

GE_GERICHTE P/11842/2017 vom 11. Juni 2021

GE Cour de justice, 2021-06-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_11842_2017

FR: GE_GERICHTE P/11842/2017 du 11 juin 2021

IT: GE_GERICHTE P/11842/2017 del 11 giugno 2021

Regeste

CONSULTATION DU DOSSIER;LIMITATION(EN GÉNÉRAL);SAUVEGARDE DU SECRET | CPP.393; CPP.3; CPP.102; CPP.73; CPP.108

Erwägungen

E. 1

1.1. A_____ AG prétend attaquer un " refus de ne pas verser " au dossier le rapport " O_____ ", conjointement au refus d'en limiter drastiquement la prise de connaissance. La décision du TMC du 13 décembre 2019 ordonne la remise du rapport " O_____ " au Ministère public. Après l'arrêt rendu à ce sujet par le Tribunal fédéral, le 19 juin 2020, elle est définitive et exécutoire. La levée des scellés a pour effet que le ministère public est placé en situation de reprendre l'acte de procédure interrompu par l'apposition des scellés (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO , 2 ème éd., Bâle 2014, n. 60 ad art. 248). Le Ministère public était donc en droit, en l'espèce, de prendre connaissance du contenu du rapport " O_____ ". Il lui revenait ensuite d'en décider formellement la saisie, i.e. le versement au dossier, dans la mesure utile à l'instruction qu'il conduit (ibid.). C'est ce qu'a fait le Procureur dans la décision querellée, lorsqu'il écrit qu'il " entend " verser cette pièce au dossier. Ce point-là est sujet à recours, de la même façon qu'un séquestre (TPF 2011 80 consid. 2 p. 83; A.V. JULEN BERTHOD / G. MÉGEVAND, La procédure de mise sous scellés - Un garde-fou discret contre les indiscrétions, in RPS 134/2016 p. 232).

E. 1.2

En tant que le Ministère public a refusé d'imposer aux parties plaignantes des limitations au droit de consulter une pièce du dossier, le recours est recevable (art. 393 al. 1 let. a CPP; ACPR/263/2020 du 27 avril 2020 consid. 1; ACPR/118/2015 du 24 février 2015 consid. 3.1; Y. JEANNERET/ A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse,

E. 1.3

La recourante, prévenue (art. 104 al. 1 let. a CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de chacun des aspects susmentionnés (art. 382 al. 1 CPP; cf. ACPR/263/2020 loc. cit.). En particulier, c'est à tort que les parties plaignantes soutiennent que la divulgation sans restriction du rapport litigieux aurait rendu sans objet le recours de A_____ AG. En effet, au cas où des limitations devraient être apportées à leur droit d'être entendu - par exemple sous forme de caviardage, comme suggéré par le Tribunal fédéral, ou d'une injonction de garder le silence, en application de l'art. 73 al. 2 CPP - certains passages du rapport ne pourraient plus être utilisés dans le cadre de l'accusation, respectivement ne pourraient plus faire l'objet d'une

diffusion auprès de tiers. A_____ AG conserve dès lors un intérêt juridique direct, actuel et pratique, au recours, lequel est, partant, recevable.

E. 1.4

Dans la mesure où la décision querellée restreint leurs droits de parties, C_____, D_____, SA, E_____ Ltd et F_____ Ltd ont également un intérêt juridiquement protégé à sa modification ou à son annulation. Leur recours est donc également recevable.

E. 2

Les recours ont été formés par actes séparés. Ils sont toutefois dirigés contre la même décision et la même problématique juridique. Au regard du principe de l'économie de procédure, il se justifie, en conséquence, de les traiter dans un seul et même arrêt. Leur jonction sera dès lors ordonnée.

E. 3

3.1. Au pénal, le principe d'égalité des armes suppose un équilibre non seulement entre l'accusé et le ministère public soutenant l'accusation, mais également entre l'accusé et la partie plaignante (arrêt du Tribunal fédéral 6B_194/2009 du 13 juillet 2009 consid. 2.1); corrélé au principe d'égalité de traitement, ancré aux art. 8 et 29 al. 1 Cst. et 6 par. 1 CEDH (N. SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar , 2e éd., Zurich 2013, n. 5 ad art.3), il s'impose à toutes les phases de la procédure (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, CPP, Code de procédure pénale , 2 ème éd., Bâle 2016, n. 18 ad art. 3). Ce principe requiert que chaque partie se voie offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire. Il suppose notamment que les parties aient un accès identique aux pièces versées au dossier (ATF 137 IV 172 consid. 2.6 p. 176 ; 122 V 157 consid. 2b p. 163ss ; Y. JEANNERET/ A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), op.cit. , n. 21 ad art. 3 CPP).

E. 3.2

L'accès au dossier, résultant du droit d'être entendu consacré par l'art. 29 al. 2 Cst et garanti aux parties de manière générale par l'art. 107 al. 1 let. a CPP, comprend, notamment, le droit de consulter des pièces au siège de l'autorité, de prendre des notes et de faire des photocopies, pour autant qu'il n'en résulte pas un surcroît de travail excessif pour l'autorité (ATF 122 I 109 consid. 2b p. 112 et les arrêts cités). Les pièces obtenues légalement dans la procédure pénale peuvent ensuite être librement utilisées par les parties, en particulier la partie plaignante, qui peut, notamment, les produire dans d'autres procédures pénales, y compris étrangères (M. LUDWICZAK, A la croisée des chemins du CPP et de l'EIMP la problématique de l'accès au dossier , in RPS 133/2015 295, p. 303). 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. prélim. aux art. 73 à 75). Dans la mesure où l'accès au dossier et, par conséquent, à des données personnelles, constitue un inconvénient potentiel inhérent à l'existence d'une procédure pénale (cf. arrêts du Tribunal fédéral 1B_344/2019 du 16 janvier 2020 consid. 2.1; 1B_399/2018 du 23 janvier 2019 consid. 2.1; 1B_261/2017 du 17 octobre 2017 consid. 2), l'intérêt du prévenu doit en principe passer au second plan par rapport à celui de la partie plaignante à pouvoir valablement exercer son droit d'être entendue, garanti notamment par les art. 6 § 1 CEDH et 29 al. 2 Cst. Il en va de même en tant que des documents versés au dossier sont couverts par le secret bancaire, celui-ci n'étant pas susceptible d'empêcher les parties d'exercer leur droit d'être entendues, à

tout le moins lorsqu'il s'agit de la consultation de pièces versées à un dossier pénal (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1B_112/2019 du 16 octobre 2019 consid. 3.2.3 et les références).

E. 3.3

Ces droits ne sont toutefois pas absolus. La direction de la procédure, lorsqu'elle statue sur la consultation des dossiers, doit prendre les mesures nécessaires pour prévenir les abus et les retards et pour protéger les intérêts légitimes au maintien du secret (art. 102 al. 1 CPP). Tel peut être notamment le cas lorsque les pièces de la procédure révèlent des éléments relevant du domaine secret d'une partie, d'un participant à la procédure ou d'un tiers, et qui sont sans pertinence directe pour l'issue de la procédure. Il s'agit là d'un cas particulier de restriction du droit d'être entendu tel qu'il est énoncé, de manière générale, à l'art. 108 al. 1 CPP, lequel permet aux autorités pénales de restreindre le droit d'une partie à être entendue lorsqu'il y a de bonnes raisons de soupçonner que cette partie abuse de ses droits, notamment qu'elle utilise son droit d'accès au dossier pour partager les informations ainsi collectées avec d'autres participants à des procédures civiles ou pénales parallèles (N. SCHMID, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, 2^{ème} éd., Zurich, 2013, n. 113; J.-P. GRETER / F. GISLER, *Le moment de la consultation du dossier pénal et les restrictions temporaires à son accès*, in *Forumpoenale* 05/2013 301, p. 304), ou lorsque cela est nécessaire pour assurer la sécurité de personnes ou pour protéger des intérêts publics ou privés au maintien du secret, comme les secrets bancaires, de fabrication, d'affaire ou militaire (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *op.cit.*, n. 6 ad art. 108 ; G. PIQUEREZ / A. MACALUSO, *Procédure pénale suisse*, 3^{ème} éd., Genève 2011, n. 474 et 475 p. 162).

E. 3.4

Aux côtés de ces motifs généraux, le code contient aussi des dispositions particulières susceptibles d'entraîner des restrictions du droit d'être entendu. Tel est le cas de l'art. 73 al. 2 CPP, qui permet à la direction de la procédure d'obliger la partie plaignante, d'autres participants à la procédure, ainsi que leurs conseils juridiques, à garder le silence sur la procédure et sur les personnes impliquées, lorsque le but de la procédure ou un intérêt privé l'exige. Repris de la plupart des droits de procédure cantonaux, le secret de l'enquête est motivé par les nécessités de protéger les intérêts de l'action pénale (en prévenant les risques de collusion ainsi que le danger de disparition et d'altération de moyens de preuve) ainsi que les intérêts privés des parties à la procédure, notamment le prévenu qui bénéficie de la présomption d'innocence garantie aux art. 6 par. 2 CEDH, 32 al. 1 Cst. et 10 al. 1 CPP (cf. également art. 74 al. 3 CPP). Il s'agit en outre de protéger le processus de formation de l'opinion et de prise de décision en garantissant l'impartialité du pouvoir judiciaire (arrêt du Tribunal fédéral 1B_435/2019 du 16 janvier 2020 consid. 3.1). L'interdiction visée à l'art. 73 al. 2 CPP couvre notamment 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). Toutefois, bien que l'on ne puisse méconnaître les intérêts du prévenu, notamment sous l'angle de la présomption d'innocence et, plus généralement, de ses relations et intérêts personnels, une attention médiatique ou l'activité d'autorités étrangères ne constituent pas en principe des intérêts privés dignes de protection justifiant d'enjoindre aux parties de garder le silence, ce d'autant moins qu'aucune obligation correspondante ne peut être imposée à l'accusé lui-même (arrêts du Tribunal fédéral 1B_315/2014 du 11 mai 2015 consid. 4.3 et 6B_256/2012 du 27 septembre 2012 consid. 3.1; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *op.cit.*, n. 16 ad art. 73).

E. 3.5

Dans tous les cas, les restrictions du droit d'être entendu doivent être appliquées avec retenue, en présence d'un motif concret et dans le respect du principe de la proportionnalité. Elles doivent être absolument nécessaires et toutes les difficultés causées à la défense doivent être suffisamment compensées par la procédure suivie devant les autorités pénales. La présence de telles pièces au dossier présuppose en effet que la mise en balance avec les intérêts de la poursuite pénale ait déjà été effectuée par les autorités, de sorte que leur non-communication subséquente devrait s'avérer exceptionnelle. La loi pose ainsi des limitations tant dans le temps que quant aux personnes ou aux objets concernés par les restrictions en question. Ce principe exige que les restrictions soient autant que possible limitées à des actes de procédure déterminés, ou encore qu'elles ne concernent que certaines pièces du dossier ou passages de documents précis, le reste pouvant être anonymisé. Ainsi, si un intérêt public ou privé prépondérant exige que tout ou partie des documents soient tenus secrets, l'autorité doit en revanche permettre l'accès aux pièces dont la consultation ne compromet pas les intérêts en cause (Y. JEANNERET/ A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), op.cit. , n. 6 et 16 ad art. 108; N. SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar , 2 ème éd., Zurich 2013, n. 7 ad art. 73). S'agissant en particulier de l'art. 73 al. 2 CPP, la durée de l'interdiction n'est pas précisée dans la loi, mais elle doit être limitée dans le temps (art. 73 al. 2 in fine CPP). L'on ne saurait donc concevoir une interdiction qui perdurerait tout au long de la procédure préliminaire (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, op. cit., n. 19 ad art. 73).

E. 3.6

En l'espèce, le Ministère public a versé le document litigieux au dossier en octobre 2019 déjà. Le caractère définitif de la levée des scellés, confirmée en dernier lieu par le Tribunal fédéral, a pour conséquence que le rapport " O _____ " en fait désormais partie intégrante, avec pour corollaire le droit de toutes les parties à la procédure d'y avoir accès. L'argumentation de la banque tenant au caractère administratif de la procédure suivie par la FINMA, à la manière dont les données ont été obtenues ou encore au caractère confidentiel, respectivement sans utilité pour la procédure pénale de celles-ci, laquelle a déjà été examinée - et rejetée - par les autorités judiciaires en charge de la procédure de levée de scellés, est à cet égard sans pertinence. La conclusion principale de A _____ AG sera, partant, rejetée. La banque demande, subsidiairement, à ce que seule une version caviardée soit mise à disposition des parties plaignantes. Bien qu'elle affirme d'ores et déjà détenir un tel document, elle ne l'a pas produit, se limitant à des considérations générales sur le préjudice important susceptible de résulter de la divulgation des nombreuses informations confidentielles. Or, le Tribunal fédéral a d'ores et déjà jugé que la vérité devait prendre le pas sur le secret des affaires invoqué par la recourante, ce d'autant plus que cette dernière avait elle-même admis que le rapport incriminé portait notamment sur sa structure organisationnelle, sa stratégie commerciale en matière de gestion de fortune ainsi que sur ses mécanismes de contrôle interne, soit des points pouvant entrer en considération dans le cadre de la présente procédure pénale. Néanmoins, l'on ne saurait exclure que certains passages soient sans pertinence pour l'issue du litige, tout en revêtant un caractère secret, justifiant l'intérêt privé prépondérant de la mise en cause à ce que les autres parties n'en aient pas connaissance. L'on ne saurait dès lors voir dans la référence faite par le Tribunal fédéral à l'art. 108 CPP une pure figure de style, mais bien une injonction de prendre toute mesure utile à la préservation d'éventuels éléments confidentiels ne présentant pas d'utilité

pour l'enquête en cours, que ce soit sous forme d'une limitation de consultation ou d'un caviardage du rapport. Les parties ont d'ores et déjà eu accès à la totalité de ce dernier. La consultation sans possibilité d'en prélever copie d'un document de cette taille, rédigé dans une langue qui n'est celle d'aucune des parties, pose en toute hypothèse des problèmes pratiques évidents. Seul un caviardage paraît ainsi propre à préserver les intérêts de tous les participants à la procédure. Faute d'éléments suffisants, la Chambre de céans n'est toutefois pas à même de se livrer à cet exercice. Il se justifie dès lors de renvoyer le dossier au Ministère public afin qu'il y procède. Il appartiendra également au Ministère public d'examiner dans quelle mesure il convient d'enjoindre aux parties de garder le silence. Contrairement à d'autres affaires jugées par le Tribunal fédéral (cf. entre autres arrêts 1B_344/2019 et 1B_435/2019 du 16 janvier 2020), il est en effet établi dans le cas présent que certaines parties plaignantes sont à l'origine des fuites du rapport dans la presse, de la création du site internet www.2_____.com et de la mise en ligne sur celui-ci du rapport incriminé. Or, si l'on ne saurait empêcher les parties plaignantes d'utiliser les pièces obtenues pour défendre leurs droits dans d'autres procédures, voire de s'exprimer sur l'affaire, la diffusion de larges extraits, voire de l'intégralité, de pièces de la procédure, est susceptible de nuire à la bonne marche de l'enquête, notamment en influençant les déclarations de témoins ou de personnes entendues à titre de renseignements.

E. 4

Au vu de ces considérations, le recours de A_____ AG sera partiellement admis et la cause renvoyée au Ministère public pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

E. 5

Cette admission partielle conduit au rejet du recours formé par C_____, D_____ SA, E_____ Ltd et F_____ Ltd.

E. 6

A_____ AG, qui succombe pour l'essentiel, supportera les 5/8 èmes des frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 2'000.-, le solde étant mis à charge de C_____, D_____ SA, E_____ Ltd et F_____ Ltd, conjointement et solidairement, à raison de 2/8 èmes, 1/8 ème étant laissé à la charge de l'État (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

E. 7.1

Selon l'art. 429 al. 1 let. a CPP, le prévenu a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. Le juge ne doit ainsi pas avaliser purement et simplement les notes d'honoraires qui lui sont le cas échéant soumises, mais, au contraire, examiner si l'assistance d'un conseil était nécessaire puis, dans l'affirmative, apprécier objectivement la pertinence et l'adéquation des activités facturées, par rapport à la complexité juridique et factuelle de l'affaire et, enfin, dire si le montant des honoraires réclamés, même conforme au tarif pratiqué, est proportionné à la difficulté et à l'importance de la cause, c'est-à-dire raisonnable au sens de la loi (cf. ACPR/140/2013 du 12 avril 2013).

E. 7.2

En l'occurrence, A_____ AG, qui obtient partiellement gain de cause, peut prétendre à une telle indemnité. Le montant de CHF 6'000.- qu'elle articule n'est pas détaillé. Le recours, qui comporte 13 pages, page de garde et conclusions comprises, reprend en grande partie des

faits et arguments développés dans le cadre de la procédure de levée de scellés et d'ores et déjà traités par le Tribunal fédéral. Compte tenu de cet élément et du fait que le recours n'est admis que sur des points subsidiaires, la Chambre de céans considère qu'une indemnisation correspondant à trois heures d'activité, au tarif horaire de CHF 450.-, majorée de la TVA, est adéquate et respecte les critères légaux. Cette indemnité sera mise à la charge de l'État.

E. 7.3

C_____, D_____ SA, E_____ Ltd et F_____ Ltd - qui n'en ont au demeurant pas réclamé -, de même que les autres parties plaignantes, qui succombent entièrement, ne sauraient en revanche se voir allouer d'indemnité (art. 433 CPP). * * * * *

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