

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/15968/2011

ACPR/145/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 16 avril 2013

Entre

A._____, domicilié _____, Royaume-Uni, comparant par M^e Patrick HUNZIKER,
avocat, RVMH Avocats, rue Gourgas 5, case postale 31, 1211 Genève 8,

recourant

contre la décision rendue le 4 mars 2013 par le Ministère public,

Et

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

intimé.

Communiqué l'arrêt aux parties en date du 17 avril 2013

EN FAIT :

- A.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 6 mars 2013, A._____ recourt contre la décision rendue le 4 mars 2013 par le Ministère public, lui refusant l'octroi d'un sauf-conduit pour comparaître à l'audience du 28 mars 2013, subsidiairement refusant de l'entendre par voie de commission rogatoire à Londres.

Le recourant conclut à l'annulation de cette décision et à l'octroi d'un sauf-conduit pour l'audience du 28 mars 2013, ou pour la plus prochaine audience utile à compter de la décision de la Chambre de céans, ou, subsidiairement, et à ce que le Ministère public soit invité à décerner dans les meilleurs délais une commission rogatoire à Londres, destinée à l'entendre, en présence de son avocat suisse.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige peuvent être résumés ainsi :

a) L'Office fédéral de la police a, par courrier du 9 novembre 2011, communiqué au Ministère public de Genève un avis impliquant B._____, A._____ et C._____, soupçonnés de blanchiment d'argent, pour avoir, à Londres et à Genève, en mars 2009, ouvert un compte auprès de la banque D._____ à Genève, au nom de E._____, crédité, en mars 2011, de la somme de USD 120'000'000.-, par 2 transferts identiques de USD 60'000'000.-, en provenance de la banque F._____, Lituanie, d'un compte du fonds de placement G._____. Ces fonds correspondaient, selon les dires des susnommés, à la revente d'une participation dans une société russe; ils ont fait l'objet d'une répartition en 3 parts égales entre eux, tous trois étant les ayants droit économiques de E._____, après déductions de certaines charges ou commissions.

b) Le 10 novembre 2011, le Ministère public a ordonné, en mains de la banque D._____, divers séquestres concernant les personnes impliquées ou les sociétés qu'elles étaient censées contrôler.

c) Pour les mêmes faits, la banque H._____ à Moscou a déposé une plainte le 15 novembre 2011, pour escroquerie, contre A._____, B._____ et C._____.

d) Avant l'ouverture de la procédure pénale en Suisse, A._____ et les parties plaignantes se sont trouvées judiciairement opposées à Londres, tant au civil qu'au pénal, où une intense activité a été déployée. Selon A._____, une audience de jugement doit se tenir à Londres, du 10 juin au 31 juillet 2013.

e) Le 21 novembre 2011, se référant à l'annonce de soupçon de blanchiment à l'encontre de B._____, C._____ et A._____, ainsi qu'à la plainte pénale déposée par la banque H._____, le Ministère public a ordonné le séquestre pénal conservatoire de biens mobiliers et immobiliers leur appartenant, directement ou indirectement, en Suisse.

f) C._____ a été interpellé à l'aéroport de Zurich, le 22 novembre 2011 au soir, alors qu'il revenait de Tel-Aviv, où il avait rencontré B._____. Il a été mis en prévention

pour les faits décrits ci-dessus, le 24 novembre 2011, et sa mise en détention provisoire a été ordonnée le lendemain. Elle perdure à ce jour.

g) En novembre 2011, B._____ a constitué avocat et sollicité du Ministère public l'autorisation de consulter le dossier, au même titre que ce qui avait été accordé au conseil de C._____. Cette autorisation lui a été refusée, son client n'ayant pas encore fait l'objet d'une mise en prévention. B._____ a, subséquemment, réitéré sa disponibilité, mais sous la garantie d'un sauf-conduit au sens de l'art. 204 CPP, craignant que sa venue en Suisse n'entraîne son incarcération. Il a finalement obtenu un tel sauf-conduit, assorti de diverses conditions, pour une audience qui s'est déroulée le 24 janvier 2013.

h) A._____ a également constitué avocat, par courrier du 3 janvier 2012, indiquant au Ministère public qu'il se tenait à sa disposition. Des correspondances ont ensuite régulièrement été échangées entre ledit avocat et le Ministère public, destinées tant à la levée des séquestres prononcés qu'aux conditions auxquelles A._____ pourrait être entendu, à Genève ou Londres, où il résidait. Dans ce cadre, le Procureur a décerné un mandat de comparution contre A._____, en qualité de prévenu, pour une audience devant se dérouler le 23 février 2012, Ce dernier a fait état d'un empêchement à cette date, réitérant par ailleurs la nécessité d'obtenir un sauf-conduit pour son audition.

i) En juin 2012, le Procureur a décerné une commission rogatoire destinée à l'audition de A._____ à Londres, ce dont il n'a pas averti son conseil genevois. Cette commission rogatoire n'a finalement pas été exécutée.

j) Le Ministère public a décerné, le 28 novembre 2012, un nouveau mandat de comparution contre A._____, pour être entendu en qualité de prévenu, lors d'une audience devant se dérouler le 31 janvier 2013.

k) Le conseil de A._____ a fait savoir au Procureur que son client, assigné à résidence à Londres, ne pourrait déférer à cette convocation, ce d'autant qu'il devait, à cette période, préparer une audience devant se dérouler le 8 février suivant et pour laquelle il disposait d'un délai au 31 janvier 2013 pour présenter ses écritures. Il ajoutait qu'au vu de l'évolution du cas de B._____, l'octroi de principe d'un sauf-conduit devait être acquis. Le Procureur n'a pas répondu à ce courrier, mais a informé les parties de l'empêchement de A._____ et de l'annulation de l'audience.

l) Le conseil de A._____ a relancé le Procureur, par courrier du 1^{er} février 2013, pour l'informer que l'assujettissement à résidence de son client avait été prolongée au 10 avril 2013, mais qu'il souhaitait néanmoins comparaître, à Genève ou à Londres. En cas d'audition prévue à Genève, il présenterait son mandat de comparution à la City of London Police afin d'obtenir une permission de voyage.

m) Le Ministère public a décerné, le 4 février 2013, un nouveau mandat de comparution contre A._____, pour être entendu en qualité de prévenu, lors d'une audience devant se dérouler le 28 mars 2013. Par courrier du même jour, le Procureur a précisé que, compte tenu des charges pesant contre A._____, il avait décidé de l'entendre en qualité de prévenu, sans sauf-conduit.

n) Le conseil de A._____ a informé le Procureur, par courrier du 26 février 2013, que la City of London Police avait accepté le principe d'un déplacement de son client à Genève. Cela étant, il sollicitait du magistrat qu'il reconsidère sa position et octroie un sauf-conduit à son client, pour l'audience prévue, lequel devait s'étendre du 25 au 29 mars 2013,

C. Dans sa décision querellée, le Procureur a réitéré sa volonté d'interroger A._____ en qualité de prévenu, sans sauf-conduit, compte tenu des charges qui pesaient contre lui, rappelant qu'il n'avait pu l'entendre sur commission rogatoire à Londres, qu'une part non négligeable des montants que A._____ était soupçonné d'avoir escroqués et blanchis n'avait pas été retrouvée et que C._____ était en détention provisoire pour les mêmes faits depuis fin novembre 2011, ajoutant qu'avant d'avoir pu réduire le risque de collusion, le sauf-conduit serait refusé", et rappelant que l'octroi de celui-ci n'était pas automatique.

D. a) À l'appui de son recours, A._____ considère que la décision entreprise viole ses droits à être formellement informé d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui et à faire valoir les droits de la défense.

Au fond, il prétend que le sauf-conduit, en tant que mesure de contrainte, devait répondre au principe de proportionnalité et qu'il était précisément prévu pour permettre la comparution en Suisse de personnes domiciliées à l'étranger, en leur garantissant qu'elles ne seraient ni arrêtées ni soumises à d'autres mesures comparables. Le recourant observe qu'il s'est déjà heurté à trois refus de délivrance d'un sauf-conduit et que, s'il ne s'est pas opposé aux deux premiers, c'était parce qu'il justifiait, aux dates prévues, d'un empêchement de comparaître. Le troisième correspondant à une date possible pour lui, il avait aussitôt déployé les efforts nécessaires afin de pouvoir être momentanément libéré de son obligation de résidence à Londres et a communiqué les modalités de son séjour à Genève. Le refus d'octroi du sauf-conduit survenu dans ces conditions, au motif, infondé, de l'existence d'un risque de collusion, constituait une restriction injustifiée aux garanties essentielles de procédure protégeant les droits de la défense.

Le recourant a, par ailleurs, exposé l'état de la procédure à Londres, où la banque H._____ avait obtenu, en octobre 2011 déjà, un séquestre universel de son patrimoine, levé ensuite, mais uniquement dans la mesure nécessaire à son logement et à la couverture de ses frais de défense. Il exposait également que l'instruction de la cause avait fait l'objet de nombreuses écritures et auditions et que l'intensité de cette

procédure avait accaparé son temps, son énergie et ses moyens. Il déduisait de ces circonstances l'absence de risque de collusion.

Partant, le Ministère public devait décerner un mandat de comparution conforme au texte de l'art. 204 CPP.

b) Dans ses observations du 18 mars 2013, le Ministère public a rappelé les faits qu'il considérait comme pertinents et relevé que les explications fournies jusqu'à présent par B. _____ et A. _____ étaient "*totalelement contraires à la vérité*". Dès lors, accorder d'autres sauf-conduits reviendrait à mettre à néant toute détention provisoire, décision qui appartenait au Tribunal des mesures de contrainte. Enfin, et sans se prononcer sur la problématique du risque de collusion, mais en invoquant l'existence du risque fuite, le Procureur relevait que les explications de A. _____ apparaissaient "*en l'état totalement inutiles à la présente procédure, car en contradiction totale avec les faits*".

c) Par sa réplique du 28 mars 2013, A. _____ se dit choqué par la prise de position du Procureur, qui considère comme inutile sa déposition alors qu'il n'a fourni en l'espèce aucune explication. Il en déduit une violation de la maxime de l'instruction et de la présomption d'innocence. Il persiste pour le surplus dans ses précédentes explications.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été interjeté dans les délai et forme prévus par la loi (art. 385 al.1, 390 al. 1 et 396 al. 1 CPP) contre une décision du Ministère public sujette à recours (art. 20 al. 1 lit. c, 393 al. 1 lit. c et 222 CPP), devant l'autorité compétente en la matière, soit à la Chambre de céans (art. 128 al. 1 lit. a LOJ/GE), émaner par ailleurs du prévenu - puisqu'il a été convoqué en cette qualité -, partie à la procédure (art. 104 al. 1 lit. a CPP) et qui a un intérêt à l'annulation de ladite décision.
2. Le recourant considère comme erronée la décision du Ministère public de lui refuser la délivrance d'un sauf-conduit.
 - 2.1. L'art. 6 CPP prévoit que les autorités pénales recherchent d'office tous les faits pertinents pour la qualification de l'acte et le jugement du prévenu (al. 1). Elles instruisent avec un soin égal les circonstances qui peuvent être à la charge et à la décharge du prévenu (al. 2).
 - 2.2. Toute personne accusée a le droit d'être informée, dans les plus brefs délais et de manière détaillée, des accusations portées contre elle. Elle doit être mise en état de faire valoir les droits de la défense (art. 32 al. 2 Cst. et 158 CPP).
 - 2.3. Le droit d'être entendu comprend, notamment, le droit de consulter le dossier (art. 107 al. 1 let. a CPP) et celui de participer à des actes de procédure (let. b).

2.4. À teneur de l'art. 157 CPP, les autorités pénales peuvent, à tous les stades de la procédure pénale, entendre le prévenu sur les infractions qui lui sont reprochées (al. 1). Ce faisant, elles lui donnent l'occasion de s'exprimer de manière complète sur les infractions en question (al. 2).

2.5. Le Ministère public peut décerner un mandat de comparution (art. 201 al. 1 CPP).

Si les personnes citées à comparaître se trouvent à l'étranger, le ministère public peut leur accorder un sauf-conduit (art. 204 al. 1 CPP). Le bénéficiaire ne peut dès lors être arrêté en Suisse, en raison d'infractions commises avant son séjour, ni y être soumis à d'autres mesures entraînant une privation de liberté (al. 2). L'octroi du sauf-conduit peut être assorti de conditions. Dans ce cas, l'autorité avertit le bénéficiaire que toute violation des conditions liées au sauf-conduit entraîne son invalidation (al. 3).

À teneur du Message du Conseil fédéral, "*il devient de plus en plus important de pouvoir faire comparaître des personnes séjournant à l'étranger. Souvent, ces personnes sont, cependant, disposées à témoigner devant une autorité pénale suisse uniquement si elles obtiennent la garantie qu'elles ne seront ni arrêtées ni soumises à aucune autre mesure comparable entraînant une privation de liberté*" (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1200). Outre son objectif d'empêcher des extraditions déguisées, l'octroi d'un sauf-conduit s'inscrit, partant, dans la quête par l'autorité pénale de la vérité matérielle (art. 6 CPP), dont le succès ou la découverte diligente (art. 5 CPP) peut, le cas échéant, dépendre, en particulier, de la renonciation à une occasion de poursuivre un auteur ou un complice de moindre importance. L'institution du sauf-conduit s'adresse en premier lieu aux personnes citées qui peuvent ou doivent redouter d'être poursuivies, et en conséquence, privées de leur liberté, sur sol suisse en relation avec des infractions relevant de la compétence pénale des autorités helvétique. (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 4-5 ad art. 204).

De l'avis de la doctrine, l'opportunité d'octroyer un sauf-conduit à la personne du prévenu - par comparaison avec un témoin *stricto sensu* - devrait être soigneusement examinée au cas par cas, en particulier à l'aune de l'apport concret que la venue d'un prévenu vivant à l'étranger pourrait avoir sur l'avancement de la procédure et la découverte de la vérité matérielle. Cette différenciation ne devrait toutefois pas avoir pour conséquence de refuser systématiquement le sauf-conduit aux prévenus. Ceci entrerait en effet en collision avec leur droit de partie d'assister aux actes de procédure les concernant et susceptible de pouvoir déboucher sur leur condamnation (N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, Zurich 2009, n. 2 ad art. 205; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op.cit.*, n. 17-18 ad art. 204).

En revanche, il est concevable qu'un prévenu se voit accorder une immunité strictement limitée dans le temps ou dans l'espace, notamment aux fins de l'empêcher de commettre tout acte de collusion durant son séjour en Suisse. La validité temporelle du sauf-conduit s'apprécie par rapport à l'acte de procédure visé et ne saurait permettre à la personne citée de demeurer plus longtemps que nécessaire sur le sol suisse ou, plus précisément, d'y demeurer sans répondre des éventuelles infractions contre lesquelles le sauf-conduit doit l'immuniser. L'octroi d'un sauf-conduit pouvant être décidé à la suite de négociations avec la personne convoquée qui, sinon, refuserait de se rendre en Suisse pour participer à l'acte de procédure projeté, il est envisageable que le ministère public soumette le sauf-conduit à une durée de protection plus étendue que celle découlant de l'EIMP (art. 73) ou d'un texte conventionnel. D'un point de vue géographique, il est possible que l'autorité décernante subordonne l'octroi du sauf-conduit au séjour de la personne citée en un endroit ou sur le territoire d'un canton déterminé. Au titre des conditions d'octroi, serait également envisageable l'interdiction de prendre contact - téléphoniquement ou physiquement - avec certaines personnes impliquées dans la procédure en cours (témoins, prévenus, etc.; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op.cit.*, n. 19, 22, 24-25 ad art. 204).

2.6. En l'occurrence, le Ministère public s'oppose à la délivrance d'un sauf-conduit en invoquant, sans les motiver sérieusement, les risques de collusion et de fuite, et en soulignant que les conditions d'une mise en détention provisoire de l'intéressé seraient réalisées, ce qui n'est, au demeurant, pas contesté, la demande en question visant précisément à éviter qu'une fois sur le territoire suisse, le recourant ne soit arrêté et incarcéré, à l'instar de son coprévenu, C._____. Le Ministère public considère également que les explications du recourant seraient "*en l'état totalement inutiles à la présente procédure, car en contradiction totale avec les faits*", motif dont on comprend qu'il impliquerait la volonté du Ministère public de ne pas entendre le recourant. Nonobstant le pouvoir d'appréciation du Procureur en l'espèce, ces motifs ne convainquent pas, voire outrepassent - ou contredisent - le rôle qui lui est dévolu par la loi.

Ainsi, les développements de la présente affaire, en Suisse et à Londres, avec les mêmes protagonistes, qui a connu des nombreux échanges de pièces et d'écritures, et d'importants débats, empêchent indiscutablement de retenir qu'un risque de collusion existerait encore, tel qu'invoqué, sans être étayé, par le Procureur. Ce risque n'avait d'ailleurs pas été retenu en automne 2012 (ACPR/514/2012), lorsque la question de l'octroi d'un sauf-conduit en faveur de B._____ s'était posée. On s'explique par conséquent mal qu'il puisse être à nouveau évoqué, sans justification spécifique. S'agissant du risque de fuite, allégué pour la première fois à l'occasion des observations du Procureur, il sied de relever que le recourant, assigné à résidence à Londres, où il vit depuis le début de la procédure, marié et père d'un jeune enfant, ne paraît pas présenter un risque concret de fuite, une telle initiative ne pouvant que le desservir. Enfin, il est curieux de constater que le Procureur, après avoir voulu

entendre le recourant en 2012, puis encore récemment, et décerné à cette fin trois mandats de comparution, considère dorénavant que son audition serait totalement inutile, et ce au mépris des obligations qui lui incombent en vertu, notamment, des art. 6, 107, 157 et 158 CPP, et du droit d'être entendu.

A ce sujet, il est constant que le recourant a, dès le début de 2012, manifesté son intention de collaborer à l'instruction en cours et que celle-ci, ouverte aussi contre lui, doit se poursuivre de manière diligente et contradictoire (art. 5 et 6 CPP). Le recourant, prévenu à la procédure, est par conséquent habilité à faire valoir les droits attachés à cette qualité et, entre autres, ceux que lui confèrent l'art. 107 CPP. Dans ce contexte spécifique, la fin de non-recevoir opposée par le Ministère public équivaut, notamment, à le priver du droit d'être formellement informé des charges qui pèsent sur lui, comme de faire valoir et d'étayer sa propre version des faits, en violation des art. 32 al. 2 Cst., 157 et 158 CPP, d'autant que la cause est pendante depuis maintenant bien plus d'un an.

Il s'ensuit qu'il sera ordonné au Procureur, au vu des particularités du cas d'espèce, d'accorder au recourant le sauf-conduit requis.

S'agissant des conditions de son octroi, il appartient au Ministère public de les fixer. Il doit néanmoins garder à l'esprit que le but du sauf-conduit n'est pas seulement de notifier les charges, mais également de permettre aux différents acteurs de la procédure de poser toute question utile. A cette fin, la durée du sauf-conduit devra permettre la tenue d'une audience complète, le cas échéant sur plusieurs jours, afin que le recourant puisse s'exprimer de manière exhaustive sur les infractions en cause (art. 157 al. 2 CPP).

3. Fondé, le recours doit être admis ; partant, la décision querellée sera annulée.
4. L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 CPP). Le recourant, prévenu, qui obtient gain de cause, a conclu au versement d'une indemnité équitable au titre de participation à ses frais de recours, sans mentionner la base légale de sa prétention ni justifier du montant des honoraires encourus. Il a droit, cela étant, à une indemnité pour ses frais de défense (cf. art. 429 al. 1 let. a CPP) et l'autorité de recours est tenue d'examiner cette question d'office (art. 429 al. 2 CPP et 436 al. 1 CPP).

Au vu du travail accompli, du degré de difficulté des questions litigieuses et de l'admission de ses conclusions, il lui sera alloué, comte tenu du fait que les questions en cause avaient déjà été examinées dans la cause B._____, à l'automne 2012, dans la présente procédure, à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure, un montant de CHF 1'000.-, hors TVA, le recourant n'étant pas domicilié en Suisse.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit le recours formé par A. _____ contre la décision rendue le 4 mars 2013 par le Ministère public dans la procédure P/15968/2011.

L'admet.

Ordonne au Procureur de procéder dans le sens des considérants.

Alloue à A. _____ une indemnité de CHF 1'000.-.

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;
Jean-Marc ROULIER, greffier.

Le greffier :

Jean-Marc ROULIER

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.