

# BGer 7B\_1011/2023 vom 11. Januar 2024

Bundesgericht, 2024-01-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_7B\\_1011\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_7B_1011_2023)

FR: TF 7B\_1011/2023 du 11 janvier 2024

IT: TF 7B\_1011/2023 del 11 gennaio 2024

## Erwägungen

### E. 1

Le recours en matière pénale ( art. 78 al. 1 LTF ) est ouvert contre une décision relative à la détention provisoire ou pour des motifs de sûreté au sens des art. 212 ss CPP . En outre, l'arrêt entrepris, en tant que décision incidente, peut causer au recourant un préjudice irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF . Pour le surplus, le recours a été formé en temps utile ( art. 100 al. 1 LTF ) contre une décision prise en dernière instance cantonale ( art. 80 LTF ).

### E. 2.1

Une mesure de détention provisoire ou pour des motifs de sûreté n'est compatible avec la liberté personnelle ( art. 10 al. 2 Cst. et 5 CEDH ) que si elle repose sur une base légale (art. 31 al. 1 et 36 al. 1 Cst.), soit en l'espèce l' art. 221 CPP . Elle doit en outre correspondre à un intérêt public et respecter le principe de la proportionnalité ( art. 36 al. 2 et 3 Cst. ; art. 212 al. 3 et 237 al. 1 CPP). Pour que tel soit le cas, la privation de liberté doit être justifiée par un risque de fuite ou par un danger de collusion ou de réitération (cf. art. 221 al. 1 let. a, b et c CPP). Préalablement à ces conditions, il doit exister des charges suffisantes, soit de sérieux soupçons de culpabilité, à l'égard de l'intéressé ( art. 221 al. 1 CPP ), c'est-à-dire des raisons plausibles de le soupçonner d'avoir commis une infraction.

### E. 2.2

Le recourant ne discute pas l'existence de charges suffisantes. Il conteste en revanche l'existence des risques de fuite et de collusion (cf. consid. 4

infra ), ainsi que le refus de la cour cantonale d'ordonner des mesures de substitution (cf. consid. 5

infra ).

### E. 3.1

Dans un grief de nature formelle, le recourant reproche tout d'abord à l'autorité précédente d'avoir violé son droit d'être entendu selon les art. 29 al. 2 Cst. et 6 par. 1 CEDH. Il se plaint à cet égard d'une violation des art. 101 et 107 CPP en lien avec une violation de son droit à la consultation du dossier.

### E. 3.2

Le droit d'être entendu, garanti à l' art. 29 al. 2 Cst. , comprend notamment le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos ( ATF 142 II 218 consid. 2.3). Concrétisant les garanties relatives à un procès équitable et

aux droits de la défense ( art. 32 al. 2 Cst. et 6 par. 3 CEDH), l'accès au dossier est en outre garanti, en procédure pénale, de manière générale par les art. 101 al. 1 et 107 al. 1 let. a CPP ( ATF 146 IV 218 consid. 3.1.1).

Une violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Toutefois, 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. Cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable ( ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 et les arrêts cités; arrêt 6B\_659/2022 du 17 mai 2023 consid. 3.2; voir aussi ATF 145 I 167 consid. 4.4 et les arrêts cités).

Par ailleurs, le droit d'être entendu n'est pas une fin en soi. Il constitue un moyen d'éviter qu'une procédure judiciaire débouche sur un jugement vicié en raison de la violation du droit des parties de participer à la procédure, notamment à l'administration des preuves. Lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation du droit d'être entendu a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée ( ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1; arrêts 7B\_682/2023 du 27 novembre 2023 consid. 4.2; 6B\_659/2022 du 17 mai 2023 consid. 3.2 et les arrêts cités).

### **E. 3.3.1**

Le recourant considère que l'autorité précédente n'aurait pas pris en considération son courrier adressé le 28 novembre 2023, qu'elle aurait reçu le lendemain (soit un jour avant de prononcer l'arrêt attaqué). Il indique que, par ce courrier, il aurait requis la consultation du dossier en mains de la cour cantonale afin de vérifier que celui-ci était complet, respectivement qu'il comportait le procès-verbal de l'audition de la compagne de C.\_\_\_\_\_ qui avait été menée par la police le 27 novembre 2023. Cette audition serait, selon lui, importante dès lors qu'à l'instar d'autres éléments, elle permettrait d'écarter le risque de collusion.

### **E. 3.3.2**

L'autorité précédente relève, pour sa part, que le droit d'être entendu du recourant n'a pas été violé, dans la mesure où ce dernier ne pouvait en tout état pas compléter la motivation de son recours, le Ministère public et le TMC ayant renoncé à se déterminer. Elle souligne qu'il ne serait pas compatible avec le principe de la célérité au sens de l' art. 5 al. 2 CPP de permettre au recourant d'introduire devant le juge de la détention des faits nouveaux et de compléter son recours sur la base de ceux-ci, avec pour conséquence de devoir offrir au Ministère public la possibilité de se déterminer sur un complément de recours. La cour cantonale estime au surplus que le recourant n'a pas indiqué en quoi l'arrêt attaqué aurait pu être différent s'il avait été procédé selon la requête qu'il avait formulée par son courrier du 28 novembre 2023.

### **E. 3.4**

En l'occurrence, l'écriture spontanée du 28 novembre 2023 faisait suite à une audition de police du 27 novembre 2023. Le procès-verbal d'audition établi à cette occasion constituait une pièce nouvelle dont le recourant ne pouvait pas se prévaloir auparavant et que l'autorité

précédente devait prendre en considération puisqu'elle figurait au dossier pénal au moment où elle a statué. L'existence de cette pièce a en outre été invoquée sans retard, le recourant pouvant produire devant l'instance de recours des faits et des moyens de preuve nouveaux (arrêts 1B\_550/2022 du 17 novembre 2022 consid. 2.2; 1B\_368/2014 du 5 février 2015 consid. 3.2 et les réf. citées).

Il ne sera toutefois pas examiné plus avant si, sous l'angle du principe de la célérité, cette écriture a été produite dans un délai qui permettait à la cour cantonale d'en tenir compte. Le recourant n'allègue en effet pas - et on ne voit pas - en quoi la violation de son droit d'être entendu a pu avoir une influence sur l'examen du risque de fuite qui, à lui seul, est propre à fonder sa détention provisoire (cf. consid. 4

infra ).

#### **E. 4**

Le recourant conteste l'existence d'un risque de fuite ( art. 221 al. 1 let. a CPP ).

##### **E. 4.1**

Selon l' art. 221 al. 1 let. a CPP , la détention provisoire ou pour des motifs de sûreté peut être ordonnée s'il y a sérieusement lieu de craindre que le prévenu se soustraie à la procédure pénale ou à la sanction prévisible en prenant la fuite.

Selon la jurisprudence, 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. Le fait que le risque de fuite puisse se réaliser dans un pays qui pourrait donner suite à une requête d'extradition de la Suisse n'est pas déterminant pour nier le risque de fuite. La gravité de l'infraction ne peut pas, à elle seule, justifier la prolongation de la détention, même si elle permet souvent de présumer un danger de fuite en raison de l'importance de la peine dont le prévenu est menacé ( ATF 145 IV 503 consid. 2.2; arrêts 7B\_856/2023 du 21 novembre 2023 consid. 2.2.1; 7B\_706/2023 du 23 octobre 2023 consid. 4.2).

##### **E. 4.2**

La cour cantonale a considéré que le risque de fuite était évident. Si le recourant vivait en Suisse depuis quarante ans environ, il avait en revanche conservé de forts liens avec le Portugal où, à l'exception de quelques personnes, vivait l'ensemble de sa famille. L'intéressé avait par ailleurs déclaré au Ministère public que les personnes les plus importantes pour lui étaient au Portugal. Célibataire sans enfant et sans emploi en Suisse, il était ainsi probable que le recourant décidât de se soustraire à la procédure pénale en se rendant au Portugal, d'autant plus au regard de la gravité de l'infraction qui lui était reprochée (cf. art. 19 al. 2 LStup ), ainsi que de la peine prévisible et du risque d'expulsion en découlant (cf. arrêt attaqué, consid. 4e et 7d

p. 10 s. et 15).

##### **E. 4.3**

Ce raisonnement ne prête pas le flanc à la critique.

Le recourant ne conteste en effet pas s'être adonné à un trafic de stupéfiants portant sur près de 25 fois la quantité fondant l'infraction grave au sens de l' art. 19 al. 2 LStup (cf. arrêt

attaqué, consid. 7d p. 15). Il reconnaît que son avenir en Suisse est fortement compromis, lors même qu'il soutient vouloir être libéré afin de pouvoir présenter une meilleure situation personnelle lors de son jugement et espérer obtenir qu'il soit renoncé à son expulsion obligatoire (cf. art. 66a al. 1 let. o et al. 2 CP). Certes, le recourant peut se prévaloir d'attaches en Suisse, où il a vécu durant quarante ans et où il disposerait d'un logement chez son parrain. Il n'en demeure pas moins que les personnes les plus importantes pour lui (soit en particulier ses parents) vivent au Portugal. Aussi, face à l'importante peine encourue et au risque d'expulsion obligatoire, il pourrait être tenté de se soustraire à la procédure pénale en se rendant dans son pays d'origine, d'où il ne pourrait du reste pas être extradé (cf. arrêt attaqué, consid. 4e p. 11).

Contrairement à ce que le recourant soutient, le fait d'avoir passé un mois au Portugal en été 2023, peu avant son interpellation, démontre qu'il y dispose effectivement d'attaches importantes. Enfin, un éventuel droit de percevoir des indemnités de l'assurance-chômage - dont le recourant n'allègue ni les montants ni le délai-cadre estimés - ne permet pas d'écarter le risque concret de fuite, tout comme par ailleurs sa collaboration à la procédure pénale qui n'apparaît pas excellente au regard des faits ressortant de l'arrêt attaqué (cf. art. 105 al. 1 LTF).

#### **E. 4.4**

Au vu de ces éléments, l'autorité précédente pouvait, sans violer le droit fédéral, retenir l'existence d'un danger de fuite concret.

#### **E. 4.5**

Ce motif particulier de détention étant donné, il n'est pas nécessaire, dans la procédure de recours devant le Tribunal fédéral, d'examiner si d'autres motifs alternatifs de détention pourraient être remplis, comme le risque de collusion également retenu par la cour cantonale (art. 221 al. 1 let. b CPP et art. 221 al. 1 let. c CPP; cf. arrêts 7B\_868/2023 du 1er décembre 2023 consid. 5.4; 7B\_842/2023 du 9 novembre 2023 consid. 3.4; 7B\_707/2023 du 13 octobre 2023 consid. 3.4).

#### **E. 5.1**

Il reste à examiner si, comme le fait valoir le recourant, des mesures de substitution - telles que le port d'un bracelet électronique, la saisie de ses papiers d'identité, l'obligation de se présenter régulièrement à un poste de police et l'obligation de se soumettre à des tests toxicologiques - permettraient de prévenir le risque de fuite.

#### **E. 5.2**

Conformément au principe de la proportionnalité ancré à l'art. 36 al. 3 Cst., il convient d'examiner les possibilités de mettre en oeuvre d'autres solutions moins dommageables que la détention (règle de la nécessité). Cette exigence est concrétisée par l'art. 237 al. 1 CPP, qui prévoit que le tribunal compétent ordonne une ou plusieurs mesures moins sévères en lieu et place de la détention si ces mesures permettent d'atteindre le même but que la détention. Selon l'art. 237 al. 2 CPP, font notamment partie des mesures de substitution la fourniture de sûretés (let. a), la saisie des documents d'identité (let. b), l'assignation à résidence ou l'interdiction de se rendre dans un certain lieu ou un certain immeuble (let. c), l'obligation de se présenter régulièrement à un service administratif (let. d), l'obligation d'avoir un travail régulier (let. e), l'obligation de se soumettre à un traitement médical ou à des contrôles (let. f) et l'interdiction d'entretenir des relations avec certaines personnes (let.

g). Cette liste est exemplative et le juge de la détention peut également, le cas échéant, assortir les mesures de substitution de toute condition propre à en garantir l'efficacité ( ATF 145 IV 503 consid. 3.1).

### **E. 5.3**

En l'espèce, les mesures proposées par le recourant sont impropres à pallier le risque de fuite retenu. La saisie des documents d'identité n'est en effet pas suffisante pour parer au risque de fuite, dès lors qu'il est aisé de se rendre sans de telles pièces au Portugal (cf. arrêts 7B\_868/2023 précité consid. 6.2; 7B\_856/2023 du 21 novembre 2023 consid. 2.3.1; 1B\_61/2020 du 24 février 2020 consid. 3.3 et les arrêts cités), qui fait partie de l'espace Schengen. Quant à la surveillance électronique, elle ne permet pas, dans sa forme actuelle, de prévenir une fuite en temps réel, mais uniquement de la constater

a posteriori ( ATF 145 IV 503 consid. 3.3). Même en cas de surveillance active avec possibilité d'intervention immédiate de la police, il n'est pas exclu que le porteur d'un tel dispositif puisse fuir et, notamment, passer une frontière avant que les forces de l'ordre parviennent à l'arrêter. À cela s'ajoute qu'en cas de retrait forcé du bracelet ou de sa mise hors d'usage, l'intéressé ne ferait plus l'objet d'aucune surveillance, sous réserve de l'alarme qui serait donnée par la mise hors service, et disposerait dès lors du temps nécessaire pour passer dans la clandestinité, voire pour quitter la Suisse ( ATF 145 IV 503 consid. 3.3.2). En outre, il est évident qu'une interdiction de quitter la Suisse avec l'obligation de se présenter régulièrement à un poste de police n'est pas non plus de nature à empêcher le risque de fuite existant. Il en va de même de la mise en oeuvre d'un suivi probatoire avec l'obligation de se soumettre à des tests toxicologiques, étant relevé que la prétendue dépendance du recourant à des stupéfiants constitue un élément factuel qui ne ressort pas de l'arrêt attaqué

(cf. art. 105 al. 1 LTF ).

Le refus de mise en liberté moyennant des mesures de substitution est ainsi conforme au droit fédéral.

### **E. 5.4**

Enfin, compte tenu de la gravité de l'infraction pour laquelle le recourant a été mis en prévention et de la durée de la détention déjà subie, le principe de la proportionnalité demeure respecté sous cet angle également ( art. 212 al. 3 CPP ; cf. ATF 143 IV 168 consid. 5.1; 142 IV 389 consid. 4.1), ce que le recourant ne conteste pas.

### **E. 5.5**

En définitive, la cour cantonale n'a pas violé le principe de la proportionnalité en confirmant l'ordonnance du TMC prolongeant la détention provisoire du recourant jusqu'au 14 février 2024.

### **E. 6.1**

Dans un dernier grief, le recourant, au bénéfice d'une défense d'office dans le cadre de l'instruction ouverte contre lui, reproche à l'autorité précédente d'avoir refusé de lui accorder l'assistance judiciaire dans le cadre de son recours cantonal.

### **E. 6.2**

Aux termes de l' art. 29 al. 3 Cst. , toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le

requiert. Cette disposition vise à assurer à chacun, indépendamment de sa situation financière, l'accès à un tribunal ainsi que la sauvegarde effective de ses droits ( ATF 131 I 350 consid. 3.1). Elle présuppose la réalisation de trois conditions, à savoir l'indigence, les chances de succès et le besoin d'être assisté (arrêts 7B\_189/2023 du 16 octobre 2023 consid. 3.2; 1B\_267/2021 du 22 juillet 2021 consid. 2.1).

Le mandat de défense d'office conféré à l'avocat du prévenu pour la procédure principale ne s'étend pas aux procédures de recours contre les décisions prises par la direction de la procédure en matière de détention avant jugement, dans la mesure où l'exigence des chances de succès de telles démarches peut être opposée au détenu dans ce cadre, même si cette question ne peut être examinée qu'avec une certaine retenue. Cela vaut aussi lorsque le ministère public a, dans le cadre de la procédure principale, désigné un défenseur d'office au prévenu qui se trouve dans un cas de défense obligatoire (art. 132 al. 1 let. a en lien avec l'art. 130 CPP ; cf. arrêt 1B\_188/2022 du 9 mai 2022 consid. 5.2 et les réf. citées). La désignation d'un conseil d'office pour la procédure pénale principale n'est pas un blanc-seing pour introduire des recours aux frais de l'État, notamment contre des décisions de détention provisoire (cf. ATF 139 I 206 consid. 3.3.1; arrêt 1B\_31/2022 du 11 février 2022 consid. 4.2 et les arrêts cités).

### **E. 6.3**

En l'occurrence, il appartenait au recourant de développer une argumentation, même brève, permettant de comprendre en quoi son recours cantonal aurait pu, le cas échéant, aboutir. Il n'est à cet égard pas suffisant de renvoyer de manière générale aux développements présentés dans le cadre de son recours au Tribunal fédéral, ni de relever que l'objet du recours concernait la mesure de contrainte "la plus liberticide prévue par le Code de procédure pénale". Le recourant n'explique en particulier pas en quoi, au regard de la motivation de l'ordonnance du TMC du 15 novembre 2023 et de celle contenue dans son recours cantonal, les chances de succès de ce dernier auraient dû être tenues pour établies. On observera pour le surplus qu'en l'espèce, comme l'a relevé la cour cantonale, l'existence d'un risque de fuite apparaît évidente (cf. consid. 4.3 supra ).

### **E. 6.4**

L'appréciation de l'autorité précédente sur l'absence de chances de succès du recours cantonal est dès lors conforme au droit fédéral.

### **E. 7**

Sur le vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

Le recourant a demandé l'octroi de l'assistance judiciaire ( art. 64 al. 1 LTF ). Dès lors que le recours n'apparaissait pas d'emblée dénué de chances de succès (cf. consid. 3

supra ) et que l'indigence du recourant est établie, il y a lieu d'admettre cette requête et de désigner Me Gabriele Beffa en tant qu'avocat d'office pour la procédure fédérale et de lui allouer une indemnité à titre d'honoraires, qui sera supportée par la caisse du Tribunal fédéral ( art. 64 al. 2 LTF ). Le recourant est toutefois rendu attentif à son obligation de rembourser la caisse du Tribunal fédéral s'il retrouve ultérieurement une situation financière lui permettant de le faire (cf. art. 64 al. 4 LTF ). Il ne sera pas perçu de frais judiciaires ( art. 64 al. 1 LTF ).

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