

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/16535/2014

ACPR/5/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 5 janvier 2015

Entre

A_____, actuellement détenu à la prison de Champ-Dollon, comparant par M^e David TERNANDE, avocat, Grand-Rue 23, 1204 Genève,

B_____, actuellement détenu à la prison de Champ-Dollon, comparant par M^e Bernard NUZZO, avocat, rue De-Candolle 6, 1205 Genève,

recourants,

contre la décision rendue le 9 septembre 2014 par le Ministère public,

et

C_____, domicilié _____ à Genève, comparant par M^e Magali BUSER, avocate, boulevard Saint-Georges 72, 1205 Genève,

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

intimés.

Communiqué l'arrêt aux parties en date du 5 janvier 2015.

EN FAIT :

- A.** Par actes séparés déposés au greffe de la Chambre de céans le 19 septembre 2014, A_____ et B_____ recourent contre la décision rendue le 9 septembre 2014 par le Ministère public, dans la cause P/16535/2014, refusant d'exploiter le contenu des écoutes téléphoniques actives effectuées entre le 19 et le 29 août 2014.

Les recourants concluent, sous suite de frais, à l'annulation de cette décision et à ce qu'il soit ordonné au Ministère public de verser lesdites écoutes téléphoniques à la procédure.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. A_____ et B_____ ont été arrêtés par la police, le 28 août 2014, à la suite d'un mandat d'amener délivré à leur encontre pour tentative de meurtre sur la personne de C_____.

b. Le 29 août 2014, A_____ et B_____ ont été chacun prévenus par le Ministère public du chef de tentative de meurtre (art. 22 et 111 CP) pour avoir, le _____ 2014, vers 02h00, à la hauteur du _____ à Genève, tenté de tuer C_____, B_____ ceinturant celui-ci par la taille tandis que A_____ lui assénait plusieurs coups de couteau dont l'un l'a été dans la région du cœur, au péricarde et au ventricule droit, avant de quitter les lieux en laissant la victime pour morte.

Les deux prévenus ont indiqué avoir beaucoup bu pendant la soirée et ne pas se rappeler de ce qui s'était passé, A_____ affirmant même être alcoolique.

c. A l'audience du 9 septembre 2014 devant le Ministère public, bien que C_____ l'ait formellement désigné comme l'auteur des coups de couteau, tandis que B_____ lui tenait les deux mains derrière le dos, A_____ a maintenu ne plus se souvenir des faits, car il avait beaucoup bu.

B_____, pour sa part, a indiqué avoir vu son coprévenu se bagarrer avec la victime. Il a réfuté avoir tenu cette dernière pendant l'altercation.

A la fin de l'audience, le Ministère public a informé A_____ et B_____ qu'ils avaient fait l'objet d'une écoute active sur leurs raccordements téléphoniques entre le 19 et le 29 août 2014.

- C.** Dans sa décision querellée, le Ministère public a indiqué que le contenu de ces écoutes téléphoniques ne serait pas exploité dans le cadre de la procédure.

- D.** **a.** A l'appui de leurs recours, A_____ et B_____ considèrent que dans la mesure où la décision de refus du Ministère public ne porte pas sur une réquisition de preuve mais sur des preuves déjà administrées, le recours est recevable. Sur le fond, ils allèguent que la décision du Ministère public sous-entend que les écoutes ne seraient

pas nécessaires à la procédure au sens de l'art. 276 al. 1 CPP. Or, nul ne connaissait leur teneur. Si, par hypothèse, lesdites écoutes ne contenaient aucun élément à charge, peut-être en contenaient-elles à décharge. Il était en effet possible qu'ils aient parlé au téléphone de leur consommation d'alcool.

b. Dans ses observations du 31 octobre 2014 sur les deux recours, le Ministère public conclut à leur irrecevabilité au motif qu'ils visaient une réquisition de preuve qui pouvait être réitérée devant le juge du fond si nécessaire, étant relevé que la question de l'éventuelle alcoolisation des recourants, du degré de celle-ci, de son influence sur les événements et de leur alcoolisme allégué pourra s'apprécier de diverses manières, ce qui rendait inutile la réquisition de preuve demandée. Sur le fond, il conclut à leur rejet, sous suite de frais. Les recourants n'alléguaient en effet pas avoir parlé de leur consommation d'alcool au téléphone. Même si tel avait été le cas, leurs propos ne permettraient pas d'apprécier leur taux d'alcoolémie au moment des faits ni de déterminer si A_____ était effectivement alcoolique. L'apport au dossier des écoutes était donc irrelevant, tant à charge qu'à décharge pour les recourants.

c. Dans ses observations du 24 octobre 2014 sur les deux recours, C_____ s'en rapporte à la justice s'agissant de leur recevabilité, tout en relevant que la décision querellée ne porte pas sur un refus de réquisition de preuve au sens de l'art. 394 let. b CPP et est donc attaquable par la voie du recours. Sur le fond, il s'en rapporte également à la justice.

d. B_____ a, par courrier du 5 novembre 2014, déclaré renoncer à répliquer.

EN DROIT :

- 1.** Les deux recours ont, certes, été formés par actes séparés. Ils sont toutefois dirigés contre la même décision, ont trait au même complexe de faits et font état de griefs et arguments identiques.

Au regard du principe de l'économie de procédure, il se justifie donc de les traiter dans un seul arrêt; partant, ils seront joints, vu leur connexité.

- 2.1.** Selon l'art. 394 let. b CPP, le recours visé à l'art. 393 CPP est irrecevable lorsque le ministère public ou l'autorité pénale compétente en matière de contraventions rejette une réquisition de preuves qui peut être réitérée sans préjudice juridique devant le tribunal de première instance.

2.2. En l'occurrence, dans la mesure où la décision du Ministère public de ne pas exploiter les écoutes téléphoniques et donc de ne pas les verser à la procédure ne constitue pas un refus d'entrer en matière sur une réquisition de preuve - la preuve, soit la surveillance téléphonique ayant déjà été exécutée -, l'art. 394 let. b CPP ne trouve pas application.

3. 3.1. Les recours ont été déposés selon la forme et dans le délai prescrits (art. 279 al. 3, 393 et 396 CPP), concernent a priori 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 émanent des prévenus ayant fait l'objet de la surveillance (art. 279 al. 3 et 382 CPP).

3.2. Se pose toutefois d'emblée la question de la qualité pour recourir des prévenus, dès lors qu'ils ne contestent pas les mesures de surveillance en tant que telles mais le refus du Ministère public de verser les écoutes téléphoniques à la procédure.

3.2.1. Seule une partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a toutefois qualité pour recourir contre celle-ci (art. 382 al. 1 CPP).

En tant que partie à la procédure pénale, le prévenu dispose, en principe, de cette qualité (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 7 ad art. 382).

Cela étant, dans la mesure où le recourant se prévaut d'un préjudice résidant a priori dans l'existence d'une décision judiciaire le concernant, il doit être touché par celle-ci (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 3 ad art. 382).

La question de l'existence d'un intérêt juridique et direct au recours doit être examinée d'office par l'autorité pénale et toute partie recourante doit s'attendre à ce que son recours soit examiné sous cet angle, sans qu'il n'en résulte pour autant de violation de son droit d'être entendue (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1207/2013 du 14 mai 2014 consid. 2.1).

3.2.2. A teneur de l'art. 279 al. 1 CPP, 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.

C'est avec la communication prévue à l'art. 279 al. 1 CPP que le prévenu se voit donner le droit de prendre connaissance des éléments du dossier relatif à la surveillance (enregistrements, transcriptions et autorisations) (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 10 ad art. 279).

Bien que 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, il a été admis 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/299/2013 du 25 juin 2013).

3.2.3. Dans la mesure où les recourants ne contestent pas la licéité ou le caractère proportionnel des écoutes téléphoniques, force est de constater qu'ils ne disposent

d'aucun intérêt juridiquement protégé pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), étant rappelé que la communication d'une telle mesure de surveillance, au sens de l'art. 279 al. 1 CPP, ne saurait, en elle-même, faire également l'objet d'un recours.

Partant, les recours sont irrecevables.

3.3. Se pose encore la question de savoir si les recourants peuvent contester, à ce stade, la décision du Ministère public de ne pas verser au dossier les écoutes téléphoniques ordonnées, vu leur absence de pertinence pour la procédure.

3.3.1. Le CPP est muet sur ce point, l'art. 276 al. 1 CPP prévoyant seulement que les documents et enregistrements collectés lors d'une surveillance dûment autorisée qui ne sont pas nécessaires à la procédure doivent être conservés séparément et détruits immédiatement après la clôture de la procédure.

La doctrine considère qu'il appartient au juge du fond de trier les éléments qui sont ou non pertinents (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 3 ad art. 276).

Le Tribunal fédéral l'a confirmé en admettant que le défaut de pertinence des informations recueillies en exécution d'une surveillance téléphonique ne saurait être invoqué à l'appui d'un recours dirigé contre l'ordre de confirmation d'une telle mesure car cette appréciation incombe au juge du fond. A l'inverse, ce dernier n'est plus habilité à se prononcer sur la licéité ou la proportionnalité de la surveillance, mais il doit uniquement apprécier les preuves qui en sont issues (arrêt 1B_425/2010 du 22 juin 2011, consid. 1.3 et les références citées).

A contrario, on doit en déduire que la question de l'éventuelle pertinence des informations résultant des écoutes actives effectuées, alléguée par les recourants, devra être soumise, cas échéant, au juge du fond.

Sous cet angle également, les recours sont irrecevables.

3.3.2. Même à supposer que les recourants puissent contester, en l'état, l'appréciation du Ministère public sur la non-pertinence du résultat des écoutes, force est de constater qu'ils n'établissent, ni ne rendent à tout le moins vraisemblable, que lesdites écoutes contiendraient des éléments probants pour l'enquête.

Ils prétendent seulement vouloir savoir s'ils ont parlé de leur consommation d'alcool au téléphone, sans fournir le moindre élément concret à cet égard.

Or, dans la mesure où la communication prévue par l'art. 279 al. 1 CPP a eu lieu, le Ministère public n'ayant pas fait usage de la possibilité offerte par le deuxième alinéa de cette disposition, les recourants étaient fondés à prendre connaissance des informations collectées durant la surveillance, la décision litigieuse n'emportant pas refus d'y accéder.

4. Les recourants, qui succombent dans leurs conclusions, supporteront les frais de la procédure envers l'État (art. 428 al. 1 CPP), y compris un émolument de décision de CHF 1'000.- (art. 3 *cum* art. 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

L'intimé, qui s'en est rapporté à la justice, n'a pris aucune conclusion en matière d'indemnité pour ses frais de recours, de sorte qu'il ne lui en sera pas alloué (art. 433 al. 2 CPP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Ordonne la jonction des recours formés par A_____ et B_____ contre la décision du Ministère public du 9 septembre 2014, dans la procédure P/16535/2014.

Les déclare irrecevables, subsidiairement mal fondés.

Condamne A_____ et B_____, pour moitié chacun, aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 1'000.-.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :
Sandro COLUNI

Le président :
Christian COQUOZ

Indication des voies 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.

ETAT DE FRAIS

P/16535/2014

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 40.00

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 indépendante (let. c) CHF 1'000.00

- CHF

Total CHF **1'115.00**