

# **GE\_GERICHTE P/1003/2018 vom 9. März 2021**

GE Cour de justice, 2021-03-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_1003\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_1003_2018)

FR: GE\_GERICHTE P/1003/2018 du 9 mars 2021

IT: GE\_GERICHTE P/1003/2018 del 9 marzo 2021

## **Regeste**

SECRET DE FONCTION;COMMISSION PARITAIRE;AUTORITÉ ADMINISTRATIVE;INSPECTION DES LIEUX;CONVENTION COLLECTIVE DE TRAVAIL;ADMINISTRATION(ACTIVITÉ);DÉLÉGATION DE COMPÉTENCE;MOTIVATION DE LA DÉCISION;DROIT D'ÊTRE ENTENDU | CP.320; LPD.35; CPP.382; CPP.310

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours a été interjeté selon la forme et - faute de notification conforme à l'art. 85 al. 2 CPP - dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP) à l'encontre d'une décision de non-entrée en matière, qui peut être contestée par-devant la Chambre de céans (art. 310 al. 2 cum 322 al. 2 CPP; art. 393 al. 1 let. a CPP; art. 128 LOJ/GE).

### **E. 2**

Encore faut-il que le recourant soit personnellement atteint par les infractions dont il se plaint - ce qui doit être examiné d'office par l'autorité pénale, toute partie recourante devant s'attendre à ce que son recours soit examiné sous cet angle, sans qu'il n'en résulte pour autant de violation de son droit d'être entendue (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_608/2020 du 4 décembre 2020 consid. 2.; ACPR/756/2020 du 27 octobre 2020 consid. 2.2 et les références) -. Du reste, le recourant pouvait d'autant moins ignorer l'importance de cette question qu'il a été formellement interpellé sur sa qualité de partie plaignante par le Ministère public, le 28 juin 2019, et qu'il s'est déterminé le 25 juillet suivant.

#### **E. 2.1**

Le recourant a qualité pour invoquer une violation de l'art. 320 CP. Les biens juridiques protégés par cette disposition légale sont tant le bon fonctionnement des institutions que la protection de la sphère privée des particuliers (ATF 142 IV 65 consid. 5.1 p. 67 s.; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1276/2018 du 23 janvier 2019 consid. 2.1). L'art. 35 LPD, qui réprime, sur plainte préalable, la révélation illicite de données personnelles secrètes, est, en revanche, une disposition subsidiaire (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), Code pénal - Petit commentaire , 2 e éd., Bâle 2017, n. 44 ad art. 320).

#### **E. 2.2**

Le patrimoine des sociétés anonymes est distinct de celui de son ou ses actionnaire(s); il n'est pas considéré comme confié à leurs organes dirigeants. Ce raisonnement est fondé sur la conception que les organes d'une société ne sont pas des tiers vis-à-vis de celle-ci, mais une composante d'elle-même; les organes ne reçoivent ainsi pas à proprement parler le

patrimoine de la société aux fins de le gérer dans l'intérêt de celle-ci (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_326/2012 du 14 janvier 2013 consid. 2.5.3). Ainsi, les actes de disposition illicites opérés par l'auteur avec le patrimoine social, dans le cadre de son activité en tant qu'organe, remplissent les éléments constitutifs objectifs de la gestion déloyale, au sens de l'art. 158 CP, lorsque la société est, de la sorte, lésée. Il en résulte notamment que, lorsqu'une infraction est perpétrée au détriment du patrimoine d'une personne morale, seule celle-ci subit un dommage et peut donc prétendre à la qualité de lésé, à l'exclusion des actionnaires d'une société anonyme, des associés d'une société à responsabilité limitée, des ayants droit économiques et des créanciers desdites sociétés (ATF 141 IV 380 consid. 2.3.3 p. 386; 140 IV 155 consid. 3.3.1 p. 158). En présence d'infractions contre le patrimoine, comme l'escroquerie, est considéré comme lésé le propriétaire ou l'ayant droit (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_191/2014 du 14 août 2014 consid. 3.1 et les références citées).

### **E. 2.3**

L'art. 251 CP protège, d'une part, la confiance particulière placée dans un titre ayant valeur probante dans les rapports juridiques - telle que la comptabilité commerciale et ses éléments (pièces justificatives, livres, extraits de compte, bilans ou comptes de résultat), lesquels doivent refléter la situation économique réelle de la société (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_210/2019 du 27 février 2019 consid. 3.1) et, d'autre part, la loyauté dans les relations commerciales. Le faux dans les titres peut également porter atteinte à des intérêts individuels, en particulier lorsqu'il vise précisément à nuire à un particulier (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_655/2019 consid. 4.3.3 et les références citées).

### **E. 2.4**

En application de ces principes, le recourant n'est pas directement lésé par les infractions de gestion déloyale et de faux dans les titres. Du reste, ses plaintes comme l'acte de recours sont émaillés d'affirmations sans ambiguïté selon lesquelles C\_\_\_\_\_ Sàrl - et non le recourant - aurait été atteinte dans ses intérêts pécuniaires. Or, les deux patrimoines ne se confondent pas. Les fausses factures, si elles ont existé, étaient destinées à la personne morale, et non au recourant, dont le droit au dividende n'eût pas été atteint directement par cet éventuel stratagème de baisse artificielle des résultats commerciaux. Les prétendus actes de gestion déloyale et autres faux reprochés à l'associé gérant de C\_\_\_\_\_ Sàrl ne pourraient donc avoir lésé directement que la société elle-même, à l'exclusion du recourant, qui était tout au plus un associé et donc un lésé indirect. Par ailleurs, le recourant, dans ses déterminations du 25 juillet 2019, ne craignait pas d'affirmer que la société n'avait « pratiquement pas » été lésée, de sorte qu'on ne discerne pas comment lui, aurait pu l'être davantage et plus directement qu'elle. Il n'en va pas différemment de l'accusation d'escroquerie, puisque les faux censés la matérialiser sous l'angle de l'astuce n'étaient pas destinés au recourant, mais à C\_\_\_\_\_ Sàrl. Par ailleurs, pour que l'infraction à l'art. 146 CP soit consommée, l'erreur dans laquelle la tromperie astucieuse a mis ou conforté la dupe doit avoir déterminé celle-ci à accomplir un acte préjudiciable à ses intérêts pécuniaires, ou à ceux d'un tiers, sur le patrimoine duquel elle a un certain pouvoir de disposition. La dupe et celui qui dispose doivent être identiques, mais pas celui qui dispose et le lésé. Si la dupe ne porte pas préjudice à elle-même, mais à un tiers (escroquerie triangulaire), la réalisation de l'infraction présuppose que la dupe soit responsable (" verantwortlich "), respectivement compétente (" zuständig "), pour le patrimoine du lésé et puisse en disposer, au moins de fait (ATF 133 IV 171 consid. 4.3 p. 175; ATF 128 IV 255 consid. 2e p. 256 ss.). Or, tel n'était pas le cas de C\_\_\_\_\_ Sàrl vis-à-vis du patrimoine du recourant. Le recourant doit

par conséquent être considéré comme le dénonciateur des infractions qui précèdent. Comme tel, il ne jouit d'aucune autre prérogative que d'être informé de l'issue de sa démarche (art. 301 al. 2 et 3 CPP). La communication de la décision attaquée en tenait lieu. Le recours, dans cette mesure, s'avère irrecevable.

### **E. 3**

Le recourant ne s'en prend pas à la partie de la décision querellée qui lui dénie expressis verbis la qualité pour se plaindre d'infractions à la LCD ; il affirme simplement qu'une violation de l'art. 3 LCD (sans autre précision) serait consommée « et » devrait être instruite. Or, puisqu'il ne conteste pas ne pas revêtir la qualité - préalable et nécessaire - de plaignant, au sens des art. 9 al. 1 et 23 al. 2 LCD, il n'y a pas à s'attarder sur aucun de ces aspects (art. 385 al. 1 let. a CPP). C'est d'autant moins utile que, dans sa plainte du 25 mai 2018, le recourant faisait, en réalité, valoir que c'était son employeur, et non lui directement, qui était victime d'actes de concurrence déloyale de l'intimé et que, dans ses déterminations du 25 juin 2019 sur sa qualité de partie plaignante (notamment p. 6), il ne se prévalait pas, ou plus, de la LCD.

### **E. 4**

Le recourant reproche à la décision attaquée de ne comporter aucune motivation sur l'accusation de violation du secret de fonction. Le Ministère public s'était limité à relayer le fort doute éprouvé par la police. Or, le rapport d'inspection paritaire du 1<sup>er</sup> février 2018 revêtait un caractère secret.

#### **E. 4.1**

Aux termes de l'art. 29 al. 1 Cst., toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. L'autorité qui se refuse à statuer, ou ne le fait que partiellement, viole l'art. 29 al. 1 Cst. (ATF 144 II 184 consid. 3.1 p. 192). Par ailleurs, la jurisprudence a déduit du droit d'être entendu le devoir pour le juge de motiver sa décision, afin que le justiciable puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et exercer son droit de recours à bon escient. Pour répondre à ces exigences, le juge doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 p. 565; 139 IV 179 consid. 2.2 p. 183). L'autorité qui ne traite pas un grief relevant de sa compétence, motivé de façon suffisante et pertinent pour l'issue du litige, alors qu'elle devrait s'en saisir, commet un déni de justice formel proscrit par l'art. 29 al. 1 Cst. (ATF 142 II 154 consid. 4.2 p. 157 ; 135 I 6 consid. 2.1 p. 9 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_508/2018 du 17 décembre 2018 consid. 2.1). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation présentée est erronée (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 p. 565 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B\_16/2020 du 24 juin 2020 consid. 2.1).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, le recourant fait valoir, à juste titre, que non seulement la police a procédé à une analyse juridique avalisée en bloc par le Ministère public, mais aussi que ce rapport ne se prononce pas sur l'existence d'un secret de fonction opposable à l'intimé. En effet, la police relève que la convention « pour le contrôle des conditions minimales de travail en usage à Genève et le renforcement de la lutte contre le travail au noir » ne prévoyait aucune obligation de secret de fonction avant le 1<sup>er</sup> janvier 2018, mais que la question se posait de

savoir si le simple fait que la CPPJ exerçât une activité étatique par délégation suffisait à soumettre ses membres à l'art. 320 CP (rapport du 16 janvier 2019, p. 11), et donc à soustraire le rapport d'inspection paritaire du 1<sup>er</sup> février 2018 à la curiosité de tiers non autorisés. Le Ministère public n'a pas tranché ce point, le qualifiant laconiquement de « fort douteux ». Or, l'art. 31 al. 1 CPP place dans sa compétence exclusive la décision sur le sort de la poursuite, en particulier l'examen des éléments constitutifs d'une infraction (let. a), et non dans celle de la police, qui doit uniquement établir les faits (art. 306 al. 1 CPP). Bien que le recourant n'y conclue pas, un doute sur l'applicabilité de l'art. 320 CP à l'intimé pouvait tout aussi bien conduire le Ministère public à poursuivre celui-ci, en laissant décider l'autorité de jugement. Par ailleurs, s'il estimait que l'intimé n'était pas astreint au secret de fonction, le Ministère public pouvait et devait encore se demander si - comme le recourant le soulève du reste dans l'acte de recours - l'intimé n'aurait pas instigué une personne qui, elle, y était par hypothèse soumise à le violer, dans la mesure où l'intimé a déclaré avoir demandé à un membre de la sous-commission « Infractions » de la CPPJ de « vérifier » le chantier où il soupçonnait que le recourant pût être employé, avant de demander « à la secrétaire » de lui communiquer le résultat de cette inspection (p.-v. d'audition du 2 octobre 2018 p. 11). En d'autres termes, le Ministère public ne pouvait pas s'épargner d'analyser si, à la date de ces faits, la CPPJ était une autorité, au sens de l'art. 320 CP, et, dans l'affirmative, si la divulgation par l'intimé du rapport d'inspection paritaire du 1<sup>er</sup> février 2018 dans une action judiciaire civile ouverte contre le recourant par C\_\_\_\_\_ Srl ne constituait pas une violation du secret de fonction.

#### **E. 5**

Sur ce point, le recours s'avère fondé. La décision attaquée sera annulée dans la mesure utile, et la cause renvoyée au Ministère public pour qu'il statue (art. 397 al. 2 et 3 CPP).

#### **E. 6**

Le recourant, qui obtient partiellement gain de cause, ne supportera pas les frais envers l'État (art. 428 al. 4 CPP).

#### **E. 7**

Constitué partie plaignante et assisté par un mandataire professionnellement qualifié, le recourant n'a pas justifié des dépens auxquels il conclut, sans autre précision. Aussi ne sera-t-il pas entré en matière (art. 433 al. 2, 2<sup>e</sup> phrase, CPP). \*\*\*\*\*

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