

VD_FINDINFO Décision / 2023 / 263 vom 20. März 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-03-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_D_cision___2023___263

FR: VD_FINDINFO Décision / 2023 / 263 du 20 mars 2023

IT: VD_FINDINFO Décision / 2023 / 263 del 20 marzo 2023

Regeste

PREUVE ILLICITE, APPAREIL DE PRISE DE VUE ET/OU D'ENREGISTREMENT SONORE, RACISME, ADMISSION DE LA DEMANDE, INTÉRÊT JURIDIQUEMENT PROTÉGÉ, POLICE | 177 al. 1 CP, 261bis CP, 141 al. 2 CPP (CH), 382 al. 1 CPP (CH), 394 let. b CPP (CH)

Erwägungen

E. 1.1

L'art. 393 al. 1 let. a CPP précise que le recours est recevable contre les décisions et les actes de procédure de la police, du ministère public et des autorités pénales compétentes en matière de contraventions. Le recours est en revanche irrecevable lorsque le ministère public ou l'autorité pénale compétente en matière de contraventions rejette une réquisition de preuves qui peut être réitérée sans préjudice juridique devant le tribunal de première instance (art. 394 let. b CPP; ATF 143 IV 475 consid. 2.5). Il découle ainsi de la systématique légale que, sauf exceptions prévues expressément par la loi, toutes les décisions de procédure, qu'elles émanent du ministère public, de la police ou des autorités compétentes en matière de contraventions, sont susceptibles de recours (ATF 144 IV 81 consid. 2.3.1; TF 1B_485/2021 du 26 novembre 2021 consid. 2.1 ; 1B_415/2018 du 19 septembre 2018 consid. 3; 1B_312/2016 du 10 novembre 2016 consid. 2.1). Le législateur a eu en vue de soumettre de manière générale à recours " tout acte de procédure [...], y compris toute abstention ou toute omission " (Message du Conseil fédéral du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1057, ch. 2.9.2, p. 1296). En d'autres termes, la méthode législative n'est plus celle d'un catalogue énumérant les décisions sujettes à recours, à l'instar de ce que prévoient plusieurs anciens codes de procédure cantonaux, mais consiste à appliquer un principe (universalité des recours), puis à le limiter par des exceptions exhaustivement prévues dans la loi (ATF 144 IV 81 consid. 2.3.1 et les références citées; TF 1B_141/2021 du 21 juin 2021 consid. 2.1).

E. 1.2

Aux termes de l'art. 382 al. 1 CPP, toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a qualité pour recourir contre celle-ci. Il existe un intérêt juridiquement protégé lorsque le recourant est touché directement et immédiatement dans ses droits propres, ce qui n'est pas le cas lorsqu'il est touché par un simple effet réflexe. L'intérêt juridiquement protégé se distingue de l'intérêt digne de protection, qui n'est pas nécessairement un intérêt juridique, mais peut être un intérêt de fait. Un simple intérêt de fait ne suffit pas à conférer la qualité pour recourir au regard de l'art. 382 al. 1 CPP. Une partie qui n'est pas concrètement lésée par la décision ne possède donc pas la qualité pour recourir et son recours est irrecevable (ATF 144 IV 81 consid. 2.3.1). Le recourant doit ainsi établir que la décision attaquée viole une règle de droit qui a pour but de

protéger ses intérêts et qu'il peut en conséquence en déduire un droit subjectif. La violation d'un intérêt relevant d'un autre sujet de droit est insuffisante pour créer la qualité pour agir (ATF 145 IV 161 consid.

E. 1.3

; ATF 140 IV 67 consid. 2.1.1; ATF 133 IV 308 consid. 8.2 et les références citées ; TF 6B_644/2020 du 14 octobre 2020 consid. 1.2). 2.2.2 Selon l'art. 177 al. 1 CP, se rend coupable d'injure – infraction punie sur plainte d'une peine pécuniaire de 90 jours-amende au plus - celui qui aura, par la parole, l'écriture, l'image, le geste ou par des voies de fait, attaqué autrui dans son honneur. L'honneur que protège l'art. 177 CP est le sentiment et la réputation d'être une personne honnête et respectable, c'est-à-dire le droit de ne pas être méprisé en tant qu'être humain (ATF 132 IV 112 consid. 2.1 p. 115; TF 6B_512/2017 du 12 février 2018 consid. 3.1). L'injure peut consister dans la formulation d'un jugement de valeur offensant, mettant en doute l'honnêteté, la loyauté ou la moralité d'une personne de manière à la rendre méprisable en tant qu'être humain ou entité juridique ou celui d'une injure formelle, lorsque l'auteur a, en une forme répréhensible, témoigné de son mépris à l'égard de la personne visée et l'a attaquée dans le sentiment qu'elle a de sa propre dignité. La marque de mépris doit revêtir une certaine gravité, excédant ce qui est acceptable (TF 6B_557/2013 du 12 septembre 2013, consid. 1.1 et les références citées, publié in SJ 2014 I 293). 2.2.3 Comme l'enregistrement de l'appel téléphonique litigieux est une preuve récoltée par une personne privée – en l'espèce le plaignant – à l'insu de son interlocuteur, elle n'est exploitable selon la jurisprudence précitée que si, cumulativement, cet enregistrement aurait pu être obtenu par les autorités de poursuite pénale conformément à la loi et si une pesée des intérêts en présence justifie son exploitation (ATF 147 IV 16 consid. 1.1). 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 (ATF 143 IV 387 consid. 4.5 et 4.6). 2.3 En l'espèce, s'agissant d'une conversation téléphonique, cette preuve aurait pu être obtenue par les autorités de poursuite pénale conformément à la loi, soit l'art. 269 CPP et les art. 2 let. a et 8 let. a de la LSCPT (Loi fédérale du 18 mars 2016 sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication, RS 780.1) et les art. 8 et 60 ss de l'OSCPT (Ordonnance du 31 octobre 2001 sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication ; RS : 780.11). Il reste à déterminer si, au terme d'une pesée des intérêts en présence, le Ministère public pouvait d'emblée, et à ce stade très précoce de l'enquête, considérer que la preuve n'était pas exploitable. Tel n'est pas le cas. En effet, comme le Tribunal fédéral exige de prendre en considération toutes les circonstances concrètes du cas, et que les faits n'ont pas été instruits, il est difficile de se prononcer à ce stade. Avec le Ministère public, il faut considérer que si les propos qui ont été tenus ne relèvent que de l'infraction d'injure, la gravité exigée par l'art. 141 al. 2 CPP ne peut pas être atteinte. En revanche, si c'est l'infraction de discrimination raciale qui devrait être envisagée, il n'est pas possible de dire – sans instruction sur les propos en cause – qu'il est manifeste que le cas ne revêtirait pas la gravité exigée. 3. En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance du Ministère public central réformée en ce sens que la clé USB contenant l'enregistrement de l'appel téléphonique effectué par le recourant est admise comme moyen de preuve et versée au dossier de la cause. Vu l'admission du recours, les frais de la procédure, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 1'320 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; BLV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP). Le recourant, qui a procédé avec l'assistance d'un conseil de choix et qui a obtenu gain de cause, a droit, à

la charge de l'Etat, à une indemnité pour ses dépenses obligatoires occasionnées par la procédure de recours (art. 433 CPP, applicable à la procédure de recours par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP; cf. not. TF 6B_1324/2015 du 23 novembre 2016 consid. 2.2). Le tarif horaire sera fixé à 300 fr. pour tenir compte du degré de complexité moyen de la cause (art. 26a al. 4 TFIP). Au vu du mémoire de recours, les honoraires doivent être fixés à 900 fr., correspondant à trois heures d'activité nécessaire d'avocat à ce tarif (cf. art. 26a al. 3 TFIP), auxquels s'ajoutent les débours forfaitaires de 2 %, par 18 fr. (cf. art. 26a TFIP qui renvoie à l'art. 19 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; BLV 270.11.6]), ainsi qu'un montant correspondant à la TVA, par 70 fr. 70. L'indemnité s'élève donc à 989 fr. en chiffres arrondis. Par ces motifs, la Chambre des recours pénale prononce : I. Le recours est admis. II. L'ordonnance du 1^{er} novembre 2022 est réformée en ce sens que la clé USB contenant l'enregistrement de l'appel téléphonique effectué par le recourant le 11 mars 2022 est versée au dossier de la cause. III. Les frais d'arrêt, par 1'320 fr. (mille trois cent vingt francs), sont laissés à la charge de l'Etat. IV. Une indemnité de 989 fr. (neuf cent huitante-neuf francs) est allouée au recourant pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure de recours, à la charge de l'Etat. V. L'arrêt est exécutoire. La présidente : 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 Phillipe Nantermod, 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). La greffière :

E. 1.4

Dans l'arrêt publié aux ATF 143 IV 275 consid. 2 (en all.), déjà cité, repris en français dans un arrêt non publié (TF 1B_485/2021 du 26 novembre 2021 consid. 2.4), le Tribunal fédéral a précisé que l'autorité de dernière instance cantonale qui n'entrait pas en matière sur un recours au sens des art. 393 ss CPP contre le refus (ou l'acceptation) par le Ministère public de retirer un moyen de preuve prétendument inexploitable, faute de préjudice irréparable ou d'intérêt juridiquement protégé, contrevenait au droit fédéral (cf. ATF 143 IV 475 consid. 2; voir également TF 1B_549/2019 du 10 mars 2020 consid. 2.4; 1B_304/2018 du 13 novembre 2018 consid. 2.3). Il a expressément considéré que la recevabilité du recours pouvait, dans ce cas, d'autant moins être exclue sur la base de l'art. 394 let. b CPP que cette disposition valait pour les réquisitions de preuve et non pour l'admissibilité des preuves illicites (ATF 143 IV 275 consid. 2.4).

E. 1.5

En l'espèce, le Ministère public soutient que le recours est irrecevable au sens de l'art. 394 let. b CPP car lui-même aurait rejeté une réquisition de preuve qui pourrait être réitérée sans préjudice juridique devant le tribunal de première instance. Or, en dépit de ce qu'il soutient, le procureur a statué sur l'admissibilité d'une preuve produite au dossier, et non sur une réquisition de preuve. Son argument est dès lors erroné. Du reste, dans sa décision, ce magistrat a cité et repris textuellement la teneur de l'art. 141 al. 5 CPP, disposition qui prévoit que « les pièces relatives aux moyens de preuve non exploitables doivent être retirées du dossier pénal, conservées à part jusqu'à la clôture définitive de la procédure, puis détruites ». C'est bien qu'il entendait statuer sur l'exploitabilité de la clé USB litigieuse et

de l'enregistrement qu'elle est censée contenir. Au vu de ce qui précède, le recours est donc ouvert. Déposé en temps utile (art. 396 al. 1 CPP), par une partie qui prétend que la preuve ne doit pas être retranchée et qui a donc un intérêt à recourir (art. 382 al. 1 CPP), et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), il est recevable. 2. 2.1 L'art. 141 CPP règle la question de l'exploitation des moyens de preuve obtenus illégalement. Selon l'art. 141 al. 2 CPP, les preuves qui ont été administrées d'une manière illicite (in strafbarer Weise, in modo penalmente illecito) 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. La loi pénale ne règle pas, de manière explicite, la situation dans laquelle de telles preuves ont été recueillies non par l'État mais par un particulier. Selon la jurisprudence, ces preuves ne sont exploitables que si, d'une part, elles avaient pu être recueillies licitement par les autorités pénales et si, d'autre part, une pesée des intérêts en présence plaide pour une exploitabilité (ATF 147 IV 16 consid. 1.1; 146 IV 226 consid. 2.1; cf. TF 6B_862/2021 du 21 juin 2022 consid. 2.1 ; 6B_53/2020 du 14 juillet 2020 consid. 1.1; 6B_902/2019 du 8 janvier 2020 consid. 1.2). Dans le cadre de cette pesée d'intérêts, il convient d'appliquer les mêmes critères que ceux prévalant en matière d'administration des preuves par les autorités. Les moyens de preuve ne sont ainsi exploitables que s'ils sont indispensables pour élucider des infractions graves (ATF 147 IV 9 consid. 1.3.1 et 1.4; ATF 146 IV 226 consid. 2 et les références citées ; TF 6B_1133/2021 du 1er février 2023 consid. 2.3.1, destiné à la publication). Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a essayé de circonscrire ce qu'il fallait entendre par « infraction grave » au sens de l'art. 141 al. 2 CPP : il a posé que ce n'est pas à l'aune de la peine menacée encourue mais à celle de la gravité du cas d'espèce qu'il fallait déterminer si on avait affaire à une telle infraction ; il a également écarté la thèse de certains auteurs (dont Moreillon/Parein Reymond, Petit commentaire, Code de procédure pénale, 2 e éd. 2016 n. 13 ad art. 141 CPP, auxquels le recourant se réfère) qui soutiennent que seules les infractions qui figurent dans une certaine liste (par exemple celle de l'art. 269 al. 2 CPP) doivent être considérées comme graves ; bien plutôt, le Tribunal fédéral considère que, ce qui est déterminant, c'est la gravité du fait concrètement reproché, ce qui doit se mesurer à l'aune de critères tels que le bien juridiquement protégé, la mesure dans laquelle ce bien a été menacé ou violé, la manière dont l'auteur a procédé ainsi que ses motifs (ATF 147 IV 9 consid. 1.4.2 in fine et les références citées). En tout état de cause, au stade de l'instruction, la jurisprudence précise qu'il convient de ne constater l'inexploitabilité de ce genre de moyen de preuve que dans des cas manifestes (ATF 143 IV 387 consid. 4.5 et 4.6 ; TF 1B_234/2018 du 27 juillet 2018 consid. 3.1, où il était allégué que la preuve – l'enregistrement d'une conversation – avait été obtenue en violation de l'art. 179ter CP ; Moreillon/Parein Reymond, op. cit., n.

E. 3

1; arrêt 1B_187/2021 du 18 mai 2021 consid. 3.1). Le Tribunal fédéral a précisé que l'autorité de dernière instance cantonale qui n'entrait pas en matière sur un recours au sens des art. 393 ss CPP contre le refus par le Ministère public de retirer un moyen de preuve prétendument inexploitable, faute de préjudice irréparable ou d'intérêt juridiquement protégé, contrevenait au droit fédéral (cf. ATF 143 IV 475 consid. 2; voir également TF 1B_549/2019 du 10 mars 2020 consid. 2.4; 1B_304/2018 du 13 novembre 2018 consid. 2.3).

E. 5

ad art. 141 CPP). 2.2 2.2.1 Aux termes de l'art. 261bis CP, se rend coupable de discrimination raciale – infraction punie d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire - celui qui, publiquement, aura incité à la haine ou à la discrimination envers une personne ou un groupe de personnes en raison de leur appartenance raciale, ethnique ou religieuse (al. 1) ; celui qui, publiquement, aura propagé une idéologie visant à rabaisser ou à dénigrer de façon systématique les membres d'une race, d'une ethnie ou d'une religion (al. 2) ou encore celui qui aura publiquement, par la parole, l'écriture, l'image, le geste, par des voies de fait ou de toute autre manière, abaissé ou discriminé d'une façon qui porte atteinte à la dignité humaine une personne ou un groupe de personnes en raison de leur race, de leur appartenance ethnique ou de leur religion ou qui, pour la même raison, niera, minimisera grossièrement ou cherchera à justifier un génocide ou d'autres crimes contre l'humanité (al. 4). L'art. 261bis CP vise notamment à protéger la dignité que tout homme acquiert dès la naissance et l'égalité entre les êtres humains. En protégeant l'individu du fait de son appartenance à un groupe ethnique ou religieux, la paix publique est indirectement protégée (ATF 148 IV 188 consid. 1.3 ; 140 IV 67 consid. 2.1.1 ; 133 IV 308 consid. 8.2 et les références citées). A la lumière de l'objectif poursuivi par la loi, l'art. 261bis al. 4 première partie CP protège directement la dignité de l'homme en sa qualité de membre d'une race, d'une ethnie ou d'une religion. Constituent un rabaissement ou une discrimination au sens de cette norme tous les comportements qui dénie à des membres de groupes humains, en raison de leur race, de leur appartenance ethnique ou de leur religion, une valeur égale en tant qu'être humain ou des droits de l'homme identiques, ou du moins, qui remettent en question cette égalité (ATF 143 IV 193 consid. 1 ; ATF 140 IV 67 consid. 2.1.1 ; ATF 133 IV 308 c. 8.2 et les réf. citées). La norme concrétise les engagements internationaux de la Suisse dans le cadre de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale conclue à New York le 21 décembre 1965 (RS 0.104), entrée en vigueur pour la Suisse le 29 décembre 1994 (ATF 148 IV 188 consid.

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