

# **GE\_GERICHTE ACPR/349/2020 vom 28. November 2019**

GE Cour de justice, 2019-11-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_349\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_349_2020)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/349/2020 du 28 novembre 2019

IT: GE\_GERICHTE ACPR/349/2020 del 28 novembre 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerne une ordonnance rendue par le Ministère public (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émane du prévenu, qui est partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a CPP). 1.2.1. C\_\_\_\_\_ considère que le recours serait irrecevable au motif que le recourant qui contesterait le principe même de l'expertise n'aurait pas d'intérêt juridiquement protégé à faire valoir. 1.2.2. La loi accorde une certaine importance à ce que la validité d'une expertise psychiatrique - respectivement son caractère exploitable devant l'autorité de jugement - puisse être vérifiée au stade de l'instruction déjà : ainsi, la décision portant sur la nomination d'un expert et la mission confiée à celui-ci - énoncé des questions, étendue du mandat et provenance des pièces remises dans ce cadre - est un prononcé susceptible d'un recours au sens de l'art. 393 al. 1 let. a CPP (cf. également art. 184 al. 3 1ère phrase CPP; arrêt 1B\_520/2017 du 4 juillet 2018 consid. 1.2 non publié à l'ATF 144 I 253; JEANNERET/KUHN, Précis de procédure pénale, 2e éd. 2018, n. 13010 p. 319; MOREILLON/PAREIN-REYMOND, Petit commentaire, Code de procédure pénale, 2e éd. 2017, n° 6 ad art. 184 CPP; PATRICK GUIDON, in Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Art. 196-457 StPO, 2e éd. 2014, n° 10 ad art. 393 CPP). 1.2.3. En l'espèce, le recourant ne conteste pas le principe de l'expertise, mais la manière dont la question du Ministère public est posée et veut être autorisé à poser des questions additionnelles. Dans cette mesure, il dispose d'un intérêt juridiquement protégé, au vu des principes sus-rappelés, de sorte que le recours est recevable.

### **E. 2**

Le recourant fait grief de la constatation incomplète des faits à l'origine du mandat d'expertise et la violation de l'art. 139 CP,

#### **E. 2.1**

Les décisions et les actes de procédure du ministère public peuvent notamment faire l'objet d'un recours pour des motifs de constatation incomplète ou erronée des faits (art. 393 al. 2 CPP).

#### **E. 2.2**

À teneur de l'art. 139 al. 1 CPP, les autorités pénales mettent en œuvre tous les moyens de preuves licites qui, selon l'état des connaissances scientifiques et l'expérience, sont propres à établir la vérité. Il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou déjà suffisamment prouvés (art. 139 al. 2 CPP).

#### **E. 2.3**

L'art. 184 al. 3 CPP prévoit que la direction de la procédure donne préalablement aux parties l'occasion de s'exprimer sur le choix de l'expert et les questions qui lui

- 6/8 - P/11884/2018 sont posées et de faire leurs propres propositions. L'autorité n'est toutefois pas obligée de tenir compte de l'avis exprimé. Les parties peuvent alors faire recours contre le choix des questions posées ou de leur formulation (art. 393 al. 1 let. a CPP). Dans tous les cas, les parties conservent le droit de poser des questions complémentaires, voire de demander une contre-expertise si elles établissent que l'expertise est incomplète, peu claire, ou inexacte (art. 189 CPP; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Procédure pénale suisse, Bâle 2019, 2<sup>ème</sup> éd. n. 17 ad art. 184). Le mandat écrit doit contenir la définition précise des questions à élucider (art. 184 al. 2 let. c) et leur formulation doit être la plus neutre possible (A. KUHN/ Y. JEANNERET (éds), op.cit., n. 7 ad art. 184). Il est exclu de soumettre à l'expert des questions qui relèvent de la compétence de la direction de la procédure, c'est-à-dire les questions juridiques. Le rôle de l'expert est d'aider à constater et apprécier l'état de fait grâce à ses connaissances particulières (ACPR/41/2013 du 30 janvier 2013; A. KUHN/ Y. JEANNERET (éds), op. cit., n. 2, 4 et 6 ad. art. 182 et 8 ad art. 184). En vertu du principe *jura novit curia*, l'application du droit est l'apanage du juge et ne peut être déléguée (ATF 130 I 337 consid. 5.4.1 p. 345). Les questions purement techniques, qui ont trait par exemple à la science médicale, ne sont pas compréhensibles pour le juge sans l'aide d'experts. Même si elle relève du droit, l'estimation du degré de la faute peut dépendre dans une large mesure de l'avis des experts (ATF 108 II 422 consid 2b p. 425 et suivante). Toujours dans le domaine médical, l'étendue du devoir de diligence et l'examen d'une violation du contrat sont des questions qui relèvent du droit. Pour mesurer le niveau de la diligence requise, on appliquera les données de l'expérience. Ces données jouent le rôle de normes assimilables à des règles de droit. Ainsi en va-t-il également lorsque le juge doit prendre en considération les règles d'une profession déterminée et recourir à l'avis d'un expert pour se procurer les renseignements nécessaires sur les éléments de la responsabilité. Il appartient toutefois au juge et non à l'expert, de trancher les questions de droit (ATF 113 II 429 consid. 3a p. 421). La distinction entre les constatations de fait et les questions juridiques est parfois peu aisée. La pratique montre que les compétences se recoupent. Tel est par exemple le cas en droit des mesures où les constatations psychiatriques peuvent relever de la compétence du juge. Il ne saurait néanmoins être laissé à un expert le soin de procéder à la qualification juridique des faits (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), Strafprozessordnung – Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2e éd., Bâle 2014, n. 4 ad art. 182).

#### **E. 2.4**

En l'espèce, le Ministère public a ordonné le mandat d'expertise en se référant aux infractions de contrainte sexuelle (art. 189 CP) et d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP) reprochées au recourant. Ce n'est qu'à l'appui de ses observations qu'il expose avoir ordonné cette expertise parce que la question de l'extension de l'ouverture de la procédure au chef de violation du devoir d'assistance ou d'éducation (art. 219 CP) s'était posée dans la

- 7/8 - P/11884/2018 mesure où les actes reprochés au recourant auraient été commis lorsqu'il vivait avec la mère de la victime. Or, les infractions retenues contre le recourant constituent des dispositions spéciales par rapport à l'art 219 CP, de sorte qu'elles prennent le pas sur cette disposition (ATF 126 IV 136 consid. 1d; A. MACALUSO / L. MOREILLON /

N. QUELOZ [éds], Commentaire romand, Code pénal II, art. 111-392 CP, Bâle 2017, n° 21 ad. art. 219). La mise en danger du développement physique ou psychique de la mineure n'étant pas une condition objective des infractions pour lesquelles le recourant est actuellement prévenu, la question posée dans le cadre de l'expertise psychiatrique "de victimologie" n'est pas pertinente au sens de l'art. 139 CPP. La question posée est donc de nature à porter atteinte à la validité de l'expertise, voire à rendre inexploitable ses conclusions. Les questions complémentaires suggérées par le recourant ne suffisent pas à recentrer le cadre de l'expertise, E\_\_\_\_\_ n'étant pas prévenue. En outre, la question, telle que formulée, n'est que la reprise des éléments constitutifs de l'art. 219 CP, à laquelle il appartient, exclusivement, au juge du fond de répondre, et non à l'expert.

### **E. 3**

Le sort du recours étant scellé, il n'est pas nécessaire pour la Chambre de céans d'analyser les autres griefs.

### **E. 4**

L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).

### **E. 5**

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

- 8/8 - P/11884/2018

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