



POUVOIR JUDICIAIRE

P/6899/2018

ACPR/506/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 3 juillet 2019

Entre

A_____, domicilié _____, comparant par M^{es} Guerric CANONICA et Pierre DE PREUX, avocats, Canonica Valticos de Preux, rue Pierre-Fatio 15, case postale 3782, 1211 Genève 3,
recourant,

contre l'ordonnance de refus d'obligation de garder le secret rendue le 11 septembre 2018 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,

B_____, comparant par M^{es} Robert ASSAËL et Alec REYMOND, avocats, rue de Hesse 8-10, case postale 5715, 1211 Genève 11,

intimés.

EN FAIT :

- A. a.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 21 septembre 2018, A_____ a recouru contre l'ordonnance du Ministère public, rendue le 11 septembre 2018, notifiée sous pli simple, par laquelle cette autorité a refusé d'ordonner à B_____ et à ses conseils juridiques de garder le silence sur la procédure dirigée contre lui.

Le recourant concluait, principalement, à la réformation de l'ordonnance querellée, en ce sens que les personnes prénommées devaient garder le silence sur cette procédure et sur les personnes impliquées, pour la durée qu'il plairait à la Chambre de céans de fixer.

- b.** Le 5 octobre 2018, la Chambre de céans rejetait le recours (ACPR/574/2018).
- c.** Le 6 mars 2019, le Tribunal fédéral a annulé cette décision, pour violation du droit d'être entendu de A_____, qui n'avait pas pu valablement répliquer aux arguments développés par B_____ devant le Ministère public (arrêt 1B_____/2018).
- d.** Lesdits arguments – une lettre du 20 août 2018 – ont été communiqués par le greffe aux parties pour prise de position.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

- a.** Le 13 avril 2018, B_____ a déposé plainte contre A_____ pour contrainte, séquestration, contrainte sexuelle aggravée, viol aggravé et "*toute autre infraction*".
- b.** Le 29 juin 2018, A_____ s'est plaint des interventions dans la presse du conseil de B_____, qu'il récapitulait et qui porteraient atteinte à la présomption d'innocence dont il devait bénéficier et mettraient en péril la régularité de la procédure et la recevabilité de l'action publique. En conséquence, le Ministère public devait enjoindre à ce défenseur de garder immédiatement le silence.
- c.** A_____ a renouvelé sa demande le 12 juillet 2018, précisant qu'il serait entendu sous peu dans le cadre d'une procédure ouverte contre lui en France, procédure qui retenait de manière permanente l'attention d'un [journal] genevois dans lequel le [précédent] conseil de B_____ s'exprimait chaque fois qu'elle était évoquée; en conséquence, toute nouvelle atteinte à ses droits devait être empêchée.
- d.** Interpellée par le Ministère public, B_____, après avoir essuyé le 25 juillet 2018 un refus de consulter le dossier, s'est opposée à la demande par la lettre, précitée, du 20 août 2018. A_____ menait, lui, librement une campagne de presse, et la famille de celui-ci n'avait pas craint de divulguer les initiales de la plaignante sur des réseaux sociaux.

- e.** Le 7 septembre 2018, A_____ a mis en exergue l'article paru la veille dans un [journal] français, selon lequel il serait sur le point d'être mis en examen et que des charges lui seraient prochainement notifiées par commission rogatoire.
- f.** Le 11 septembre 2018, le Ministère public a ouvert une instruction pénale contre A_____, désigné comme prévenu des chefs de viol et de contrainte sexuelle. Il en a avisé les parties.
- g.** Le 25 octobre 2018, il a refusé de donner accès au dossier à A_____. Cette décision n'a pas été attaquée.
- C.**
- a.** À teneur de l'ordonnance querellée, aucun risque concret n'apparaissait pour la procédure en cours à raison d'interventions médiatiques du conseil de la partie plaignante. Ces interventions touchaient le dépôt de la plainte (en Suisse) et la procédure pénale en cours en France et ne dénotaient pas une campagne de dénigrement contre le requérant. Faire droit à la demande reviendrait à imposer un silence unilatéral à la plaignante, car les défenseurs français et suisses du requérant s'exprimaient ou s'étaient exprimés régulièrement dans la presse.
- b.** À réception, A_____, par ses défenseurs, s'est déclaré "*abasourdi*" d'avoir lu entretemps dans la presse qu'il était prévenu de viol, notamment, alors qu'aucune charge ne lui avait été notifiée. Les effets de la décision négative du Procureur s'étaient donc fait sentir immédiatement. En outre, la partie plaignante s'était adjoint un second conseil, qui se répandait en convictions personnelles sur l'affaire.
- D.**
- a.** Dans son recours, A_____ soutient que les règles professionnelles de l'avocat n'exonéraient celui-ci du respect de la présomption d'innocence et du droit à un procès équitable que dans des circonstances "*contraignantes*". L'information du public selon l'art. 74 CPP n'en était pas. Or, la partie plaignante montrait un acharnement médiatique, influençant inévitablement l'opinion publique, voire les autorités concernées. Qu'un risque existât aussi pour l'action pénale n'était pas prioritaire, mais le Ministère public était tenu de prendre toute mesure propre à garantir le bon déroulement et la légalité de la procédure.

Les communications publiques de la partie plaignante interféraient à dessein avec la procédure en cours en France. Ses avocats dans la procédure genevoise se livraient à une publicité indue. Ainsi, la presse avait appris avant le recourant et ses défenseurs qu'une instruction avait été formellement ouverte.

b. Dans ses observations du 3 mai 2019, A_____ estime que la communication des déterminations de B_____ ne répare pas la violation de son droit d'être entendu et que, par conséquent, l'ordonnance querellée devait être annulée, et la cause renvoyée au Ministère public pour nouvelle décision.

Subsidiairement, il critique les déterminations précitées. L'information du public selon l'art. 74 CPP n'était pas une attribution de l'avocat d'une partie. Les

interventions médiatiques « de B_____ » n'étaient nullement explicatives. La partie plaignante n'avait aucun privilège l'autorisant d'attenter à la présomption d'innocence du prévenu.

c. B_____ conteste que le droit d'être entendu de A_____ ne soit pas réparé par la communication de sa lettre du 20 août 2018. Le Tribunal fédéral lui-même, dans l'arrêt de renvoi, rappelait que le droit de réplique pouvait être mis en œuvre au cours de la procédure de recours. Elle relève ne s'être livrée elle-même à aucune intervention médiatique, celle de ses conseils s'inscrivant dans le cadre de la liberté d'expression. Pour le surplus, elle reprend la teneur de ses déterminations du 20 août 2018.

d. Le Ministère public ne s'est pas déterminé.

EN DROIT :

1. La recevabilité du recours n'est pas litigieuse.
2. Le recourant estime que son droit à la réplique commanderait d'annuler l'ordonnance attaquée et de renvoyer la cause au Ministère public.

Dans sa décision, le Tribunal fédéral n'a pas manqué de rappeler que l'autorité de recours jouit d'une pleine cognition en fait et en droit, la guérison d'une violation du droit d'être entendu du recourant présupposant toutefois l'accès aux déterminations litigieuses (consid. 2.1.). Et de préciser que le recourant ne semblait pas contester « *et à juste titre* » (*ibid.*) que son droit de répliquer puisse être mis en œuvre dans la procédure de recours.

Après l'arrêt de renvoi, le recourant a pu s'exprimer sans aucune limitation sur les arguments développés par l'intimée avant que le Ministère public ne se prononce. La violation de son droit d'être entendu est donc réparée. Qu'il le conteste maintenant seulement n'y change rien.

Obliger le Ministère public à se prononcer à nouveau serait un inutile détour procédural et une source de perte de temps, incompatibles avec l'obligation de célérité incombant aux autorités pénales (art. 5 al. 1 CPP). En effet, en s'abstenant de réagir aux écritures des parties, qui lui ont été dûment communiquées, le Ministère public a montré qu'il ne changerait pas d'avis – *i.e.* qu'il ne prononcerait pas l'injonction sollicitée – même après avoir pris connaissance de l'argumentation « *subsidaire* » du recourant.

3. Le recourant conteste le refus du Ministère public d'imposer le silence sur la présente procédure pénale à la partie plaignante et à ses conseils.

3.1. L'art. 69 al. 3 let. a CPP dispose que la procédure préliminaire n'est pas publique. L'art. 73 al. 1 CPP oblige les membres des autorités pénales, leurs

collaborateurs ainsi que leurs experts commis d'office, sous réserve des cas d'application des art. 74 et 75 CPP, à garder le silence sur les faits qui parviennent à leur connaissance dans l'exercice de leur activité officielle. Cette règle est absolue s'agissant de ces personnes, et celles-ci risquent de tomber sous le coup de l'art. 320 CP en cas de non-respect. La notion de secret est, en effet, équivalente à celle prévue par l'art. 320 CP (FF 2006 1131). Elle inclut toutes les opérations en relation avec la procédure pénale (N. SCHMID / D. JOSITSCH, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, 3^{ème} éd., Zurich 2018, n. 3 ad art. 73), dans l'optique d'une minimisation du risque de collusion (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, 2^e éd., Bâle 2014, n. 4 ad art. 73).

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*, 3^e éd., Zurich 2017, n. 7 ad art. 73). Le secret vise donc à protéger les nécessités de l'action pénale, en prévenant le danger de disparition et d'altération de moyens de preuve. À l'instar de la jurisprudence rendue sous l'empire des codes cantonaux de procédure pénale, 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), *op. cit.*, 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, *Petit commentaire CPP*, Bâle 2016, n. 5 ad art. 73; A. KUHN / Y. JEANNERET, *op. cit.*, n. 8 ad art. 73).

Le régime est toutefois différent pour les personnes visées par l'art. 73 al. 2 CPP. Ces dernières ne sont en principe tenues de respecter le secret de l'enquête que si la direction de la procédure les y a enjoint, et pour autant que le but de la procédure ou un intérêt privé le requiert. 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 évidemment réservé, étant précisé que le champ d'application de cette disposition est plus restreint que celui de l'art. 73 CPP (A. KUHN / Y. JEANNERET, *Commentaire romand: Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 9 ad art. 73).

3.2. On ne peut cependant 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 I 2013 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).

3.3. En l'espèce, ne sont pas en jeu des intérêts de la victime, au sens des art. 116 s. CPP, mais ceux du prévenu, dans la mesure où l'ordonnance d'ouverture d'instruction désigne clairement le recourant comme tel. En outre, la partie plaignante, comme elle le relève elle-même, n'apparaît jamais s'être personnellement exprimée par voie de presse sur le dépôt de sa plainte pénale; ce sont, en réalité, ses conseils qui sont visés.

À cet égard, les considérants émis précédemment par la Chambre de ceans doivent être repris ici :

« La lecture du dossier et des coupures de presse qui fondent la demande du recourant n'établit pas en elle-même que la source des médias au sujet des développements de la procédure a été la partie plaignante ou ses conseils.

Quoi qu'il en soit, le recourant n'explique ni ne démontre en quoi la manifestation de la vérité, but de la procédure pénale (art. 6 et 299 al. 2 CPP), serait compromise par la divulgation des informations qu'il dénonce. Il écrit que le risque d'altération de la vérité n'est pas son souci prioritaire, à la différence du respect de sa présomption d'innocence.

À ce propos, on ne saurait voir non plus dans les épanchements médiatiques des avocats mis en cause une campagne de dénigrement orchestrée par une partie au détriment d'une autre. Les informations qui ont transpiré se limitent à annoncer le dépôt de la plainte et l'ouverture de l'instruction, soit deux exceptions admises en doctrine au principe du secret de la procédure préliminaire. Que la presse ait auparavant révélé que la plaignante avait été auditionnée n'emporte strictement aucune atteinte aux droits protégés du recourant. Même lorsqu'un des conseils de la plaignante suppose les actes de procédure auxquels le Ministère public devrait se

livrer à brève échéance, les termes utilisés ne condamnent pas par avance le recourant. Ils relèvent de la liberté d'expression.

La question de savoir si la reprise ou la diffusion, telles que les illustre le recourant en annexe à son recours, de l'une ou de ces informations ou commentaires par des organes de presse français peut influencer la procédure pendante contre lui en France excède l'objet du litige, qui est strictement limité au déroulement de l'instruction préliminaire à Genève, au secret qui doit l'entourer et aux possibilités d'en imposer le respect. Les développements simultanés de la procédure française et, le cas échéant, les commentaires ou convictions des avocats de la partie plaignante à leur sujet, n'ont, dès lors, aucune pertinence.

Enfin, le déroulement, commenté si ce n'est salué par un de ces conseils, d'une enquête administrative lancée par C_____ [employeur de A_____] importe d'autant moins que les finalités ne sont pas les mêmes que celles de la présente procédure pénale et, surtout, que les faits qui la motivent n'ont pas de lien démontré avec cette dernière, et notamment pas avec la partie plaignante.

En définitive, le recourant n'établit pas en quoi, au-delà du déplaisir qu'elles lui causent, les prises de position publiques des avocats de sa partie adverse excédaient ce qui est admissible selon la pesée des intérêts voulue par le législateur, lorsqu'il a édicté des conditions différenciées à l'art. 73 al. 1 et al. 2 CPP. En s'exprimant eux-mêmes par voie de presse, les avocats du recourant tendent, du reste, à corriger le déséquilibre dont ils se plaignent. »

3.4. Il n'y a rien à retrancher à ce qui précède.

Hormis l'audition de leur cliente par la police, les avocats de l'intimé n'ont pas donné de détail sur les opérations entreprises par le Ministère public, pour la bonne raison qu'ils se sont vus refuser l'accès au dossier le 25 juillet 2018. Qu'une victime – comme l'intimée apparaît l'être sur la foi des accusations qu'elle porte (art. 116 al. 1 CPP) – ait choisi de laisser ses avocats s'exprimer publiquement relève de sa liberté d'expression. Dans ce contexte, le recourant ne peut exiger que sa notoriété le mette à l'abri, plus qu'un autre justiciable semblablement mis en cause, d'une divulgation de son identité, même si l'intimée ne laissait pas percer la sienne.

Le 7 septembre 2018, le recourant se plaignait aussi, mais à tort, d'un article de presse français à teneur duquel il était sur le point d'être mis « *en examen* » ou « *en prévention* » à Genève. La source du journaliste est donnée comme le Palais de justice, et non l'intimée ou ses avocats. Par ailleurs, l'annonce d'une audition prochaine du recourant ne peut pas être imputée à l'intimée ou à ses avocats, car le journaliste explique la tenir d'« *autres proches du dossier* » que le conseil d'alors de la partie plaignante, et qu'on ne voit pas quel droit personnel du recourant cette annonce léserait. Des déclarations publiques de l'un de ses anciens avocats (dans des articles dont l'intimée s'est prévalu, le 20 août 2018) montrent que le recourant lui-

même souhaitait être « *enfin* » entendu. Pour le surplus, l'audition de la personne suspectée n'est que la suite logique, si ce n'est la plus commune, d'un dépôt de plainte, comme ne manque pas de le relever l'article litigieux.

Par ailleurs, la relative fréquence d'échos médiatiques concernant le recourant, aux printemps-été 2018, ne saurait s'assimiler à une campagne de dénigrement menée par voie de presse. Comme le montrent les coupures censées illustrer cette campagne (jointes à la requête du 29 juin 2018), les médias ont donné la parole à la défense. En ces occasions, celle-ci paraît avoir préféré un style propre, sans que ce choix ne lui donne le droit d'imposer la pareille à sa partie adverse.

Dans l'intervalle, l'intimée a changé un de ses avocats; l'« *enquête et analyse* » voulue par C_____ (https://www._____.ch/_____/telecharger, consulté le 25 juin 2019) n'a pas conduit à une extension de la procédure (cf. art. 311 al. 2 CPP); et le recourant ne fait concrètement état d'aucune nouvelle intervention médiatique de l'intimée ou de ses conseils. On peut donc se demander si le temps écoulé depuis la décision litigieuse laisse encore un objet au recours, car les prémisses d'un danger concret de violation de sa présomption d'innocence sont encore moins apparentes à ce jour qu'elles ne l'étaient lorsque le recourant a demandé au Ministère public de rendre une injonction de silence.

Par conséquent, les conditions du prononcé d'une obligation de garder le secret, à charge de la partie plaignante et de ses conseils, n'étaient pas et ne sont toujours pas remplies.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.
5. Le recourant, qui succombe, supportera par conséquent les frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP), l'émolument étant fixé à CHF 1'000.- (art. 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_____ aux frais de l'instance, qui comprennent un émolument de CHF 1'000.-.

Notifie la présente décision, en copie, au recourant (soit, pour lui, à M^e Gueric CANONICA), à l'intimée (soit, pour elle, à M^e Robert ASSAËL) et au Ministère public.

Siégeant :

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

Le greffier :

Sandro COLUNI

La présidente :

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/6899/2018

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	30.00
-----------------	-----	-------

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (litt. a)	CHF	
----------------------------------	-----	--

- délivrance de copies (litt. b)	CHF	
----------------------------------	-----	--

- état de frais (litt. h)	CHF	75.00
---------------------------	-----	-------

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

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

-	CHF	
---	-----	--

Total	CHF	1'105.00
--------------	------------	-----------------