



POUVOIR JUDICIAIRE

P/8401/2010

OCA/250/2010

**ORDONNANCE**

**DE LA CHAMBRE D'ACCUSATION**

**Audience du mercredi 13 octobre 2010**

Statuant sur le recours déposé par :

**L**\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, recourant comparant par M<sup>e</sup> Joël PAHUD, avocat-stagiaire en l'Etude Schellenberg Wittmer, rue des Alpes 15bis, case postale 2088, 1211 Genève 1,

contre la décision du Juge d'instruction rendue le 26 août 2010

Intimés : **E**\_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> Kathia PAUCHARD, avocate-stagiaire chez M<sup>e</sup> Alexandre MONTAVON, rue François-Bellot 6, 1206 Genève,

**B**\_\_\_\_\_, représentée par M<sup>e</sup> Lydia ORCEL, avocate-stagiaire, mais faisant élection de domicile en l'Etude Lachat, Harari & Associés, rue du Rhône 100, case postale 3403, 1211 Genève 3,

**P**\_\_\_\_\_, représenté par M<sup>e</sup> Antoinette SALAMIN, avocate, place Longemalle 16, 1204 Genève, en l'Etude de laquelle il fait élection de domicile,

**LE PROCUREUR GÉNÉRAL** de la République et canton de Genève, en son Parquet, Palais de justice, place du Bourg-de-Four à Genève.

Communiqué l'ordonnance aux parties en date du 14 octobre 2010

## **EN FAIT**

- A.** Par acte déposé au greffe de la Chambre d'accusation le 10 septembre 2010, L\_\_\_\_\_ recourt contre la décision du 26 août 2010, par laquelle le Juge d'instruction a refusé de verser à la procédure les rapports de police des 16 et 20 août 2010, relatifs à la retranscription des conversations téléphoniques et aux déclarations à la police de L\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_.

Il conclut à ce que la Chambre de céans invite le Juge d'instruction à verser à la procédure lesdits rapports et les retranscriptions téléphoniques, ainsi qu'« à verser dorénavant exclusivement et sans délai à la procédure P/8401/2010 toute nouvelle pièce susceptible de concerner les faits instruits dans ladite procédure ».

- B.** Les éléments pertinents sont les suivants :

**a)** Le 23 mai 2010, E\_\_\_\_\_, L\_\_\_\_\_, P\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ ont été interpellés à Genève. Les trois derniers d'entre eux ont été appréhendés à la rue de Lausanne alors qu'ils se trouvaient au volant d'un véhicule immatriculé dans le canton de Berne, alors qu'E\_\_\_\_\_ circulait dans une voiture « suiveuse », immatriculée dans le canton de Soleure. La police a découvert, cachés dans le coffre de cette dernière, un « pain » d'un poids d'environ 1 kg d'héroïne ainsi que quatre sacs en plastique contenant du produit coupage, pour un poids total d'environ 3,5 kg.

**b)** Le même jour, les quatre personnes susvisées ont, notamment, été inculpées d'infraction grave à la LStup pour avoir participé au transport d'un « pain » d'héroïne, d'un poids total de 1'025 gr, et de 3'515,7 gr de produit de coupage.

P\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ et L\_\_\_\_\_ ont intégralement contesté les faits qui leur étaient reprochés, affirmant être venus à Genève pour y passer la soirée et ne pas être au courant que E\_\_\_\_\_ transportait de la drogue dans son véhicule.

E\_\_\_\_\_ a reconnu avoir transporté de l'héroïne à Genève, précisant que cette drogue lui avait été remise à Zurich par un certain « A\_\_\_\_\_ » et qu'il devait la remettre à Genève à un certain « B\_\_\_\_\_ »; pour ce faire, il avait reçu frs 1'000 et un montant de frs 200, pour l'essence. Il a admis qu'antérieurement à ce transport, il avait déjà amené une quantité de 100 g d'héroïne et un kilo de produit de coupage au même « B\_\_\_\_\_ ». Il a affirmé que ses co-inceulpés n'étaient pas mêlés à son trafic.

**c)** Le 4 juin 2010, des contrôles rétroactifs ont été ordonnés par le Juge d'instruction sur les téléphones portables des inculpés.

Selon le rapport de police du 7 juillet 2010, ces contrôles ont pu mettre en évidence de nombreux échanges téléphoniques entre L\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_ et démontré que ces derniers avaient voyagé à trois reprises ensemble à Genève, antérieurement à la date de leur arrestation.

d) Les inculpés ont été confrontés à l'audience le 9 juillet 2010.

e) B\_\_\_\_\_ et P\_\_\_\_\_ ont été mis en liberté provisoire par la Chambre d'accusation, le 11 juin 2010.

f) A une date indéterminée mais vraisemblablement courant août 2010, le Juge d'instruction a décidé de verser au dossier la « procédure d'écoutes téléphoniques » (portant sur le no\_\_\_\_\_, raccordement retrouvé en possession de E\_\_\_\_\_), comprenant un rapport de police du 28 avril 2010, son ordonnance de contrôle « actif » du même jour et l'ordonnance d'approbation de la Chambre de céans du 29 avril 2010.

g) Le 16 août 2010, la brigade des stupéfiants a rendu un rapport de synthèse relatif au contrôle téléphonique actif opéré sur le raccordement \_\_\_\_\_, auquel étaient annexées les retranscriptions des conversations téléphoniques.

h) Par « fiche verte » du même jour, le Juge d'instruction a demandé à la police d'extraire L\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_ de la prison et de les « entendre sur leurs contacts et conversations téléphoniques ».

i) Les deux inculpés susvisés ont ainsi été entendus, le 18 août 2010. Ces auditions ont fait l'objet du rapport du 20 août 2010, auquel elles étaient jointes.

j) Le 23 août 2010, le Juge d'instruction a rendu une ordonnance visant à entendre, dans le cadre d'une « saine administration de la Justice » (sic), E\_\_\_\_\_ hors la présence de L\_\_\_\_\_. Celui-là a toutefois refusé de répondre aux questions du magistrat, raison pour laquelle il a été mis fin à la suspension de l'instruction contradictoire à la même audience. Les deux inculpés ont ensuite été confrontés.

k) Le 25 août 2010, le conseil de L\_\_\_\_\_ a sollicité du Juge d'instruction qu'il verse au dossier la déclaration à la police de son client, ainsi que les retranscriptions des écoutes téléphoniques, afin de pouvoir en prendre connaissance ou, cas échéant, de rendre une décision formelle de refus.

l) Par courrier du lendemain, le Juge d'instruction a informé ledit conseil qu'il n'entendait pas « pour l'instant » verser à la procédure les rapports de police des 16 et 20 août 2010, car il souhaitait « pouvoir interroger E\_\_\_\_\_ avant que [son] client et lui-même ait pu avoir accès auxdits rapports », précisant que la jurisprudence de la Chambre d'accusation avait retenu que le magistrat instructeur pouvait « se réserver la primeur du résultat d'une investigation avant de le présenter aux inculpés ».

C. a) À l'appui de son recours, L\_\_\_\_\_ sollicite l'accès aux pièces que le Juge d'instruction a refusé de verser à la procédure, afin que le principe de l'instruction contradictoire soit respecté. En effet, lesdites pièces se trouvaient « en quelque sorte dans une procédure - non contradictoire - parallèle à la P/8401/10 », ce qui était contraire à la jurisprudence de la Chambre d'accusation (OCA/26/03). Il s'agissait

donc d'« *une forme déguisée de super-suspension dont elle ne respect[ait] ni les formes ni les conditions* ».

b) Au terme de ses observations, le Juge d'instruction propose le rejet du recours comme étant mal fondé. Sa décision était fondée sur les ordonnances de la Chambre d'accusation OCA/68/2009 et OCA/136/2009. Il n'existait pas, en l'espèce, de « *dossier parallèle* ». Une audience contradictoire consacrée au contenu des rapports de police litigieux avait eu lieu le 23 août 2010 et une autre était prévue pour le 23 septembre prochain, dans la mesure où les auditions des inculpés n'avaient pas pu être menées à leur terme à l'issue de la 1<sup>ère</sup> audience. Ainsi, « *le droit du Juge de se réserver la primeur du résultat des écoutes téléphoniques (...) [devait] persister tant et aussi longtemps que les actes d'instruction relatifs au résultat desdites investigations [n'étaient] pas terminés, au risque évident, sinon, de vider ce droit de sa substance* ».

c) Le Procureur général fait sienne la position du Juge d'instruction.

d) B\_\_\_\_\_ et P\_\_\_\_\_ s'en sont rapportés à justice.

e) Dans ses observations du 27 septembre 2010, E\_\_\_\_\_ a soutenu les conclusions du recourant et a requis que « *le procès-verbal consécutif à son interrogatoire par la police soit définitivement écarté du dossier* », dans la mesure où cette audition avait été effectuée en violation du droit d'être entendu et d'être assisté d'un avocat.

f) Lors de l'audience du 23 septembre 2010, E\_\_\_\_\_ et L\_\_\_\_\_ ont refusé de s'exprimer sur les pièces non versées au dossier aussi longtemps que la Chambre d'accusation n'avait pas rendu sa décision sur le présent recours.

D. La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience du 29 septembre 2010, lors de laquelle le recourant et le conseil de E\_\_\_\_\_ ont plaidé et persisté dans leurs conclusions.

## **EN DROIT**

1. **1.1.** Le recours a été interjeté dans le délai et la forme prescrits par l'art. 192 CPP et émane d'un inculpé, partie à la procédure (art. 23 al. 1 CPP), qui a qualité pour recourir contre les décisions rendues par le Juge d'instruction (art. 190 al. 1 CPP).

Il est donc recevable à la forme.

**1.2.** Il sera également précisé que les « conclusions », formulées par E\_\_\_\_\_ dans ses observations, reviennent à un recours et sont, pour ce motif, déposées hors délai.

2. **2.1.** L'instruction préparatoire a pour but de recueillir les indices, de rassembler les preuves à charge et à décharge et de faire toutes les recherches qui peuvent conduire à la découverte de la vérité (art. 118 al. 1 CPP).

**2.2.** L'article 164 CPP précise que le juge d'instruction a recours à tous les moyens de preuve prévus par le code de procédure pénale, dans la mesure où ils apparaissent utiles à la vérité.

L'objet de l'instruction est de déterminer, sur la base des pièces du dossier, s'il y a prévention suffisante qu'une infraction a été commise et que l'inculpé paraît bien en être l'auteur. Le Juge d'instruction fera ainsi porter son enquête, à charge et à décharge, sur les faits pertinents en relation avec l'infraction poursuivie, c'est-à-dire les éléments constitutifs objectifs et subjectifs de l'infraction. Les parties à la procédure ne peuvent exiger du Juge d'instruction qu'il fasse porter son enquête sur d'autres points (DINICHERT/BERTOSSA/GAILLARD, op. cit. p. 474 no 3).

**3.** **3.1.** Dès que le Juge d'instruction a procédé à l'inculpation, l'instruction devient contradictoire et l'inculpé a le droit de se faire assister d'un avocat (art. 138 CPP). Dès cet instant, les conseils des parties ont le droit d'assister aux actes d'instruction (art. 139 CPP), d'y poser toutes les questions utiles, comme de demander des compléments d'information (art. 144 CPP).

**3.2.** Le recours par le juge d'instruction à l'aide de la police judiciaire pour procéder à des interrogatoires, fût-ce l'interrogatoire du prévenu, n'est pas prohibé par principe, en dépit du fait qu'il porte atteinte au caractère contradictoire de l'information. De manière générale, le Juge d'instruction n'utilisera cette faculté que lorsqu'il ne sera pas en mesure d'accomplir lui-même, avec une efficacité comparable, les actes délégués. Toutefois, les auditions ainsi réalisées seront reprises devant le juge dans la mesure du possible et pour autant qu'elles soient susceptibles d'apporter des éléments utiles à la cause (OCA/62/2010 du 17 mars 2010 et références citées). En tout état, le Juge d'instruction peut autoriser l'interrogatoire d'un inculpé par la police lorsque celle-ci mène une enquête au sujet d'infractions qui n'ont pas été déférées au juge d'instruction (DINICHERT/BERTOSSA/GAILLARD, op. cit. p. 483 no 5.9).

**3.3.** En l'espèce, L\_\_\_\_\_ - tout comme E\_\_\_\_\_ - a été réentendu par la police, sur délégation du Juge d'instruction, le 18 août 2010, alors qu'il avait été précédemment inculpé le 23 mai 2010. La « fiche verte » du 16 août 2010 mentionnait que cette audition avait pour but de l'entendre sur ses contacts et conversations téléphoniques, desquelles ressortaient certains faits nouveaux. A la lecture de cette déclaration, il apparaît que L\_\_\_\_\_ a été entendu sur les sujets mentionnés dans la fiche verte : il a répondu aux questions de la police de manière évasive, sans s'incriminer, continuant à nier toute implication dans un trafic de drogue et confirmant pour le surplus ses précédentes déclarations. De plus, le magistrat instructeur avait - et continue d'avoir - pour intention de réinterroger le recourant, en présence de son conseil, comme en témoignent les audiences d'instruction déjà tenues et à appointer ultérieurement. Dans ces conditions et conformément à la jurisprudence sus rappelée, il apparaît que le Juge d'instruction n'a, sur ce point, pas procédé de manière contraire aux règles de procédure.

4. **4.1.** L'information contradictoire implique également le droit des parties de prendre connaissance de la procédure, soit toutes les pièces composant le dossier, et d'en lever copie (art. 142 CPP).

Lorsque l'intérêt de l'instruction, respectivement des raisons sérieuses l'exigent, le Juge d'instruction peut, par ordonnance motivée, suspendre la communication du dossier pour un temps déterminé (art. 142 al. 3 et 4 CPP). La suspension peut ne concerner qu'un volet ou certaines pièces du dossier (OCA/169/1997 du 16 juin 1997).

**4.2.** A ce sujet, la Chambre de céans a eu récemment l'occasion d'affirmer que le Juge d'instruction avait la possibilité de se réserver la primeur du résultat d'une investigation, avant de le présenter à l'inculpé (OCA/68/2009 du 25 mars 2009). Dans ce sens, le prononcé préalable d'une mesure de super-suspension n'est pas obligatoire. Il s'agit, au contraire, du débat lui-même, contradictoire, sur les éléments de preuve recueillis, et rien n'impose au Juge d'instruction d'en différer la tenue jusqu'à ce que l'inculpé s'estime en situation d'y répondre. Rien dans le texte ni dans l'esprit des dispositions topiques de la procédure pénale ne semble devoir imposer au Juge d'instruction de verser au dossier des pièces sitôt qu'elles lui parviennent ni de devoir garantir par là à l'inculpé un accès continu à elles, c'est-à-dire au fur et à mesure de leur acheminement et avant même que le magistrat instructeur en ait pris connaissance. Ce qui est prohibé, c'est la constitution d'un dossier parallèle (cf. TPF 2005 119 consid. 2.2) – soit de pièces auxquelles la défense n'aurait pas accès, sans en connaître non plus le contenu essentiel (cf. l'art. 108 al. 4 du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007) – lors du contrôle de la détention (cf. SJ 1992 p. 188 ss) ou, évidemment, après la clôture de l'instruction préparatoire (OCA/136/2009 du 3 juin 2009).

**4.3.** A l'examen du dossier, la Chambre de céans considère que la jurisprudence sus-rappelée ne saurait être appliquée au cas d'espèce et que le droit du Juge d'instruction de se réserver la primeur du résultat des dites investigations ne saurait – comme il le soutient – perdurer tant que tous les actes d'instruction y relatifs ne sont pas terminés.

En effet, il apparaît que les deux rapports de police non versés à la procédure datent respectivement des 16 et 20 août 2010. Or, si le magistrat instructeur pouvait se réserver la primeur du résultat des écoutes téléphoniques lors de l'audience du 23 août dernier, laquelle s'est tenue immédiatement après la réception de ces rapports à l'instruction, il ne pouvait prolonger ce procédé sans ordonnance de suspension du droit de consulter la procédure ou de super-suspension en bonne et due forme. Ainsi, la demande du recourant, dans ces conditions et vu le temps écoulé depuis la réception des pièces litigieuses, ne saurait être assimilée à une demande « *d'accès continu* » aux pièces, que n'admettent pas les jurisprudences sus-rappelées.

De plus, outre qu'il a généré d'indéniables complications, le procédé utilisé par le Juge d'instruction, s'il devait se renouveler – comme l'évolution du dossier depuis le dépôt du recours semble devoir le laisser présager – , présenterait l'inconvénient majeur d'exposer le magistrat instructeur au grief de se laisser guider par la recherche de l'aveu, lequel n'est toutefois qu'une preuve ordinaire, sans valeur particulière (PIQUEREZ, Traité de procédure pénale suisse, 2<sup>ème</sup> éd., Zurich 2006, § 99, n. 731, p. 466).

Il résulte de ce qui précède que, postérieurement à l'audience du 23 août 2010, même limitée au contenu de deux rapports de police et de leurs annexes, la mesure prise dans le courrier du 26 août 2010 est disproportionnée pour atteindre l'objectif visé en l'espèce, à savoir sauvegarder une certaine spontanéité aux déclarations de l'inculpé sur les derniers éléments recueillis par la police. Ainsi, au regard du respect des principes de l'information contradictoire, il se justifie que soient désormais versés au dossier et rendus accessibles à l'inculpé les deux rapports de police litigieux et leurs annexes.

Le recours doit ainsi être admis.

5. La procédure ne donne pas lieu à l'octroi de dépens ou d'une indemnité valant participation aux frais d'avocat (art. 101A al. 1 CPP *a contrario*).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA CHAMBRE D'ACCUSATION :**

**A la forme :**

Déclare recevable le recours interjeté par L.\_\_\_\_\_ contre la décision rendue le 26 août 2010 par le Juge d'instruction dans la procédure P/8401/2010.

**Au fond :**

L'admet et annule la décision attaquée dans le sens des considérants.

**Siégeant :**

Madame Carole BARBEY, présidente; Madame Isabelle CUENDET, Monsieur Christian COQUOZ, juges; Monsieur Jacques GUERTLER, greffier.

**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. Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*