

# VD\_FINDINFO Décision / 2023 / 328 vom 8. Juni 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-06-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_D\\_cision\\_\\_\\_2023\\_\\_\\_328](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_D_cision___2023___328)

FR: VD\_FINDINFO Décision / 2023 / 328 du 8 juin 2023

IT: VD\_FINDINFO Décision / 2023 / 328 del 8 giugno 2023

## Regeste

DÉTENTION POUR DES MOTIFS DE SÛRETÉ, PRINCIPE DE LA BONNE FOI, SIGNATURE, SUPPLÉANT, PROPORTIONNALITÉ, MISE EN ACCUSATION, RUPTURE DE BAN, RISQUE DE FUITE, DIRECTIVE 2008/115/CE | 291 CP, 5 al. 3 Cst., 110 al. 1 CPP (CH), 212 CPP (CH), 221 al. 1 let. a CPP (CH), 229 CPP (CH)

## Erwägungen

### E. 1

Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. c CPP, le recours est recevable contre les décisions du Tribunal des mesures de contrainte dans les cas prévus par le code. L'art. 222 CPP, qui 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, autorise également le détenu, malgré une formulation peu claire, à attaquer devant l'autorité de recours une décision refusant la libération de la détention provisoire (CREP 2 mars 2023/156 consid. 1 ; CREP 16 février 2023/120 consid.

#### E. 1.1

; CREP 1er février 2023/71 consid. 1.1). Le recours doit être adressé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (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]).

#### E. 1.2

Interjeté dans le délai légal par un détenu qui a qualité pour recourir (art. 222 et 382 al. 1 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

### E. 2

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 qu'il se soustraie à la procédure pénale ou à la sanction prévisible en prenant la fuite (let. a), qu'il compromette la recherche de la vérité en exerçant une influence sur des personnes ou en altérant des moyens de preuve (let. b) ou qu'il compromette sérieusement la sécurité d'autrui par des crimes ou des délits graves après avoir déjà commis des infractions du même genre (let. c).

#### E. 3.1

Le recourant soutient tout d'abord que la demande de détention pour des motifs de sûreté adressée le 3 avril 2023 par le Ministère public serait invalide, pour le motif qu'elle n'est pas signée par la procureure en charge du dossier, mais qu'elle mentionne un « pr » signifiant « pour », dont la signature a été identifiée comme étant celle d'un collègue procureur, qui n'aurait pas la compétence de signer la demande de détention à la place du procureur chargé de l'affaire.

### **E. 3.2.1**

Selon l'art. 229 CPP, sur demande écrite du ministère public, le tribunal des mesures de contrainte statue sur la détention pour des motifs de sûreté lorsqu'elle fait suite à une détention provisoire (al. 1). Lorsque les motifs de détention n'apparaissent qu'après le dépôt de l'acte d'accusation, la direction de la procédure du tribunal de première instance exécute la procédure de détention en appliquant par analogie l'art. 224 et demande au tribunal des mesures de contrainte d'ordonner la détention pour des motifs de sûreté (al. 2).

### **E. 3.2.2**

Selon l'art. 110 al. 1 CPP, les parties peuvent déposer une requête écrite ou orale, les requêtes orales étant consignées au procès-verbal. Les requêtes écrites doivent être datées et signées.

### **E. 3.2.3**

Les organes de l'Etat et les particuliers doivent agir de manière conforme aux règles de la bonne foi (art. 5 al. 3 Cst.). Le principe de la bonne foi est également concrétisé à l'art. 3 al. 2 let. a CPP et concerne, en procédure pénale, non seulement les autorités pénales mais aussi, le cas échéant, les différentes parties, y compris le prévenu (ATF 146 IV 297 consid. 2.2.6, JdT 2021 IV 53 ; ATF 144 IV 189 consid. 5.1 ; ATF 143 IV 117 consid. 3.2 ; TF 6B\_1100/2020 du 16 décembre 2021 consid. 3.3). Le principe de la bonne foi en procédure oblige notamment la partie qui s'aperçoit qu'une règle de procédure est violée à son détriment à ne pas laisser la procédure suivre son cours sans réagir dans le but, par exemple, de se réserver un moyen pour le cas où le jugement à intervenir ne la satisferait pas (ATF 143 IV 397 consid. 3.4.2, JdT 2018 IV 155 ; ATF 143 V 66 consid. 4.3 ; TF 6B\_442/2013 du 26 août 2013 consid. 2.2). Les manœuvres dilatoires de cette sorte sont inadmissibles (ATF 138 I 97 consid. 4.1.5 et les réf. citées ; JdT 2022 III 92 consid. 2.2 ; Jeanneret/Kuhn, Précis de procédure pénale, 2e éd., Berne 2018, n. 4004 ; CREP 30 septembre 2019/792). Le principe de la bonne foi et son corollaire, l'interdiction de l'abus de droit, s'opposent également à ce qu'une partie dépose un recours pour vice de procédure, si elle s'est accommodée de la violation d'une prescription légale dont elle connaissait le sens (ZR 2005, n. 32 ; BJP 1973, n. 483 = RSJ 1972, p. 184, n. 74 ; Piquerez/Macaluso, Procédure pénale suisse, 3 e éd., Genève 2011, pp. 146 ss et les réf. citées).

### **E. 3.3**

En l'espèce, le moyen tiré de l'invalidité de la demande de mise en détention est tardif. En effet, le 3 avril 2023, le Ministère public a adressé au recourant, par son défenseur d'office, une copie de sa demande de détention pour des motifs de sûreté. Le recourant a ensuite été interpellé par le Tribunal des mesures de contrainte, qui lui a indiqué avoir été saisi d'une demande de détention pour des motifs de sûreté qui avait été adressée directement à son avocat par le Ministère public. Or, dans ses déterminations écrites du 7 avril 2023, il n'a pas soulevé le prétendu vice dont il se prévaut en recours, alors qu'il en avait déjà connaissance. De fait, il a attendu de recevoir l'ordonnance attaquée pour invoquer la prétendue

informalité. Cette manière de faire est contraire au principe de la bonne foi. Quoi qu'il en soit, la nullité ne peut sanctionner que l'incompétence qualifiée, matérielle ou fonctionnelle, de l'autorité, ou de très graves violations des règles de procédure (ATF 145 III 436 consid. 4 et les arrêts cités ; ATF 138 II 501 consid. 3.1; ATF 137 I 273 consid. 3.1 et les arrêts cités). D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, par exemple, une ordonnance pénale munie d'un cachet fac-similé n'est pas nulle, mais souffre d'un vice de forme (ATF 148 IV 445 consid. 1.3 et 1.4). En l'occurrence, la demande de mise en détention a bien été déposée par le Ministère public, soit par l'autorité matériellement et fonctionnellement compétente pour déposer de telles demandes (art. 224 al. 2 CPP pour la mise en détention ; art. 227 al. 1 CPP pour la prolongation de celle-ci). Elle n'a donc pas été déposée par une autorité incompétente, seule hypothèse qui aurait pu impliquer sa nullité. En outre, elle respecte la forme imposée par l'art. 110 al. 1 CPP pour les requêtes, en ce sens qu'elle est datée et signée par un procureur. Le fait qu'elle ait été signée, en l'absence du procureur en charge de l'enquête, par un autre procureur du même arrondissement est indifférent et n'entache pas sa validité formelle. A cela s'ajoute qu'il est aussi dans l'intérêt du justiciable que les requêtes et les décisions puissent être signées par un magistrat pour un collègue absent, ne serait-ce que pour permettre le respect des délais fixés par le Code de procédure pénale. Le moyen tiré de l'invalidité de la demande de mise en détention du 3 avril 2023 doit donc être écarté.

#### **E. 4.1**

Le recourant ne conteste pas l'existence de soupçons suffisants de culpabilité contre lui. A juste titre, dès lors qu'il a contrevenu à une décision d'expulsion du territoire de la Confédération prononcée par une autorité compétente. Il soutient en revanche qu'une peine privative de liberté ne peut pas sanctionner l'infraction de rupture de ban, grief qui sera examiné plus bas (cf. consid. 6). Il conteste également l'existence d'un risque de fuite. Il soutient qu'il aurait une attache avec la Suisse, dès lors que ses frère et sœur, ainsi que leurs enfants respectifs, vivent en Suisse. En outre, le premier juge retiendrait de manière erronée qu'il présenterait un risque sérieux de fuite vers l'Angleterre, où il est installé dans une activité commerciale. Selon le recourant, des recherches contre lui mettraient gravement en péril la continuation de cette activité qu'il tiendrait à perpétuer. Ainsi, ni l'acceptation d'un tel danger sur l'activité de son entreprise, ni a fortiori un essai d'échapper à l'action pénale, ne seraient vraisemblables.

#### **E. 4.2**

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'Etat qui le poursuit, ainsi que ses contacts à l'étranger, qui font apparaître le risque de fuite non seulement possible, mais également probable. 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 ; ATF 143 IV 160 consid. 4.3, JdT 2018 IV 3 ; TF 1B\_145/2023 du 12 avril 2023 consid. 4.1). Le risque de fuite s'étend également au risque de se soustraire à la procédure pénale ou à la sanction prévisible en tombant dans la clandestinité à l'intérieur du pays (ATF 143 IV 160 consid. 4.3 ; TF 1B\_549/2020 du 9 novembre 2020 consid. 3.1).

#### **E. 4.3**

En l'espèce, le recourant est ressortissant roumain, dit vivre en Angleterre, être sans enfant, et y exercer une activité commerciale. Il n'a aucun droit de demeurer en Suisse, ni d'y travailler, dès lors qu'il est sous le coup de deux décisions de 2018 et 2020 entrées en force prononçant son expulsion de Suisse jusqu'en 2040. Le fait qu'il ait un frère et une sœur dans ce pays n'y change rien. Il est dès lors fort à craindre qu'il reparte dans son pays d'origine – où vit encore son père – ou de domicile, voire disparaisse dans la clandestinité, pour se soustraire à sa responsabilité pénale. Contrairement à ce qu'il soutient, ce risque est d'autant plus grand qu'il a affirmé, lors que son audition du 5 mars 2023, qu'il n'avait qu'une intention, soit celle de quitter le pays et de reprendre son activité en Angleterre, en relevant qu'il avait une échéance concrète dans le cadre de son activité professionnelle, dès lors qu'il devait s'occuper de toute l'intendance. Or, comme l'a relevé le Tribunal des mesures de contrainte dans sa précédente ordonnance du 7 mars 2023, la mise en détention du recourant a également pour but d'assurer sa présence aux débats. Le risque de fuite est donc concret et justifie la mise en détention du recourant pour des motifs de sûreté.

## **E. 5**

Le maintien de la détention du recourant étant justifié par un risque de fuite, il n'y a pas lieu d'examiner si cette mesure s'impose aussi en raison d'un risque de récidive (TF 1B\_160/2018 du 19 avril 2018 consid. 3.3).

### **E. 6.1**

Le recourant invoque une violation du principe de la proportionnalité. Il soutient d'abord que le premier juge aurait retenu à tort qu'une détention pour des motifs de sûreté jusqu'au 25 juillet 2023 respecterait le principe de la proportionnalité, dès lors qu'il n'existerait qu'une seule charge à son encontre, à savoir une rupture de ban du 4 au 5 mars 2023. Selon le recourant, une peine privative de liberté, respectivement une détention pour des motifs de sûreté, serait de toute manière inacceptable. Se fondant en particulier sur la Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après : Directive sur le retour), qui a été reprise par la Suisse, par arrêté fédéral du 18 juin 2010 (Arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre de l'échange de notes du 30 janvier 2009 entre la Suisse et la Communauté européenne concernant la reprise de la Directive CE 2008/ 115/CE sur le retour [RS 0.362.380.042 ; RO 2010 p. 5925]), ainsi que sur la jurisprudence relative à cette Directive sur le retour rendue tant par la Cour de justice de l'Union européenne que par le Tribunal fédéral, le recourant soutient qu'une peine privative de liberté ne pourrait être infligée à un ressortissant étranger, qui séjourne illégalement sur le territoire suisse malgré un ordre de le quitter, que si toutes les mesures raisonnables ont été prises en vue de l'éloignement, respectivement si celui-ci a échoué en raison du comportement de l'intéressé. Enfin, le recourant soutient que la procureure aurait dû rendre une ordonnance pénale et qu'en ne le faisant pas, elle aurait violé l'art. 352 CPP. En effet, selon lui, toutes les conditions pour prononcer une telle ordonnance seraient réunies, notamment les faits sont admis, il s'est excusé et la peine requise est une peine privative de liberté de 180 jours. Ainsi, selon le recourant, alors qu'une décision sur l'action pénale aurait dû être rendue par le Ministère public, la décision du Tribunal des mesures de contrainte fixant la durée de la détention pour des motifs de sûreté jusqu'au 25 juillet 2023, serait disproportionnée.

#### **E. 6.2.1**

Selon l'art. 212 al. 3 CPP, la détention provisoire ou pour des motifs de sûreté ne doit 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 139 IV 270 consid. 3.1 ; ATF 133 I 168 consid. 4.1). Le juge peut dès lors 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 (ATF 145 IV 179 consid. 3.1 ; ATF 143 IV 168 consid. 5.1 ; ATF 139 IV 270 précité).

### **E. 6.2.2**

A teneur de l'art. 291 al. 1 CP, celui qui aura contrevenu à une décision d'expulsion du territoire de la Confédération ou d'un canton prononcée par une autorité compétente sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La rupture de ban suppose la réunion de trois conditions : une décision d'expulsion, la transgression de celle-ci et l'intention. L'infraction est consommée si l'auteur reste en Suisse après l'entrée en force de la décision, alors qu'il a le devoir de partir, ou s'il y entre pendant la durée de validité de l'expulsion (ATF 147 IV 253 consid. 2.2.1 ; ATF 147 232 consid. 1.1 ; TF 6B\_242/2022 du 18 janvier 2023 consid. 1.1.2). La rupture de ban est un délit continu qui est réalisé aussi longtemps que dure le séjour illicite (ibidem).

### **E. 6.3**

En l'espèce, on relèvera d'abord qu'à teneur de l'art. 291 al. 1 CP, la rupture de ban est punissable d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Autrement dit, la peine privative de liberté fait partie des sanctions prévues par cette disposition. Ensuite, il est vrai que, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. notamment ATF 147 IV 232 cité par le recourant), les juridictions suisses doivent faire leur possible pour mettre en œuvre la jurisprudence européenne relative à la Directive sur le retour, qui pose le principe de la priorité des mesures de refoulement sur le prononcé d'une peine privative de liberté du ressortissant d'un pays tiers qui est en séjour illégal et qui prévoit qu'un tel genre de peine ne peut entrer en ligne de compte que lorsque toutes les mesures raisonnables pour l'exécution de la décision de retour ont été entreprises (cf. art. 6, 7, 8, 15 et 16 de la Directive 2008/115). Toutefois, on relèvera que le recourant a déjà été condamné en Suisse à six reprises, entre le 7 novembre 2016 et le 4 février 2020, principalement pour recel, vol, vol par métier et en bande (commission répétée), dommages à la propriété (commission répétée), violation de domicile (commission répétée), faux dans les certificats et diverses infractions à la loi fédérale sur la circulation routière et, en dernier lieu, notamment pour rupture de ban, à une peine privative de liberté de 24 mois. Vu ces nombreux antécédents, il apparaît vraisemblable que la Directive sur le retour ne trouve pas application. Cela étant, au stade de la détention provisoire, respectivement de la détention pour des motifs de sûreté, il peut être admis qu'il existe des indices suffisants pour justifier un maintien en détention du recourant, étant rappelé que c'est au juge du fond et non à celui de la détention qu'il incombera de déterminer si la Directive sur le retour s'applique en l'espèce (ATF 143 IV 264 consid. 2.4 ; TF 1B\_422/2016 du 7 décembre 2016 consid. 2.3). A cet égard, on relèvera néanmoins que le séjour irrégulier ultérieur, c'est-à-dire la situation dans laquelle un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier est entré de nouveau sur le territoire de cet Etat en violation d'une interdiction d'entrée, peut donner lieu au prononcé d'une peine d'emprisonnement (TF 6B\_275/2022 du 2 septembre 2022 consid. 1.3.1). Quant à l'argument selon lequel la procureure aurait dû rendre une ordonnance pénale, on

relèvera que, selon la doctrine citée par le recourant (Gilliéron/Killias, in: Jeanneret/Kuhn/Perrier Depeursinge [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2e éd., Bâle 2019, n. 20, mais surtout n. 20a ad art. 352 CPP), et pour autant que l'on suive les commentateurs, ce que le Tribunal fédéral n'a pas fait à ce jour, le comportement du procureur ne pourrait être sanctionné que devant le tribunal de jugement, qui devrait le constater et en tenir compte à titre de circonstance atténuante. Il n'appartient dès lors pas à l'autorité de contrôle de la détention d'examiner un tel moyen. Pour le surplus, le recourant est détenu depuis le 4 mars 2023, soit depuis environ trois mois. Compte tenu de ses nombreux antécédents et des faits qui lui sont reprochés, il s'expose à l'évidence à une peine privative de liberté d'une durée supérieure à celle de la détention subie à ce jour, respectivement à subir jusqu'aux débats, qui ont été avancés au 22 juin 2023. Au demeurant, aucune mesure de substitution (dépôt des papiers d'identité, assignation à résidence assortie du port d'un bracelet électronique, obligation de se présenter) n'est suffisamment efficace pour prévenir un risque sérieux de départ à l'étranger ou d'entrée dans la clandestinité (TF 1B\_228/2022 du 20 mai 2022 consid. 5.2 et les réf. citées), le recourant n'en proposant du reste aucune. Cela étant, en ce qui concerne la durée de la détention ordonnée par le Tribunal des mesures de contrainte jusqu'au 25 juillet 2023, afin de respecter le principe de proportionnalité, il sied de la réduire à la date des débats, additionnée d'une marge d'une semaine, soit jusqu'au 30 juin 2023.

#### **E. 7**

En définitive, le recours doit être partiellement admis et l'ordonnance entreprise réformée en ce sens que la durée maximale de la détention pour des motifs de sûreté est fixée au 30 juin 2023. Elle confirmée pour le surplus. L'indemnité d'office allouée à Me Stephen Gintzburger, défenseur d'office de H.\_\_\_\_\_, doit être fixée à l'080 fr., correspondant à 6 heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr., montant auquel s'ajoutent des débours forfaitaires à concurrence de 2% des honoraires admis (art. 3bis al. 1 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), par 21 fr. 60, et la TVA au taux de 7,7 %, par 84 fr. 80, soit à l'187 fr. au total en chiffres arrondis. Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par l'540 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 l'187 fr., seront mis par trois quarts à la charge du recourant, qui succombe partiellement (art. 428 al. 1 CPP), le solde étant laissé à la charge de l'Etat. Le remboursement à l'Etat des trois quarts de l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant ne sera toutefois exigible que pour autant que la situation financière de ce dernier le permette (art. 135 al. 4 let. a CPP). Par ces motifs, la Chambre des recours pénale prononce : I. Le recours est partiellement admis. II. L'ordonnance du 12 avril 2023 est réformée au chiffre II de son dispositif comme il suit : II. fixe la durée maximale de la détention pour des motifs de sûreté au plus tard jusqu'au 30 juin 2023. L'ordonnance est confirmée pour le surplus. III. L'indemnité allouée au défenseur d'office de H.\_\_\_\_\_ est fixée à l'187 fr. (mille cent huitante-sept francs). IV. Les frais d'arrêt, par l'540 fr. (mille cinq cent quarante francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de H.\_\_\_\_\_, par l'187 fr. (mille cent huitante-sept francs), sont mis par trois quarts, soit par l'045 fr. 25 (deux mille quarante-cinq francs et vingt-cinq centimes), à la charge de ce dernier, le solde étant laissé à la charge de l'Etat. V. Le remboursement à l'Etat des trois quarts de

l'indemnité allouée au chiffre III ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation financière de H. \_\_\_\_\_ le permette. VI. 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 Stephen Gintzburger, avocat (pour H. \_\_\_\_\_) (et par efax), - Ministère public central (et par efax) ; et communiqué à : ■ M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne (et par efax), - Mme la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte (et par efax), - Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne (et par efax), 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 :

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