REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/16471/2023 **ACPR/651/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 17 août 2023

Entre

A_____, actuellement détenu à la prison de B_____, représenté par M^e^ C_____, avocat,

recourant,

contre l'ordonnance de mise en détention provisoire rendue le 30 juillet 2023 par le Tribunal des mesures de contrainte,

et

LE TRIBUNAL DES MESURES DE CONTRAINTE, rue des Chaudronniers 9, 1204 Genève - case postale 3715, 1211 Genève 3,

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

intimés.

EN FAIT :

A. Par acte expédié par messagerie sécurisée le 4 août 2023, A_____ recourt contre l'ordonnance du 30 juillet précédent, notifiée le 4 août 2023, par laquelle le Tribunal des mesures de contrainte (ci-après, TMC) a ordonné sa mise en détention provisoire jusqu'au 28 octobre 2023.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, préalablement à l'inexploitabilité et au retrait de la procédure de ses déclarations effectuées durant son interpellation du 28 juillet 2023, avant que ses droits ne lui aient été communiqués. Principalement, il conclut à l'annulation de la décision précitée et à sa mise en liberté avec des mesures de substitution.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. A_____, né le _____ 1999, a été interpellé une première fois le 25 juillet 2023, alors qu'il rentrait dans l'immeuble rue 1_____ no. _____ en compagnie de D_____, née le _____ 2007 (P/16160/2023).

Il a été prévenu d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP) pour avoir, le jour en question, eu l'intention d'entretenir des relations sexuelles avec D_____ alors qu'il savait ou ne pouvait à tout le moins pas ignorer, vu son apparence physique, qu'elle avait moins de 16 ans.

b. Entendu à la police et au Ministère public, A_____ a contesté les faits. Il n'avait jamais eu de relations sexuelles avec D_____. Ils avaient prévu de se voir et fumer des joints dans un parc. Selon lui, elle avait 17 ans, c'était en tout cas ce qu'elle lui avait dit au début sur Snapchat.

c. Il a été relaxé par le Ministère public le 27 juillet 2023, avec des mesures de substitution comportant l'obligation de se présenter aux convocation judiciaires et l'interdiction de prendre contact avec D_____ ou de l'approcher.

d. Le lendemain, les policiers sont intervenus à deux reprises (à 6h05 et à 6h42) pour un individu agressif qui se trouvait dans l'appartement loué par E_____, sis rue 1_____ no. _____ à F_____ [GE]. Ils n'ont pas été en mesure d'identifier l'individu en question. Ils ont toutefois interpellé sur place A_____.

Le rapport d'arrestation mentionne ce qui suit : "*Durant l'intervention, M. E_____ a expliqué [aux policiers] que Mme G_____ avait été contrainte sexuellement durant la nuit, par un prénommé "A_____ [prénom]", identifié donc ultérieurement comme étant A_____". Mme H_____ s'est ensuite présentée aux policiers pour leur*

informer que Mme G_____ avait subi des actes sexuels, sans son consentement. Mme G_____ s'est entretenue, à sa demande, avec une policière présente sur les lieux. Elle a expliqué oralement que [...] peu avant l'intervention de la police, elle aurait subi une pénétration digitale, au niveau de son sexe, de la part de A_____ [prénom]. Elle aurait ensuite été contrainte à lui prodiguer une fellation durant laquelle il a éjaculé dans sa bouche" (page 3).

Il est en outre indiqué que : "*Questionné oralement, M. A_____ a reconnu avoir eu une fellation "vite fait" de la part de la victime"* (page 4) et qu'avant d'être entendu par la police, il a "*d'emblée indiqué qu'il souhaitait la présence d'un conseil*" (page 5).

e. Lors de son audition, A_____ a été notamment interrogé comme suit : "*Vous avez déclaré à un de mes collègues qui vous ont interpellé qu'elle [G_____] vous avait juste "sucé". Qu'avez-vous à dire ?*", ce à quoi l'intéressé a répondu n'avoir jamais dit cela.

f. G_____ a également été entendue. Elle a confirmé ses déclarations orales, mettant en cause le prénommé. Son audition a dû être interrompue car ses propos étaient confus et elle s'était endormie.

g. Lors de l'audience du 29 juillet 2023, la Procureure a prévenu A_____ des faits susmentionnés. Il a contesté avoir dit aux policiers, au moment de son interpellation, que la plaignante lui "*aurait fait une fellation vite fait"*. Il ne l'avait jamais touchée et ne comprenait pas pourquoi elle disait cela (P/16471/2023).

h. Par lettre du 30 juillet 2023, le défenseur de A_____ a demandé au Ministère public de retrancher de la procédure les passages du rapport de police du 28 juillet 2023 et des procès-verbaux d'audition faisant mention des propos prétendument tenus lors de l'interpellation de son client, recueillis en violation de ses droits, soit avant d'en avoir été informés.

i. Il en a fait de même dans ses observations au TMC du 30 juillet 2023.

j. Par mandat d'actes d'enquête du 7 août 2023, le Ministère public a demandé à la police de procéder à l'audition, en qualité de témoin, de E_____, voire de toute autre personne présente dans l'appartement au moment des faits.

k. Le 8 août 2023, le Ministère public a joint les procédures susmentionnées sous la P/16471/2023.

l. S'agissant de sa situation personnelle, A_____ est de nationalité française, titulaire d'un permis B depuis le 11 janvier 2023, célibataire et père d'une enfant de 10 mois, laquelle vit en France avec sa mère. Il est intérimaire, sans emploi depuis la mi-juillet et sans aucune famille en Suisse.

Selon l'extrait de son casier judiciaire suisse (situation au 8 août 2023), il a été condamné le 19 janvier 2023 par le Ministère public de Genève à une peine pécuniaire de 120 jours-amende avec sursis et à des amendes de CHF 100.- et CHF 1'680.-, pour infraction à la loi sur les stupéfiants (art. 19 al. 1 let. c et d, 19a LStup), infraction à l'art. 118 al. 1 LEI, violence ou menace contre les autorités ou les fonctionnaires et lésions corporelles simples.

C. Dans son ordonnance querellée, le TMC retient que les charges sont graves et suffisantes pour justifier la mise en détention provisoire de A_____, eu égard aux constatations de la police, aux déclarations de E_____ et à celles de la plaignante. Il y avait un risque de collusion vis-à-vis de celle-ci et des autres personnes présentes dans l'appartement, qui devaient être entendues. Le risque de réitération était tangible, vu la précédente arrestation du prévenu pour des faits de nature sexuelle. Le risque de fuite ne pouvait pas être exclu, compte tenu de sa nationalité étrangère. Aucune mesure de substitution n'était susceptible d'atteindre les mêmes buts que la détention.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ reproche au TMC de ne pas s'être prononcé sur sa demande de retrait de ses déclarations litigieuses, lesquelles étaient intervenues en violation de ses droits de la défense. En prenant en compte leur retranchement de la procédure, les risques de fuite, collusion et réitération auraient été analysés de manière plus clémente pour lui. Ils auraient pu être palliés par des mesures de substitution : interdiction de quitter le territoire suisse et d'entrer en contact avec les autres participants à la procédure, obligation de se présenter de manière hebdomadaire dans un poste de police, engagement de se présenter aux convocations et toutes autres mesures jugées utiles et nécessaires.

b. Le TMC maintient les termes de son ordonnance, sans autre remarque.

c. Le Ministère public conclut au rejet du recours.

d. Le recourant n'a pas répliqué.

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 ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 222 et 393 al. 1 let. c 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).

2. Le recourant conteste avoir tenu oralement les propos mentionnés dans le rapport de police, alors qu'il n'avait pas été valablement informé de ses droits, en particulier de celui de refuser de déposer contre lui-même.

2.1. La procédure préliminaire se compose de la procédure d'investigation de la police et de l'instruction conduite par le ministère public (art. 299 al. 1 CPP).

2.2. Lors de ses investigations, la police établit les faits constitutifs de l'infraction; ce faisant, elle se fonde sur les dénonciations, les directives du ministère public ou ses propres constatations (art. 306 al. 1 CPP). La police doit notamment : a. mettre en sûreté et analyser les traces et les preuves ; b. identifier et interroger les lésés et les suspects ; c. appréhender et arrêter les suspects ou les rechercher si nécessaire (al. 2). Sous réserve de dispositions particulières, la police observe dans son activité les dispositions applicables à l'instruction, aux moyens de preuves et aux mesures de contrainte (al. 3).

L'art. 142 al. 2 CPP prévoit que la police peut entendre les prévenus et les personnes appelées à donner des renseignements.

Au début de l'audition, le comparant, dans une langue qu'il comprend, est avisé de façon complète de ses droits et obligations (art. 143 al. 1 let. c CPP).

Selon l'art. 158 al. 1 CPP, au début de la première audition, la police ou le ministère public informent le prévenu dans une langue qu'il comprend : a. qu'une procédure préliminaire est ouverte contre lui et pour quelles infractions ; b. qu'il peut refuser de déposer et de collaborer ; c. qu'il a le droit de faire appel à un défenseur ou de demander un défenseur d'office; d. qu'il peut demander l'assistance d'un traducteur ou d'un interprète. Les auditions effectuées sans que ces informations aient été données ne sont pas exploitables (al. 2).

2.3. Les interrogatoires de la police doivent être compris dans un sens formel, conformément à l'art. 142 al. 2 CPP et ils englobent aussi les discussions informelles. La police (et non le ministère public ou les tribunaux) peut entamer des discussions informelles avec les personnes prévenues dans le but de clarifier les faits et de déterminer les infractions qui ont été commises (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *CPP, Code de procédure pénale*, 2ème éd., Bâle 2016, n. 14 ad art. 306 CPP, et les références citées).

Selon la jurisprudence, la police peut – même après l'ouverture de l'instruction et sans délégation formelle du ministère public – procéder à des actes simples ("*einfache Erhebungen*") destinés à clarifier les faits, comme par exemple identifier des lésés, des témoins, etc., puis les interroger à titre informatif ("*informatorische Befragung*") afin de déterminer s'ils sont en mesure de faire des déclarations pertinentes en lien avec les faits sous enquête. Les parties ne peuvent pas participer à de tels actes (ATF 143 IV 397 consid. 3.4.2 et les références citées ; cf. aussi arrêts du Tribunal fédéral 6B_415/2021 du 11 octobre 2021 consid. 2.3.3 ; 6B_1080/2020 précité consid. 5.4 ; 6B_1023/2016 du 30 mars 2017 consid. 1.2.2 ; 6B_217/2015 du 5 novembre 2015 consid. 2.2, non publié à l'ATF 141 IV 423).

La doctrine mentionne également le cas de déclarations spontanées, qui n'ont pas été provoquées par l'autorité, comme des plaintes pénales, des appels d'urgence ou des aveux *ad hoc* (cf. A. DONATSCH / V. LIEBER / S. SUMMERS / W. WOHLERS [éds], *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung*, 3e éd., Zurich 2020, n. 6 ad art. 142 ; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE [éds], *Commentaire romand, Code de procédure pénale,* 2e éd., Bâle 2019, n. 4a ad art. 142), ou encore des discussions sur des aspects organisationnels, liés à la conduite de la procédure (fixer la date d'un acte de procédure, discuter de la suite de la procédure, notamment des preuves qui restent à administrer, etc.) (N. SCHMID / D. JOSITSCH, *Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar*, 3e éd., Zurich 2018, n. 2 ad art. 142).

Toutefois, cette première prise de contact ne devrait pas déboucher sur une audition avant l'heure des personnes concernées. Ces dernières peuvent tout au plus être appelées à décliner leur identité et, succinctement, leurs liens avec les parties ou l'état de fait à élucider, de manière à ce que le ministère public soit en mesure de se prononcer sur la pertinence de l'audition et/ou leur statut lors de celle-ci (A. GUISAN, *La violation du droit de participer [art. 147 CPP]*, PJA 2019 337 ss, p. 340).

De tels interrogatoires – aussi dits "*de porte à porte*" ("*Klinkenputzen*" ; cf. L. BÜRGE, *Polizeiliche Ermittlung und Untersuchung*, 2018, p. 196 nbp 1142) ou "*auditions ad hoc*" (cf. Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE [éds], *op. cit.*, n. 4a ad art. 142) – doivent être interrompus aussitôt qu'il est établi que l'intéressé dispose d'éléments utiles à l'enquête, pour ne reprendre que lors d'une audition formelle, en présence des parties (B. A. TANNER, *Das Teilnahmerecht der Privatklägerschaft nach Art. 147 StPO und seine Grenzen*, Zurich 2018, p. 141 ; N. SCHMID / D. JOSITSCH, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, 3e éd., Zurich 2017, n. 1233 nbp 81 ; D. BONIN / G. MÜNCH, note sur l'arrêt UH130204 de l'*Obergericht* Zurich, forumpoenale 4/2014 214 ss, p. 217). En revanche, si, passé ce stade, la discussion informelle se poursuit, elle devient matériellement une audition au sens des art. 142 ss CPP et doit dès lors

respecter les règles applicables en la matière, dont les informations à donner au comparant (cf. not. art. 158 CPP) (cf. A. DONATSCH / V. LIEBER / S. SUMMERS / W. WOHLERS [éds], *op. cit.*, n. 5 s. ad art. 143). Il convient de déterminer, par une analyse *ex post*, le moment exact à partir duquel l'intensité des soupçons préexistants faisait que la police ne pouvait plus se contenter d'un échange informel ; la doctrine relève le caractère délicat d'un tel exercice (A. DONATSCH / V. LIEBER / S. SUMMERS / W. WOHLERS [éds], *op. cit.*, n. 10 ad art. 143 ; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE [éds], *op. cit.*, n. 4b ad art. 143 ; B. A. TANNER, *op. cit.*, p. 141).

2.4. En l'espèce, les propos litigieux – contestés par le recourant – auraient été tenus au moment de son interpellation, avant l'ouverture de l'instruction par le Ministère public. Il n'appartient pas à la Chambre de céans de déterminer si ces révélations ont eu lieu ou pas. Seule doit ici être examinée la question de savoir si l'échange de propos entre la police et le recourant a été mené dans le cadre des discussions informelles autorisées par l'investigation policière, selon les principes jurisprudentiels et doctrinaux sus-rappelés.

En l'occurrence, les policiers sont intervenus, sur appel de la CECAL, en raison d'un individu agressif et non pas pour les actes de contrainte sexuelle qui ont été dénoncés. Ces accusations étant portées à l'encontre du recourant, les policiers l'ont questionné oralement. Cette manière de faire ne sortait ainsi pas du cadre des discussions informelles autorisées au moment de l'interpellation d'un suspect, en vue notamment d'éclaircir les faits et décider s'il y avait lieu ou non de le conduire au poste en vue de son audition.

Le recourant reproche aux policiers d'avoir procédé à son "*interrogatoire*", sans lui avoir préalablement communiqué ses droits au sens de l'art. 158 CPP. Il ne ressort toutefois pas du rapport d'arrestation que les policiers se seraient livrés à une véritable audition, lors de laquelle il aurait été invité à s'exprimer sur les faits et aurait répondu aux questions des policiers (cf. art. 143 al. 4 et 5 CPP). Le recourant n'allègue d'ailleurs pas que d'autres questions lui auraient été posées, ni n'expose lesquelles. La brève réponse mentionnée dans le rapport montre que l'échange informel avec les policiers n'a pas été au-delà des investigations policières autorisées et ne saurait ainsi être qualifié d'audition au sens des art. 142 ss CPP.

Par conséquent, l'art. 158 CPP ne trouvait pas application à ce stade. Le recourant, qui n'en était pas à sa première audition par la police (cf **B.b.** ci-dessus et ses antécédents judiciaires), ne s'y est d'ailleurs pas trompé puisqu'avant d'être entendu en qualité de prévenu, il a demandé d'emblée de pouvoir faire appel à un avocat.

Le grief d'inexploitabilité des déclarations retranscrites dans le rapport d'arrestation et dans les procès-verbaux ne peut ainsi qu'être rejeté (art. 158 al. 3 CPP).

Il appartiendra, le cas échéant, au juge du fond d'apprécier l'ensemble des preuves (cf. art. 331 CPP; cf. aussi arrêt du Tribunal fédéral 1B_63/2019 du 16 avril 2019 consid. 2.3 et 2.6).

3. Le grief du recourant selon lequel son droit d'être entendu aurait été violé tombe à faux, compte tenu des développements qui précèdent.

4. Le recourant sous-entend que les charges retenues seraient insuffisantes dès lors qu'elles reposent essentiellement sur ses déclarations litigieuses selon lesquelles il aurait admis avoir eu "*vite fait*" une fellation de la part de la plaignante.

4.1. Pour qu'une personne soit placée en détention provisoire ou pour des motifs de sûreté, il doit exister à son égard des charges suffisantes ou des indices sérieux de culpabilité, susceptibles de fonder de forts soupçons d'avoir commis une infraction (art. 221 al. 1 CPP). L'intensité de ces charges n'est pas la même aux divers stades de l'instruction pénale; si des soupçons, même encore peu précis, peuvent être suffisants dans les premiers temps de l'enquête, la perspective d'une condamnation doit apparaître avec une certaine vraisemblance après l'accomplissement des actes d'instruction envisageables. Au contraire du juge du fond, le juge de la détention n'a pas à procéder à une pesée complète des éléments à charge et à décharge ni à apprécier la crédibilité des personnes qui mettent en cause le prévenu. Il doit uniquement examiner s'il existe des indices sérieux de culpabilité justifiant une telle mesure (ATF 143 IV 330 consid. 2.1; 143 IV 316 consid. 3.1 et 3.2).

4.2. En l'espèce, les charges ne reposent pas seulement sur les déclarations litigieuses du recourant, étant souligné qu'il n'appartient pas au juge de la détention d'apprécier leur crédibilité. Elles ressortent également de la première audition de G_____, dont les propos sont corroborés par ceux de E_____ et de H_____, lesquels ont d'emblée dénoncé les faits à la police. Partant, il existe en l'état des soupçons suffisants d'infraction grave, au sens de l'art. 221 al. 1 CPP, pour justifier la détention provisoire.

5. Le recourant ne conteste pas les risques (fuite, collusion et réitération) retenus par l'ordonnance querellée, de sorte qu'il n'y a pas à s'y attarder, mais à renvoyer, en tant que de besoin, à la motivation adoptée par le premier juge (art 82 al. 4 CPP; ACPR/747/2020 du 22 octobre 2020 consid. 2 et les références).

6. Il estime que des mesures de substitution pourraient pallier lesdits risques.

6.1. Conformément au principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst., concrétisé par l'art. 237 al. 1 CPP), le tribunal compétent ordonne une ou plusieurs mesures moins sévères en lieu et place de la détention si elles permettent d'atteindre le même but que la détention, par exemple la fourniture de sûretés (al. 2 let. a), la saisie de

documents d'identité et d'autres documents officiels (al. 2 let. b), l'assignation à résidence ou l'interdiction de se rendre dans un certain lieu ou un certain immeuble (al. 2 let. c), l'obligation de se présenter régulièrement à un service administratif (al. 2 let. d), l'obligation d'avoir un travail régulier (al. 2 let. e), l'interdiction d'entretenir des relations avec certaines personnes (al. 2 let. g). La liste des mesures de substitution énoncée à l'art. 237 CPP n'est pas exhaustive (arrêt du Tribunal fédéral 1B_654/2011 du 7 décembre 2011 consid. 4.2).

6.2. Les mesures de substitution proposées par le prévenu, prises ensemble ou séparément ne sont pas de nature à diminuer les risques qu'il présente, étant souligné qu'il lui est reproché d'avoir commis les faits reprochés alors même qu'il bénéficiait déjà de mesures de substitution similaires.

7. La durée de la détention provisoire, pour une durée de trois mois, est largement proportionnée à la peine concrètement encourue si le recourant devait être reconnu coupable des infractions dont il est soupçonné.

8. Le recours s'avère ainsi infondé et doit être rejeté.

9. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à 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).

10. Le recourant plaide au bénéfice d'une défense d'office.

10.1. Selon la jurisprudence, le mandat de défense d'office conféré à l'avocat du prévenu pour la procédure principale ne s'étend pas aux procédures de recours contre les décisions prises par la direction de la procédure en matière de détention avant jugement, dans la mesure où l'exigence des chances de succès de telles démarches peut être opposée au détenu dans ce cadre, même si cette question ne peut être examinée qu'avec une certaine retenue. La désignation d'un conseil d'office pour la procédure pénale principale n'est pas un blanc-seing pour introduire des recours aux frais de l'État, notamment contre des décisions de détention provisoire (arrêt du Tribunal fédéral 1B_516/2020 du 3 novembre 2020 consid. 5.1).

10.2. En l'occurrence, quand bien même le recourant succombe, on peut admettre que l'exercice du présent recours ne procède pas d'un abus.

L'indemnité du défenseur d'office sera fixée à la fin de la procédure (art. 135 al. 2 CPP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 900.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant (soit, pour lui son défenseur), au Ministère public et au Tribunal des mesures de contrainte.

Siégeant :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Françoise SAILLEN AGAD, juges; Monsieur Julien CASEYS, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Julien CASEYS	Daniela CHIABUDINI

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.

P/16471/2023 **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	815.00
-	CHF	
Total	CHF	**900.00**