

# **GE\_GERICHTE ATA/190/2012 vom 3. April 2012**

GE Cour de justice, 2012-04-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_190\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_190_2012)

FR: GE\_GERICHTE ATA/190/2012 du 3 avril 2012

IT: GE\_GERICHTE ATA/190/2012 del 3 aprile 2012

## **Regeste**

Résumé: La chambre administrative n'est pas compétente pour instruire sur la culpabilité ou l'innocence du recourant dans le cadre d'une procédure pénale. L'audition de témoins portant sur ce point est donc refusée. Pour déterminer la finalité des données personnelles du dossier de police, il n'y a plus lieu d'effectuer une distinction entre classement d'une part et acquittement ou non-lieu d'autre part. Compte tenu de l'ensemble des circonstances, soit le classement d'une procédure pénale 13 ans auparavant, ordonné sans inculpation et sur la base d'un rapport d'expertise, l'impossibilité de la reprise de poursuites pénales dans cette cause, et l'absence d'antécédent pénal du recourant, il n'est plus nécessaire de conserver les données relatives à la procédure pénale de l'intéressé dans son dossier de police.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 3C al. 1 de la loi sur les renseignements et les dossiers de police et la délivrance des certificats de bonne vie et mœurs du 29 septembre 1977 - LCBVM - F 1 25).

### **E. 2**

La procédure administrative est conduite par le juge selon le principe de la maxime d'office (recte: la maxime inquisitoire ; art. 19 LPA) dans le respect du droit d'être entendu garanti par les art. 29 al. 2 et 30 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101). Elle est en principe écrite mais, si le règlement et la nature de l'affaire le requièrent, l'autorité peut procéder oralement (art. 18 LPA).

Le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; 127 III 576 consid. 2c p. 578 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C.424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes ; l'autorité de décision peut ainsi se livrer à une appréciation de la pertinence du fait à prouver et de l'utilité du moyen de preuve offert et, sur cette base, refuser de l'administrer. Ce refus ne viole le droit d'être entendu que si l'appréciation à laquelle elle a ainsi procédé est entachée d'arbitraire (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C\_323/2011 du 12 octobre 2011 consid. 2.1 ; 2C\_58/2010 du 19 mai 2010 consid. 4.3 ; 4A\_15/2010 du 15 mars 2010

consid. 3.2 et les arrêts cités ; ATA/432/2008 du 27 août 2008 consid. 2b). Le droit d'être entendu ne contient pas non plus d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 133 II 235 consid 5.2 p. 248 ; 129 I 232 consid. 3.2 p. 236 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C\_424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2 ; 2C.514/2009 du 25 mars 2010 consid. 3.1).

- 7/11 - A/1970/2011

### **E. 3**

Le recourant sollicite l'audition de deux témoins susceptibles de contribuer à l'innocenter de l'accusation d'abus sexuels formulée par son ex-épouse datant du 23 avril 1998.

Ces témoignages ne peuvent toutefois se révéler pertinents pour l'issue du litige.

D'une part en effet, on ne saurait affirmer que les données contenues dans le dossier de police ne sont pas exactes. Les documents figurant au dossier de police au sujet de la P/4394/1998 n'affirment pas que le recourant est coupable des actes dont il a été accusé dans la plainte ; ils ne font que relater les investigations de la police, ou reprennent certains éléments de la procédure pénale. En l'espèce, le litige ne porte pas sur l'exactitude des données, mais sur leur pertinence ou leur nécessité.

D'autre part, il convient que la chambre de céans respecte les compétences qui lui sont attribuées de par la loi, notamment par l'art. 132 al. 1 LOJ. La détermination du bien-fondé d'une accusation en matière pénale est ainsi réservée aux juridictions pénales du fond ; une autre juridiction ne saurait du reste constater la culpabilité d'un justiciable sans violer du même coup la présomption d'innocence prévue aux art. 6 § 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et 32 al. 1 Cst. (A. KUHN/Y. JEANNERET [éd.], Code de procédure pénale suisse - Commentaire romand, Bâle 2011, § 13 ad art. 10 CPP et les références citées). Effectuer une instruction sur la culpabilité ou l'innocence du recourant contreviendrait ainsi à ces règles de compétence et, suivant l'issue de ladite instruction, à ce droit fondamental.

Les demandes d'audition de témoin formulées par le recourant seront ainsi rejetées.

### **E. 4**

Selon la jurisprudence, la personne au sujet de laquelle des informations ont été recueillies a en principe le droit de consulter les pièces consignnant ces renseignements afin de pouvoir réclamer leur suppression ou leur modification, s'il y a lieu ; ce droit découle de l'art. 10 al. 2 Cst., qui garantit la liberté personnelle, et plus spécifiquement de l'art. 13 al. 2 Cst., qui protège le citoyen contre l'emploi abusif de données personnelles. La conservation de renseignements dans les dossiers de police porte en effet une atteinte au moins virtuelle à la personnalité de l'intéressé, car ces renseignements peuvent être utilisés ou consultés par les agents de la police, être pris en considération lors de demandes d'informations présentées par certaines autorités, voire être transmis à ces dernières (ATF 126 I 7 consid. 2a p. 10 et la jurisprudence citée ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.713/2006 du 19 décembre 2006 consid. 2).

- 8/11 - A/1970/2011

### **E. 5**

a. La question de la conservation et de la destruction des données personnelles dans les dossiers de police est réglée en droit genevois dans la LCBVM. Cette loi autorise la police à organiser et à gérer des dossiers et fichiers pouvant contenir des renseignements personnels, en rapport avec l'exécution de ses tâches, en particulier en matière de répression des infractions ou de prévention des crimes et délits (art. 1 al. 1 et 2 LCBVM). La police ne peut conserver des renseignements personnels que pour le temps nécessaire à l'accomplissement de ses tâches (art. 1B LCBVM) et elle a l'obligation de rectifier ou de détruire ceux qui sont inexacts ou inadéquats (art. 1 al. 5 LCBVM). Ces dernières dispositions coïncident avec les exigences qui découlent de la garantie constitutionnelle de la liberté personnelle. En effet, des renseignements inexacts ne peuvent être retenus en aucun cas, faute d'intérêt public. En outre, dès le moment où des renseignements perdent toute utilité, leur conservation et l'atteinte que celle-ci porte à la personnalité ne se justifient plus ; ils doivent par conséquent être éliminés (Arrêts du Tribunal fédéral 1P.713/2006 du 19 décembre 2006 consid. 2 ; 1P.436/1989 du 12 janvier 1990 consid. 2b reproduit à la SJ 1990 p. 564 et les références citées).

b. Par ailleurs, selon l'art. 3A al. 1 LCBVM, à l'égard des données personnelles la concernant qui sont contenues dans les dossiers et fichiers de police, toute personne a le droit d'accès et les autres prétentions prévus par la LIPAD. L'al. 2 du même article prévoit néanmoins que les droits et prétentions visés à l'al. 1 peuvent être limités, suspendus ou refusés si un intérêt prépondérant public ou privé l'exige, en particulier l'exécution d'une peine, la prévention efficace des crimes et délits ou la sauvegarde d'intérêts légitimes de tiers.

c. Dans le cadre de la législation cantonale sur les données personnelles, les institutions publiques veillent, lors de tout traitement de données personnelles, à ce que ces dernières soient pertinentes et nécessaires à l'accomplissement de leurs tâches légales (art. 36 al. 1 let. a LIPAD). Sauf disposition légale contraire, toute personne concernée est en particulier en droit d'obtenir des institutions publiques, à propos des données la concernant, qu'elles détruisent celles qui ne sont pas pertinentes ou nécessaires (art. 47 al. 1 let. a LIPAD).

## **E. 6**

La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme a précisé les obligations des Etats parties en matière de radiation de données personnelles dans les dossiers de police. Le droit interne doit assurer que les données à caractère personnel sont pertinentes et non excessives par rapport aux finalités pour lesquelles elles sont enregistrées, et qu'elles sont conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire auxdites finalités (ACEDH *Khelili c. Suisse* du 18 octobre 2011, req. n° 16188/07, § 62 ; *S. et Marper c. Royaume-Uni* du 4 décembre 2008, req. n° 30562/04, § 103). Une mention figurant dans le dossier de police pendant dix-huit ans soulève un problème sérieux en raison du laps de temps très long (ACEDH *Khelili* précité, § 63). S'il peut enfin être conforme au principe de

- 9/11 - A/1970/2011 proportionnalité de conserver des données relatives à la vie privée d'une personne au motif que cette dernière pourrait récidiver, cela n'est possible qu'à raison de faits concrets et étayés (ACEDH *Khelili* précité, § 66).

## **E. 7**

S'agissant plus précisément de la pertinence et de la nécessité de conserver des données sur des procédures pénales passées n'ayant pas débouché sur une condamnation, il est vrai que

le Tribunal fédéral a, en 2001, indiqué qu'en procédure pénale genevoise, un classement pouvait donner lieu à une reprise des poursuites, et ne pouvait dès lors être assimilé à un acquittement ou à une ordonnance de non-lieu (Arrêt du Tribunal fédéral 1P.3/2001 du 28 mars 2001 consid. 3b).

#### **E. 8**

Cet arrêt ne peut toutefois plus être suivi tel quel, en raison d'une part de la jurisprudence européenne précitée, plus récente, et d'autre part de l'entrée en vigueur du CPP. Ce dernier ne reprend pas la notion de non-lieu (A. KUHN/Y. JEANNERET [éd.], op. cit., n. 9 ad introduction aux art. 319-323 CPP). Par ailleurs, il confère au classement, lequel ne peut s'opérer qu'à des conditions strictes, une autorité de chose jugée équivalente à celle d'un acquittement (art. 320 al. 4 CPP ; A. KUHN/Y. JEANNERET, op. cit., n. 10 ad introduction aux art. 319-323 CPP), quand bien même une reprise des poursuites est possible aux conditions de l'art. 323 CPP. Il y a lieu de préciser que les ordonnances de classement rendues selon l'ancien droit de procédure cantonale acquièrent la force matérielle de chose jugée prévue par le nouveau droit (par le biais de l'art. 448 al. 2 CPP ; N. SCHMID, *Übergangsrecht der Schweizerischen Strafprozessordnung*, Zurich 2010, n. 210).

#### **E. 9**

Dès lors, malgré le caractère certes pratique d'une différenciation nette entre classement d'une part et acquittement ou non-lieu d'autre part, un tel schématisme doit être abandonné au profit d'un examen plus global des circonstances de chaque espèce.

De ce point de vue, l'un des éléments les plus importants à prendre en compte par rapport à la finalité des données personnelles du dossier de police est la plus ou moins grande probabilité de reprise des poursuites.

En l'espèce, contrairement aux allégués des parties sur ce point, une reprise des poursuites n'est pas envisageable. En effet, l'art. 389 al. 1 CP étend le principe de la *lex mitior* (art. 2 CP) à la prescription, tant de l'action pénale que de la peine (voir aussi Arrêt du Tribunal fédéral 6B\_67/2007 du 2 juin 2007 consid. 4.1). Or si le délai actuel de prescription relatif aux actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP) s'étend jusqu'à ce que la victime atteigne l'âge de 25 ans (art. 97 al. 2 CP), au moment de la dénonciation pénale, soit en 1998, le délai de prescription relative était de dix ans (art. 187 ch. 5 aCP, dans sa teneur en vigueur de 1997 à 2002), et le délai de prescription absolue de quinze ans (art. 72 ch. 2 aCP). Dans la mesure où aucun acte interruptif de prescription n'a eu lieu depuis l'ordonnance de

- 10/11 - A/1970/2011 la chambre d'accusation du 8 septembre 1999, la prescription de l'action pénale est intervenue au plus tard le 8 septembre 2009 ; ce qui constitue un obstacle absolu à une éventuelle reprise de la procédure pénale.

#### **E. 10**

Dès lors, si l'on considère l'ensemble des circonstances d'espèce, à savoir le classement de la procédure il y a treize ans, sans inculpation et sur la base d'un rapport d'expertise, l'impossibilité de la reprise de poursuites pénales dans cette cause, et le fait que le recourant n'a aucun antécédent pénal, on doit admettre que les données relatives à la P/4394/1998 n'ont plus de pertinence dans le cadre du travail policier, et qu'il n'existe plus de nécessité de les conserver dans le dossier de police de l'intéressé. Une telle conclusion n'affecte de surcroît en rien la permanence du dossier judiciaire, qui demeure accessible aux autorités

pénales.

**E. 11**

Au vu de ce qui précède, le recours sera admis.

**E. 12**

Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- lui sera en revanche allouée, à charge de l'Etat de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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