

# GE\_GERICHTE P/10517/2015 vom 21. Oktober 2016

GE Cour de justice, 2016-10-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_10517\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_10517_2015)

FR: GE\_GERICHTE P/10517/2015 du 21 octobre 2016

IT: GE\_GERICHTE P/10517/2015 del 21 ottobre 2016

## Regeste

SURVEILLANCE(EN GÉNÉRAL) ; SOUPÇON ; AUTORISATION OU APPROBATION(EN GÉNÉRAL) ; ENTRAVE À L'ACTION PÉNALE ; APPAREIL D'ENREGISTREMENT SONORE ; ÉTABLISSEMENT PÉNITENTIAIRE | CPP.269; CPP.270; CPP.281; CP.305; CPP.281

## Erwägungen

### E. 1

Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 et 396 CPP), concerne des mesures de surveillance secrètes sujettes à recours auprès de la Chambre de céans (art. 279 al. 3 cum 281 al. 4 et 393 CPP; art. 128 al. 2 let. a LOJ) et émane d'une personne formellement prévenue dans la présente procédure, laquelle dispose par conséquent de la qualité de partie (art. 104 let. a CPP) et, a priori , d'un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de la décision querellée compte tenu de la violation invoquée (art. 279 al. 3, 281 al. 3 let. a et 382 al. 1 CPP).!

### E. 2

La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement irrecevables ou mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 a contrario CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.!

### E. 3

Le recourant reproche au TMC d'avoir autorisé, en violation de l'art. 281 al. 3 let. a CPP, la mesure de surveillance litigieuse.!

### E. 3.1

Selon les art. 280 al. 1 let. a et b cum 269 al. 1 et 281 al. 4 CPP, le ministère public peut utiliser des dispositifs techniques de surveillance aux fins d'écouter ou d'enregistrer des conversations non publiques ou se déroulant dans des lieux qui ne sont ni publics ni librement accessibles, lorsque de graves soupçons laissent présumer que l'une des infractions visées à l'art. 269 al. 2 CPP a été commise, que cette mesure se justifie au regard de la gravité de l'infraction et que les mesures prises jusqu'alors dans le cadre de l'instruction sont restées sans succès ou les recherches n'auraient aucune chance d'aboutir ou seraient excessivement difficiles en l'absence de surveillance. L'entrave à l'action pénale (art. 305 CP) fait partie des infractions permettant de telles mesures de surveillance (art. 269 al. 2 let. a CPP). Lors de l'examen de l'existence d'un grave soupçon (art. 269 al. 1 let. a CPP), le juge n'a pas à procéder à une pesée complète des éléments à charge et à décharge. Il doit uniquement examiner, si, au vu des éléments ressortant alors de la procédure, il existe des indices sérieux de culpabilité justifiant la mesure requise et procède donc à un

examen de la qualification juridique des faits sous l'angle de la vraisemblance (ATF 141 IV 459 consid. 4.1 p. 461 et les références citées). Pour les données dites secondaires (art. 273 al. 1 CPP), l'atteinte à la sphère privée est notablement moins importante (ATF 139 IV 98 consid. 4.2 p. 99), mais un lien objectif direct entre les données à récolter et le comportement à élucider reste nécessaire (ATF 141 IV 459 précité consid. 4.3.3 et la référence). La mesure, ordonnée par le ministère public, doit être soumise, pour autorisation, au TMC (art. 274 CPP).

### **E. 3.2**

Au plus tard lors de la clôture de la procédure préliminaire, le ministère public communique au prévenu ainsi qu'au tiers qui ont fait l'objet d'une surveillance au sens de l'art. 270 let. b CPP les motifs, le mode et la durée de la surveillance (art. 279 al. 1 CPP cum 281 al. 4 CPP). Le CPP ne précise pas les motifs pour lesquels un recours peut être interjeté à la suite de la communication d'une mesure de surveillance secrète. En revanche, ces motifs étaient exposés à l'art. 10 al. 5 de la loi fédérale sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication du 6 octobre 2000 (LSCPT; RS.780.1), disposition abrogée lors de l'entrée en vigueur du CPP (FF 2010 2010, 2048). À teneur de cette ancienne disposition, la personne ayant fait l'objet d'une telle mesure pouvait interjeter recours en invoquant le caractère illicite et l'absence de proportionnalité de la surveillance. On discerne mal quels autres motifs pourraient justifier un recours contre une mesure de surveillance secrète fondée sur l'art. 279 al. 3 CPP, respectivement 281 al. 4 CPP. Dès lors, il faut admettre que le recours prévu par cette disposition est ouvert pour illicéité ou absence de proportionnalité relativement aux éléments mentionnés à son alinéa premier, à savoir les motifs, le mode et la durée de la surveillance ordonnée par le Ministère public ( ACPR/140/2016 du 17 mars 2016; ACPR/299/2013 du 25 juin 2013; ACPR/169/2011 du 7 juillet 2011).

### **E. 3.3**

L'utilisation de dispositifs techniques de surveillance ne peut pas être ordonnée pour enregistrer à des fins probatoires le comportement d'un prévenu en détention (art. 281 al. 3 let. a CPP). Une telle mesure porterait, en effet, atteinte à l'essence même du droit à la liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst) et du droit à la protection de la sphère privée (art. 13 al. 1 Cst) (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 p. 1234 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B\_115/2016 du 21 mars 2017 ; Y. JEANNERET / A. KUHN, Précis de procédure pénale , Berne 2013, p. 323). Dès lors que le prévenu ne peut, à teneur du CPP, être contraint ni de s'exprimer ni de déposer contre lui-même (art. 113 al. 1 CPP), la restriction prévue à l'art. 281 al. 2 let. a CPP a pour but d'empêcher que les autorités de poursuites pénales n'obtiennent, par des mesures de surveillance placées dans la cellule d'un prévenu, des informations à charge sur les faits reprochés. Par l'installation d'un dispositif d'écoute dans sa cellule, il serait contrevenu au droit du prévenu de ne pas s'auto-incriminer (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung , Basler Kommentar StPO/JStPO, 2 ème éd., Bâle 2014, n. 11 ad art. 281 CPP).

### **E. 3.4**

Commet une entrave à l'action pénale celui qui soustrait une personne à une poursuite pénale ou à l'exécution d'une peine ou d'une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64 CP. Au nombre des actes qui entrent en ligne de compte à ce titre, on trouve, entre autres, la

dissimulation de moyens de preuve afin de retarder l'élucidation de l'affaire en faveur de la personne poursuivie (ATF 129 IV 138 consid. 2.1 p. 140 = JdT 2005 IV 71). L'auteur de l'entrave doit favoriser une personne distincte de lui, l'auto-favorisation n'étant pas punissable (ATF 133 IV 97 consid. 6.1 ; ATF 124 IV 127 consid. 3aa = JdT 1999 IV 130). Celui qui instigue un tiers à entraver l'action pénale engagée à son encontre n'est pas punissable non plus (ATF 115 IV 230 = JdT 1991 IV 80).

### **E. 3.5**

En l'espèce, le recourant ne critique pas le bien-fondé de l'ordonnance querellée, mais allègue qu'elle violerait, à son égard, la restriction prévue à l'art. 281 al. 3 let. a CPP. Contrairement à ce que semble affirmer le recourant, ce n'est nullement dans le cadre de l'instruction de la procédure dirigée contre lui, pour meurtre notamment (P/5635/2015), que les mesures de surveillance litigieuses ont été ordonnées, mais dans celui de la procédure ouverte pour entrave à l'action pénale (P/1997/2015). Même si le contenu de la communication du Ministère public, d'avril 2017, est ambigu, voire erroné, à cet égard, il ressort clairement de l'ordonnance querellée que la mesure n'a nullement été ordonnée contre le recourant, mais contre C\_\_\_\_\_, prévenu d'infraction à l'art. 305 CP. D'ailleurs, puisque l'entrave soupçonnée avait pour but de soustraire le recourant à l'action pénale, ce dernier ne pouvait être poursuivi pour cette infraction (cf. consid. 3.4. supra), de sorte que seul C\_\_\_\_\_ pouvait en faire l'objet, ce dont a du reste tenu compte le TMC puisqu'il n'a ordonné la surveillance qu'à l'égard de ce dernier. Ainsi, même si les conversations que le recourant a eues avec C\_\_\_\_\_ ont été enregistrées, l'art. 281 al. 3 let. a CPP n'a nullement été violé, puisque le dispositif n'a pas enregistré le recourant dans sa sphère privée, mais au parloir (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1B\_115/2016 du 21 mars 2017), et, surtout, qu'il ne s'est nullement agi de le surveiller sur son lieu de détention pour obtenir, à des fins probatoires, des informations à charge sur les faits relatifs à la procédure pénale ouverte contre lui, mais d'enregistrer la conversation d'un visiteur soupçonné d'entrave à l'action pénale dans le cadre de l'instruction de la procédure ouverte contre ce dernier. Partant, le grief est infondé.

### **E. 4**

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

### **E. 5**

Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03). \* \* \* \* \*

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