

# **GE\_GERICHTE ACPR/104/2022 vom 21. Oktober 2021**

GE Cour de justice, 2021-10-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_104\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_104_2022)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/104/2022 du 21 octobre 2021

IT: GE\_GERICHTE ACPR/104/2022 del 21 ottobre 2021

## **Erwägungen**

### **E. 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) – faute de notification conforme à l'art. 85 al. 2 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, a qualité pour agir (art. 104 al. 1 let. a CPP), ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

### **E. 2**

Le recourant conclut, préalablement, à être autorisé à compléter son recours, après consultation de la P/21781/2020 et du procès-verbal d'audition du 19 octobre 2021. Or, la motivation d'un acte de recours doit être entièrement contenue dans l'acte de recours lui-même et ne peut être complétée ou corrigée après l'échéance du délai de recours, lequel ne peut être prolongé (art. 89 al. 1 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 1B\_183/2019 du 18 avril 2019 consid. 2). En l'occurrence, non seulement l'acte déposé par le conseil du recourant est dûment motivé (art. 385 al. 1 CPP), mais ce dernier a eu l'occasion de répliquer, de sorte que sa demande, infondée, apparaît être sans objet.

- 5/9 - P/21781/2020

### **E. 3**

décembre 2015 consid. 4.2 et les références).

#### **E. 3.1**

Selon le principe ne bis in idem, qui est un corollaire de l'autorité de chose jugée, nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État. Ce droit est consacré à l'art. 11 al. 1 CPP et découle en outre implicitement de la Constitution fédérale. L'interdiction de la double poursuite suppose la présence de deux procédures : une première, par laquelle l'intéressé a été condamné ou acquitté par un jugement définitif, doté à ce titre de l'autorité de chose jugée et non passible de remise en cause selon les voies de recours ordinaires, et une seconde, ultérieure, au cours de laquelle il aurait été à nouveau poursuivi ou puni (ATF 127 III 496 consid. 3b/bb p. 501; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_279/2018 du 27 juillet 2018 consid. 1.1; 4A\_292/2017 du 29 janvier 2018 consid. 3.1; 6B\_1186/2014 du

#### **E. 3.2**

À teneur de l'art. 3 al. 1 CPP, les autorités pénales respectent la dignité des personnes impliquées dans la procédure, à tous les stades de celle-ci. Elles doivent, notamment, se conformer au principe de la bonne foi (al. 2 let. a) et à l'interdiction de l'abus de droit (al. 2

let. b). Le fait de réserver ses griefs à l'instance de recours, sans les avoir jamais soumis à l'autorité précédente, contrevient à l'interdiction de l'abus de droit (ATF 125 IV 79 consid. 1b p. 81) ou, ce qui revient au même, au principe de la bonne foi, que consacre désormais l'art. 3 al. 2 CPP, également applicable aux justiciables nonobstant sa teneur (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_5/2013 du 19 février 2013 consid. 2.7; ACPR/117/2014 du 3 mars 2014). Le droit de réplique permet ainsi de déposer des observations au sujet d'une prise de position ou d'une pièce nouvellement versée au dossier (cf. ATF 137 I 195 consid. 2 p. 197 s.), mais ne saurait servir à apporter au recours des éléments qui auraient pu l'être pendant le délai légal (ATF 132 I 42 consid. 3.3.4 p. 47; arrêt du Tribunal fédéral 1B\_183/2012 du 20 novembre 2012 consid. 2).

### **E. 3.3**

Selon l'art. 130 CPP, le prévenu doit avoir un défenseur notamment lorsqu'il encourt une peine privative de liberté de plus d'un an, une mesure entraînant une privation de liberté ou une expulsion (let. b) ou en raison de son état physique ou psychique ou pour d'autres motifs, il ne peut suffisamment défendre ses intérêts dans la procédure et si ses représentants légaux ne sont pas en mesure de le faire (let. c).

### **E. 3.4**

Dans les cas d'une défense obligatoire, la direction de la procédure pourvoit à ce qu'il soit assisté aussitôt d'un défenseur (art. 131 al. 1 CPP). Si les conditions

- 6/9 - P/21781/2020 d'une telle défense sont remplies lors de l'ouverture de la procédure préliminaire, cette défense n'a pas à être mise en œuvre lors de l'audition du prévenu par la police (ACPR 156/2012 du 19 avril 2012 consid. 3; ACPR/314/2011 du 2 novembre 2011 consid. 3. 1; ACPR/331/2012), mais doit l'être seulement après la première audition par le Ministère public et, en tout état de cause, avant l'ouverture de l'instruction (art. 131 al. 2 CPP). C'est donc seulement à l'issue de la première audition par le ministère public ou si un certain temps s'écoule après l'audition du prévenu par le ministère public et que les conditions de la défense obligatoire sont remplies que ledit ministère public devra ordonner une défense obligatoire avant de rendre son ordonnance d'ouverture d'instruction (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 7 ad art. 131). Les preuves administrées avant que le défenseur obligatoire n'ait été désigné, alors que la nécessité d'une défense aurait dû être reconnue, ne sont exploitables qu'à condition que le prévenu renonce à en répéter l'administration (art. 131 al. 3 CPP). La question du retrait de procès-verbaux du dossier au motif que les dispositions légales sur la défense obligatoire du prévenu (art. 130 ss. CPP) n'auraient pas été observées a été soulevée à plusieurs reprises par-devant la Chambre de céans. Dans un arrêt du 23 octobre 2014 (ACPR/472/2014), il a été statué que la mise en œuvre de la défense obligatoire ne pouvait intervenir qu'après la première audition du prévenu par le ministère public et, en tout état de cause, avant l'ouverture de l'instruction, mais que, lorsque le prévenu avait été dûment avisé par la police de son droit à l'assistance d'un avocat et y avait valablement renoncé, le retrait subséquent du procès-verbal de ses déclarations à la police n'entrait pas en considération. Dans les cas où l'on ignorait si l'ordonnance d'ouverture d'instruction précédait ou suivait, au sens de l'art. 131 al. 2 CPP, la comparution, le même jour, du prévenu par-devant le ministère public, la peine raisonnablement envisageable, au vu des circonstances concrètes du cas d'espèce, y compris d'éventuelles révocations de sursis prononcés antérieurement, devait guider la décision du ministère public; toutefois,

lorsque, au début de la procédure préliminaire, il était impossible à la direction de la procédure de déterminer si la gravité de l'affaire nécessitait une défense obligatoire, les preuves administrées restaient valables.

### **E. 3.5**

En l'espèce, le recourant reproche au Ministère public d'avoir été entendu dans le cadre de la P/2\_\_\_\_\_/2021, le 20 octobre 2021, ainsi que la veille par la police, hors la présence du défenseur d'office qui lui avait été désigné dans la P/21781/2020, et requiert à ce titre, le retranchement desdits procès-verbaux. À tort. Comme il a été relevé plus haut, la police n'était pas tenue de pourvoir à la défense d'office du recourant, celle-ci devant le cas échéant être mise en œuvre après la première audition du prévenu par le Ministère public.

- 7/9 - P/21781/2020 Le libellé du procès-verbal d'audience du 20 octobre 2021 mentionne, certes, la P/21781/2020 au lieu de la P/2\_\_\_\_\_/2021. Cette erreur de plume ne prête pas à conséquence, tout comme celle que le recourant allègue être le fait de la police, car celui-ci a été mis en cause pour de nouvelles charges et s'est dûment exprimé sur celles-ci, de sorte qu'il avait bien compris faire l'objet d'une nouvelle procédure. Quant au grief en lien avec la violation de l'art. 3 CP, invoqué la première fois au stade de la réplique, il est irrecevable. Quand bien même, aucune violation du principe ne bis in idem n'est à constater, nonobstant le fait que la mise en prévention du 20 octobre 2021 recoupe en partie celle du 24 août 2021, dès lors qu'il suppose une condamnation préalable du prévenu, ce qui n'est pas le cas en espèce. Contrairement à ce que soutient le recourant, les conditions d'une défense obligatoire lors de son audition du 20 octobre 2021 dans la P/2\_\_\_\_\_/2021 n'étaient pas réunies au regard de la peine menacée de l'art. 115 LEI qui n'excède pas une année de peine privative de liberté et qui n'est pas sujette à l'expulsion (cf. art. 130 let. b CPP). Par ailleurs, le recourant a expressément consenti à être entendu hors la présence de son conseil lors de ladite audience. Enfin, aucun autre motif de défense obligatoire, et notamment pas celui prévu par l'art. 130 let. c CPP, n'entraîne en ligne de compte lors de l'audition du recourant par le Ministère public le 20 octobre 2021. En effet, l'incapacité médicale de l'intéressé à comparaître, le lendemain, à une audience agendée dans la P/21781/2020 – qui avait entraîné l'annulation de ladite audience – ne constitue pas un motif suffisant au regard de la disposition précitée, ce d'autant qu'il a parfaitement pu comparaître à l'audience du 20 octobre 2021, lors de laquelle il n'a montré ou invoqué aucune incapacité physique ou psychique à déposer.

### **E. 4**

Justifiée, la décision querellée sera donc confirmée et le recours rejeté.

### **E. 5**

Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront 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), étant précisé que même lorsque qu'il obtient l'assistance judiciaire, le recourant débouté peut être condamné à prendre à sa charge les frais de la procédure dans la mesure de ses moyens (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_380/2013 du 16 janvier 2014, consid. 5).

### **E. 6**

La procédure cantonale n'étant pas terminée, il n'y a pas lieu d'indemniser, à ce stade, l'activité de son défenseur d'office (art. 135 al. 2 CPP). \* \* \* \* \*

- 8/9 - P/21781/2020

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.