

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/5417/2011

ACPR/61/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 30 janvier 2015

Entre

A _____, domicilié _____, 1201 Genève, comparant par M^c Charles PONCET, avocat,
rue Bovy-Lysberg 2, case postale 5824, 1211 Genève 11,

recourant,

contre l'absence de motivation de la décision de refus implicite de ses réquisitions de
preuve,

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.

Communiqué l'arrêt aux parties en date du 30 janvier 2015.

EN FAIT :

- A. Par acte déposé le 8 décembre 2014 au greffe, A_____ recourt contre l'absence de motivation de la décision de refus implicite des réquisitions de preuve qu'il a présentées "*dans la procédure P/1148/2012*".

Il conclut à la constatation de cette absence de motivation, à l'annulation de l'acte d'accusation du 26 novembre 2014 "*dans la procédure P/5417/2011*" et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il statue sur l'audition de 8 témoins.

Le 8 janvier 2015, il indique à la Chambre de céans vouloir rectifier "*une erreur de plume*" contenue dans ses conclusions, à savoir que le constat demandé portait, en réalité, sur le rejet implicite de ses réquisitions de preuve "*dans la P/5417/2011*".

- B. Les faits pertinents sont les suivants :

a) Le 7 avril 2011, B_____, psychiatre, a déposé plainte pénale contre l'auteur, inconnu, d'atteintes à l'honneur dirigées contre lui par le truchement de trois sites internet qui mettent en cause, en bref, la gestion de ses affaires médicales, et notamment la faillite des sociétés qu'il avait créées à ces fins ; il requérait des mesures urgentes, à savoir l'injonction aux 10 principaux fournisseurs suisses d'accès internet de rendre ces sites "*indisponibles*". Le 11 mai 2011, il a complété sa plainte par l'indication de 3 "*adresses IP*", soit les numéros d'identification attribués à tout appareil connecté au réseau internet, localisés en Suisse et qui devaient permettre de démasquer les personnes impliquées. Il joignait deux documents de C_____, rédigés par D_____, directeur "*ethical hacking*", à teneur duquel A_____ apparaissait comme l'un des auteurs des faits dénoncés. Interrogé par la police le 7 juin 2011, le plaignant a expliqué que l'une des adresses IP correspondait à une société dont le dirigeant était A_____, avec qui il était en litige pour des questions de bail et de sous-location.

b) Le 10 juin 2011, le Ministère public a ouvert, sous la référence P/5417/2011, une instruction des chefs de diffamation (art. 173 CP), calomnie (art. 174 CP) et injure (art. 177 CP) et a ordonné la perquisition des locaux de la société d'A_____. Cette perquisition a été exécutée le 21 juin 2011.

c) Les 17 et 29 juin 2011, B_____ réitérait sa demande d'intervention auprès des fournisseurs d'accès. Le 6 septembre 2011, il expliquait au Ministère public avoir obtenu, le 22 août 2011, une ordonnance provisionnelle du Tribunal civil enjoignant à, notamment, A_____, de supprimer l'intégralité des sites internet concernés ; en conséquence, il dirigeait sa plainte pénale contre ce dernier et maintenait sa demande de mesures urgentes, dans la mesure où l'ordonnance était restée sans effet. Le 10 novembre 2011, il réitérait cette demande, expliquant que "*le*" site n'avait été supprimé que brièvement.

Simultanément, il déposait plainte pénale pour insoumission à une décision de l'autorité (art. 292 CP), dès lors que l'ordonnance du Tribunal civil du 22 août 2011 n'avait pas été respectée par A_____ et qu'elle était assortie de la commination de cette disposition.

d) Dans l'intervalle, soit le 30 septembre 2011, la police a rendu un rapport d'exécution de la perquisition ordonnée le 10 juin 2011 et, sous la plume de l'inspecteur E_____, un rapport d'analyse du matériel informatique saisi à cette occasion, qui met en évidence qu'A_____ avait tenté d'effacer des "traces" sur l'un des ordinateurs saisis, mais que l'appareil avait néanmoins été utilisé pour "manipuler" des fichiers des sites internet incriminés par B_____. Auditionné, A_____ déclarait avoir "participé à l'élaboration" des sites litigieux et les avoir "alimentés" en informations grâce à une personne, dont il refusait de donner le nom, "qui s'y connaît en informatique et qui est également en litige avec B_____"; il ne s'expliquait pas comment un de ses ordinateurs permettait d'avoir la statistique de consultation des sites incriminés, ni comment l'arborescence de ceux-ci était gravée sur des supports qu'il détenait, ni non plus pourquoi un lien informatique vers l'hébergeur des sites, sis à l'étranger, avait été retrouvé sur l'un de ses appareils.

e) Le 20 décembre 2011, A_____ a été prévenu de diffamation, voire calomnie, et d'insoumission à une décision de l'autorité. Il s'est prévalu de son droit au silence.

f) À l'audience du 6 janvier 2012, il a invoqué à nouveau son droit au silence, l'expliquant par la nécessité de vérifier au préalable les investigations informatiques de la police, et a annoncé le dépôt d'une plainte contre B_____. Cette plainte, pour gestion déloyale (art. 158 CP), diminution effective de l'actif au préjudice des créanciers (art. 164 CP) et violation de l'obligation de tenir une comptabilité (art. 166 CP), sera déposée le 9 janvier 2012 et enregistrée sous P/1148/2012; A_____ s'y déclarait cessionnaire de quelque CHF 1'000.- de créances contre B_____ et demandait des mesures urgentes, soit la production de pièces par des tiers et l'audition d'un témoin.

g) Toujours à l'audience du 6 janvier 2012, le Ministère public a imparti aux parties un délai au 25 janvier 2012 pour présenter leurs réquisitions de preuve.

Le 25 janvier 2012, B_____ a proposé l'audition de témoins et des recherches approfondies sur les fichiers informatiques et les logiciels retrouvés sur les ordinateurs perquisitionnés, leurs dates d'installation et d'utilisation, et sur des données et renseignements à recueillir auprès d'un fournisseur d'accès.

Le 26 janvier 2012, A_____, après avoir demandé le 13 précédent au Ministère public de ne pas entrer en matière sur la plainte, faute de prévention suffisante, a renvoyé aux actes d'instruction qu'il avait énoncés dans un courrier du 9 janvier 2012 relatif à sa plainte contre B_____, soit à la procédure P/1148/2012, et a demandé une prolongation de délai en raison de l'examen par un consultant

spécialisé du rapport d'analyse informatique rendu par la police. Le 2 février 2012, il a demandé l'audition d'un témoin par voie de commission rogatoire internationale.

h) Le 9 mai 2012, A_____ a déposé plainte contre B_____ du chef d'inobservation, par le débiteur, des règles de la procédure de poursuite pour dettes ou de faillite (art. 323 CP).

i) À l'audience du 26 septembre 2012, A_____ a persisté à se prévaloir de son droit au silence et a renoncé à solliciter des mesures d'instruction pour ce qui touchait l'infraction à l'art. 292 CP, se réservant de le faire "*devant le Tribunal de police*"; en revanche, il a demandé un délai d'un mois pour solliciter "*d'autres*" actes d'instruction. Le Ministère public lui a imparti un délai au 4 octobre 2012, précisant qu'une prochaine audience serait consacrée à l'audition de l'inspecteur E_____, au sujet des possibilités techniques de faire bloquer un site internet.

j) Le 2 octobre 2012, A_____ a produit une expertise privée, sous la plume d'F_____, expert près une cour d'appel de France, et a soutenu que celle sur laquelle B_____ s'était fondé dans sa plainte pénale posait un problème d'obtention illicite de la preuve, sur lequel le Ministère public devrait se déterminer "*dans la suite de cette procédure*". Il demandait l'audition de D_____, de C_____ (cf. let. a) *supra*), et de l'inspecteur E_____, ainsi que de 6 témoins susceptibles de faire la preuve de la vérité des allégations publiées sur les sites internet (dont deux déjà demandés dans le cadre de la P/1148/2012), ainsi que la production de pièces par des tiers (également déjà demandée dans le cadre de la P/1148/2012).

k) Le 23 octobre 2012, le Ministère public a transmis à l'inspecteur E_____ l'expertise reçue d'A_____. Le même jour, celui-ci lui a rappelé, sous les références P/5417/2011, lui avoir transmis, par courrier du 4 octobre 2012 (versé à la P/1148/2012), les preuves démontrant, selon lui, la véracité de la plupart des affirmations affichées sur les sites internet litigieux. Dans un second courrier du même jour, sous la référence P/1148/2012, puis encore le 21 novembre 2012, sous la même référence, il a, notamment, rappelé ses réquisitions de preuve antérieures et demandé l'audition de 3 autres témoins.

l) Le 16 novembre 2012, B_____ s'est opposé à ce que la preuve de la vérité des allégations diffusées sur les sites internet fasse l'objet d'une longue instruction.

m) Le 14 janvier 2013, A_____ a, notamment, réaffirmé son droit à faire la preuve de vérité.

n) Les 25 février, 2 et 8 avril 2013, des audiences d'instruction ont été consacrées à l'audition de l'inspecteur E_____ et à sa confrontation aux conclusions, divergentes des siennes, de l'expert mis en œuvre par A_____.

o) Dans l'intervalle, soit le 27 mars 2013, le Ministère public avait indiqué par écrit à A_____ que ses reproches contre B_____ seraient examinés par le Tribunal de

police, dans le cadre de la preuve de vérité, si l'instruction le faisait apparaître comme leur auteur ; dans le cas contraire, ces reproches seraient instruits séparément.

p) Par décision du 28 mai 2013 (ACPR/231/2013), maintenue par le Tribunal fédéral le 15 octobre suivant (1B_227/2013), la Chambre de céans a rejeté une requête par laquelle A_____ demandait la récusation de la Procureure chargée des deux procédures P/5417/2011 et P/1148/2012.

q) Le 15 novembre 2013, le Ministère public a demandé aux parties si elles souhaitaient une nouvelle audition de l'inspecteur E_____. B_____ a répondu qu'elle n'était pas nécessaire, tandis qu'A_____ affirme dans son acte de recours avoir demandé par télécopie du 25 novembre 2013 (qui n'est pas au dossier de la cause et dont il ne joint pas le récépissé d'envoi) que l'audition de l'inspecteur E_____ soit poursuivie et terminée, au motif qu'elle n'avait pu l'être le 8 avril 2013. Il demandait en outre l'audition de huit témoins, dont D_____ et F_____, ainsi que la confrontation de l'inspecteur E_____ avec ce dernier.

r) Le 15 avril 2014, le Ministère public a émis un avis de prochaine clôture de l'instruction, avisant les parties que l'accusation serait engagée contre A_____ et qu'un délai leur était imparti au 30 avril 2014 pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuve. B_____ et A_____ ont maintenu leurs positions antérieures, le précité versant encore au dossier un rapport complémentaire d'F_____.

s) Le 20 mai 2014, l'inspecteur E_____ a été réentendu. Comme convenu à cette occasion, il a rendu un rapport complémentaire, versé au dossier le 9 juillet 2014. À réception, A_____ a demandé que l'inspecteur soit entendu une nouvelle fois, en raison de la complexité des éléments techniques qu'il fournissait.

t) Le 26 novembre 2014, le Ministère public a traduit A_____ devant le Tribunal de police pour qu'il y réponde de calomnie (subsidiatement, de diffamation) et d'insoumission à une décision de l'autorité. Simultanément, il avisait les parties que la demande de réentendre l'inspecteur E_____ était écartée, au motif que ce témoin avait été entendu à quatre reprises, que toute question utile avait pu lui être posée et qu'il pourrait au besoin être cité par-devant le Tribunal de police.

u) Le 12 janvier 2015, le Tribunal de police a avisé les parties qu'il n'entendait pas renvoyer l'audience convoquée pour le 5 février 2015, nonobstant le recours pendant par-devant la Chambre de céans, car la prescription absolue menaçait et le principe de célérité devait être observé.

v) Le 23 janvier 2015, il s'est prononcé sur les réquisitions de preuve reçues du prévenu et de la partie plaignante.

C. a) À l'appui de son recours, A_____ fait valoir que, selon la jurisprudence de la Chambre de céans, le recours était ouvert contre le rejet non motivé de réquisitions

de preuve, s'il intervenait dans les circonstances prévues à l'art. 318 al. 2 CPP, car l'obligation de motiver prévue à cette disposition ne devait pas rester lettre morte. Or, le courrier du Ministère public rejetant sa demande de réaudition d'un témoin ne contenait aucune explication permettant de comprendre pourquoi les autres auditions requises le 30 avril 2014 étaient refusées. En particulier, le Ministère public devait motiver les raisons pour lesquelles il n'auditionnerait pas D_____ et F_____, quand bien même leur audition n'avait rien à voir avec la preuve de vérité. Faute de l'avoir fait, la décision qu'il avait rendue ensuite, soit l'acte d'accusation, était annulable.

b) À réception des sûretés en CHF 1'000.- qui avaient été demandées au recourant, la cause a été gardée à juger.

c) Le 18 décembre 2014, A_____ a réclamé la restitution de ces sûretés (demandées sur le fondement de son statut dans la P/1148/2012 expressément visée dans l'intitulé et des conclusions de son acte de recours et son chargé de pièces), au motif que son statut de prévenu ne permettait pas qu'il y fût astreint.

EN DROIT :

1. Selon l'art. 318 al. 3 CPP, la décision du ministère public sur les réquisitions de preuve présentées par les parties après l'avis de prochaine clôture ne sont pas sujettes à recours. La Chambre de céans admet cependant que le recours par-devant elle est ouvert lorsque le prévenu se plaint d'une violation de l'obligation de motiver un refus par le Ministère public, au sens de l'art. 318 al. 2 CPP, quand bien même les décisions sur réquisitions de preuve ne soient pas sujettes à recours au sens de l'art. 318 al. 3 CPP (ACPR/85/2013 du 8 mars 2013 consid. 3.2.1). Déposé dans les forme et délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), le recours est par conséquent recevable.
2. En l'occurrence, il faut admettre que le Ministère public a statué sur les réquisitions de preuves du recourant, lorsqu'il a notifié l'acte d'accusation sans leur donner de suite favorable. En effet, le dessaisissement résultant de l'acte d'accusation implique que le Ministère public a considéré, de manière univoque, que les enquêtes étaient terminées, partant qu'aucun acte d'instruction supplémentaire ne se déroulerait devant lui (ACPR précité consid. 3.2.2). Cependant, seul le refus de réentendre une cinquième fois l'inspecteur de police est explicitement écarté. Le recourant ne saurait se plaindre d'un défaut de motivation à cet égard, puisque le Ministère public s'en est expliqué, à satisfaction de droit (art. 318 al. 2, 2^e phrase, CPP), dans son courrier du 26 novembre 2014, estimant que ce témoin avait été entendu à quatre reprises pendant l'instruction, que toute question utile a pu lui être posée et qu'il pourrait au besoin être cité par-devant le Tribunal de police. La motivation requise par la disposition légale précitée est par ailleurs destinée en priorité à l'autorité de jugement devant laquelle la procédure est renvoyée (ACPR précité *ibid.*). Sur ce premier point, le grief est rejeté.

3. Le recourant ne saurait se plaindre, non plus, d'un défaut de motivation au sujet des preuves qui établiraient la véracité des atteintes à l'honneur dont il doit répondre. Dès le 27 mars 2013 au plus tard (cf. let. **B.n**) *supra*), le Ministère public lui avait indiqué les raisons pour lesquelles il ne s'engagerait pas dans cette voie. Il n'était donc pas nécessaire qu'il le répêât formellement à l'occasion de la clôtûre de l'instruction. Non seulement cette position est conforme à la jurisprudence de la Chambre de céans (ACPR/333/2012 du 16 août 2012 consid. 5), mais, surtout, l'accusation principale d'atteinte à l'honneur retenue contre lui dans l'acte d'accusation du 26 novembre 2014, la calomnie, exclut toute preuve libératoire: comme l'auteur sait que la personne dénoncée est innocente, ces preuves, de la vérité ou de la bonne foi, n'ont aucun sens et sont dès lors exclues (B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, 3^e éd., 2010, n. 15 ad art. 174 CP, p. 613). En d'autres termes, ce n'est que si le Tribunal de police retenait l'accusation – subsidiaire – de diffamation qu'il aborderait, le cas échéant (c'est-à-dire aux conditions de l'art. 173 ch. 3 CP), la question des preuves libératoires. Parce qu'il poursuit le recourant à titre principal du chef de calomnie, le Ministère public avait d'autant moins de raison d'administrer ces preuves pendant l'instruction préliminaire.
4. Reste à examiner si le refus implicite de donner suite aux autres réquisitions de preuve formulées par le recourant justifie, à lui seul, le renvoi de la procédure au Ministère public, pour qu'il le motive.

4.1. Le recourant ne consacre pas le moindre développement à tenter de démontrer qu'il subirait un préjudice juridique irréparable à raison du défaut de motivation, pas plus qu'il ne tente de démontrer que sa demande d'audition des deux experts privés ne pourra pas être réitérée devant le Tribunal de police. Par ailleurs, dans sa lettre aux parties du 12 janvier 2015, le Tribunal de police invoque des impératifs de célérité et l'imminence de la prescription. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu de renvoyer la cause au Ministère public pour qu'il donne les raisons pour lesquelles il a refusé d'entendre les deux personnes précitées pendant la procédure préliminaire. En effet, pour des considérations de célérité et de prescription, qui sont celles soulevées par le Tribunal de police, la Chambre de céans a déjà jugé, à un stade identique de la procédure, qu'un renvoi au Ministère public pour qu'il satisfasse à l'obligation de motivation prévue par la loi ne s'imposait – exceptionnellement – pas (ACPR/68/2013 du 28 février 2013 consid. 3.3). Par ailleurs, on ne se trouve pas, ici, dans un cas où le Ministère public aurait omis les formalités essentielles posées par l'art. 318 al. 1 CPP, violation qui entraîne, elle, en principe l'annulation de la décision querellée et le renvoi de la cause au Ministère public, afin que celui-ci satisfasse à cette disposition légale impérative, puis rende une nouvelle décision (ACPR/154/2014 du 17 mars 2014 consid. 4.1). On ne se trouve pas non plus dans le cas où l'omission a été suivie d'un classement, à l'occasion duquel le Ministère public ne s'est pas davantage exprimé sur les réquisitions de preuve qui lui ont été soumises auparavant (cf. ACPR/466/2013 du 8 octobre 2013 consid. 2.3).

4.2. Cela étant, le droit du recourant à obtenir une décision motivée a été violé, puisque la lettre du Ministère public du 26 novembre 2014 ne comprend pas d'explication sur le refus des deux auditions sollicitées, alors que la Chambre de ceans a marqué, à plusieurs occasions (not. ACPR/466/2013 et ACPR/85/2013 précités), son attachement à ce que l'obligation de brève motivation prévue à l'art. 318 al. 2 CPP ne devienne pas lettre morte. Cette constatation est suffisante, puisque le droit du recourant d'être entendu restera assuré par-devant l'autorité de jugement, de sorte qu'il n'y a pas lieu à réparation (ACPR/68/2013 du consid. 5 et la référence citée, soit l'arrêt du Tribunal fédéral 1B_525/2012 du 22 octobre 2012 consid. 5.2, non publié aux ATF 139 IV 48).

- 5.** Il s'ensuit que le recours doit être rejeté, dans la faible mesure de sa recevabilité.
- 6.** Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de 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). La question de savoir si des sûretés lui ont été demandées à tort est oiseuse, d'autant plus qu'elle fait suite à ses propres indications erronées sur la procédure dans laquelle il agissait et que son éventuelle créance en restitution est maintenant compensée avec celle de l'État pour les frais de l'instance de recours.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette, dans la mesure où il est recevable, le recours d'A_____ contre l'absence de motivation de la décision de refus implicite de ses réquisitions de preuve.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, qui s'élèvent à CHF 1'095.-, y compris un émolument de CHF 1'000.-.

Dit que les frais précités sont prélevés sur les sûretés fournies.

Communique le présent arrêt à A_____, à B_____, au Ministère public et au Tribunal de police.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :

Sandro COLUNI

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.

ETAT DE FRAIS

P/5417/2011

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 20.00

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a) CHF 0.00

- délivrance de copies (let. b) CHF 0.00

- état de frais (let. h) CHF 75.00

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision indépendante (let. c) CHF 1'000.00

- CHF

Total CHF **1'095.00**