REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/11842/2017 **ACPR/793/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 10 novembre 2022

Entre

A_____ AG, ayant son siège _____, Zürich, comparant par M^e^ Clara POGLIA, avocate, SCHELLENBERG WITTMER SA, rues des Alpes 15^bis^, case postale 2088, 1211 Genève 1,

recourante,

contre la décision rendue le 17 juin 2022 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.

EN FAIT :

A. **a.** Par acte déposé le 24 juin 2022, A_____ AG recourt contre la décision du 17 précédent, communiquée sous simple pli, par laquelle le Ministère public a rejeté sa demande de prolonger l'ordonnance d'injonction de garder le silence, du 6 juillet 2021.

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens, préalablement et à titre de mesures provisionnelles urgentes, à ce que les parties plaignantes et autres participants à la procédure se voient ordonner de garder le silence sur le rapport d'enquête B_____ du 6 avril 2017 (ci-après: le rapport B_____) et sur son contenu, avec interdiction de le divulguer à des tiers; principalement à l'annulation de l'ordonnance querellée et à la prolongation de l'injonction de garder le silence ordonnée le 6 juillet 2021 jusqu'à l'audition de toutes les personnes appelées à déposer; subsidiairement à la prolonger jusqu'au 31 décembre 2022; plus subsidiairement encore, jusqu'à droit connu sur son recours déposé le 30 mars 2022 auprès du Tribunal fédéral portant sur le bien-fondé de l'ordonnance du 6 juillet 2021.

b. Par ordonnance du 27 juin 2022 (OCPR/35/2022), la Direction de la procédure a rejeté les mesures urgentes sollicitées.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 9 février 2018, C_____, employé de A_____ AG en qualité de chargé des relations clientèle (« *relationship manager* ») pour le comptoir D_____, avec en dernier lieu le titre de directeur, à Genève, a été condamné par le Tribunal correctionnel à une peine privative de liberté de cinq ans, confirmée le 26 juin 2019 par la juridiction d'appel (AARP/217/2019), pour avoir commis des détournements répétés, notamment au préjudice d'E_____, F_____, G_____ SA, H_____ LTD, I_____ LTD, J_____, K_____, L_____ INC ou encore M_____ INC (ci-après: les parties plaignantes).

Les recours interjetés au Tribunal fédéral ont, pour la plupart, été rejetés dans la mesure de leurs recevabilités, le 19 février 2020; deux ont été partiellement admis, la cause ayant été renvoyée à l'autorité cantonale pour acquitter C_____ de certains chefs d'accusation d'escroquerie par métier et d'abus de confiance aggravé et pour revoir le prononcé de certaines créances compensatrices.

b. Pendant la procédure préliminaire, la responsabilité pénale de A_____ AG a été mise en cause par des parties plaignantes. Le 7 juin 2017, le Ministère public a créé, par disjonction, une nouvelle procédure, considérant que cette question devait être instruite séparément.

c. Après avoir consulté les parties sur les faits qui seraient constitutifs de blanchiment d'argent ou de corruption, chefs d'accusation dont l'imputation à la banque était seule possible (art. 102 al. 2 CP) conjointement aux accusations déjà portées contre C_____, le Ministère public s'est tourné vers la FINMA, le 30 juillet 2019, pour lui demander copie du rapport B_____, que cette autorité avait fait établir par suite des événements imputés au prénommé et qui avait donné lieu à un communiqué de presse, le 17 septembre 2018 (« *La FINMA constate des manquements dans la lutte contre le blanchiment d'argent chez A_____ AG* »; cf. https://www.finma.ch/fr/news/2018/09/1_____-mm-_____/).

La FINMA s'est exécutée le 11 septembre 2019.

d. Le 3 octobre 2019, le Ministère public a avisé les parties de la réception du rapport et de son incorporation au dossier. Le 7 octobre 2019, il l'a scellé à la demande de A_____ AG. Le recours interjeté contre cette décision par des parties plaignantes a été rejeté le 12 décembre 2019 (ACPR/984/2019). Les scellés ont été levés par ordonnance du Tribunal des mesures de contrainte du 13 décembre 2019. Le 19 juin 2020, le Tribunal fédéral a rejeté le recours formé par A_____ AG contre cette décision (arrêt 1B_59/2020).

e. Le 4 août 2020, A_____ AG a demandé au Ministère public de ne pas verser le rapport B_____ au dossier. Le Ministère public ne l'a pas suivie, tout en limitant la consultation du document au siège du Ministère public, avec interdiction d'en prélever des copies ou d'en faire des photographies.

Le 11 juin 2021, la Chambre de céans a partiellement admis le recours interjeté par A_____ AG contre cette décision (ACPR/395/2021) et a invité le Ministère public à examiner dans quelle mesure il conviendrait de caviarder le rapport et d'enjoindre aux parties de garder le silence sur son contenu. Les recours interjetés contre cette décision seront déclarés irrecevables par le Tribunal fédéral (arrêts 1B_388/2021, 1B_396/2021 et 1B_428/2021 du 8 décembre 2021).

f. Le 6 juillet 2021, le Ministère public a rendu une ordonnance par laquelle il imposait aux parties plaignantes et à leurs conseils de garder le silence, pour une durée de six mois, sur le contenu du rapport et leur interdisait de le divulguer à tout tiers.

g. Le 15 septembre 2021, le Ministère public a décidé de verser le rapport au dossier, sous réserve de certains chapitres ou sous-chapitres. Le 24 janvier 2022, la Chambre de céans rejettera les recours interjetés contre cette décision (ACPR/38/2022). Le Tribunal fédéral maintiendra l'arrêt, et aussi le précédent (ACPR/395/2021), le 14 juillet 2022 (arrêt 1B_53/2022-1B_55/2022-1B_63/2022-1B_90/2022).

h. Le 21 décembre 2021, le Ministère public a prorogé de six mois les effets de l'ordonnance d'injonction.

i. Le 25 février 2022, la Chambre de céans a admis les recours interjetés par les parties plaignantes et annulé l'ordonnance initiale (ACPR/131/2022).

j. A_____ AG a saisi le Tribunal fédéral, qui, après avoir suspendu les effets de la décision susmentionnée (21 avril 2022), a, le 17 juillet 2022, déclaré son recours sans objet : les effets de la décision du Ministère public du 6 juillet 2021, prorogée le 21 décembre 2021, avaient pris fin le 20 juin 2022 (ordonnance 1B_170/2022 du 19 juillet 2022 consid. 1.2.2.).

k. Dans l'intervalle, le 17 juin 2022, A_____ AG a requis du Ministère public la prolongation de l'ordonnance d'injonction du 6 juillet 2021.

C. Dans la décision querellée, le Ministère public retient que l'injonction de garder le silence avait pour but principal la nécessité d'éviter que les témoins ou personnes entendues à titre de renseignements ne soient influencés par la diffusion du rapport B_____ dans les médias. Or, les auditions principales étant intervenues et aucune autre n'étant prévue, la cause à l'origine de sa décision du 6 juillet 2021 n'était plus d'actualité.

D. **a.** Dans son recours, A_____ AG souligne que les parties plaignantes avaient déjà largement diffusé le rapport B_____, ce qui avait été constaté par la Chambre de céans, et qu'elles avaient l'intention de réitérer dès que l'occasion se présenterait. Une telle divulgation pourrait avoir une influence concrète sur les personnes appelées à déposer et nuire à la bonne marche et à l'indépendance de l'instruction. Or, les parties plaignantes avaient sollicité plus d'une dizaine d'auditions, que le Ministère public n'avait pas expressément refusées. L'injonction de garder le silence conservait, dès lors, un intérêt actuel et concret, même si aucune audience n'était encore fixée.

b. À réception du recours, la cause a été gardée à juger sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

1. Le recours a été déposé selon la forme et – faute de notification conforme à l'art. 85 al. 2 CPP – dans le délai prescrits (art. 393 et 396 CPP), concerne une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émane de la prévenue (art. 104 al. 1 let. a CPP).

2. La recourante estime que le Ministère public devrait continuer d'interdire aux parties plaignantes de s'exprimer publiquement sur le rapport B_____ et de le diffuser à des tiers.

2.1. 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 conseils) ne sont en principe tenues de respecter le secret de l'enquête que si la direction de la procédure les y a enjoints, pendant une durée déterminée et, le cas échéant, prolongeable (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2eéd., Bâle 2019, 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, *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, *op. cit.,* 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.*).

2.2. 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, *op. cit.*, n. 24 ad art. 73). Il peut ainsi se justifier d'interdire à un participant à une 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).

2.3. On ne peut méconnaître les intérêts du prévenu, notamment sous l'angle de la présomption d'innocence (cf. M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *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, *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 *(loc. 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).

2.4 En l'occurrence, la recourante a demandé au Ministère public de prolonger une requête dont la Chambre de céans n'avait – antérieurement – pas admis le bien-fondé.

La décision rendue à ce sujet a la teneur topique suivante (ACPR/131/2022 du 25 février 2022 consid. 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 transparaît toutefois pas clairement de l'ordonnance attaquée, laquelle semble présupposer – erronément – que la Chambre de céans 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 [*i.e.*la banque].

L'argument ne convainc pas.

À l'origine, l'injonction de silence assortissait le versement intégral, *i.e.* non caviardé, du rapport B_____ 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 (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 [*i.e.*la banque] – qui a suggéré l'injonction querellée et soutient la position du Ministère public – reste en possession d'une version intégrale, intacte, du rapport B_____, 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 B_____, s'il a pointé des failles au sein de l'intimée [la banque], 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 C_____, 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 B_____ 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.N_____.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.N_____.com/about-us/, dont l'hyperlien renvoie au site https://www.finma.ch/fr/news/2018/09/1_____-mm-_____/).
>
> L'intimée [*i.e.*la banque] 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.).
>
> Le principe consacré par le CPP étant la liberté d'expression, les conditions strictes prévues par loi ne sont donc pas réunies. »

2.5. On ne voit pas ce qui commanderait aujourd'hui une appréciation différente, sauf fait nouveau.

Or, la recourante n'en fournit aucun à l'appui de ses conclusions. Elle se réfère, certes, aux contacts qu'aurait pris un média étranger avec de « *futurs* » témoins ou personnes appelées à renseigner, mais sans nommer de qui il s'agit, renvoyant simplement à son mémoire du 30 mars 2022 au Tribunal fédéral (acte de recours, ch. 11). C'est dire qu'à la date du 17 juin 2022 (sa demande au Ministère public de renouveler l'interdiction) comme à celle du 24 juin 2022 (dépôt de son recours contre le refus du 17 précédent), voire postérieurement au 27 juin 2022 (rejet de sa demande de mesures provisionnelles urgentes) ou au 19 juillet 2022 (caducité et radiation de son recours fédéral), la menace qu'elle souhaitait illustrer, quelques mois plus tôt, à l'attention du Tribunal fédéral ne s'est ni concrétisée, ni étendue, ni accrue, ni renouvelée. En d'autres termes, depuis qu'aucune interdiction ne déploie plus d'effet – soit depuis l'ordonnance du Tribunal fédéral du 19 juillet 2022, qui mettait *ipso jure* fin à l'effet suspensif accordé par la Haute Cour le 21 avril précédent –, aucun indice n'est venu rendre vraisemblable une prise d'influence du rapport B_____ sur la déposition de futurs comparants.

À cet égard, la recourante ne combat pas non plus l'assertion du Ministère public, dans la décision attaquée, selon laquelle les auditions principales se sont désormais tenues.

Pour le surplus, elle se borne à reprendre, peu ou prou, les arguments de ses observations présentées dans le cadre de la procédure cantonale de recours qui a débouché sur l'arrêt ACPR/131/2022 précité, observations qui y ont été réfutées.

Par conséquent, elle ne saurait obtenir que la Chambre de céans revienne sur sa décision prise quelques mois plus tôt, *i.e.* statue aujourd'hui différemment qu'elle l'a fait alors.

3. Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté et pouvait, dès lors, être traité d'emblée par la Chambre de céans sans échange d'écritures ni débats (art. 390 al. 5 *a contrario* CPP).

4. La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 1'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ AG aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 1'000.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la recourante, soit pour elle son défenseur, et au Ministère public.

Le communique pour information aux parties plaignantes, soit pour elles leurs conseils respectifs.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Sandro COLUNI	Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie 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. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/11842/2017 **ÉTAT DE FRAIS**

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)		
- frais postaux	CHF	10.00
Émoluments généraux (art. 4)		
- délivrance de copies (let. a)	CHF	
- délivrance de copies (let. b)	CHF	
- état de frais (let. h)	CHF	75.00
Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)		
- décision sur recours (let. c)	CHF	915.00
-	CHF	
Total	CHF	**1'000.00**