'entretenir sans vitre aucune avec son client pour lui soumettre et, le cas échéant, lui faire signer des pièces, ce qui implique des contacts directs. Le point de savoir si la décision attaquée repose sur une constatation inexacte des faits peut demeurer indécis. La question des modalités de l'exercice d'une autorisation de visite permanente est en effet étroitement liée à celle de l'octroi d'une telle autorisation sur laquelle le Juge unique, respectivement la Chambre pénale devra à nouveau statuer. Cela

étant, il n'appartient pas au Tribunal fédéral de se prononcer à ce sujet.

#### **E. 5**

Vu ce qui précède, le recours doit être admis, ce qui rend sans objet les requêtes de mesures provisionnelles et d'assistance judiciaire déposées par le recourant. L'ordonnance attaquée est annulée et la cause renvoyée à la Chambre pénale pour nouvelle décision. Il n'y a pas lieu de percevoir des frais ( art. 66 al. 4 LTF ). L'Etat du Valais versera en revanche au mandataire du recourant une indemnité de dépens pour la procédure devant le Tribunal fédéral ( art. 68 al. 1 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.