

BGer 6B_891/2023 vom 16. Februar 2024

Bundesgericht, 2024-02-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_891_2023

FR: TF 6B_891/2023 du 16 février 2024

IT: TF 6B_891/2023 del 16 febbraio 2024

Erwägungen

E. 1

Les deux recours visent la même décision et posent des questions connexes sur le plan juridique. Il y a donc lieu de joindre les causes et de les traiter dans un seul arrêt (art. 71 LTF et 24 al. 2 PCF).

E. 2

Le recourant 1 conteste sa condamnation du chef de violation du secret de fonction s'agissant de l'envoi du message du 4 février 2019 et allègue à ce titre un établissement arbitraire des faits.

Le recourant 2, quant à lui, critique l'acquittement prononcé pour les messages transmis les 16 novembre 2018 et 31 janvier 2019, et invoque une violation de l'interdiction de l'arbitraire, ainsi que des art. 12 al. 2, 21 et 320 ch. 1 al. 1 CP.

E. 2.1

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), à moins qu'elles n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, soit pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation mais aussi dans son résultat (ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1 p. 91 s.; 145 IV 154 consid. 1.1 p. 155 s.; 143 IV 241 consid. 2.3.1 p. 244). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables. Le Tribunal fédéral n'entre en matière sur les moyens fondés sur la violation de droits fondamentaux, dont l'interdiction de l'arbitraire, que s'ils ont été invoqués et motivés de manière précise (art. 106 al. 2 LTF ; ATF 148 IV 409 consid. 2.2 p. 412 s.; 147 IV 73 consid. 4.1.2 p. 81). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 148 IV 409 consid. 2.2 p. 413; 147 IV 73 consid. 4.1.2 p. 81; 146 IV 88 consid. 1.3.1 p. 92).

E. 2.2

Selon l' art. 320 ch. 1 al. 1 CP , celui qui aura révélé un secret à lui confié en sa qualité de membre d'une autorité ou de fonctionnaire, ou dont il avait eu connaissance à raison de sa charge ou de son emploi, sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La révélation n'est pas punissable si elle a été faite avec le consentement écrit de l'autorité supérieure (art. 320 ch. 2 CP).

E. 2.2.1

Le secret est un fait qui n'est connu que d'un nombre restreint de personnes, que le détenteur du secret veut maintenir secret et pour lequel il existe un intérêt au maintien du secret. L'infraction implique une notion matérielle du secret. Il n'est dès lors pas nécessaire que l'autorité concernée ait déclaré secret le fait en question. Est secret le fait qui n'est connu que d'un cercle restreint de personnes (ATF 142 IV 65 consid. 5.1 p. 67 s.; 116 IV 56 consid. II/1a p. 65). Il ne peut s'agir d'un fait ayant déjà été rendu public ou qui est accessible sans difficulté à toute personne souhaitant en prendre connaissance (ATF 114 IV 44 consid. 2 p. 46). Il faut en outre qu'il existe un intérêt légitime à ce que le fait soumis au secret ne soit connu que d'un cercle déterminé de personnes, et que le détenteur du secret veuille maintenir celui-ci (ATF 142 IV 65 consid. 5.1 p. 67 s.; 127 IV 122 consid. 1 p. 125). Cet intérêt peut être celui de la collectivité publique (Confédération, canton ou commune) ou celui de particuliers. Un indice de la présence d'un intérêt légitime au maintien du secret est donné lorsqu'une loi prévoit un devoir de discrétion du fonctionnaire ou du membre d'une autorité (arrêt 6B_1034/2022 du 21 avril 2023 consid. 1.1.1 et les références citées).

Le secret est révélé lorsqu'il est porté à la connaissance d'un tiers non autorisé ou lorsqu'il lui est permis d'en prendre connaissance (TRECHSEL/VEST, in *Praxiskommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch*, 4

e éd. 2021, n° 8

ad

art. 320 CP ; NIKLAUS OBERHOLZER, in *Basler Kommentar Strafrecht*, 4

e éd. 2019, n° 10

ad

art. 320 CP). Un secret peut être révélé même si le destinataire connaît ou présume le fait à garder secret, si une telle communication renforce ou complète ses connaissances (ATF 75 IV 71 , in *JdT* 1949 IV 92, relatif à la divulgation d'un secret par un médecin; TRECHSEL/VEST,

op. cit. , n° 8

ad

art. 320 CP ; NIKLAUS OBERHOLZER,

op. cit. , n° 10

ad

art. 320 CP ; JEAN-MARC VERNIORY, in *Commentaire romand, Code pénal II*, 1

re éd. 2017, n° 29

ad

art. 320 CP). En revanche, il n'y a pas violation du secret lorsque le tiers à qui l'information est communiquée en possède déjà une connaissance fiable et complète (cf. arrêt 6B_825/2019 du 6 mai 2021 consid. 5.4.1).

E. 2.2.2

Sur le plan subjectif, l'infraction réprimée par l' art. 320 CP est intentionnelle, le dol éventuel étant suffisant (arrêts 6B_105/2020 du 3 avril 2020 consid. 1.7.1; 6B_599/2015 du 25 février 2016 consid. 2.3). Déterminer ce qu'une personne a su, voulu, envisagé ou accepté relève du contenu de la pensée, à savoir des faits "internes", qui, en tant que faits, lient le Tribunal fédéral (art. 105 al. 1 LTF), à moins qu'ils n'aient été retenus de manière arbitraire (ATF 142 IV 137 consid. 12 p. 152; 141 IV 369 consid. 6.3 p. 375). Est en revanche une question de droit celle de savoir si l'autorité cantonale s'est fondée sur une juste conception de la notion d'intention et si elle l'a correctement appliquée sur la base des faits retenus et des éléments à prendre en considération (ATF 147 IV 439 consid. 7.3.1 p. 448 s.; 137 IV 1 consid. 4.2.3 p. 4 s.; 135 IV 152 consid. 2.3.2 p. 156; 133 IV 9 consid. 4.1 p. 16 s.).

E. 2.3.1

La cour cantonale a retenu que le recourant 1, en sa qualité de policier et fonctionnaire, avait envoyé - alors qu'il ne bénéficiait d'aucune autorisation en ce sens - à B._____ les messages incriminés des 16 novembre 2018, 31 janvier 2019 et 4 février 2019, via l'application Whatsapp de son téléphone privé, sans qu'il n'y ait lieu de douter du fait que ce dernier les ait reçus et eût ainsi tout le loisir d'en prendre connaissance, au vu du fil de discussion entre les précités. Ces messages contenaient des données personnelles sensibles relatives à des travailleuses et travailleurs du sexe obtenues par le recourant 1 dans le cadre de ses fonctions, soit un extrait personnel du fichier K._____ concernant C._____ et D._____, ainsi que des documents de l'office des poursuites - soit des mandats de conduite - concernant cette dernière, E._____ et F._____.

E. 2.3.2

Il ressortait incontestablement du dossier, notamment des témoignages des policiers de L._____, et de la nature même du fichier K._____, que celui-ci était hautement sensible, puisqu'il répertoriait les travailleuses et travailleurs du sexe, et contenait des données personnelles au sujet de leur identité et de leur situation administrative (soit notamment leurs nom, prénom, date et lieu de naissance, origine, adresse, alias, date de recensement, numéros de téléphone et informations relatives au titre de séjour). Le simple fait de figurer dans ce fichier constituait déjà, en tant que tel, une donnée personnelle sensible.

Pour cette raison, l'accès à ce fichier était très limité - ce au sein même de la police - étant uniquement accessible aux membres de L._____, à deux cadres de la police judiciaire, à un informaticien et à l'IGS.

L'intérêt légitime que les personnes contenues dans ce fichier avaient à ce qu'il soit maintenu secret, au vu de la position vulnérable qu'elles pouvaient avoir dans le cadre de leurs activités, était manifeste.

Ainsi, les données contenues dans le fichier K._____ constituaient manifestement un secret au sens de l' art. 320 CP .

Le recourant 1 ne pouvait être suivi lorsqu'il relativisait la sensibilité du contenu de ce fichier des personnes concernées, notamment leur origine. Le fait qu'il n'y avait lui-même pas accès librement devait constituer pour lui un indice clair et fort de la présence d'un intérêt légitime au maintien du secret des données de ce fichier et au devoir de discrétion dont il devait faire preuve en manipulant celles-ci. Au demeurant, il apparaissait que cela lui

avait été rappelé par les policiers de L. _____ entendus.

Cela étant, dans le cas particulier de C. _____, il convenait d'admettre, en application du principe

in dubio pro reo, que, tel qu'il l'avait expliqué de manière constante, le recourant 1 avait transmis, par erreur, l'extrait du fichier K. _____ concernant cette personne à B. _____, avant de ne lui envoyer que sa photo, en date du 16 novembre 2018. Le fait qu'un délai de 11 secondes s'était écoulé entre ces deux envois n'apparaissait pas propre à infirmer la thèse alléguée d'une manipulation erronée de sa part, ayant abouti à une transmission non souhaitée de l'extrait dudit fichier. Rien ne permettait également de douter du fait que le recourant 1 avait tenté, en vain, d'effacer cet envoi avant qu'il ne soit réceptionné par B. _____. Par conséquent, faute d'intention délictueuse, le recourant 1 ne pouvait être reconnu coupable de violation du secret de fonction en rapport avec ce cas.

En revanche, en ce qui concernait D. _____, le recourant 1 ne pouvait légitimer la transmission, le 4 février 2019, de sa photo à B. _____, puis celle d'un extrait presque complet de sa fiche K. _____ (comportant son nom, son prénom, sa date et son lieu de naissance, son origine, son adresse dans son pays d'origine et son alias), par le fait que la première avait travaillé pour le second par le passé. En effet, compte tenu de la nature secrète du fichier K. _____ et de son contenu, un tel lien professionnel passé n'apparaissait pas propre à justifier le fait que B. _____ fut informé, à une date ultérieure, que cette personne se trouvait dans ledit fichier - voire s'y trouvât toujours -, ainsi que de ses données personnelles actualisées. Quand bien même le fichier K. _____ contenait moins de renseignements sur D. _____ que ce que B. _____ avait pu apprendre sur elle par le passé, le recourant 1 ne devait, en tout état de cause, pas non plus renseigner ce dernier sur l'état des informations détenues par la police au sujet de cette personne. La communication d'un fait négatif, qui plus est s'agissant d'une base de données policières, était également constitutive d'un secret. Le cas précité de C. _____ démontrait que le recourant 1 était conscient du fait qu'un extrait dudit fichier ne pouvait être transmis sans autre à un tiers, du fait de sa sensibilité, compte tenu de l'erreur alléguée. Dès lors, le recourant 1 apparaissait avoir agi avec conscience et volonté dans le cas de D. _____.

Aucun fait justificatif légal ou extra-légal n'autorisait le recourant 1 à révéler à B. _____ l'existence et le contenu du fichier K. _____ en question. Compte tenu du devoir de discrétion auquel il était tenu, ce d'autant plus s'agissant des données de ce fichier, le recourant 1 ne pouvait se croire en droit d'agir comme il l'avait fait. Quand bien même il apparaissait avoir agi pour mener à bien ses enquêtes, cela ne lui donnait en aucun cas le droit de s'affranchir de son secret de fonction.

E. 2.3.3

En ce qui concernait les transmissions incriminées de mandats de conduite de l'office des poursuites par le recourant 1 à B. _____ le 31 janvier 2019, si de tels agissements reflétaient assurément un certain laxisme de sa part dans sa manière de travailler et de manipuler des données sensibles dans le cadre de ses fonctions - ce que l'intéressé reconnaissait lui-même à demi-mot en appel -, l'on ne pouvait retenir que, dans les cas visés par l'acte d'accusation, il avait eu l'intention de transmettre des données secrètes (en l'occurrence nom, prénom, date de naissance, numéros de poursuites/numéro de dossier d'huissier, et adresse des personnes visées en Suisse) à son interlocuteur.

En effet, concernant D._____, il ressortait du dossier que celle-ci était domiciliée chez B._____, au rue de V._____ xx. Le recourant 1 le savait, cette information figurant notamment sur le mandat de conduite décerné le 21 janvier 2019. Aussi, il pouvait sérieusement croire qu'en sa qualité de logeur de D._____, B._____ avait déjà eu connaissance des données la concernant figurant sur ledit mandat et du fait que cette dernière faisait l'objet d'une poursuite, compte tenu des démarches préalables qui devaient nécessairement avoir été effectuées par l'office des poursuites.

S'agissant de F._____, les actes de poursuites la concernant lui avaient été notifiés c/o H._____ SA, rue de V._____ xx, soit à la même adresse que celle où B._____ détenait un logement. Dès lors, le recourant 1 pouvait penser qu'en sa qualité à tout le moins de membre du voisinage, auquel tant l'office des poursuites que la police saisie d'un mandat de conduite pouvaient s'adresser dans le cadre de leur enquête, B._____ avait déjà été avisé des données concernant F._____ figurant sur ledit mandat et du fait que celle-ci faisait l'objet d'une poursuite.

De même, les actes de poursuite concernant E._____ lui avaient été adressés c/o G._____, rue W._____ yy, soit à la même adresse que l'établissement "

J._____ ", dont B._____ était le gérant. Ce dernier avait d'ailleurs indiqué qu'il connaissait G._____. Le recourant 1 pouvait ainsi croire qu'en tant que membre du voisinage, B._____ avait été précédemment avisé des données concernant E._____ figurant sur le mandat de conduite et du fait que celui-ci faisait l'objet d'une poursuite.

B._____ se situait en effet manifestement dans le cercle étroit des personnes pouvant être consultées à propos de ces personnes, dans le cadre des enquêtes de l'office des poursuites et de la police, tel que cela ressortait notamment des déclarations du témoin I._____, des directives et bases légales en matière de poursuites. À tout le moins, au vu de ces règles, le recourant 1 pouvait croire que son comportement, consistant à utiliser les mandats de conduite relatifs auxdits travailleuses et travailleurs du sexe dans le cadre de son enquête pour les localiser auprès de leur logeur ou voisin, n'était pas illicite, sans que son erreur éventuelle ne soit évitable. B._____ avait d'ailleurs déclaré que l'office des poursuites lui-même l'appelait souvent dans le cadre de la recherche d'une personne et le témoin I._____ avait confirmé que l'office menait une enquête, préalablement à l'établissement d'un mandat de conduite, notamment auprès des voisins. Les larges dimensions de l'enquête effectuée par l'office des poursuites ressortaient en outre de la directive produite. À cet égard, l'on ne pouvait considérer que celle-ci n'était pas applicable au recourant 1, dès lors que dans l'exécution de la mission spécifique confiée, il agissait en qualité d'auxiliaire de l'office des poursuites (art. 14A al. 3 de la loi d'application de la République et canton de Genève du 29 janvier 2010 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite [LaLP; rs/GE E 3 60]).

Cela étant, il n'en demeurait pas moins que le recourant 1 n'aurait pas dû envoyer à son interlocuteur les photographies de tels documents, dont il ne pouvait alors plus maîtriser la propagation, qui plus est via son téléphone privé et l'application de messagerie Whatsapp, en violation de ses directives professionnelles. Si B._____ pouvait être une source à interroger pour certaines enquêtes, il n'était toutefois pas, du propre aveu du recourant 1, un informateur officiel de la police soumis formellement à un devoir de discrétion. Ces documents contenaient des données susceptibles d'être secrètes pour un autre tiers. Ce faisant, s'il devait être retenu, à tout le moins en application du principe

in dubio pro reo , que le recourant 1 n'avait pas entendu violer intentionnellement son devoir de fonction en envoyant à B._____, par messages, les mandats de conduite de l'office des poursuites incriminés, il convenait de relever qu'il avait tout de même fait preuve de négligence en agissant de la sorte, même si cela n'était, en l'occurrence, pas punissable sur le plan pénal.

E. 2.4

Le recourant 1 conteste avoir transmis, le 4 février 2019, à B._____ un extrait presque complet du fichier K._____ de D._____. Il n'en aurait transmis qu'une infime partie, ce qui ressortirait d'une simple comparaison de la photographie prise et envoyée à B._____ et le fichier en question. Le recourant 1 invoque en outre que la transmission de l'extrait du fichier K._____ de la précitée ne contiendrait que des données personnelles dont B._____ avait eu connaissance par l'envoi, le 31 janvier 2019, des mandats de conduite concernant l'intéressée, par le fait qu'il avait été le logeur et l'employeur de celle-ci en 2017, comme cela ressortait du fichier K._____ produit par l'IGS, et par le fait qu'à l'époque des faits litigieux, en 2019, B._____ était à nouveau le logeur et l'employeur de D._____. Ainsi, le recourant 1 n'aurait pas transmis le 4 février 2019 des informations inconnues du prénommé. Or, en sa qualité de responsable de salon et de logeur, B._____ serait, à teneur de la loi de la République et canton de Genève du 17 décembre 2009 sur la prostitution (LProst; rs/GE I 2 49), obligatoirement au courant, avant même que le recourant 1 ne le contacte, de toutes les informations prétendument secrètes qu'il avait reçues.

En l'espèce, bien que l'on puisse admettre que la photographie litigieuse ne reproduit qu'une partie du fichier K._____ en question, le recourant 1 ne démontre toutefois pas en quoi le résultat auquel la cour cantonale est parvenue serait manifestement insoutenable. En effet, selon l'autorité précédente, il importait peu de savoir si les informations contenues dans ledit fichier étaient plus ou moins connues de l'interlocuteur du recourant 1, puisqu'en toute hypothèse, ce qui était problématique était la révélation selon laquelle D._____ était toujours fichée dans le fichier K._____, information qui était elle aussi couverte par le secret au sens de l' art. 320 CP . Ainsi, c'est la transmission du fichier en tant que tel qui est constitutif de l'infraction, peu importe qu'il s'agisse d'un extrait plus ou moins conséquent dudit fichier. L'interlocuteur du recourant 1 ne pouvait pas connaître l'état du fichier K._____ en question et quelles données personnelles étaient à disposition de la police concernant l'intéressée, vu le cercle restreint des personnes autorisées à y avoir accès. À supposer même qu'il pouvait les présumer, la transmission de l'extrait dudit fichier constituerait à tout le moins une confirmation d'une telle présomption, ce qui est suffisant au regard de l' art. 320 ch. 1 al. 1 CP . Dans ces circonstances, l'interlocuteur du recourant 1 ne pouvait pas avoir une connaissance fiable et complète non seulement de l'existence du fichier K._____ relatif à D._____, mais aussi de l'état des informations dont la police bénéficiait sur cette personne.

Le recourant 1 conteste enfin que son interlocuteur ait pris connaissance de l'extrait du fichier K._____ litigieux. Or, il ressortirait de l'arrêt entrepris que B._____ aurait confirmé n'avoir fait que regarder les photographies. Quoi qu'en dise le recourant 1, il n'est pas contesté que l'extrait du fichier K._____ en question a bien été réceptionné par B._____, de sorte que celui-ci pouvait en prendre connaissance, ce qui suffit au regard de l' art. 320 ch. 1 al. 1 CP .

Mal fondés, les griefs du recourant 1 doivent, partant, être rejetés.

E. 2.5

Le recourant 2 conteste l'acquiescement du recourant 1 en lien avec la transmission à B._____, le 16 novembre 2018, d'un extrait du fichier K._____ de C._____.

E. 2.5.1

Le recourant 2 reproche à la cour cantonale d'avoir arbitrairement retenu que le recourant 1 avait transmis ledit fichier par erreur et avait tenté en vain de l'effacer avant qu'il ne soit réceptionné par B._____. Or, aucune trace de l'effacement d'un message n'apparaîtrait dans les extractions du téléphone du prénommé, ce que le recourant 1 aurait admis. Par ailleurs, ce dernier n'aurait entrepris aucune autre démarche pour régler le problème, en adressant par exemple un message explicite à son interlocuteur lui demandant d'effacer l'extrait du fichier K._____ en question. Ces deux éléments démontreraient que le recourant 1 n'aurait en réalité jamais tenté d'effacer ce message. Par ailleurs, il n'aurait pas transmis le fichier K._____ en question par erreur. En effet, les 11 secondes retenues par la cour cantonale constitueraient une durée trop courte pour réaliser l'erreur, adresser un prétendu message visant à effacer l'envoi à son interlocuteur, recadrer la photo et envoyer cette dernière par message. Enfin, le procédé ordinaire du recourant 1 consisterait à envoyer à la fois l'extrait du fichier K._____ et une photo agrandie du visage de la personne recherchée, comme le démontrerait le cas de D._____ du 4 février 2019. Ces éléments attesteraient ainsi que le recourant 1 aurait intentionnellement transmis à B._____ le 16 novembre 2018 l'extrait du fichier K._____ de C._____.

En l'espèce, comme le recourant 2 l'admet lui-même, il n'était pas possible, à l'époque des faits litigieux, d'effacer des messages Whatsapp parvenus à leur destinataire en dépit d'une annulation de l'envoi par l'expéditeur. Il n'est dès lors pas surprenant qu'aucune trace de l'effacement d'un message ne ressorte de l'extraction du téléphone de B._____.

Le recourant 2 allègue encore que l'absence de démarches ultérieures à l'envoi litigieux démontrerait que le recourant 1 n'aurait pas tenté en vain d'effacer le message litigieux, sans toutefois expliquer en quoi cet élément serait propre à démontrer le caractère manifestement insoutenable d'une erreur de manipulation retenue par la cour cantonale. Les éléments avancés par le recourant 2 pourraient, tout au plus, démontrer l'existence d'un éventuel dol subséquent, sans pertinence juridique (cf. VILLARD/CORBOZ, in Commentaire romand, Code pénal I, 2

e éd. 2021, n° 29

ad

art. 12 CP ; TRECHSEL/FATEH-MOGHADAM, in Praxiskommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 4

e éd. 2021, n° 21

ad

art. 12 CP). Au demeurant, la cour cantonale a simplement retenu que le recourant 1 avait tenté en vain d'effacer son envoi avant qu'il ne soit réceptionné par B._____, pas qu'il aurait entrepris des démarches postérieures à cette réception. En outre, le recourant 2 ne discute pas du fait que la cour cantonale s'est fondée sur les déclarations constantes du recourant 1 pour retenir le défaut d'intention.

Le recourant 2 soutient ensuite que le délai de 11 secondes excluait une transmission par erreur de l'extrait du fichier K. _____ concernant C. _____. Dans une démarche appellatoire et, partant, irrecevable, le recourant 2 se limite toutefois à opposer sa propre appréciation des faits à celle de la cour cantonale sans démontrer en quoi celle-ci aurait sombré dans l'arbitraire. Au demeurant, il ressort des déclarations du recourant 1 invoquées par le recourant 2 à l'appui de sa critique, que l'intéressé prenait d'abord une photo complète du fichier K. _____, puis, depuis le dossier photo de son téléphone portable, effectuait un cadrage de la photographie de la personne elle-même qu'il envoyait ensuite à son interlocuteur. Partant, contrairement à ce que soutient le recourant 2, il découle du mode opératoire du recourant 1 que celui-ci procédait aux diverses manipulations de la photographie du fichier K. _____ avant de procéder à l'envoi de la photographie de la personne elle-même. En outre, la cour cantonale n'a pas retenu l'envoi d'un prétendu message visant à effacer la transmission litigieuse. Il n'était dès lors pas manifestement insoutenable de retenir que le recourant 1 avait, à la suite de son premier envoi, pu adresser par message la photographie de C. _____ à son interlocuteur dans un intervalle de 11 secondes, sans que cela n'infirme la thèse de l'erreur du premier envoi.

Enfin, même si le cas de D. _____ semble révéler que le recourant 1 procédait à l'envoi tant de la photo de la personne recherchée que de l'extrait du fichier K. _____ la concernant, ce seul élément est insuffisant à entacher d'arbitraire le raisonnement suivi par la cour cantonale.

Infondés, les griefs doivent, partant, être rejetés, dans la mesure où ils sont recevables.

E. 2.5.2

Le recourant 2 invoque, subsidiairement, une violation de l' art. 12 al. 2 CP . Il considère que l'intimé aurait envisagé et accepté le résultat dommageable déjà lorsqu'il aurait intégré la photo de l'extrait du fichier K. _____ dans le répertoire de son téléphone privé, en violation des directives sur le sujet auxquelles il était soumis, et qu'il aurait su courir le risque de transmettre par erreur l'extrait du fichier K. _____ en question, et pas seulement la photo recadrée.

En l'espèce, le recourant 2 perd de vue que l'intention doit exister au moment où l'auteur agit, soit dans le cadre d'une infraction matérielle, lorsque l'auteur adopte le comportement qui cause le résultat prohibé (cf. VILLARD/CORBOZ,

op. cit. , n° 29

ad

art. 12 CP). Or, dans l'hypothèse avancée par le recourant 2, le recourant 1 n'a précisément pas encore adopté le comportement causal pertinent, puisque le simple fait de détenir dans son téléphone le fichier K. _____ en question ne saurait constituer déjà à ce stade un acte de divulgation à un tiers non autorisé. Mal fondé, un tel grief doit, partant, être rejeté.

E. 2.6

Concernant la transmission des mandats de conduite, le 31 janvier 2019, le recourant 2 invoque une violation des art. 12 et 21 CP , en ce sens que la cour cantonale aurait à tort nié l'intention du recourant 1 quant à la transmission de données secrètes à son interlocuteur, en raison d'une erreur sur l'illicéité.

E. 2.6.1

Selon l' art. 21 CP , quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite n'agit pas de manière coupable. L'erreur sur l'illicéité vise le cas où l'auteur agit en ayant connaissance de tous les éléments constitutifs de l'infraction, et donc avec intention, mais en croyant par erreur agir de façon licite (ATF 129 IV 238 consid. 3.1 p. 241; arrêts 6B_1396/2022 du 7 juin 2023 consid. 3.1; 6B_814/2022 du 11 octobre 2022 consid. 1.3; 6B_943/2019 du 7 février 2020 consid. 4.1, non publié in ATF 146 IV 126). Par opposition, agit sous l'emprise d'une erreur sur les faits au sens de l' art. 13 al. 1 CP celui qui n'a pas connaissance ou qui se base sur une appréciation erronée d'un élément constitutif d'une infraction pénale. L'intention de réaliser la disposition pénale en question fait alors défaut (cf. arrêts 6B_1396/2022 du 7 juin 2023 consid. 3.1; 6B_814/2022 du 11 octobre 2022 consid. 1.3).

E. 2.6.2

En l'espèce, la cour cantonale semble confondre l'erreur sur l'illicéité et l'erreur sur les faits. En effet, bien qu'elle cite l' art. 21 CP , elle considère tout d'abord que, sur la base des faits retenus, le recourant 1 n'avait pas l'intention de transmettre des données secrètes à son interlocuteur. Puis, elle retient que l'intéressé pouvait croire que son comportement n'était pas illicite sans que son erreur ne soit évitable, ce qu'elle n'explique d'ailleurs pas. Finalement, elle en conclut, en application du principe

in dubio pro reo , que le recourant 1 n'avait pas entendu violer intentionnellement son devoir de fonction en envoyant à son interlocuteur les mandats de conduite incriminés, et relève que l'intéressé avait à tout le moins fait preuve de négligence (cf.

supra consid. 2.3.3). L'on comprend du raisonnement suivi par la cour cantonale que celle-ci a nié le caractère intentionnel de l'infraction de violation du secret de fonction, au motif que l'intéressé avait des raisons sérieuses de penser que son interlocuteur disposait déjà des informations contenues dans les mandats de conduite, soit que ce dernier en possédait une connaissance fiable et complète. Or, il s'agit d'une appréciation erronée de la réalité sur ce point et donc d'une erreur qui porte sur l'élément constitutif de divulgation d'un secret au sens de l' art. 320 ch. 1 al. 1 CP . Une telle erreur doit être qualifiée d'erreur sur les faits au sens de l' art. 13 al. 1 CP .

Par conséquent, la cour cantonale ne pouvait pas exclure l'intention du recourant 1 sur la base de l' art. 21 CP , puisque la question d'une éventuelle erreur sur l'illicéité présupposait de retenir à la charge de l'intéressé la réalisation des éléments constitutifs de l'infraction de violation du secret de fonction, y compris l'intention, conformément à la jurisprudence précitée. La cour cantonale a donc violé l' art. 21 CP .

Le recours (cause 6B_895/2023) doit, partant, être admis. L'arrêt attaqué doit être annulé et la cause renvoyée à la cour cantonale afin qu'elle réexamine la question de l'intention du recourant 1 en lien avec ce complexe de fait, et en particulier celle de savoir si le recourant 1 pouvait croire que son interlocuteur connaissait déjà non seulement les informations contenues dans lesdits mandats litigieux, mais également leur existence. Ce réexamen implique également que la cour cantonale détermine la réalisation ou non des éléments constitutifs objectifs de l' art. 320 ch. 1 al. 1 CP , puisqu'elle ne les a pas tous analysés, en particulier si, objectivement, B._____ avait une connaissance fiable et complète des informations transmises par le recourant 1, ce que le recourant 2 conteste. Dans son examen, elle devra tenir compte en particulier de la nature des mandats de conduite, lesquels sont, par définition, décernés à l'attention des agents publics chargés de leur

exécution, ce qui semblerait exclure que B. _____ ait pu avoir connaissance de l'existence même de tels mandats avant leur transmission par le recourant 1, l'information selon laquelle une personne fait l'objet d'un mandat de conduite paraissant elle-aussi couverte par le secret.

E. 3

En tant que la conclusion du recourant 1 tendant à l'octroi de pleines indemnités pour ses frais de défense en procédure cantonale dépend de son acquittement du chef de violation du secret de fonction qu'il n'obtient pas, elle devient sans objet.

E. 4

Le recours 6B_891/2023 doit être rejeté, dans la mesure de sa recevabilité. Le recourant 1, qui succombe, supporte les frais judiciaires (art. 65 al. 2 et 66 al. 1 LTF) dans la cause 6B_891/2023.

Le recours 6B_895/2023 doit être partiellement admis et rejeté pour le surplus dans la mesure de sa recevabilité. Une partie des frais judiciaires dans la cause 6B_895/2023 sera supportée par le recourant 1 qui succombe partiellement. Il n'y a pas lieu d'allouer de dépens au recourant 2 dans la cause 6B_895/2023, puisqu'il a procédé dans l'exercice de ses attributions officielles (cf. art. 68 al. 3 LTF).

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