

GE_GERICHTE ACPR/131/2022 vom 6. Juli 2021

GE Cour de justice, 2021-07-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_131_2022

FR: GE_GERICHTE ACPR/131/2022 du 6 juillet 2021

IT: GE_GERICHTE ACPR/131/2022 del 6 luglio 2021

Erwägungen

E. 1

À teneur des décisions judiciaires définitives et exécutoires rendues par suite de l'acte d'accusation dirigé contre M_____, la S.C.I J_____ a bénéficié de fonds détournés par ce prévenu au préjudice de parties plaignantes. En revanche, elle n'apparaît pas être partie à la présente procédure, créée contre la banque par disjonction. Par ailleurs, elle n'est en rien touchée par l'acte attaqué, au sens de l'art. 105 al. 1 let. f CPP. Au demeurant, comme le montre la liste de notification en page 2 de la décision attaquée, elle n'est pas destinataire de celle-ci. Son recours s'avère irrecevable.

E. 2

Les autres recours sont recevables, pour avoir été déposés selon les forme et délai prescrits (art. 90 al. 1, 91 al. 1, 384 let. b et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, 2e éd., Bâle 2019, n. 32 ad art. 73) et

- 7/14 - P/11842/2017 émaner des parties plaignantes (art. 104 al. 1 let. b CPP), qui ont qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision attaquée (art. 382 al. 1 CPP). Que la mesure querellée ait été prorogée dans l'intervalle n'y change rien, car seule la situation inverse eût rendu les recours sans objet (ACPR/336/2011 du 16 novembre 2011). Il n'y a pas de raison de mettre en doute les documents par lesquels H_____ atteste être désormais seul substitué à son père, décédé avant la décision attaquée. Dès lors, il dispose, comme tel, d'un intérêt juridiquement protégé à recourir (art. 382 al. 3 CPP).

E. 3

Les recours sont dirigés contre la même décision et allèguent tous une violation de l'art. 73 al. 2 CPP. Il se justifie par conséquent de les joindre et traiter dans un seul et même arrêt.

E. 4

A_____, B_____ SA, C_____ Ltd et D_____ Ltd ont produit une réplique volumineuse, introduisant des faits nouveaux (à savoir des éléments et pièces tirés d'un procès engagé aux Bermudes).

E. 4.1

Le droit de réplique sert à 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 n'a pas vocation à permettre à la partie qui saisit le juge de pallier une argumentation défailante ou de compléter son acte (ATF 143 II 283 consid. 1.2.3 p. 286). La réplique a essentiellement pour but de répondre à d'éventuels nouveaux arguments formulés dans la réponse d'une

autre partie à la procédure (ATF 135 I 19 consid. 2.2 p. 197 s.).

E. 4.2

À cette aune, les recourants susmentionnés présentent – dans leurs mémoires de réplique – des faits postérieurs à la décision attaquée qui ne s'inscrivent pas en réponse aux observations de la banque sur leur recours. Ces faits ne seront donc pas pris en considération. Pour cette raison, il n'y a pas à s'interroger si K_____ était légitimée à s'octroyer un délai pour exercer "son droit d'être entendue" et rectifier ce qu'elle estime incorrect dans la réplique des recourants. L'arrêt du Tribunal fédéral 1B_368/2014 du 5 février 2015 (consid. 3.2.), auquel elle se réfère, traite de la recevabilité d'allégations et preuves nouvelles par un recourant dans l'acte de recours, mais non par un intimé postérieurement à la réplique déposée par celui-ci.

E. 5

K_____, qui succombe, supportera les trois quarts des frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 2'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03). La S.C.I. J_____, dont le recours est irrecevable, en assumera un quart.

E. 5.1

L'art. 69 al. 3 let. a CPP dispose que la procédure préliminaire n'est pas publique. Les personnes visées par l'art. 73 al. 2 CPP (notamment les parties et leurs

- 8/14 - P/11842/2017 conseils) ne sont en principe tenues de respecter le secret de l'enquête que si la direction de la procédure les y a enjoins, pendant une durée déterminée et, le cas échéant, prolongeable (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), op. cit., n. 28 ad art. 73), pour autant que le but de la procédure ou un intérêt privé le requière. La durée de l'interdiction n'est pas précisée dans la loi, mais doit être limitée dans le temps (art. 73 al. 2 in fine CPP). L'on ne saurait concevoir une interdiction qui perdurerait tout au long de la procédure préliminaire (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), op. cit., n. 27 ad art. 73; L. MOREILLON / A.

PAREIN-REYMOND, Petit commentaire CPP, Bâle 2016, n. 19 ad art. 73). La règle est donc que les parties et les autres participants à la procédure sont libres de s'exprimer sur une affaire sauf injonction contraire émanant de la direction de la procédure assortie de la commination prévue à l'art. 292 CP. Le CPP a ainsi renoncé à sanctionner la violation du secret de l'enquête par une contravention de procédure sui generis. L'art. 293 CP (publication de débats officiels secrets) est par ailleurs réservé, étant précisé que le champ d'application de cette disposition est plus restreint que celui de l'art. 73 CPP, car il ne réprime pas la communication de faits secrets entre particuliers (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), op. cit., 2e éd., Bâle 2019, n. 13 ad art. 73). L'art. 73 al. 2 CPP vise à combler cette lacune lorsqu'il en va de l'intérêt de la poursuite pénale ou de la protection d'intérêts privés (ibid.).

E. 5.2

Une obligation de garder le secret ne peut être imposée qu'avec retenue et en présence d'un motif concret, soit par exemple lorsqu'existe le danger que les destinataires de la décision ne parviennent, à défaut, à influencer des témoins non encore entendus (N. SCHMID / D. JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar, 3e éd., Zurich 2017, n. 7 ad art. 73) ou ne fassent des révélations publiques avant l'administration des preuves

essentielles (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), op. cit., n. 24 ad art. 73). Il peut ainsi se justifier d'interdire à un participant à procédure de révéler certains faits à la presse, mais non de l'empêcher de défendre ses droits dans d'autres procédures (op. cit., n. 25 ad art. 73). Le secret vise donc à protéger les nécessités de l'action pénale, en prévenant les risques de collusion, ainsi que le danger de disparition et d'altération de moyens de preuve. Le secret est limité aux faits révélés par l'investigation – et non aux perceptions, appréciations et opinions en lien avec celle-ci (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2e éd., Bâle 2014, n. 5 ad art. 73) –. La simple communication relative au dépôt d'une plainte et à l'ouverture d'une enquête pénale n'est pas couverte (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, op. cit., n. 5 ad art. p73). Le secret inclut toutes les autres opérations en relation avec la procédure pénale (N. SCHMID / D. JOSITSCH, op. cit., n. 3 ad art. 73).

- 9/14 - P/11842/2017

E. 5.3

On ne peut méconnaître les intérêts du prévenu, notamment sous l'angle de la présomption d'innocence (cf. M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), op. cit., n. 4 et 14 ad art. 73), et, plus généralement de ses relations et intérêts personnels. On ne peut ignorer non plus certains autres intérêts privés. Ainsi, au titre de la protection de la réputation et des droits d'autrui doivent aussi compter les intérêts légitimes des autres parties à la procédure, tels les lésés, les plaignants et, tout particulièrement les victimes, dont la vie privée et familiale est garantie par l'art. 8 CEDH. Ces dernières bénéficient, en outre, d'une protection accrue de leur personnalité à tous les stades de la procédure pénale (art. 117 et 152 CPP), a fortiori si celle-ci a pour objet des infractions contre l'intégrité sexuelle (153 CPP) et que les victimes sont des enfants (art. 154 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 6B_256/2012 du 27 septembre 2012 = SJ 2013 I 324 consid. 2.3). L'interdiction visée à l'art. 73 al. 2 CPP couvre les cas dans lesquels le cercle de personnes concerné donne son point de vue par voie de presse (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), op. cit., n. 15 ad art. 73), sous réserve toutefois du droit de ces participants "privés" à la liberté d'expression (ibid., note de bas de page n° 29). Une injonction de silence à ces participants-là ne peut être fondée sur la préservation des droits de la personnalité ou des droits procéduraux du prévenu, car seules les personnes énoncées à l'art. 73 al. 1 CPP ont un tel devoir de protection (op. cit., n. 16). Les parties sont par ailleurs en principe libres de s'exprimer sur l'affaire (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, op. cit., n. 3 ad rem. prél. aux art. 73 à 75).

E. 5.4

En l'espèce, ne sont pas en jeu des intérêts d'une victime, au sens des art. 116 s. CPP, mais ceux d'un prévenu, la banque. Le but recherché par le Ministère public ne transparait toutefois pas clairement de l'ordonnance attaquée, laquelle semble présupposer – erronément – que la Chambre de ceans aurait d'ores et déjà enjoint à cette autorité d'imposer – et non seulement d'examiner sans plus ample motivation – la mise en œuvre d'une obligation de discrétion aux recourantes. La Chambre s'était en effet limitée à considérer que "la diffusion de larges extraits, voire de l'intégralité, de pièces de la procédure [était] susceptible de nuire à la bonne marche de l'enquête, par exemple en influençant des témoins ou des personnes entendues à titre de renseignements" (ACPR/395/2021 consid. 3.6.). À cet

égard, c'est en réplique que le Ministère public se prévaut de la nécessité de préserver l'audition de personnes étant, ou ayant été, des employés de l'intimée. L'argument ne convainc pas. À l'origine, l'injonction de silence assortissait le versement intégral, i.e. non caviardé, du rapport N_____ au dossier et la prise de connaissance de son contenu par les parties plaignantes. Dans l'intervalle, le Ministère public s'est livré à un caviardage

- 10/14 - P/11842/2017 (cf. ACPR/38/2022) qui amenuise d'autant le risque de dévoilement intempestif par les recourants de parties confidentielles du document. À partir du moment où l'intimée – qui a suggéré l'injonction querellée et soutient la position du Ministère public – reste en possession d'une version intégrale, intacte, du rapport N_____, il n'est pas évident qu'il faille rechercher en premier lieu chez les recourants une volonté d'influencer, par le dévoilement unilatéral de l'édition caviardée du document versée à la procédure, les employés ou anciens employés de la banque appelés à déposer. La banque ne peut pas exciper d'un risque de violation de sa présomption d'innocence. Le rapport N_____, s'il a pointé des failles au sein de l'intimée, n'a aucune vocation pénale. Sa pertinence, même reconnue par le Tribunal fédéral, pour l'instruction en cours ne se confond pas avec une appréciation anticipée de culpabilité sous l'angle de l'art. 102 CP. L'existence du document est de notoriété publique depuis le communiqué de presse de la FINMA, le 17 septembre 2018. Quant à son contenu et à ses conclusions, la banque, qui n'est pas dépourvue de moyens, en Suisse et à l'étranger, s'est exprimée à plusieurs reprises à ce sujet. Aujourd'hui comme hier, elle demeure libre de présenter sa version des événements liés à M_____, ainsi que sa position sur les conclusions du rapport, y compris sur leur impact éventuel pour sa responsabilité pénale d'entreprise. Quant aux éventuels comptes rendus erronés ou trompeurs de la presse, les dispositions civiles et pénales protégeant les atteintes illicites à la personnalité et à l'honneur restent, le cas échéant, à sa disposition (ACPR/53/2012 du 6 février 2012 consid. 4.3.). Du reste, dans ses déterminations en instance de recours contre le versement du rapport N_____ à la procédure (ACPR/395/2021 let. D.i.), elle expliquait avoir obtenu des autorités judiciaires britanniques une interdiction faite à l'hébergeur du site www.1_____.com de publier le rapport demandé par la FINMA. De fait, ce site (consulté le 15 février 2022) ne comporte que le communiqué de presse diffusé par cette autorité le 17 septembre 2018 (www.1_____.com/about-us/, dont l'hyperlien renvoie au site https://www.finma.ch/fr/news/_____/). L'intimée est ainsi d'autant moins exposée aux risques d'une information unilatérale par les médias qui violerait sa présomption d'innocence ou compromettrait le bon déroulement de la procédure (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1B_435/2019 du 16 janvier 2020 consid. 3.2.).

- 11/14 - P/11842/2017 Le principe consacré par le CPP étant la liberté d'expression, les conditions strictes prévues par loi ne sont donc pas réunies. Les recours sont bien-fondés.

E. 6.1

F_____, G_____ INC., H_____ et I_____ Inc. demandent une indemnité de CHF 10'000.- pour les vingt heures d'activité d'avocat consacrées à leur recours. Le tarif appliqué est supérieur à celui de CHF 450.-/h. admis et pratiqué par la Cour pénale (cf. not. ACPR/911/2021 consid. 6.1.; ACPR/767/2021 consid. 9.1.); la justification concrète du travail accompli manque (cf. art. 433 al. 2 CPP); et le litige porte sur l'application d'une norme de procédure peu complexe à une situation factuelle simple. Aussi sera-t-il alloué CHF 4'500.- à ces recourants. La TVA n'est pas due (ATF 141 IV 344 consid. 4.1 p. 346).

E. 6.2

A_____, B_____ SA, C_____ Ltd et D_____ Ltd ont demandé une indemnité "équitable" pour leurs frais d'avocat. Faute d'avoir chiffré et justifié cette prétention, il ne sera pas entré en matière (art. 433 al. 2, 2e phrase, CPP).

E. 6.3

Il en va de même de E_____. * * * * *

- 12/14 - P/11842/2017

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