

# **GE\_GERICHTE ACPR/185/2012 vom 7. Mai 2012**

GE Cour de justice, 2012-05-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_185\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_185_2012)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/185/2012 du 7 mai 2012

IT: GE\_GERICHTE ACPR/185/2012 del 7 maggio 2012

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 396 al. 1, 390 al. 1, 385 al. 1 CPP), concerner une ordonnance du Ministère public sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 20 al. 1 let. b et 393 al. 1 let. a CPP et 128 LOJ) et émaner du plaignant, qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision (art. 382 al. 1 et 104 al. 1 let. b CPP).

### **E. 2**

Le recourant se plaint, tout d'abord, de la violation de l'art. 310 al. 1 let. a CPP, estimant qu'une ordonnance de non-entrée en matière ne pouvait être rendue à ce stade de la procédure.

#### **E. 2.1**

Au moment de statuer sur l'ouverture éventuelle de l'instruction, le Ministère public doit examiner si les conditions d'exercice de l'action publique sont réunies, c'est-à-dire si les faits qui sont portés à sa connaissance sont constitutifs d'une infraction pénale, et si la poursuite est recevable. Si les soupçons ne ressortent pas clairement du rapport de la police, respectivement des dénonciations, le Ministère public peut transmettre ou renvoyer le dossier pour complément d'enquête (art. 309 al. 2 CPP). Le renvoi ne se justifie que lorsque le Ministère public ne peut pas ouvrir une instruction, notamment en raison du fait qu'il a seulement besoin de quelques renseignements complémentaires pour se faire une idée plus claire de l'affaire et pouvoir statuer en connaissance de cause et que l'ouverture d'une instruction pour cela semblerait disproportionnée. Quand il renvoie ou transmet un rapport, une dénonciation ou une plainte à la police, le Ministère public n'ouvre pas d'instruction et l'enquête se poursuit ou s'entame donc dans le cadre d'une investigation policière (art. 306 CPP). (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand: Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 21 et 22 ad art. 309).

- 5/10 - P/11464/2011 En cas de doute, l'instruction doit être ouverte et, même après l'ouverture de celle-ci, la possibilité de demander des investigations complémentaires demeure (art. 312 CPP). Par contre, s'il ressort des rapports que des investigations supplémentaires ne rendraient pas plus solides les soupçons nécessaires pour ouvrir une instruction, le Ministère public rend une décision de non-entrée en matière (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1246).

#### **E. 2.2**

En l'espèce, le recourant estime qu'en demandant des observations à la B\_\_\_\_\_, le Ministère public a procédé à un acte d'instruction, de sorte qu'il ne pouvait plus rendre une ordonnance de non-entrée en matière.

À cet égard, le magistrat instructeur a expliqué, dans ses observations, qu'au vu de la fonction de B\_\_\_\_\_, il avait décidé de ne pas charger la police de procéder à son audition, préférant demander directement des observations écrites à cette dernière. Cette décision ne saurait, en soi, être remise en cause dans le cas d'espèce, puisqu'elle revient à respecter le droit d'être entendu de la personne soupçonnée et que le CPP n'impose pas d'audition formelle dans le cadre du complément visé à l'art. 309 al. 2 CPP. En outre, cet acte avait pour but d'aider le Ministère public à se déterminer sur l'opportunité de l'ouverture d'une instruction, de sorte qu'il ne saurait être interprété comme allant au-delà des actes d'investigation policière. À ce titre, contrairement à ce qu'affirme le recourant, le fait que le Ministère public se soit référé à l'art. 309 al. 2 CPP ne constitue pas un "aveu" de l'ouverture d'une instruction, puisque le magistrat instructeur est justement en droit, à ce stade, de demander un complément d'enquête, au sens de cette disposition, lorsqu'il estime ne pas avoir d'éléments suffisants lui permettant de statuer en toute connaissance de cause sur l'opportunité de l'ouverture d'une instruction. S'il le fait après l'ouverture de l'instruction, c'est l'art. 312 al. 1 CPP qui s'applique. Le grief du recourant s'avère ainsi infondé.

### **E. 3**

Le recourant estime que les charges de violation du secret de fonction étaient suffisantes à l'égard de B\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_, de sorte qu'une ordonnance de non-entrée en matière ne pouvait être matériellement rendue.

#### **E. 3.1**

Selon l'art. 1A LCBVM, les dossiers de police sont rigoureusement secrets, aucun renseignement contenu dans ceux-ci ou dans les fichiers de police ne pouvant être communiqué à des tiers, à l'exception des autorités pénales désignées par les articles 2, 4 et 6 de cette même loi. Selon l'art. 3A al. 1 LCBVM, toute personne a le droit d'accès et les autres prétentions prévus par la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles (LIPAD) à l'égard des données personnelles la concernant. La requête d'accès ou d'exercice des autres prétentions de la personne concernée doit être formulée par le requérant en personne

- 6/10 - P/11464/2011 ou par son avocat, et être adressée par écrit au chef de la police (art. 3B al. 1 LCBVM).

#### **E. 3.2**

En vertu de l'art. 320 ch. 1 CP, est punissable celui qui aura révélé un secret à lui confié en sa qualité de membre d'une autorité ou de fonctionnaire, ou dont il a eu connaissance à raison de sa charge ou de son emploi. Par secret au sens de cette disposition, on entend des faits qui ne sont connus ou accessibles qu'à un cercle restreint de personnes, ceux que le détenteur du secret ne doit pas révéler et ceux pour lesquels il a un intérêt légitime à son maintien. L'infraction réprimée par l'art. 320 CP exige une intention, le dol éventuel étant suffisant (ATF 127 IV 122 consid. 1 p. 125 et les arrêts cités).

#### **E. 3.3**

A teneur de l'art. 310 al. 1 lit. c CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police, notamment, que les conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale. Selon cette disposition, le ministère public renonce à toute poursuite pénale lorsque le droit fédéral le prévoit, notamment lorsque les conditions

visées aux art. 52, 53 et 54 du Code pénal sont remplies. Selon l'art. 52 CP, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte - conditions cumulatives - sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à lui infliger une peine; cette exemption est alors de nature impérative (ATF 135 IV 130 consid. 5.3.2 p. 135). L'exemption de peine suppose que l'infraction soit de peu d'importance, tant au regard de la culpabilité de l'auteur que du résultat de l'acte. L'importance de la culpabilité et celle du résultat dans le cas particulier doivent être évaluées par comparaison avec celle de la culpabilité et celle du résultat dans les cas typiques de faits punissables revêtant la même qualification ; il ne s'agit pas d'annuler, par une disposition générale, toutes les peines mineures prévues par la loi (Message concernant la modification du code pénal suisse [dispositions générales, entrée en vigueur et application du code pénal] et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs du 21 septembre 1998, FF 1999 1871). Pour apprécier la culpabilité, il faut tenir compte de tous les éléments pertinents pour la fixation de la peine, notamment des circonstances personnelles de l'auteur, tels que les antécédents, la situation personnelle ou le comportement de l'auteur après l'infraction (ATF 135 IV 130 consid. 5.4 p. 137).

### **E. 3.4**

En l'espèce, il n'est pas contesté que B\_\_\_\_\_ a révélé à une personne qui n'y avait pas accès des informations dont elle avait connaissance à raison de ses fonctions \_\_\_\_\_ et alors qu'elle savait son obligation de secret.

- 7/10 - P/11464/2011 Dans ses observations, B\_\_\_\_\_ estime, pour sa défense, que «la loi» - par quoi il faut comprendre l'art. 3A al. 1 LCBVM et «les conditions légales à la divulgation des données», comme elle l'avait écrit dans sa prise de position du 2 septembre 2011 à l'attention du Procureur général - n'était pas d'une «évidente limpidité». Cependant, l'art. 1A LCBVM - déterminant - ne souffre pas la moindre ambiguïté, puisqu'il dispose (2e phrase) qu'aucun renseignement de police ne peut être communiqué à des tiers, à l'exception des autorités désignées par les art. 2, 4 et 6 LCBVM. Il ne faisait ainsi aucun doute, à la simple lecture, déjà, de la requête que lui avait adressée le conseil de C\_\_\_\_\_ le 26 mai 2011, que cette dernière était un tiers par rapport à la personne - le recourant - sur laquelle elle voulait connaître le détail d'interventions de la police dont elle donnait les dates. B\_\_\_\_\_ paraît considérer, au moins implicitement, que l'intimée était une «personne concernée», au sens de l'intitulé de l'art. 3A LCBVM. Tel ne saurait bien évidemment pas être le cas. À partir du moment où l'art. 3A al. 1 LCBVM règle l'accès aux données «personnelles la concernant», la personne visée par cette disposition ne peut être un tiers, sauf, là encore, à contourner la volonté clairement exprimée du législateur; on ne voit pas quelle place reste pour une «interprétation divergente», et B\_\_\_\_\_ n'en suggère aucune. Toutefois, conformément à l'art. 52 CP, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à lui infliger une peine. Or, en l'espèce, le litige s'inscrit dans le cadre d'un conflit parental opposant le recourant à C\_\_\_\_\_ et qui a abouti à une procédure - pendante au moment de la demande d'informations - devant les autorités tutélaires. C'est d'ailleurs dans le but de renseigner ces autorités que C\_\_\_\_\_ a requis de B\_\_\_\_\_ les informations litigieuses, et c'est en raison de la communication de celles-ci aux autorités tutélaires que le recourant estime subir un préjudice. Néanmoins, contrairement à ce que semble penser le recourant, le fait que les autorités tutélaires aient pu, en application de l'art. 4 al. 1 let. j LCBVM, accéder auxdites informations diminue considérablement - sinon annule complètement - les conséquences de

l'acte de la B\_\_\_\_\_. En outre, dans la mesure où aucun élément du dossier ne permet de retenir que cette dernière serait coutumière de ce genre de «comportement» et qu'elle aurait eu d'autres contacts avec C\_\_\_\_\_, sa culpabilité paraît peu importante. Dans ces conditions, une non-entrée en matière s'imposait. Partant, l'ordonnance querellée sera confirmée, par substitution de motifs (cf. art. 391 al. 1 let. a CPP).

### **E. 3.5**

Compte tenu de cette solution, C\_\_\_\_\_ ne pouvait être recherchée que pour tentative d'instigation de violation du secret de fonction. Or, la tentative d'instigation d'un délit n'étant pas punissable (cf. art. 24 al. 2 CP a contrario), aucune infraction ne peut être retenue à son encontre, comme l'a bien vu le Ministère public. Il n'est donc pas nécessaire d'examiner si le contenu de la demande de renseignements atteignait déjà le seuil d'une incitation, au sens de cette disposition.

- 8/10 - P/11464/2011

### **E. 4**

S'agissant de la recherche d'autres personnes impliquées dans ce «trafic d'informations», le recourant n'établit pas suffisamment l'existence de comportements délictueux de tiers, de sorte qu'une non-entrée en matière était également justifiée sur ce point.

### **E. 5**

Il en va de même pour la demande de renseignements formulée le 14 juillet 2011 par le recourant et la réponse de B\_\_\_\_\_ du 22 août 2011, le recourant n'établissant pas en quoi ce comportement serait pénalement répréhensible.

### **E. 6**

Le recourant, qui succombe totalement, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 al. 1 CPP et art. 13 al. 1 du règlement genevois fixant le tarif des frais en matière pénale). \* \* \* \* \*

- 9/10 - P/11464/2011

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