

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/27490/2023

ACPR/84/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 7 février 2024

Entre

A_____, actuellement détenu, représenté par Me B_____, avocate,

recourant

contre la décision rendue le 20 décembre 2023 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 déposé le 2 janvier 2024, A_____ recourt contre la décision du 20 décembre 2023, notifiée le lendemain, par laquelle le Ministère public a refusé de retrancher de la procédure ses déclarations faites à la police lors de son audition du 14 décembre 2023.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de cette décision et à ce qu'il soit ordonné au Ministère public de retrancher ce procès-verbal et toute allusion à celui-ci ou son contenu.

- B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

- a. À teneur du rapport d'arrestation du 14 décembre 2023, A_____ a été arrêté le même jour, à 14h.28, au domicile de C_____, sis au no. _____, rue 1_____, à la suite d'une surveillance effectuée dans le cadre d'une affaire d'un trafic de drogue.

A_____, qui se trouvait dans la chambre, était porteur d'un morceau de haschich ainsi que d'un sachet de cocaïne. Aucune autre drogue n'a été trouvée dans l'appartement. La seconde personne qui se trouvait dans la chambre a déclaré y être venue pour dormir et ne pas consommer de drogue. Une perquisition a été effectuée chez D_____, où des vêtements du prévenu ont été trouvés.

Le prévenu a autorisé la fouille de son téléphone à 16h.00 et a signé, à 16h.35, le formulaire "*droits et obligations du (de la) prévenu(e)*".

Son audition par la police a débuté à 22h.43. Il a confirmé avoir pris connaissance de ses droits et ne pas souhaiter la présence d'un avocat; il a, en outre, précisé être d'accord de s'exprimer hors la présence d'un avocat.

Il a répondu, en substance, comme suit aux questions de la police:

- Il connaissait C_____ depuis de nombreuses années, mais cela ne faisait pas longtemps qu'il allait chez lui pour loger. Ses habits de marque lui étaient donnés ou venaient de E_____ [association à but social].
- La coke et le shit trouvés sur lui étaient destinés à sa propre consommation; il fumait une vingtaine de joints par jour et consommait 15 ou 16 grammes quotidiennement; le produit le rendait "*tellement accro*". Il subvenait à sa consommation en arnaquant les gens.

- Il n'avait pas vendu de cocaïne ce jour-là; il vendait plus de shit, pour en racheter et assurer sa consommation. C_____ consommait avec lui; sans rien payer; à chaque fois qu'il le voyait, il le faisait consommer avec lui.
- Il avait trouvé la carte bancaire de D_____ chez C_____, alors qu'ils faisaient des traits de cocaïne. Les effets trouvés chez cette dernière ne lui appartenaient pas.
- La drogue trouvée chez cette femme ne lui appartenait pas; chez elle, il n'avait que quelques habits.
- D_____ était consommatrice, depuis quarante ans. Il allait de temps en temps chez elle, pour y dormir également. Il n'était pas amoureux d'elle; elle avait l'âge de sa mère; il n'avait aucun rapport avec elle. Il l'avait connue chez C_____. Il lui donnait gratuitement de la cocaïne qu'ils consommaient ensemble. Il n'était pas au courant sa maladie; il savait qu'elle n'était pas très bien "*dans sa tête*". Il ignorait si elle touchait de l'argent.
- Trois jours auparavant, il avait retiré CHF 280.- avec la carte bancaire de D_____ pour aller faire les courses (savons et produits de nettoyage) et lui avait rendu le reste, soit environ CHF 180.-.

La police lui a dit que l'intéressée avait déclaré ne jamais avoir vu l'argent et que les courses n'avaient jamais été faites. Dès ce moment, il a déclaré qu'il aimerait "*arrêter de parler car là, je suis fatigué et je vais dire des conneries. Cela fait trois jours que je n'ai pas dormi. Je ne souhaite plus répondre aux questions*".

Il a refusé de signer le procès-verbal et l'audition s'est terminée à 23h.32.

b. Le lendemain, le Procureur a prévenu A_____ de vol, violation de domicile, appropriation illégitime, utilisation frauduleuse d'un ordinateur, infractions à la LEI et à la LStup.

Le prévenu a déclaré qu'il n'était pas en état d'être entendu lors de l'audition par la police: "*Je venais de rentrer de boîte de nuit, que cela faisait trois jours que je n'avais pas dormi, que j'avais consommé beaucoup de shit*". Confronté au fait que, à teneur dudit procès-verbal, il avait accepté de s'exprimer sans avocat, il a répondu "*on ne m'a pas demandé quoi que ce soit et j'ai dit que je disais rien du tout car j'étais fatigué*".

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public retient que A_____ avait été dûment été informé de ses droits lors de son audition et avait valablement renoncé à la présence d'un avocat. Rien au dossier ne permettait de retenir qu'il n'aurait pas été en

mesure de comprendre tant l'énoncé de ses droits que la portée du renoncement à la présence d'un conseil. Cela étant, l'audition avait été interrompue à 23h.32, après que le prévenu eut déclaré que cela faisait trois jours qu'il n'avait pas dormi, qu'il était fatigué, qu'il "*n'allait dire que des conneries*" et qu'il ne souhaitait plus répondre aux questions. Jusqu'à ce moment-là son audition s'était déroulée conformément aux principes fondamentaux de procédure et dans le respect de la dignité humaine. Le prévenu avait répondu de manière cohérente et circonstanciée aux questions qui lui étaient posées et n'avait pas manifesté par son attitude ou ses réponses qu'il n'était pas en état de participer à l'interrogatoire.

- D. a.** À l'appui de son recours, A_____ allègue la violation de l'art. 130 let. b et c CPP et soutient que lors de son audition il n'était pas en état de comprendre ses droits, de renoncer valablement à la présence d'un avocat, ni d'être entendu. En effet, il n'avait pas dormi depuis trois jours; arrêté dans un contexte d'infractions à la LStup, et de la drogue ayant été saisie, la police pouvait soupçonner qu'il était sous l'influence de stupéfiants. Lorsqu'il avait signé le formulaire relatif aux droits du prévenu, son discernement devait être lourdement atteint par les produits consommés à peine plus de deux heures auparavant; preuve en était la signature très différente apposée au bas de ce formulaire en comparaison de celle figurant sur le procès-verbal d'audience du lendemain. Il était évident qu'une procédure allait être ouverte, deux perquisitions ayant eu lieu. Il était dès lors inéquitable et déloyal de procéder à son audition hors présence d'un défenseur. La présence obligatoire d'un conseil aurait dû être mise en œuvre ou à tout le moins, la police aurait dû en référer au Ministère public. Ses déclarations n'étaient ainsi pas exploitables et devaient être retranchées du dossier.

Il allègue, pour les mêmes raisons, la violation des art. 3 al. 2 let. a et 140 CPP. La police devait redoubler d'attention quant à sa capacité à être auditionné et ne pouvait en aucun cas profiter d'un éventuel état d'incapacité induit par la drogue, pour obtenir des déclarations potentiellement incriminantes. Il était également notoire que le manque de sommeil altérait les capacités cognitives et les personnes réagissaient généralement, comme si elles avaient de l'alcool dans le sang. La police avait manifestement profité de son état de fatigue et de discernement altéré pour mener son interrogatoire. Cela était critiquable d'un point de vue de la dignité humaine. Les preuves recueillies dans de telles circonstances sont contraires à l'art. 140 CPP et ne peuvent pas être exploitées, conformément à l'art. 141 al. 1 CPP.

EN DROIT :

- 1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une décision sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner du prévenu qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt

juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP ; ATF 143 IV 475 consid. 2.9 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_485/2021 du 26 novembre 2021 consid. 2.4 et 2.4.3).

2. Le recourant reproche au Ministère public d'avoir refusé de retirer du dossier le procès-verbal de son audition du 14 décembre 2023 par la police, qu'il estime avoir été obtenu au moyen de méthodes d'administration des preuves interdites (art. 140 CPP).

2.1. Selon 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 œuvre (al. 2). Les preuves administrées en violation de cette disposition ne sont en aucun cas exploitables (art. 141 al. 1 CPP). Les pièces y relatives doivent être retirées du dossier pénal, conservées à part jusqu'à la clôture définitive de la procédure, puis détruites (art. 141 al. 5 CPP).

2.2. Au nombre des méthodes proscrites par l'art. 140 al. 1 CPP – disposition qui doit être interprétée de manière restrictive (cf. Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE [éds], *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2^e éd., Bâle 2019, n. 3 ad art. 140) – figure notamment le recours à des produits alcoolisés, des stupéfiants ou des produits psychotropes dans le but de plonger le prévenu dans un état second (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire CPP*, 2^e éd., Bâle 2016, n. 4 ad art. 140 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER [éds], *Basler Kommentar StPO*, 2^e éd., Bâle 2014, n. 67 ad art. 140). Il faut que le moyen soit propre à réduire véritablement les facultés ou le libre arbitre de l'intéressé, ce qui doit s'apprécier en fonction des capacités de chacun. Suivant les circonstances, il conviendra de s'en remettre aux données scientifiques, notamment lorsque des médicaments, susceptibles d'affecter la vigilance du prévenu, lui ont été administrés pour des raisons de santé (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE [éds], *op. cit.*, n. 25 ad art. 140).

La loi vise uniquement un comportement actif de la part des autorités, qui font elles-mêmes usage de moyen prohibés. Toutefois, la doctrine s'accorde à dire qu'une attitude passive, consistant à profiter d'un état de diminution préexistant de l'intéressé – par ex. la prise de médicaments ou de stupéfiants altérant les facultés intellectuelles du sujet –, est également couverte par l'art. 141 al. 1 CPP, en vertu du principe de la bonne foi (art. 3 al. 2 let. a CPP) (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE [éds], *op. cit.*, n. 27 ad art. 140 ; voir aussi A. DONATSCH / V. LIEBER / S. SUMMERS / W. WOHLERS [éds], *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 3^e éd., Zurich 2020, n. 4 ad art. 140 et

nbp 42 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER [éds], *op. cit.*, n. 69 ad art. 140).

2.3. Toutefois, n'importe quelle altération physique ou psychique ne suffit pas, la doctrine faisant ici un parallèle avec la capacité de prendre part aux débats de l'art. 114 CPP (N. SCHMID / D. JOSITSCH, *Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar*, 3^e éd., Zurich 2018, n. 2 ad art. 140).

Selon l'art. 114 al. 1 CPP, le prévenu est capable de prendre part aux débats s'il est physiquement et mentalement apte à les suivre. Le prévenu doit être en état physique et psychique de participer aux audiences et aux actes de la procédure (*Verhandlungsfähigkeit*), en faisant usage de tous les moyens de défense pertinents (*Verteidigungsfähigkeit*) et en étant apte à répondre normalement aux questions qui lui sont posées (*Vernehmungsfähigkeit*). Les exigences pour admettre la capacité de prendre part aux débats ne sont pas très élevées, dans la mesure où le prévenu peut faire valoir ses moyens de défense par un défenseur. En principe, seul le jeune âge, une altération physique ou psychique sévère ou encore une grave maladie sont de nature à influencer cette capacité (arrêt du Tribunal fédéral 6B_123/2020 du 26 novembre 2020 consid. 2.1).

Si le prévenu ne dispose que d'une capacité limitée à prendre part aux débats, il peut le faire avec l'assistance de son défenseur (art. 130 let. c CPP) ou de son éventuel représentant légal, pour autant qu'il en résulte une garantie adéquate des droits de la défense et que la collaboration personnelle du prévenu ne soit pas indispensable à l'acte d'instruction envisagé (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE [éds], *op. cit.*, n. 4 ad art. 114). En cas de doute sur la capacité du prévenu de prendre part aux débats, il y a lieu d'ordonner une expertise judiciaire (art. 251 al. 2 let. b CPP ; A. DONATSCH / V. LIEBER / S. SUMMERS / W. WOHLERS [éds], *op. cit.*, n. 4 ad art. 114).

Les actes dirigés contre un prévenu qui n'a pas la capacité de prendre part aux débats ne sont pas exploitables contre ce dernier (A. DONATSCH / V. LIEBER / S. SUMMERS / W. WOHLERS [éds], *op. cit.*, n. 5 ad art. 114 ; L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *op. cit.*, n. 4 ad art. 114). Cela vaut particulièrement dans le cadre de la première audition du prévenu qui, en pratique, sera souvent décisive : l'équité de la procédure commande en effet que le prévenu ait non seulement la possibilité de se défendre de manière effective, mais qu'il soit également en capacité de le faire (R. FORNITO, *Beweisverbote im schweizerischen Strafprozess*, thèse Saint-Gall 2000, p. 100).

2.4. En l'espèce, le recourant affirme qu'il n'était pas en état de répondre à la police. Cependant, il ne ressort pas du dossier qu'il se trouvait dans un état physique ou psychique particulier. Au contraire. Interpellé en début d'après-midi, il n'a rien

manifesté auprès des policiers; il n'était pas en train de se droguer, les substances ayant été trouvées dans ses poches. Il a, ensuite, pris connaissance de ses droits de prévenu vers 16h.30 et a apposé sa "griffe" sur le formulaire, sans autres commentaires.

Rien, au dossier, ne permet de considérer que le recourant n'était pas physiquement et mentalement apte à participer à l'audition, au sens de l'art. 114 CPP, ni que la police aurait fait usage de moyens prohibés ou aurait profité d'un état de diminution préexistant de l'intéressé, dont elle se serait rendue compte. Lorsque l'audition a commencé, il n'a fait aucune réserve sur son état; il a répondu clairement et sans difficultés aux questions posées, nuancant ses propos et apportant certaines explications complémentaires. Ce n'est que lorsque la police l'a mis face aux déclarations de D_____ – en contradiction avec celles qu'il avait faites – qu'il a déclaré être fatigué, faute d'avoir dormi, et a refusé de poursuivre l'interrogatoire; il n'a fait aucune allusion à de la consommation de stupéfiants et n'a pas sollicité la visite d'un médecin.

Il s'ensuit qu'il n'y pas lieu de déclarer le procès-verbal litigieux inexploitable (art. 141 al. 1 CPP), et encore moins de le retirer du dossier pénal (art. 145 al. 5 CPP). Le grief est ainsi rejeté.

Pour les mêmes motifs, le recourant n'était pas dans un état justifiant la nomination d'un avocat d'office au sens de l'art. 130 let. c CPP.

3. Justifiée, la décision querellée sera donc confirmée.

4. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 1'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03). En effet, l'autorité de recours est tenue de dresser un état de frais pour la procédure de deuxième instance, sans égard à l'obtention de l'assistance judiciaire (arrêts du Tribunal fédéral 1B_372/2014 du 8 avril 2015 consid. 4.6 et 1B_203/2011 du 18 mai 2011 consid. 4)

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 1'000.-.

Notifie le présent arrêt, en copie, à A_____, soit pour lui son conseil, ainsi qu'au Ministère public.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Alix FRANCOTTE CONUS et Françoise SAILLEN AGAD, juges; Madame Séverine CONSTANS, greffière.

La greffière :

Séverine CONSTANS

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/27490/2023

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	10.00
-----------------	-----	-------

Émoluments généraux (art. 4)

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

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

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

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

- décision sur recours (let. c)	CHF	915.00
---------------------------------	-----	--------

Total	CHF	1'000.00
--------------	------------	-----------------