

BGer 1B_366/2017 vom 13. Dezember 2017

Bundesgericht, 2017-12-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_366_2017

FR: TF 1B_366/2017 du 13 décembre 2017

IT: TF 1B_366/2017 del 13 dicembre 2017

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF) et contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 141 III 395 consid. 2.1 p. 397).

E. 1.1

L'arrêt attaqué relatif à des mesures de surveillance téléphonique a été rendu au cours d'une procédure pénale par une autorité statuant en dernière instance cantonale (art. 80 LTF); il est donc susceptible d'un recours en matière pénale au sens des art. 78 ss LTF . Le recours a été déposé en temps utile (art. 46 al. 1 let. b et 100 al. 1 LTF) et les conclusions qui y sont prises sont recevables (art. 107 al. 2 LTF). Le recourant, prévenu mis en cause par lesdites mesures, entend faire constater l'illicéité de celles-ci et ensuite obtenir la destruction des moyens de preuve en résultant. Il dispose ainsi d'un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision entreprise et la qualité pour recourir doit lui être reconnue (art. 81 al. 1 let. a et b ch. 1 LTF; arrêt 1B_63/2016 du 8 juin 2016 consid. 1.3 non publié aux ATF 142 IV 289).

E. 1.2

Une décision relative à l'exploitation des moyens de preuve (art. 140 et 141 CPP) ne met pas fin à la procédure pénale; elle a donc un caractère incident. Le recours en matière pénale contre une telle décision n'est dès lors recevable qu'aux conditions de l' art. 93 al. 1 let. a LTF , soit en présence d'un préjudice irréparable, l' art. 93 al. 1 let. b LTF n'étant généralement pas applicable en matière pénale (ATF 141 IV 284 consid. 2 p. 286).

E. 1.2.1

En matière pénale, le préjudice irréparable au sens de l' art. 93 al. 1 let. a LTF se rapporte à un dommage de nature juridique qui ne puisse pas être réparé ultérieurement par un jugement final ou une autre décision favorable au recourant. Le seul fait qu'un moyen de preuve dont la validité est contestée demeure au dossier ne constitue en principe pas un tel préjudice, dès lors qu'il est possible de renouveler ce grief jusqu'à la clôture définitive de la procédure. En particulier, la question de la légalité des moyens de preuve peut être soumise au juge du fond (art. 339 al. 2 let. d CPP), autorité dont il peut être attendu qu'elle soit en mesure de faire la distinction entre les moyens de preuve licites et ceux qui ne le seraient pas, puis de fonder son appréciation en conséquence. Les motifs retenus par le juge de première instance peuvent ensuite être contestés dans le cadre d'un appel (cf. art. 398 ss CPP) et, en dernier ressort, le prévenu peut remettre en cause ce jugement devant le Tribunal fédéral (art. 78 ss LTF ; ATF 141 IV 284 consid. 2.2 p. 287 et les arrêts cités).

Cette règle comporte toutefois des exceptions. Tel est notamment le cas lorsque la loi prévoit expressément la restitution immédiate, respectivement la destruction immédiate, des preuves illicites (cf. par exemple les art. 248, 271 al. 3, 277 et 289 al. 6 CPP). Il en va de même quand, en vertu de la loi ou de circonstances spécifiques liées au cas d'espèce, le caractère illicite des moyens de preuve s'impose d'emblée. De telles circonstances ne peuvent être admises que dans la situation où l'intéressé fait valoir un intérêt juridiquement protégé particulièrement important à un constat immédiat du caractère inexploitable de la preuve (ATF 141 IV 284 consid. 2.3 p. 287).

E. 1.2.2

En l'occurrence, le recourant conteste tout d'abord la réalisation des conditions permettant la mise en oeuvre d'une surveillance secrète (art. 269 CPP).

Lorsqu'une procédure formelle d'autorisation des mesures de surveillance a abouti à une décision du Tmc (art. 272 al. 1 CPP en lien avec l' art. 274 CPP) et que celle-ci a été valablement communiquée à l'intéressé (art. 279 al. 1 CPP), le prononcé qui confirme - ou infirme - la réalisation des conditions matérielles (art. 269 CPP) est une décision incidente susceptible de causer un préjudice irréparable (art. 93 al. 1 let. a LTF). En effet, la question de l'exploitabilité des informations - objet d'un éventuel recours cantonal en vertu des art. 279 al. 3 et 393 al. 1 let. c CPP - ne peut en principe plus être examinée par le juge du fond (ATF 140 IV 40 consid. 1.1 p. 42; arrêt 1B_274/2015 du 10 novembre 2015 consid. 1.2 publié in Pra 2016 66 628); dans l'hypothèse où les moyens de preuve sont maintenus au dossier, il appartient en revanche au juge du fond de les apprécier (arrêt 1B_411/2016 du 17 janvier 2017 consid. 1.2.2).

E. 1.2.3

Le recourant soutient ensuite que les autorités auraient fait usage de moyens prohibés par l' art. 140 CPP afin de créer une situation permettant des écoutes téléphoniques; ainsi, malgré l'interdiction de posséder et d'utiliser un téléphone portable en prison, les autorités l'auraient laissé s'en procurer un et effectuer ensuite des appels.

Vu les conséquences pouvant découler d'une éventuelle violation de l' art. 140 CPP - soit le retrait immédiat des moyens de preuve illicites (cf. art. 141 al. 1 et 5 CPP) - et la situation particulière du recourant au moment de la surveillance secrète - à savoir sa détention -, la décision attaquée, qui confirme que la mesure ordonnée n'est pas le résultat d'une tromperie inadmissible au sens de l' art. 140 CPP , est susceptible de causer un préjudice irréparable au recourant.

E. 1.2.4

Tel n'est en revanche en principe pas le cas du maintien au dossier pénal des preuves prétendument administrées en violation de l' art. 147 CPP (ATF 141 IV 220 consid. 3.2 et 3.3 p. 225 s.; arrêts 1B_474/2017 du 8 novembre 2017 consid. 2.2; 1B_46/2017 du 22 août 2017 consid. 1.2). En effet, l'alinéa 4 de cette disposition ne prévoit pas le retrait ou la destruction des preuves illicites, mais uniquement leur inexploitable à la charge de la partie qui n'était pas présente ("dürfen nicht zulasten der Partei verwertet werden, die nicht anwesend war", "non possono essere utilizzate a carico della parte che non era presente"; ATF 141 IV 289 consid. 2.9 p. 295 s.).

Le recourant ne fait pas non plus valoir de circonstances particulières qui justifieraient dans le cas d'espèce l'examen immédiat de ce grief, qu'il soit d'ailleurs invoqué en lien avec la

surveillance secrète ou avec les auditions tenues alors que cette mesure était en cours et qu'il n'en avait pas connaissance. S'agissant en particulier de la première, une violation de l' art. 147 CPP semble d'autant moins évidente que le défaut de participation à une surveillance secrète résulte de la nature même de ladite mesure (arrêt 1B_145/2017 du 4 mai 2017 consid. 3). Enfin, le recourant ne saurait par ce biais étendre l'objet du litige et/ou remettre en cause la décision

a priori rendue antérieurement s'agissant du refus de donner accès à son avocat au dossier "H", prononcé contre lequel il n'a pas recouru (cf. p. 2 des déterminations du Ministère public du 27 novembre 2017).

Il s'ensuit que, sous l'angle d'une éventuelle violation de l' art. 147 CPP , le recours est irrecevable, faute de préjudice irréparable.

E. 1.3

Partant, dans les limites susmentionnées, il y a lieu d'entrer en matière.

E. 2

Dans ses observations, le Ministère public fait état du rapport du 6 septembre 2017. Ce document est cependant ultérieur au prononcé attaqué et, dès lors, irrecevable (art. 99 al. 1 LTF).

E. 3

Le recourant ne conteste pas l'existence de soupçons suffisants de la commission de l'une des infractions énumérées à l' art. 269 al. 2 CPP (art. 269 al. 1 let. a CPP), à savoir en particulier celle posée à l' art. 19 al. 2 LStup (art. 269 al. 2 let . f CPP).

Il soutient en revanche que la mesure de surveillance ordonnée n'aurait pas été adéquate, ne permettant pas de mener à des résultats concrets (art. 269 al. 1 let. b CPP). Selon le recourant, elle violerait également le principe de la subsidiarité (art. 269 al. 1 let . c CPP).

E. 3.1

En sus de la condition posée à l' art. 269 al. 1 let. a CPP , la mesure de surveillance doit respecter le principe de proportionnalité (art. 197 al. 1 let . c et d et art. 269 al. 1 let. b CPP), devant en particulier être adéquate et poursuivre un intérêt public; elle doit ainsi être susceptible d'obtenir des résultats concrets. Les circonstances d'espèce sont dès lors déterminantes pour examiner la gravité de l'infraction; à cet égard, il n'est pas en soi suffisant que celle-ci figure dans le catalogue de l' art. 269 al. 2 CPP . La surveillance est ainsi admissible si, objectivement et subjectivement, elle se justifie au regard de la nature du bien juridiquement protégé atteint par l'acte punissable, la mise en danger de ce dernier, la gravité de la lésion, le mode opératoire utilisé, l'énergie criminelle déployée et/ou les mobiles de l'auteur (ATF 142 IV 289 consid. 2.3 p. 295).

Enfin, une surveillance ne peut être autorisée que si elle respecte le principe de subsidiarité (art. 269 al. 1 let . c CPP). Celui-ci présuppose notamment que l'autorité examine d'abord si une autre mesure moins incisive peut atteindre le résultat recherché (

ultima ratio ; ATF 142 IV 289 consid. 2.3 p. 295 s.).

E. 3.2

En l'occurrence, le recourant soutient qu'au vu de ses aveux par rapport au transport de 16 kilos d'amphétamines, les écoutes des conversations téléphoniques effectuées en détention

ne seraient pas propres à faire avancer l'enquête sur cette question. Le recourant omet cependant de prendre en considération que l'enquête en cours ne se limite pas à cette seule transaction. En effet, comme il ressort de l'arrêt entrepris, le trafic examiné porte sur des quantités importantes de stupéfiants et comporte des ramifications internationales (cf. en particulier p. 4 de l'arrêt entrepris). L'autorité précédente a également relevé que les investigations entreprises avaient mis en évidence la participation de nombreuses personnes à différents titres (cf. p. 6 du jugement attaqué). Dès lors que les protagonistes d'un réseau de vente de stupéfiants communiquent généralement par le biais de téléphones (ATF 142 IV 289 consid. 3.2 p. 298), la mise sur écoute du recourant est une mesure adéquate s'agissant de faire progresser l'enquête, notamment par rapport à l'identification des autres personnes en cause. Le recourant ne prétend au demeurant pas que le contenu desdites conversations serait sans lien avec ses activités illicites. En tout état de cause, la surveillance peut également porter sur des actes futurs notamment en matière de trafic de stupéfiants, où ce ne sont pas tant les délits commis qui sont visés, mais ceux qui sont en cours, ainsi que le réseau existant (arrêt 1B_425/2010 du 22 juin 2011 consid. 3.3).

L'existence de mesures de surveillance préalables, parallèles ou la mise sur écoute ensuite d'autres comparses - dont l'identification pourrait au demeurant résulter de la surveillance des conversations du recourant - ne permettent pas non plus de considérer que le principe de subsidiarité serait violé par la mesure ordonnée sur les raccordements utilisés par le recourant. En effet, dans un trafic de stupéfiants, les personnes impliquées ne se connaissent généralement pas toutes, chacune ayant ses propres référents; les enquêteurs doivent donc souvent procéder par recoupement des informations obtenues par différents biais pour déterminer l'étendue du réseau et le rôle des personnes impliquées.

E. 3.3

Partant, les conditions de l' art. 269 al. 1 CPP sont réalisées (soupçons de la commission d'une infraction énumérée à l' art. 269 al. 2 CPP , gravité de celle-ci, respect des principes de proportionnalité et de subsidiarité) et ce grief peut être écarté.

E. 4

Invoquant l' art. 140 CPP , le recourant soutient encore que les moyens de preuve résultant de la surveillance secrète pratiquée auraient été obtenus par le biais d'une tromperie inadmissible de la part des autorités; celles-ci l'auraient en effet informé de l'interdiction relative à l'usage de téléphone portable en détention, mais l'auraient pourtant laissé utiliser ce type d'appareil.

E. 4.1

En vertu de 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 oeuvre (al. 2).

Quant à l' art. 141 CPP , il prévoit que les preuves administrées en violation de l' art. 140 CPP ne sont en aucun cas exploitables et qu'il en va de même lorsque le présent 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'alinéa 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).

E. 4.2

Selon la doctrine, il y a notamment "tromperie" au sens de l' art. 140 CPP lorsque la personne en cause est sciemment induite en erreur par quelqu'un représentant l'autorité, par exemple si l'interrogateur indique faussement au prévenu que son comparse a avoué l'infraction (SCHMID/JOSITSCH, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3e éd. 2017, n° 786 p. 315; MOREILLON/PAREIN-REYMOND, Petit Commentaire, Code de procédure pénale, 2e éd. 2016, n° 9 ad art. 140 CPP). En revanche, si la personne entendue croit, par erreur, que son comparse a reconnu les faits, il n'existe aucune obligation pour l'autorité d'attirer son attention sur ce point (SCHMID/JOSITSCH, op. cit., note de bas de page n° 26 ad n° 786 p. 315; MOREILLON/PAREIN-REYMOND, op. cit, n° 9 ad art. 140 CPP ; WOLFGANG WOHLERS, in DONATSCH/HANSJAKOB/LIEBER (édit.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 2e éd. 2014, n° 11 ad art. 140 CPP ; SABINE GLESS, in Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Art. 1-195 StPO, 2e éd. 2014, n° 49 ad art. 140 CPP).

Ce qui est décisif pour retenir une violation de l' art. 140 CPP , c'est le fait que la personne en cause, en raison des explications de l'autorité pénale, se fonde sur un état de fait erroné (WOHLERS, op. cit., n° 10 ad art. 140 CPP). La distinction entre une tromperie interdite et une ruse encore admissible n'est cependant pas toujours aisée (WOHLERS, op. cit, n° 11 ad art. 140 CPP ; NIKLAUS SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2e éd. 2013, n° 4 ad art. 140 CPP). La limite doit être appréciée en fonction des circonstances d'espèce, notamment eu égard à l'influence de l'astuce utilisée par rapport au libre-arbitre de la personne en cause (WOHLERS, op. cit., n° 13 ad art. 140 CPP), ainsi qu'aux exigences en matière de bonne foi et de loyauté que l'on peut attendre de la part des autorités (BÉNÉDICT/TRECCANI, in Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2011, n° 21 ad art. 140 CPP).

Dans le cas particulier de la détention, il est ainsi inadmissible de poser un mouchard dans une cellule ou d'installer de manière secrète d'autres moyens d'écoute et/ou d'enregistrements en particulier dans les salles de visite ou dans d'autres espaces où le détenu peut rencontrer son défenseur (GLESS, op.cit., n° 63 ad art. 140 CPP ; voir aussi arrêt CourEDH

Wisse c. France , n° 71611/01, du 20 décembre 2005, § 29 [interdiction de l'enregistrement systématique et à d'autres fins que la seule sécurité de conversations effectuées au parloir d'une prison]; arrêt CourEDH

Allan c. Royaume-Uni , n° 48539/99, du 5 novembre 2002, § 52 [enregistrements de conversations dans un commissariat et en détention, violation du droit de ne pas s'auto-incriminer admise lors de l'obtention d'aveux en raison de l'intervention d'un tiers préparé par la police et ayant orienté la conversation]).

Si ces principes prévalent pour l'ensemble des autorités pénales (WOHLERS, op. cit., n° 11 ad art. 140 CPP), il n'est cependant pas exclu que la police puisse, au cours de l'instruction préliminaire, disposer d'une marge d'appréciation plus large (BÉNÉDICT/TRECCANI, op.

cit., nos 22 s. ad art. 140 CPP).

E. 4.3

En l'occurrence, cette problématique a déjà été traitée dans l'arrêt du 4 mai 2017 du Tribunal fédéral, qui a constaté qu'un comportement trompeur inadmissible de la part des autorités pénales n'était absolument pas manifeste (cause 1B_145/2017 consid. 2). On peut ainsi raisonnablement douter de la recevabilité du grief soulevé dans la présente cause sur cette même question.

Cela étant, il y a lieu de rappeler que la situation à l'origine de la mesure de surveillance litigieuse - possession et utilisation d'un téléphone portable en détention - résulte uniquement d'actes effectués sans droit par le recourant. En effet, alors même qu'il connaissait l'interdiction de détenir et d'utiliser un téléphone portable en prison, il en a obtenu un auprès d'un co-détenu (cf. ad 3.4 de son mémoire p. 8). Or, le recourant ne dispose pas d'un droit à ce que les autorités mettent un terme immédiat à ses activités illégales (ATF 140 IV 40 consid. 4.4.2 p. 45). Elles n'avaient donc pas à lui retirer, aussitôt qu'elles en ont eu connaissance, l'appareil téléphonique introduit illégalement en prison, ce d'autant moins lorsque l'acte illicite en question peut permettre d'empêcher une infraction plus grave. On ne voit en outre pas quel serait le comportement contraire à la bonne foi des autorités pénales dans le cas d'espèce, puisqu'elles se sont contentées - sans aucun comportement actif - de laisser le recourant croire que lui-même aurait réussi à les tromper et à contourner les règles en matière de possession de téléphone portable en prison. Les autorités pénales n'ont enfin exercé aucune pression ou influence sur les conversations que le recourant a pu tenir. Ces discussions ont ainsi eu lieu à la seule initiative du recourant, qui a librement pris contact avec ses comparses afin - toujours à la teneur de l'arrêt cantonal (p. 4) - de leur donner des instructions en lien avec son trafic de stupéfiants.

Faute de tromperie de la part des autorités, les moyens de preuve obtenus à la suite de la surveillance téléphonique - soit les écoutes - ne sont manifestement pas illicites au sens de l'art. 140 CPP et, partant, la Chambre pénale des recours a confirmé, à juste titre, leur maintien au dossier pénal.

E. 5

Il s'ensuit que le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.

Le recourant, qui succombe, supporte les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF); sa requête d'assistance judiciaire se limitait en effet à la question de l'avance de tels frais et elle est par conséquent sans objet. Il n'est pas alloué de dépens (art. 68 al. 3 LTF).

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