

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/25/2016

ACPR/598/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 6 août 2019

Entre

A _____, domicilié _____, ITALIE, comparant par M^e B _____, avocat, _____,

recourant,

contre la décision rendue le 13 mars 2019 par le Ministère public,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B,
1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

EN FAIT :

- A.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le lundi 25 mars 2019, A_____ recourt contre le courrier du Ministère public du 13 mars 2019, adressé par fax et pli simple, exposant les raisons pour lesquelles une surveillance rétroactive avait été sollicitée, et obtenue, sur les raccordements 1_____ et 2_____ qu'il utilisait.

Le recourant conclut sous suite de frais à l'annulation de cette décision, au constat de l'illicéité des surveillances rétroactives effectuées à son encontre et des preuves qui en sont issues, au retrait du dossier de toutes pièces provenant de ces surveillances, à la destruction de tous les enregistrements collectés à cette occasion et de toutes les pièces qui en proviennent et à ce qu'il soit fait interdiction aux enquêteurs et au Ministère public de les utiliser, sous quelque forme que ce soit.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le _____ 2016, un brigandage à main armée, ayant procuré à ses auteurs un butin de quelque CHF 570'000.-, eut lieu à _____ [GE]. Les soupçons de la police se sont portés sur les C_____ et D_____, placés en détention provisoire dès le 6 décembre 2017 (procédure P/25/2016), qui ont deux autres frères, A_____ et E_____.

b. Le _____ et _____ 2016, par deux requêtes semblables, le Ministère public, sous la référence P/3_____/2016, a demandé respectivement le contrôle rétroactif des raccordements 4_____ et 1_____ ainsi que 2_____, dont A_____ apparaissait comme l'utilisateur.

Le Tribunal des mesures de contraintes y a fait droit le lendemain.

Cette requête était fondée sur un rapport de renseignements confidentiels de la police rendu immédiatement après la commission du hold-up du _____ 2016. Il y était question de trois exécutants, dont C_____ et D_____, rapidement identifiés comme pouvant être les auteurs présents sur place. Les différents éléments en possession de la police permettaient d'élever de forts soupçons envers les autres membres de la famille C/D_____, dont A_____, qui fréquentaient ensemble les mêmes milieux.

c. Le 4 décembre 2017, la police a entendu A_____ et E_____, qu'elle soupçonnait de complicité (pièce C 270 - P/25/2016), à titre de renseignements (art. 178 let. c CPP). Les dossiers des causes P/25/2016 et P/5_____/2016, tels que remis à la Chambre de céans, énonçaient cependant que E_____ revêtirait le statut de prévenu, bien qu'il n'apparaisse pas avoir été entendu par le Ministère public, en quelque qualité que ce soit.

d. Le 6 février 2018, par plis simples, le Ministère public a avisé E_____ et A_____ que les raccordements susmentionnés avaient fait l'objet de mesures de surveillance rétroactive et qu'un recours était ouvert contre "*le principe*" des "*écoutes*" (sic). Il n'apparaît pas que ces deux lettres aient comporté des annexes.

e. En mars 2018, A_____ et E_____ ont recouru contre les décisions de surveillance rétroactive des télécommunications susvisées, sollicitant de connaître les motifs de ces décisions.

Par arrêt ACPR/613/2018 du 30 octobre 2018, la Chambre de céans a admis le recours et renvoyé la cause au Ministère public pour nouvelle décision. Il n'apparaissait pas que le Ministère public, qui avait reçu des recourants une copie de leurs recours dans lesquels ils s'interrogeaient sur les motifs à l'origine de la surveillance pratiquée, leur aurait jamais répondu. La lettre valant communication de la surveillance au sens de la loi ne comportait pas les motifs ayant conduit le Ministère public à ordonner les mesures dont il divulguait l'existence ni aucune annexe. Les recourants étaient donc fondés à se plaindre qu'ils ignoraient pourquoi leurs raccordements avaient été surveillés à titre rétroactif, leur droit d'être entendu avait été violé et ils avaient droit à une nouvelle décision.

f. Le 16 janvier 2019, le conseil de A_____ a pu consulter la procédure. Il en a sollicité une copie intégrale, qui lui a été délivrée le 8 février 2019.

g. Le Procureur a déclaré au conseil de A_____ le 11 février 2019 qu'il considérait avoir satisfait aux exigences de l'arrêt susvisé. Si tel n'était pas son avis, il avait jusqu'au 28 février suivant pour s'en plaindre. À cette date, ledit conseil a persisté à considérer que la demande de surveillance n'avait pas été motivée et a sollicité du Ministère public qu'il rende une telle décision.

C. Dans son courrier du 13 mars 2019, le Ministère public rappelle qu'après la commission du brigandage du _____ 2016, la Brigade de répression du banditisme (ci-après : BRB) avait fait le lien entre les images de vidéosurveillance et D_____, ce qui avait attiré son attention sur la fratrie A/C/D/E_____. Il y avait trois exécutants, dont deux pouvaient être C_____ et D_____, le troisième n'étant pas identifiable. Toutefois, au regard des éléments en possession des enquêteurs à ce moment-là et du cercle des personnes fréquentées par les suspects, la BRB avait porté ses soupçons sur A_____, lequel utilisait deux raccordements téléphoniques, le 1_____ enregistré au nom de F_____, sa mère, et le 2_____ enregistré sous un nom d'emprunt, G_____. En raison de cette utilisation, la BRB avait requis leur surveillance rétroactive afin de permettre de localiser leur utilisateur au moment du braquage, respectivement de renseigner les enquêteurs sur ses contacts avec les autres suspects.

D. a. Dans ses écritures de recours, A _____ prétend qu'il n'y avait, en _____ 2016, aucun motif pour obtenir les surveillances sollicitées, de sorte qu'elles avaient été ordonnées de manière illicite et qu'il convenait d'en ordonner la destruction, tout usage de cet acte d'instruction et des éléments recueillis à cette occasion devant être prohibé.

b. Dans ses observations du 31 mai 2019, le Ministère public réitère que la motivation de la surveillance ressortait de l'état de l'enquête, tel qu'il ressortait du rapport de police auquel le recourant avait eu accès en consultant la procédure le 16 janvier 2019. Ayant ensuite reçu une copie complète de la procédure le 8 février 2019, il était alors en mesure d'apprécier les motifs ayant conduit le Ministère public à mettre en œuvre une surveillance rétroactive à son encontre, de sorte qu'il avait ainsi reçu la communication prévue par l'art. 279 al. 1 CPP. En conséquence, son recours était irrecevable. Si tel n'était pas le cas, il devrait être rejeté comme étant infondé. En effet, le recourant avait été soupçonné d'avoir participé au braquage du _____ 2016 immédiatement après sa commission et il importait alors de pouvoir confirmer, ou infirmer, ces soupçons, notamment en analysant sa localisation au moment de la commission du délit ainsi que ses contacts téléphoniques ayant précédé et succédé à celui-ci. La mesure ordonnée était de nature à permettre cette recherche et proportionnée aux intérêts en présence, également vis-à-vis du raccordement d'un tiers, sans examiner l'application de l'art. 270 CPP, et la décision était justifiée.

c. Répliquant le 20 juin 2019, le recourant considère que la communication du Ministère public sujette à recours consistait dans son courrier du 13 mars 2019, date de départ pour la computation du délai, de sorte que le dépôt de son recours respectait le délai légal. Au fond, il persiste à prétendre qu'il n'y avait aucun élément concret permettant de le relier de près ou de loin aux faits litigieux, de sorte que la surveillance ordonnée s'apparentait à une "*fishing expedition*" insuffisante pour justifier l'ingérence que présentait la surveillance ordonnée, la seule parenté n'étant en tout état pas un motif suffisant pour justifier une atteinte non négligeable à ses droits fondamentaux.

EN DROIT :

- 1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 279 al. 3, 393 et 396 CPP), concerner des mesures de surveillance secrètes sujettes à recours auprès de la Chambre de céans (art. 279 al. 3 et 393 CPP; art. 128 al. 2 let. a LOJ) et émaner d'une personne ayant fait l'objet de la surveillance (art. 279 al. 3 et 382 CPP), étant observé que la prise de connaissance de la procédure ou la réception de celle-ci ne suffisait pas à faire courir le délai de recours.

2. Le recourant considère que la mise en œuvre d'une surveillance téléphonique à son encontre (art. 269 al. 1 let. a CPP) violait la loi en ce sens qu'il n'était pas possible de retenir l'existence de graves soupçons de la commission d'une infraction de sa part.

2.1.1. Selon l'art. 269 al. 1 CPP, le ministère public peut ordonner la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication aux conditions suivantes : de graves soupçons laissent présumer que l'une des infractions visées à l'alinéa 2 de cette même disposition a été commise (let. a); cette mesure se justifie au regard de la gravité de l'infraction (let. b); 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 (let. c).

Seules les infractions visées par le catalogue exhaustif de l'art. 269 al. 2 CPP peuvent justifier une surveillance; parmi celles-ci figure en particulier le brigandage (art. 140 CP).

2.1.2. 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). De même qu'en matière de détention - situation où cependant l'avancement de la procédure doit être pris en considération -, l'intensité des charges propres à motiver la mesure ordonnée n'est pas la même aux divers stades de l'instruction pénale. Ainsi, dans les premiers temps de l'enquête, des soupçons encore peu précis peuvent être suffisants. Tel n'est cependant pas le cas de vagues suspicions ne se fondant sur aucun motif objectif. En outre, les charges doivent être objectivement fondées et vérifiables. Il n'est en revanche pas nécessaire de prouver les éléments de la qualification déjà au moment de statuer sur l'admissibilité de la mesure. Il faut aussi tenir compte de la gravité de l'infraction examinée, ainsi que de l'existence, le cas échéant, d'une décision judiciaire préalable relative à de tels soupçons (ATF 142 IV 289 consid. 2.2.1 p. 293 s.).

2.1.3. 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.).

2.2. En l'espèce, l'infraction de brigandage à l'origine de la surveillance querellée n'est pas contestable, ni son mode d'exécution particulièrement violent. Partant, la mesure litigieuse était justifiée *prima facie* par les faits en cause et les difficultés initiales de l'enquête.

D'un autre point de vue, cette mesure a été sollicitée, et ordonnée, très rapidement après la commission des faits et les soupçons qui la justifiaient doivent donc s'examiner au regard d'un temps de réflexion très court et d'un intérêt public évident à mettre en œuvre des moyens idoines pour identifier les auteurs et enrayer ce type de criminalité. Ainsi, la police a très vite réuni des éléments concrets mettant en cause deux membres d'une fratrie de quatre, connue pour être soudée et fréquenter les mêmes milieux proches de l'extrême droite. Considérant par ailleurs que trois personnes avaient participé au hold-up, il était normal et cohérent de s'intéresser aux deux autres membres de la susdite fratrie, ce qui passait nécessairement par la surveillance des numéros qu'ils pouvaient utiliser, qu'ils en soient titulaires ou simplement utilisateurs potentiels. Ne pas procéder ainsi relèverait d'un manquement professionnel et ne pas le faire rendrait vaines les investigations nécessaires à l'identification des comparses et au démantèlement de ce type de délinquance. Peu importe donc que l'un des numéros ait été enregistré au nom de la mère du recourant et l'autre à celui d'un tiers de fantaisie. Il ne viendrait jamais à l'esprit de quiconque de penser que les délinquants ne feraient usage que d'instruments leur appartenant et permettant de les identifier immédiatement. Dès lors, au vu des auteurs identifiés, de leurs profils et habitudes, de l'ignorance de l'identité du troisième auteur, ainsi que de la gravité des actes commis et de la nécessité d'agir vite, il existait envers le recourant un soupçon suffisant de participation à l'infraction grave faisant l'objet de l'enquête qui justifiait que soit ordonnée la surveillance des raccordements dont il pouvait être l'utilisateur. Ainsi, les conditions de la mise sous surveillance de l'art. 269 CPP étaient, au regard de ce qui précède, réalisées. Partant, le versement à la présente procédure des résultats de la mesure de surveillance téléphonique était licite à l'encontre du recourant.

À raison, ce dernier n'allègue pas que les mesures ordonnées contreviendraient aux principes de proportionnalité ou de subsidiarité car, en l'état de l'enquête, aucune autre mesure ou investigation n'était envisageable.

3. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

4. 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).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 900.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juge, et Monsieur Louis PEILA, juge suppléant; Madame Sandrine JOURNET, greffière.

La greffière :

Sandrine JOURNET

Le président :

Christian COQUOZ

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/25/2016

ÉTAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)

- frais postaux	CHF	20.00
-----------------	-----	-------

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a)	CHF	0.00
---------------------------------	-----	------

- délivrance de copies (let. b)	CHF	0.00
---------------------------------	-----	------

- état de frais (let. h)	CHF	75.00
--------------------------	-----	-------

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision sur recours (let. c)	CHF	900.00
---------------------------------	-----	--------

CHF

Total	CHF	995.00
--------------	------------	---------------