

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/18248/2011

ACPR/44/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 31 janvier 2013

Entre

A_____, domiciliée _____, comparant par M^e Marc BONNANT, avocat, chemin Kermely 5 - case postale 473 - 1211 Genève 12,

recourant

contre l'ordonnance de classement rendue le 2 novembre 2012 par le Ministère public,

Et

B_____, domiciliée _____, comparant par M^e Jean-Louis COLLART, avocat, rue de l'Athénée 4 - case postale 330 - 1211 Genève 12,

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

intimés.

Communiqué l'arrêt aux parties en date du 1^{er} février 2013

Vu, **EN FAIT**, la procédure P/18248/2011, en particulier :

- La plainte pénale du 23 décembre 2011 déposée par A_____ contre C_____ et D_____ pour escroquerie et blanchiment d'argent, en lien avec leur implication dans un transfert litigieux concernant un montant de USD 5 millions et opéré sur un compte de E_____, devenue B_____, dont F_____, condamné en _____ pour escroquerie, était le titulaire.

- Les enquêtes diligentées par le Ministère public, soit notamment les demandes de production de documents auprès de B_____.

- L'audition par le Ministère public, le 5 mars 2012, de l'administrateur de A_____.

- Les auditions par le Ministère public, le 30 mai 2012, de D_____ et de C_____ en qualité de personnes appelées à donner des renseignements.

- L'avis de prochaine clôture de l'instruction rendu par le Ministère public le 31 mai 2012 et impartissant un délai au 30 juin 2012 aux parties pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuves.

- Les requête des 25 juin, 5 et 23 juillet 2012 de A_____ tendant à l'obtention d'un délai supplémentaire au 6 juillet, respectivement au 27 juillet 2012, puis à une date indéterminée, pour présenter des réquisitions de preuves et la suite favorable donnée par la Ministère public.

- Les échanges répétés entre les parties concernant la consultation du dossier.

- L'octroi d'un délai au 20 octobre 2012 par le Ministère public aux parties pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuves.

- Les demandes d'auditions de C_____, D_____ et G_____ adressées le 19 octobre 2012 par A_____ auprès du Ministère public.

- L'ordonnance de classement du 2 novembre 2012 rendue par le Ministère public, muette quant aux réquisitions de preuves de A_____.

- Le recours de A_____ déposé le 15 novembre 2012 au greffe de la Chambre de céans contre l'ordonnance de classement susmentionnée et concluant à la constatation de la nullité, subsidiairement l'annulation de l'ordonnance entreprise, puis au renvoi de la cause au Ministère public pour suite d'instruction, subsidiairement pour nouvelle décision dans le sens des considérants, sous suite de frais et d'allocation d'une indemnité à hauteur de CHF 6'750.-, pour ses honoraires d'avocat.

- Les observations du Ministère public du 26 novembre 2012 qui conclut au rejet du recours comme étant mal fondé et qui indique que "les moyens de preuve supplémentaires

sollicités par la partie plaignante en particulier sur un _____ de l'époque, message dont elle n'a eu connaissance que plusieurs années après, ne sont pas nécessaires".

- Les observations de B_____ qui conclut au rejet du recours et à la confirmation de l'ordonnance querellée.

Considérant, **EN DROIT** que :

Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 393 et 396 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de ceans (20 al. 1 let. b et 393 al. 1 let. a CPP et art. 128 al. 1 let. a et al. 2 let. a LOJ) et émaner de la partie plaignante qui a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de la décision entreprise (art. 104 al. 1 let. b, 118 et 382 CPP).

L'art. 318 al. 2 CPP prévoit que le Ministère public ne peut écarter une réquisition de preuves que si celle-ci exige l'administration de preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou déjà suffisamment prouvés en droit. Il rend sa décision par écrit et la motive brièvement. Les réquisitions de preuves écartées peuvent être réitérées dans le cadre des débats. Cette décision n'est pas sujette à recours (art. 318 al. 3 CPP).

Le message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005 indique que l'exigence de motivation prévue à l'art. 318 al. 2 CPP vise à assurer que le tribunal qui statue au fond ait connaissance des motifs conduisant à refuser une réquisition de preuve et puisse les prendre en compte et les apprécier, si la partie concernée réitère, dans le cadre des débats, ses propositions de preuves écartées (FF 2006 1254).

Selon la doctrine, il existe une certaine contradiction, en cas de classement par exemple, entre l'art. 318 al. 3 CPP et l'art. 394 let. b CPP, puisque ce dernier prévoit que le recours est irrecevable contre le refus d'une réquisition de preuve qui peut être réitérée sans préjudice juridique devant le tribunal de première instance. Ainsi, le recours devrait être recevable contre une décision rejetant une réquisition de preuves, même sous l'empire de l'art. 318 CPP, lorsque la réquisition de preuve ne peut pas être réitérée devant le tribunal de première instance (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, Bâle 2011, n. 14 ad art. 318; N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, Zurich 2009, n. 9 ad art. 318; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 19 ad art. 318).

Par ailleurs et surtout, la garantie du droit d'être entendu, déduite de l'art. 29 al. 2 Cst., impose à l'autorité de motiver ses décisions, afin que les parties puissent les comprendre et apprécier l'opportunité de les attaquer, et que les autorités de recours soient en mesure d'exercer leur contrôle (ATF 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 135 I 265 consid. 4.3 p. 276 ; 126 I 97 consid. 2b p. 102). Il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs fondant sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la

portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause ; l'autorité peut se limiter à ne discuter que les moyens pertinents, sans être tenue de répondre à tous les arguments qui lui sont présentés (ATF 134 I 83 consid. 4.1 p. 88 ; 133 III 439 consid. 3.3 p. 445 ; 130 II 530 consid. 4.3 p. 540).

Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (arrêt du Tribunal fédéral 2C_23/2009 du 25 mai 2009 consid. 3.1). Il n'y a ainsi violation du droit d'être entendu que si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner les problèmes pertinents (ATF 129 I 232 consid. 3.2. p. 236 ; 126 I 97 consid. 2b p. 102 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_28/2011 du 7 avril 2011).

La Chambre de céans a déjà eu l'occasion de juger que, sous l'empire du nouveau CPP, elle ne reconnaissait pas, sauf circonstances exceptionnelles, d'effet « guérisseur » à la motivation présentée dans les observations du Ministère public suite au recours, faute de quoi le justiciable perdrait un degré de juridiction (DCPR/116/2011 du 23 mai 2011 consid. 2.2.1), observations qui, en l'occurrence, ne comportent de toute façon pas de motivation, puisque se bornant à indiquer que les moyens de preuves requis ne sont pas nécessaires.

En l'espèce, le Ministère public n'a pas rendu de décision écrite et motivée concernant son refus de donner suite aux réquisitions de preuves de la recourante, l'ordonnance de classement ne faisant pas même mention desdites réquisitions.

Il apparaît donc manifestement que le droit d'être entendu de la recourante, ainsi que l'art. 318 al. 2 CPP, ont été violés, faute de motivation suffisante de la décision sur réquisitions de preuves.

La décision de rejeter une réquisition de preuves n'est, en principe et à teneur de l'art. 318 al. 3 CPP, pas sujette à recours. La doctrine entend, toutefois, nuancer cette affirmation en s'appuyant sur l'art. 394 let. b CPP et prévoir des exceptions à la règle. *In casu*, il n'apparaît pas nécessaire de trancher cette controverse, car l'absence totale de motivation n'est, dans tous les cas, pas admissible. En effet, tant l'autorité de recours, qui est saisie d'un recours contre une ordonnance de classement et doit déterminer si les enquêtes sont complètes, que l'autorité de jugement, qui est, par hypothèse, saisie par un acte d'accusation suite à l'annulation d'un classement et qui voit une réquisition de preuves identique réitérée devant elle, doivent être en mesure de comprendre les motifs ayant guidé la décision du Ministère public. Ainsi, le défaut de motivation a une influence directe sur l'examen de l'ordonnance de classement par l'autorité de recours, respectivement sur le bon déroulement des débats devant l'autorité de jugement. C'est pourquoi il se justifie qu'une telle irrégularité soit sanctionnée à l'occasion de la procédure de recours contre le classement.

En outre, l'obligation légale clairement imposée au Ministère public de motiver, même brièvement, sa décision, lorsqu'il rejette une réquisition de preuves au sens de l'art. 318 al.

2 CPP, ne saurait rester lettre morte pour la simple raison qu'elle n'est pas sujette à recours. À ce sujet, la Chambre de céans a eu l'occasion de juger qu'une telle violation du droit d'être entendu pouvait, dans certains cas, être réparée d'emblée par une constatation formelle, l'admission du recours sur ce point et la mise à la charge de l'État des frais de justice (ACPR/460/2012 du 24 octobre 2012 consid. 2.2). Il n'appartient pas à la Chambre de céans de suppléer systématiquement à une absence de motivation injustifiée de la part du Ministère public, surtout lorsqu'elle découle expressément de la loi. C'est pourquoi il convient de donner une portée restrictive à la jurisprudence précitée et de la réserver aux situations dans lesquelles un renvoi à l'autorité inférieure ne se justifie pas pour des circonstances particulières.

De telles circonstances n'étant manifestement pas réunies *in casu*, il s'impose de renvoyer le dossier au Ministère public afin qu'il procède dans le sens des considérants.

L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 4 CPP).

En vertu de l'art. 436 al. 1 CPP, les prétentions en indemnité dans la procédure de recours sont réglées par les art. 429 à 434 CPP.

L'art. 433 CPP prévoit l'octroi d'une juste indemnité à la partie plaignante pour les dépenses occasionnées par la procédure.

En l'espèce, le recourant sollicite une indemnité de CHF 6'750.-, correspondant à 15h00 de travail, à titre de participation à ses honoraires d'avocat, produisant à l'appui la note d'honoraires de son conseil. Au vu du travail accompli et du degré de difficulté des questions litigieuses, il sera alloué au recourant, à titre d'indemnité pour ses frais de défense en relation avec la violation de son droit d'être entendu, un montant de CHF 1'000.-.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit le recours formé par A_____ contre l'ordonnance de classement rendue le 2 novembre 2012 par le Ministère public dans la procédure P/18248/2011.

L'admet et annule l'ordonnance entreprise.

Renvoie la cause au Ministère public pour qu'il statue dans le sens des considérants.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Alloue à A_____ une indemnité de CHF 1'000.-.

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.