

GE_GERICHTE ACPR/38/2013 vom 29. Januar 2013

GE Cour de justice, 2013-01-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_38_2013

FR: GE_GERICHTE ACPR/38/2013 du 29 janvier 2013

IT: GE_GERICHTE ACPR/38/2013 del 29 gennaio 2013

Erwägungen

E. 1

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 céans (20 al. 1 let. b et 393 al. 1 let. a CPP et art. 128 al. 1 let. a et al.

E. 2

A la demande du Ministère public, le Grand Conseil peut toutefois lever cette immunité.

- 8/12 - P/2850/2012

E. 2.1

À teneur de l'art. 310 al. 1 CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (let. a), s'il existe des empêchements de procéder (let. b) ou si les conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale (let c.).

Sous l'angle de l'art. 310 al. 1 let. a CPP, il s'agit, en particulier, des cas où la preuve d'une infraction, soit de la réalisation de ses éléments constitutifs, n'est manifestement pas apportée par les pièces dont dispose le Ministère public, et où aucun acte d'enquête ne paraît pouvoir apporter des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée (R. PFISTER-LIECHTI (éd.), La

- 7/12 - P/2850/2012 procédure pénale fédérale, Fondation pour la formation continue des juges suisses, Berne 2010, p. 62). Le retrait de la plainte pénale, pour les infractions poursuivies sur plainte, implique l'absence d'une condition à l'action pénale (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, Schweizerische Strafprozessordnung /Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO, Bâle 2011, n. 55 ad art. 304).

L'immunité absolue est un empêchement définitif de procéder, alors que l'immunité relative est un empêchement provisoire de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 CPP (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 12 et 13 ad art. 310 CPP). Quant à l'art. 8 CPP, il prévoit que le ministère public peut renoncer à toute poursuite pénale, notamment lorsque les conditions visées à l'art. 52 CP sont remplies. Ainsi, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à le poursuivre, à le renvoyer devant le tribunal ou à lui infliger une peine.

E. 2.2

L'art. 7 al. 2 CPP autorise les cantons à exclure ou limiter la responsabilité pénale des membres de leurs autorités législatives et judiciaires ainsi que de leur gouvernement pour des propos tenus devant le Parlement cantonal (let. a) et à subordonner à l'autorisation d'une autorité non judiciaire l'ouverture d'une poursuite pénale contre des membres de leurs autorités exécutives ou judiciaires, pour des crimes ou des délits commis dans l'exercice de leurs fonctions (let. b). Même si, textuellement, l'art. 7 al. 2 let. a CPP n'évoque pas le terme "autorisation", lorsqu'un canton exige une décision d'une autorité politique comme préalable à la poursuite pénale des parlementaires cantonaux pour des propos tenus devant le Parlement cantonal, il en fait une infraction soumise à autorisation ("Ermächtigungsdelikt"), similaire à ce qui est prévu à l'art. 7 al. 2 let. b CPP (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, op. cit., n. 72 ad art. 7 et les références citées). Le canton de Genève a fait usage de cette compétence accordée par le droit fédéral en adoptant l'art. 9 LaCP qui prévoit, sous le titre "Poursuites à raison de propos tenus devant le Grand Conseil" : "1 Les députés, les conseillers d'Etat et les magistrats du pouvoir judiciaire ne peuvent être poursuivis pénalement à raison des propos qu'ils tiennent ou des écrits qu'ils produisent devant le Grand Conseil ou l'une de ses commissions (art. 7, al. 2, lettre a, CPP).

E. 2.3

Le Tribunal fédéral avait considéré, sous l'empire de l'art. 366 al. 2 let. b aCP - dans sa teneur en vigueur en 1980 -, soit l'équivalent de l'actuel art. 7 al. 2 let. b CPP, que le législateur fédéral, qui avait donné aux cantons le droit de subordonner la poursuite pénale à l'autorisation préalable d'une autorité non judiciaire, avait simultanément admis que, s'agissant d'activités officielles, des considérations étrangères au droit pénal (motifs d'opportunité, raison d'État) pouvaient justifier l'abandon de poursuites. S'il fallait uniquement se prononcer sur l'application de l'art. 32 aCP (aujourd'hui, l'art. 14 CP) ou sur la réalité des faits incriminés, l'intervention d'une autorité non judiciaire ne serait ni justifiée, ni utile. Un examen préalable de cette nature, correspondant à l'appréciation du bien-fondé d'une dénonciation, ne limitait en aucune manière l'application du droit pénal et ne devrait donc pas faire l'objet d'une disposition spéciale. L'art. 366 al. 2 let. b aCP reposait sur l'idée que les membres des autorités supérieures, exécutives ou judiciaires, dans l'exercice de leurs fonctions, ont d'abord à répondre de leurs actes devant l'autorité à laquelle ils sont subordonnés et que cette autorité doit pouvoir apprécier librement s'il y a lieu de déférer à la justice pénale une faute ainsi commise dans une activité officielle. [...] Les conseils de l'Assemblée fédérale appréciaient librement si les indices d'une infraction en rapport avec une activité officielle étaient réunis et s'il se justifiait qu'elle fût l'objet d'une enquête pénale (ATF 106 IV 43 consid. 2c). Il y a lieu de préciser que cette jurisprudence concernait non pas des députés cantonaux, mais les membres des autorités exécutives ou judiciaires cantonales. Se fondant sur l'art. 17 de la loi fédérale sur l'Assemblée fédérale du 13 décembre 2002 (LParl; RS 171.10), le Tribunal pénal fédéral avait, quant à lui, estimé que la

- 9/12 - P/2850/2012 levée de l'immunité relative d'un député par l'Assemblée fédérale était une condition procédurale à la poursuite pénale. Dès lors, si elle faisait défaut ou qu'elle était refusée, toute poursuite pénale était exclue. Il en résultait que, dans le cadre d'une enquête pénale, il n'était tout simplement pas possible d'entreprendre une quelconque démarche dirigée spécifiquement contre un parlementaire avant d'avoir obtenu la levée de son immunité parlementaire relative. Si le parlementaire devait être inculqué et donc acquérir la qualité de partie au procès pénal - sous l'empire de l'ancienne procédure pénale fédérale,

alors en vigueur - avant que son immunité ne fût effectivement levée, cette institution perdrait tout son sens et sa raison d'être, puisqu'elle tendait précisément à éviter que le parlementaire pût être poursuivi, c'est-à-dire inculpé. D'ailleurs, tous les actes de procédure pénale effectués sans obtention préalable de l'autorisation de poursuivre de l'Assemblée fédérale devaient être considérés comme nuls (TPF 2008 151 consid. 2.1.1 et 2.1.2). Selon une opinion doctrinale, concernant l'immunité des parlementaires fédéraux, l'autorité de poursuite peut renoncer à déposer une demande de levée d'immunité, lorsque la procédure peut être classée pour un autre motif, notamment l'absence d'un comportement pénalement relevant (H. MAURER, *Besondere Aspekte des Strafverfahrens gegen eidgenössische Parlamentarier*, AJP 2/2005, p. 141 et suivantes, 3.3.4.1.).

E. 2.4

À teneur de l'art. 391 al. 1 CPP, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs des parties ou par leurs conclusions, sauf lorsqu'elle statue sur une action civile. 3.

E. 3

La décision du Grand Conseil est prise à la majorité absolue et sur présentation d'un rapport de la commission législative, qui aura notamment entendu celui qui fait l'objet de la demande de levée d'immunité.

E. 3.1

Concernant les faits reprochés à B_____, le Ministère public a considéré qu'il n'était pas nécessaire de requérir du Grand Conseil la levée de l'immunité du député mis en cause, car les éléments constitutifs d'une infraction pénale n'étaient manifestement pas réunis et le principe de l'opportunité justifiait la non-entrée en matière au sens des art. 8 CPP et 52 CP.

Il apparaît, toutefois, que cette manière de procéder n'est pas conforme aux dispositions applicables en la matière.

Le mis en cause est un député du Grand Conseil et, à ce titre, jouit d'une immunité, au sens de l'art. 9 al. 1 LaCP, pour les propos tenus devant le parlement cantonal.

À cet égard, le législateur cantonal, en adoptant l'art. 9 LaCP, a fait usage de la compétence que lui octroie l'art. 7 al. 2 let. a CPP et donc souhaité pouvoir se déterminer sur l'ouverture d'une poursuite pénale contre ses députés, afin de se déterminer, notamment, sur sa justification et son opportunité. Il en a fait ainsi une infraction soumise à autorisation, assimilable à ce qui est prévu à l'art. 7 al. 2 let. b CPP ou 17 LParl. Il ressort en particulier des travaux préparatoires que le Grand Conseil a supprimé la condition de la gravité de l'atteinte à l'honneur prévue dans l'ancien droit, afin de pouvoir décider lui-même si la gravité des faits justifiait ou non une poursuite pénale. Il était envisageable, en effet, qu'il fût amené à considérer que

- 10/12 - P/2850/2012 des faits minimes revêtaient une gravité sérieuse. À l'inverse, il pouvait être amené à considérer qu'une poursuite pénale était inopportune ou injustifiée, pour des motifs étrangers au droit pénal.

En l'espèce, le Ministère public, plus précisément le Procureur général en fonction à l'époque, a demandé aux intéressés, notamment au mis en cause, de fournir des observations, dont on peut légitimement remettre en question la validité, puisque le député concerné était toujours au bénéfice de son immunité lorsqu'il les a formulées et que leur texte pourrait éventuellement être interprété comme un aveu de culpabilité.

L'autorité intimée s'est ensuite livrée à une analyse juridique détaillée des comportements litigieux en décidant que l'assertion concernant l'arrêt du Tribunal administratif n'était pas attentatoire à l'honneur et qu'il n'était pas opportun de poursuivre le mis en cause pour l'usage du terme de "voleur", car sa culpabilité était particulièrement insignifiante, de même que les conséquences pour le plaignant. En particulier, en faisant application de l'art. 8 CPP et de l'art. 52 CP, qui ne peuvent être invoqués qu'en cas de culpabilité de l'auteur de l'infraction examinée - en l'occurrence B_____ - le Ministère public a effectué un examen juridique fouillé des faits, impliquant un jugement de valeur porté sur les actes du parlementaire mis en cause, qui se différencie fondamentalement du simple constat de l'absence d'une condition à l'action pénale ou d'un empêchement de procéder, tels que la prescription ou le défaut de plainte pénale. Une telle analyse des faits et du droit applicable est incompatible avec l'immunité dont jouissait, et jouit toujours, le député en question, l'institution de l'immunité parlementaire ayant justement pour but d'empêcher l'autorité pénale de qualifier des comportements, pénalement relevants ou non, tant et aussi longtemps que l'autorité politique n'a pas choisi de les lui soumettre. Le principe d'économie de procédure, dont on pourrait soutenir qu'il exige de ne pas requérir la levée de l'immunité, lorsque, manifestement, les faits invoqués ne sont pas constitutifs d'une infraction pénale, ne permet pas de faire abstraction des considérations développées ci-dessus. Si cette conception trouve sans aucun doute application lors du dépôt d'une plainte fantaisiste, auquel cas le Ministère public peut s'épargner une requête en levée de l'immunité auprès du parlement cantonal, il n'en va pas de même en présence d'une situation impliquant une appréciation juridique approfondie des comportements litigieux ainsi que de la culpabilité d'un parlementaire, tel qu'en espèce. Il appartenait ainsi au Ministère public de demander la levée de l'immunité du député avant de procéder à l'examen de sa culpabilité, au sens de l'art. 52 CP, puisque celle-ci n'avait tout simplement pas lieu d'être si la levée de l'immunité devait être refusée par le Grand Conseil.

- 11/12 - P/2850/2012 En appliquant par analogie les règles applicables aux parlementaires fédéraux, on peut même douter que le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière pour des motifs d'opportunité - tel que consacrés de manière limitée par l'art. 52 CP (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), Code pénal - Petit commentaire, Bâle 2012, n. 3 ad Rem. prélim. aux art. 52 à 55a) - soit tout simplement valable, puisque tous les actes de procédure pénale prononcés à l'encontre d'un parlementaire jouissant de l'immunité devraient être considérés comme nuls.

E. 3.2

Par conséquent, l'ordonnance querellée doit être annulée en ce qu'elle concerne B_____ et la cause renvoyée au Ministère public pour qu'il requiert du Grand Conseil la levée de l'immunité parlementaire de ce député en relation avec les faits qui lui sont reprochés.

E. 4

Tel n'est, en revanche, pas le cas s'agissant du député C_____.

En effet, le recourant a, dans ses écritures, retiré sa plainte pénale déposée à l'encontre de l'intéressé.

Il en résulte qu'une condition à la poursuite de l'action pénale fait défaut et que l'ordonnance querellée sera, par substitution de motifs, confirmée en ce qu'elle concerne C_____ (art. 310 al. 1 let. a CPP). Au contraire de l'examen des faits reprochés par le Ministère public à B_____ - impliquant un jugement de valeur de l'autorité pénale dans un complexe de fait

que l'autorité politique aurait pu choisir, pour des motifs propres et si on lui en avait donné l'occasion, de soustraire à toute appréciation d'une autorité judiciaire, conformément à la loi et au principe de la séparation des pouvoirs -, le retrait de la plainte pénale contre C_____ relève d'un empêchement de procéder purement formel, qui peut être constaté sans aucune appréciation des faits et du droit litigieux, et qui crée une situation semblable à celle où aucune plainte n'aurait été déposée.

E. 5

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

Le recourant, partie plaignante, a conclu à la condamnation de B_____ à titre de dépens. Il n'a toutefois pas chiffré, ni justifié cette prétention, de sorte qu'il ne lui sera pas alloué d'indemnité (art. 433 al. 2 CPP). * * * * *

- 12/12 - P/2850/2012

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