

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/13600/2012

ACPR/121/2013

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale de recours**

**Arrêt du jeudi 28 mars 2013**

Entre

**A.**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> Yvan JEANNERET, avocat, Etude Keppeler & Ass., rue Ferdinand-Hodler 15, Case postale 360, 1211 Genève 17,

recourant,

contre le mandat d'actes d'enquête rendu le 26 novembre 2012 par le Ministère public,

Et

**B.**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> Jean-Charles SOMMER, avocat, place Longemalle 16, Case postale 3407, 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.

Communiqué l'arrêt aux parties en date du 28 mars 2013

---

**EN FAIT :**

- A. a.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 21 janvier 2013, A. \_\_\_\_\_ recourt contre la décision rendue par le Ministère public, le 26 novembre 2012, communiquée par pli simple le 8 janvier 2013, réceptionné le 10 du même mois, dans la cause P/13600/2012, par laquelle cette autorité a décerné un mandat d'actes d'enquête (art. 312 CPP) à la Police, lui déléguant l'audition de personnes appelées à donner des renseignements et de témoins, hors la présence des prévenus, des plaignants et de leurs avocats.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à la réforme de la décision querellée en ce sens que les auditions des personnes appelées à donner des renseignements et des témoins se dérouleront en la présence du prévenu et de son conseil.

- b.** Par ordonnance du 23 janvier 2013 (OCPR/3/2013), la Direction de la procédure a accordé l'effet suspensif au recours interjeté le 21 janvier 2013 par A. \_\_\_\_\_.

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

**a.** Le 5 octobre 2012, le Ministère public a ordonné l'ouverture d'une instruction contre inconnu pour homicide par négligence (art. 117 CP), à la suite du décès de C. \_\_\_\_\_, dont le corps sans vie avait été retrouvé, le 2 octobre 2012, sur le chantier sis \_\_\_\_\_ à Genève, sur lequel il travaillait.

**b.** Il ressort du rapport de Police établi le 5 octobre 2012, que le 2 octobre 2012, les inspecteurs en charge de l'enquête avaient procédé à l'audition de A. \_\_\_\_\_, directeur des travaux du chantier susmentionné.

**c.** Le 13 octobre 2012, le Ministère public a ordonné l'ouverture d'une instruction contre A. \_\_\_\_\_, en sa qualité de directeur des travaux du chantier sis \_\_\_\_\_ à Genève, pour homicide par négligence (art. 117 CP), à la suite du décès de C. \_\_\_\_\_.

**d.** Le 19 octobre 2012, A. \_\_\_\_\_ a été entendu par le Ministère public sur les aspects « *organisationnels* » du chantier.

**e.** Après avoir été autorisé à consulter le dossier, le 15 novembre 2012, A. \_\_\_\_\_ a, par courrier du 21 novembre 2012, sollicité du Ministère public l'audition de différents témoins.

**f.a.** Lors d'une audience d'instruction, le 23 novembre 2012, A. \_\_\_\_\_ a, à nouveau, été entendu par le Ministère public, en présence du conseil de la partie plaignante, et s'est expliqué sur « *le fond* » de la procédure.

**f.b.** A l'issue de cette audience, le Ministère public a informé les parties de son intention de déléguer, dans un premier temps, certaines auditions de témoins à la Police.

**g.** Le 26 novembre 2012, le Ministère public a délivré un mandat d'actes d'enquête (art. 312 CPP), à teneur duquel il a, notamment, chargé les Inspecteurs D.\_\_\_\_\_ et E.\_\_\_\_\_ de procéder à l'audition de personnes appelées à donner des renseignements, au sens de l'art. 178 let. d CPP, ainsi qu'à celle de plusieurs témoins. Le Ministère public précisait que « *les preuves principales n'ayant pas été administrées, le dossier n'est pas consultable. Ainsi, vu les articles 101, 108 et 146 CPP, ladite audition se fera hors la présence des prévenus, des plaignants et de leurs avocats. Elle sera répétée par le Procureur si nécessaire (art. 147 CPP)* ».

Ce mandat n'a pas été notifié aux parties.

**h.** Le 2 janvier 2013, A.\_\_\_\_\_ a sollicité, en se référant à la délégation des auditions à la Police mentionnée par le Ministère public à l'issue de l'audience du 23 novembre 2012, d'être informé suffisamment à l'avance de la tenue desdites audiences, de manière à pouvoir s'organiser et être présent.

**i.** Le 8 janvier 2013, le Ministère public a informé A.\_\_\_\_\_ de la teneur du mandat du 26 novembre 2012. Il a relevé que l'art. 146 al. 1 CPP autorise les auditions séparées lorsque, comme en l'espèce, plusieurs comparants doivent être auditionnés sur le même objet. Le but est d'éviter qu'en entendant la déclaration d'une autre personne (partie ou non), une personne ne soit influencée dans ses propres déclarations. L'instruction était à ses débuts et devait déterminer d'éventuelles responsabilités pénales. Il existait en l'occurrence un risque de collusion concret s'il lui était permis, à lui et à son conseil, d'assister aux auditions sollicitées. Le but premier de l'instruction, tant à charge qu'à décharge, était de parvenir à la découverte de la vérité et celle-ci pouvait être compromise si le prévenu était en mesure d'adapter ses déclarations en fonction des éléments du dossier, en particulier des auditions sollicitées. En outre, les personnes à entendre s'exprimeraient plus facilement hors la présence de son mandant. Le Ministère public a précisé que, conformément à l'art. 147 al. 4 CPP, seules les déclarations qui auront été confirmées lors de l'audience de confrontation pourront être retenues à l'encontre du prévenu. Ainsi, A.\_\_\_\_\_ n'était pas autorisé à assister auxdites auditions. Pour le surplus, ce dernier était informé que, pour des motifs d'économie de procédure, l'expert mandaté y assisterait.

**j.** Un mandat d'expertise, visant à déterminer les circonstances dans lesquelles la chute de feu C.\_\_\_\_\_ est intervenue sur le chantier, a été confié, le 23 novembre 2012, à F.\_\_\_\_\_, ingénieur civil HES/UTS.

**k.** Le 28 janvier 2013, le rapport d'autopsie médico-légale a été remis au Ministère public.

C. a. A l'appui de son recours, A. \_\_\_\_\_ reproche au Ministère public d'avoir violé les art. 147 et 312 CPP ainsi que son droit d'être entendu. L'art. 146 CPP ne permettait pas à la Direction de la procédure d'exclure le prévenu d'une audition, ce que la doctrine reconnaissait de manière unanime. Une éventuelle restriction du droit d'être entendu ne pouvait se fonder que sur l'art. 108 CPP, disposition ne trouvant pas application dans le cas d'espèce. Au demeurant, une éventuelle exclusion du recourant ne pouvait s'étendre à son conseil.

b. Dans ses observations, le Ministère public s'en tient à sa décision et propose le rejet du recours comme étant mal fondé. Il observe que l'instruction de la cause n'en était qu'à ces débuts. Seul A. \_\_\_\_\_ avait été entendu en qualité de prévenu. Il ne pouvait cependant être exclu que l'enquête permette de supprimer les charges à son encontre, voire d'établir la responsabilité pénale d'autres protagonistes. Les témoins et personnes appelées à donner des renseignements, dont l'audition est sollicitée dans le mandat litigieux, n'avaient pas encore été entendus et leurs déclarations pourraient devenir des éléments de preuve essentiels. Admettre que A. \_\_\_\_\_ et/ou son conseil assistent aux auditions pourrait permettre au prévenu de moduler ses déclarations. Or, il importait que le Ministère public puisse prendre connaissance des déclarations des personnes auditionnées avant d'entendre, au besoin, le prévenu sur les nouvelles déclarations et de l'y confronter. La seule présence de l'avocat du prévenu rendrait vain le procédé, en tant qu'il était à prévoir qu'il rapporte le contenu des auditions à son client. Même s'il était vrai que le prévenu travaillait au quotidien avec bon nombre des personnes à entendre et qu'il collaborait, il était patent qu'il était dans l'intérêt de la manifestation de la vérité d'entendre ces personnes séparément, de façon à éviter toute influence extérieure et tout risque de collusion. Cette manière de procéder pouvait également être à décharge du prévenu. Le Ministère public relève encore que les droits de la défense étaient respectés, dans la mesure où seules les déclarations qui auront été confirmées lors de l'audience de confrontation pourront être retenues à sa charge.

c. B. \_\_\_\_\_, désirant que toute la lumière soit faite quant aux circonstances entourant le décès de son époux, s'en est rapportée à l'appréciation de la Chambre de céans.

d. Dans sa réplique du 19 février 2013, A. \_\_\_\_\_ rappelle qu'il n'est pas possible de déduire une restriction *ex lege* découlant de l'art. 146 CPP, au regard du principe du débat contradictoire consacré à l'art. 147 CPP. Une telle restriction ne pouvait découler que de l'art. 108 CPP. Il n'existait, en l'espèce, aucun motif justifiant une quelconque restriction du débat contradictoire.

### **EN DROIT :**

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai - faute d'indication contraire au dossier - prescrits (art. 396 al. 1, 390 al. 1 et 385 al. 1 CPP), concerner une décision de refus de participation à l'administration des preuves du

---

Ministère public sujette à recours auprès de la Chambre de céans (ACPR/119/2012 du 20 mars 2012) et émaner du prévenu, qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision querellée (art. 382 al. 1 et 104 al. 1 let. b CPP).

2. **2.1.** Même après l'ouverture de l'instruction, le Ministère public peut charger la police d'investigations complémentaires (art. 312 al. 1 *ab initio* CPP). Lorsqu'il charge la police d'effectuer des interrogatoires, les participants à la procédure jouissent des droits accordés dans le cadre des auditions effectuées par le Ministère public (art. 312 al. 2 CPP).

**2.2.** Aux termes de l'art. 146 al. 1 CPP, relatif à l'audition de plusieurs personnes, les comparants sont entendus séparément. Il s'agit là d'une prescription d'ordre, en vertu de laquelle différents prévenus, témoins ou personnes appelées à fournir des renseignements, notamment, doivent être entendus séparément et en principe en l'absence des autres (NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER (éds.), *Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung*, Bâle 2011, n. 1 ad art. 146 ; KUHN/ JEANNERET (éd.) *Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 1 ad art. 146). Cette prescription vise à éviter que la personne entendue adapte ses déclarations à celles des autres ou que ses déclarations soient de toute autre manière influencées ou altérées par la présence d'autres personnes (NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER, *op. cit.*, n. 1 ad art. 146 et les références citées ; DONATSCH/ HANSJAKOB/ LIEBER (éd.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung*, 2010, n. 1 ad art. 146 ; KUHN/ JEANNERET, *op. cit.*, n. 1 ad art. 146). Au regard de l'art. 146 al. 1 CPP, il n'existe donc pas un droit de la part de prévenus ou de témoins à être présents lors de l'audition de co-prévenus ou d'autres témoins (NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER, *op. cit.*, n. 2 ad art. 146; SCHMID, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, 2009, n. 818). Il se pose toutefois la question de la relation entre l'art. 146 al. 1 CPP et l'art. 147 al. 1 CPP, qui donne aux parties le droit de participer aux auditions (KUHN/ JEANNERET, *op. cit.*, n. 2 ad art. 146 ; NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER, *op. cit.*, n. 2 ad art. 146). En effet, l'art. 147 al. 1 CPP donne aux parties le droit d'assister à l'administration des preuves par le Ministère public et les tribunaux et de poser des questions aux comparants. Ce droit fondamental correspond à la nature de l'instruction contradictoire et il n'est pas possible d'exclure le prévenu d'une audition sur la seule base de l'art. 146 al. 1 CPP (KUHN/ JEANNERET, *op. cit.*, n. 2 ad art. 146 ; SCHMID, *op. cit.*, n. 818; DONATSCH/ HANSJAKOB/ LIEBER, *op. cit.*, nn. 2, 3 et 29 ad art. 146 ; NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER, *op. cit.*, n. 2 ad art. 146).

**2.3.** L'art. 146 al. 4 CPP permet à la direction de la procédure d'exclure temporairement une personne des débats s'il y a collision d'intérêts (let. a) ou si cette personne doit encore être entendue dans la procédure à titre de témoin, de personne appelée à donner des renseignements ou d'expert (let. b). Dans les deux cas visés par cette disposition, il s'agit de garantir, par l'exclusion de personnes, que les

déclarations ne soient pas faussées par des circonstances évitables (KUHNS/ JEANNERET, *op. cit.*, n. 13 ad art. 146).

**2.4.** Il est envisageable d'exclure un prévenu d'une audition sur la base de l'art. 108 al. 1 let. a CPP s'il y a concrètement des raisons de craindre que celui-ci abuse de son droit à participer à l'administration des preuves (DONATSCH/ HANSJAKOB/ LIEBER, *op. cit.*, n. 23 ad art. 146). En effet, aux termes de cette disposition, les autorités pénales peuvent restreindre le droit d'une partie à être entendue lorsqu'il y a de bonnes raisons de penser que cette partie abuse de ses droits. Selon l'art. 108 al. 3 CPP, les restrictions sont limitées temporairement ou à des actes de procédure déterminés (KUHNS/ JEANNERET, *op. cit.*, n. 14 à 16 ad art. 108 ; NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER, *op. cit.*, n. 8 ad art. 108). La restriction du droit d'être entendu d'une partie sur la base de l'art. 108 al. 1 let. a CPP ne peut être ordonnée que si un abus a été constaté ou si des éléments concrets permettent d'en soupçonner l'existence; tel est notamment le cas lors qu'il existe des indices sérieux qui laissent penser que le prévenu va faire disparaître des moyens de preuve ou instrumentaliser des témoins (KUHNS/ JEANNERET, *op. cit.*, n. 2 ad art. 108 ; NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER, *op. cit.*, n. 5 ad art. 108). En revanche, une simple mise en danger des intérêts de la procédure ou du bon déroulement de l'enquête ne suffit pas pour que les autorités puissent restreindre le droit d'être entendu, notamment durant la phase initiale de la procédure préliminaire (KUHNS/ JEANNERET, *op. cit.*, n. 2 ad art. 108 ; FF 2006 pp. 1057 ss, spéc. p. 1143; NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER, *op. cit.*, n. 5 ad art. 108). Le texte de l'art. 108 al. 1 let. a CPP est ainsi très restrictif en matière de limitation du droit d'être entendu pour les cas où le prévenu risque d'entraver la poursuite de l'enquête (KUHNS/ JEANNERET, *op. cit.*, n. 3 ad art. 108).

**2.5.** Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a confirmé que, lorsque la police agit sur délégation du Ministère public, avant ou après l'ouverture de l'enquête pénale, le prévenu ne pouvait être exclu de l'interrogatoire de ses co-prévenus, des personnes appelées à donner des renseignements et des témoins que dans les limites fixées par les art. 108 al. 1 et 2 CPP et, par analogie, 101 al. 1 CPP. A ce titre, le Tribunal fédéral précise que le Ministère public peut, exceptionnellement, s'il existe des raisons objectives, restreindre temporairement la participation aux auditions. De tels motifs existent, notamment, lorsque les charges n'ont pas encore été établies, et en cas de risque concret de collusion. La simple possibilité d'une atteinte abstraite aux intérêts de la procédure – après la première audition du prévenu – ne justifie pas encore l'exclusion de ce dernier (arrêt du Tribunal fédéral n°1B\_264/2012 du 10 octobre 2012, destiné à la publication, consid. 5.5.2 – 5.5.5).

Dans un second arrêt (arrêt du Tribunal fédéral n°1B\_404/2012 du 4 décembre 2012, consid. 2.2 - 2.3, citant l'arrêt précité), le Tribunal fédéral a précisé que, dans le cas où l'interrogatoire des co-inculpés porte sur des faits, qui concernent personnellement le prévenu (et non pas encore la personne entendue), et sur lesquels des charges n'ont pas encore été retenues, la participation du prévenu peut être exclue.

**2.6.** En l'espèce, le Ministère public a justifié l'exclusion du recourant et de son conseil par le fait que l'instruction n'en était qu'à ses débuts et que, seul, A. \_\_\_\_\_ avait été entendu en qualité de prévenu. Il était dans l'intérêt de la manifestation de la vérité d'entendre les témoins et personnes appelées à donner des renseignements séparément, de façon à éviter toute influence extérieure et tout risque de collusion, rappelant que seuls les faits confirmés en audience de confrontation pourraient être retenus à la charge du recourant. Il apparaît ainsi que le Ministère public a motivé la restriction des droits de la défense, d'une part, sur la base de l'art. 101 al. 1 CPP et, d'autre part, sur celle de l'art. 108 al. 1 et 2 CPP.

**2.6.1.** Or, il ressort du dossier que, depuis le début de la procédure, le recourant a pleinement collaboré, ce que le Ministère public admet. Le recourant est amené à travailler régulièrement avec les personnes appelées à être entendues par la Police sur délégation du Ministère public, de sorte qu'on peine à distinguer un quelconque risque de collusion, qui pourrait nuire à la manifestation de la vérité. Le Ministère public se limite à alléguer un risque de collusion purement abstrait, ce qui ne saurait justifier une restriction des droits de la défense. Il apparaît ainsi que les conditions de l'art. 108 al. 1 et 2 CPP ne sont pas réalisées, ce que le Ministère public ne soutient, au demeurant, pas sérieusement, de sorte que le recourant et, *a fortiori*, son conseil ne sauraient se voir interdire, sur cette base, de participer aux auditions déléguées à la Police.

**2.6.2.** S'agissant d'une éventuelle application analogique de l'art. 101 al. 1 CPP, il ressort du dossier que le recourant a d'ores et déjà été entendu par la Police ainsi qu'à deux reprises par le Ministère public, et qu'il a également eu accès à l'intégralité du dossier. Le rapport d'autopsie médico-légale a été remis et une expertise a été ordonnée, de sorte qu'on ne saurait admettre que l'instruction en est encore « à ses débuts ».

Le Ministère public justifie la restriction des droits de la défense, en faisant valoir que les auditions litigieuses pourraient supprimer les charges à l'encontre du recourant, voire établir une prévention à l'encontre d'autres personnes. Il ne s'agit toutefois pas de motifs permettant l'exclusion du recourant et de son conseil. Le Ministère public ne soutient, en outre, pas que ces auditions porteront sur des faits sur lesquels le recourant n'a pas déjà été entendu et qui pourraient aboutir à une nouvelle mise en prévention de ce dernier. Or, aucun élément du dossier ne permet, à l'heure actuelle, de penser que d'autres charges pourraient être imputées au recourant, ce que le Ministère public n'allègue, en tout état, pas. Un simple risque abstrait que le recourant puisse moduler ses déclarations en fonction de celles des personnes à entendre ne serait, en tous les cas, pas suffisant pour restreindre son droit de participer à l'administration des preuves. Si le Ministère public dispose d'une marge d'appréciation en la matière, il n'existe, en l'occurrence, aucun intérêt à la manifestation de la vérité justifiant une telle restriction des droits de la défense.

3. Fondé, le recours doit être admis ; partant, la décision querellée sera annulée et la cause renvoyée au Ministère public pour nouvelle décision, au sens des considérants.

4. L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 CPP).

A. \_\_\_\_\_ a sollicité une indemnité de CHF 1'040.-, TVA en sus, à titre de dépens, correspondant à trois heures d'activité de son conseil, à raison de CHF 340.-/ heure, montant qui lui sera alloué.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Reçoit le recours formé par A.\_\_\_\_\_ contre la décision rendue le 26 novembre 2012 par le Ministère public dans la procédure P/13600/2012.

L'admet, annule la décision entreprise et renvoie la procédure au Ministère public pour nouvelle décision, au sens de considérants.

Alloue à A.\_\_\_\_\_ une indemnité de CHF 1'123.20, TVA incluse, à titre de dépens.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

**Siégeant :**

Messieurs Christian COQUOZ, président; Louis PEILA et Christian MURBACH, juges;  
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.*