REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/11481/2020 **AARP/46/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 10 février 2022

Entre

A_____, partie plaignante, comparant par M^e^ Germain QUACH, avocat, LKNR & Associés, rue des Remparts 9, 1400 Yverdon-les-Bains,

appelante,

contre le jugement JTDP/1278/2021 rendu le 14 octobre 2021 par le Tribunal de police,

et

B_____, domicilié _____[GE], comparant par M^e^ Isabelle BUHLER GALLADE, avocate, SPIRA + ASSOCIEES, rue De-Candolle 28, 1205 Genève,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

Siégeant : Madame Gaëlle VAN HOVE, présidente ; Monsieur Gregory ORCI, juge, et Monsieur Pierre MARQUIS, juge suppléant ; Madame Nina SCHNEIDER, greffière-juriste.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 14 octobre 2021, par lequel le Tribunal de police (TP) a acquitté B_____ de violation du secret professionnel (art. 321 du Code pénal suisse [CP]), l'a déboutée de ses conclusions civiles, a rejeté ses conclusions en indemnisations et l'a condamnée à verser à B_____ CHF 5'500.- avec intérêts à 5% dès le 29 avril 2021, CHF 7'000.- avec intérêts à 5% dès le 26 août 2021 et CHF 14'000.- avec intérêts à 5% dès le 21 septembre 2021 au titre d'indemnités pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (art. 429 al. 1 let. a et art. 432 al. 2 du code de procédure pénale [CPP]), avec suite de frais.

A_____ entreprend intégralement ce jugement, concluant à la condamnation de B_____ pour violation du secret professionnel et à ce qu'il soit condamné à lui verser une indemnité pour tort moral de CHF 1.- ainsi que CHF 5'000.- au titre d'indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la première instance et de CHF 5'000.- au titre d'indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la seconde instance (conclusions ensuite ramenées à CHF 2'800.20), subsidiairement à l'annulation du jugement entrepris et au renvoi de la cause au premier juge, plus subsidiairement encore à ce que l'indemnité accordée au prévenu soit supprimée, ou à tout le moins réduite à CHF 5'000.-.

Le Ministère public (MP) s'en est rapporté à justice.

b. Selon l'acte d'accusation du 22 avril 2021, il est reproché ce qui suit à B_____ :

En 2012, A_____ a confié deux mandats à B_____, avocat à Genève [et dans le canton de Vaud], l'un relatif à son divorce et l'autre relatif au conflit qui l'opposait à son employeur. Par la suite, A_____ et B_____ ont été administrateurs de la société C_____ SA, dont le siège était dans le canton de Vaud, laquelle a été radiée par suite de faillite en 2018.

En décembre 2019, A_____ a formé, devant les juridictions civiles vaudoises, une demande en paiement à l'encontre de B_____, en sa qualité d'ancien administrateur de ladite société. Elle a alors mentionné l'existence du mandat relatif à son divorce ainsi que le fait qu'elle avait subi un licenciement abusif.

Dans sa réponse et les pièces produites en annexe, rédigées à Genève le 21 février 2020 et déposées le 25 février 2020 auprès du Tribunal d'arrondissement _____ [VD], B_____ a dévoilé des informations confidentielles et personnelles sur A_____, dont il avait eu connaissance alors qu'il était son avocat, sans avoir préalablement obtenu la levée de son secret professionnel par celle-ci. Il a en particulier informé cette juridiction du nom de l'ex-employeur de A_____, de la

date de son licenciement, de son mécontentement concernant l'activité de son ancien avocat, du fait qu'elle avait plaidé au bénéfice de l'assistance juridique et avait dû suivre un traitement médical suite à son licenciement.

Figurent ainsi notamment dans ses écritures et dans les pièces produites en annexe :

"*(...) c'est la demanderesse qui a manifesté son intérêt pour rejoindre la fiduciaire C_____ SA parce qu'elle disait avoir subi du mobbing successivement de la part de son précédent employeur, la D_____ Sàrl, puis de son nouvel employeur, l'E_____"* (*ad* 5; page 3 de la réponse) ;

"*sur le plan privé, la demanderesse a sollicité le défendeur pour défendre ses intérêts dans le cadre du mobbing qu'elle disait avoir subi par son ex-employeur, (...), et de son licenciement consécutif du 16 novembre 2011 (...). Elle se plaignait de l'inertie de son avocat d'alors, M^e^ F_____"* (lettre B, ch. 1, page 24 de la réponse) ;

"*Elle disait subir - derechef - du mobbing de la part de son nouvel employeur, l'E_____. Elle déclarait notamment « Je ne peux plus y rester, je mets ma santé en danger »*" (lettre B, ch. 4, page 24 de la réponse) ;

"*je suis à l'assistance juridique pour mon divorce (...). J'ai arrêté tout traitement et suivi médical suite à mon licenciement et burn out (...)* " (pièce n°6 du chargé de pièces) ;

"*J'ai besoin de demander une preuve pour mon licenciement auprès de G_____. C'est pour cela que je passe par toi, car M^e^ F_____ je doute qu'il veuille me défendre*" (pièce n°1 du chargé de pièces).

Ces écritures ont été réceptionnées par le conseil de A_____ le 13 mars 2020. Celle-ci a déposé plainte en raison de ces faits le lundi 15 juin 2020, soit en temps utile.

B. Les faits de la cause ne sont pas contestés par les parties et peuvent être résumés comme suit, étant pour le surplus renvoyé au jugement de première instance (art. 82 al. 4 CPP).

a. A_____ et B_____ ont entretenu une relation sentimentale de courte durée en 2012 après s'être rencontrés sur le site G_____ (A-9). B_____ a précisé aux débats d'appel qu'ils s'étaient rencontrés pour la première fois le 28 mars 2012, après avoir échangé quelques messages depuis le début du mois.

b. En 2012, A_____ a confié deux mandats à B_____, avocat inscrit aux barreaux de Genève et Vaud, l'un en lien avec son divorce, dès le 19 avril 2012 et jusqu'à début 2013 (conclusions d'accord du 25 septembre 2012, C-19), et l'autre relatif à un

litige de droit du travail qui l'opposait à son ancien employeur, la D_____ Sàrl, pour lequel elle avait travaillé de 2001 au 30 juin 2012, l'activité du B_____ s'étant déroulée du 20 octobre 2012 au 23 mai 2013, tel que cela résulte de la note d'honoraires adressée à H_____, assurance de protection juridique (C-20s = G-17s).

c. A la suite de son licenciement, A_____ a travaillé dans le centre de vie enfantine E_____, duquel elle a démissionné, selon ses allégations, le 31 janvier 2014 (B-22).

d. D'avril 2013 à juin 2015, A_____ a été administratrice de C_____ SA, dont B_____ était l'un des actionnaires et l'administrateur entre juin 2015 et le 21 septembre 2018. En automne 2013, elle y a investi l'intégralité de son 2ème pilier, sous forme d'un prêt consenti à cette entité. Dès le 1er février 2014 et jusqu'au 31 décembre 2015, elle a été employée de la société.

e. Le 4 décembre 2019, A_____ a introduit une demande en paiement par-devant le Tribunal d'arrondissement _____ [VD] à l'encontre de B_____, en sa qualité d'ancien administrateur de C_____ SA. Dans ce cadre, elle a déposé notamment un document intitulé « rapport de gestion de l'administration des finances », du 21 novembre 2014, de dix pages (B-19-28), lequel comprend notamment les passages suivants : « *je travaillais à côté à 60% dans l'administration d'une garderie* [B-21] » ; « *Après une discussion et voyant mon état vu que j'étais harcelée et subissais du mobbing de la part de la Directrice de la garderie, il a été convenu que je donne mon congé pour le 31.01.2014 de la garderie* [B-22] » ; « *Actuellement, je suis terrorisée par la peur de me retrouver d'un jour à l'autre comme lors de mon licenciement abusif non reconnu, et que mon ex-employeur me retenait mes salaires – indemnités journalières maladie. Je ne veux plus vivre cela, que ce soit clair et net !* [B-26] ».

f. Le 21 février 2020, dans le cadre de sa réponse déposée par-devant la même juridiction, B_____ a pris position sur la demande et notamment énoncé les propos qui lui sont reprochés dans l'acte d'accusation. Il a produit un bordereau de 58 pièces, comprenant notamment de nombreux échanges de courriels et courriers avec la plaignante entre mai 2012 et septembre 2016, dont il faut retenir ici les documents suivants :

f.a. Le courriel du 23 mai 2012 intitulé « Litige D_____ » (pièce n°1 du chargé de pièces), retranscrit dans l'acte d'accusation (A-74) ;

f.b. Un courriel de A_____ du 9 juin 2013, adressé au prévenu et à un tiers, relatif au fonctionnement de C_____ SA dans lequel elle mentionne notamment « *je suis dans un tournant face à la garderie où je travaille… je ne peux plus y rester, je mets ma santé en danger ! le pourquoi je le sais … cela m'appartient et je vais y remédier* » (A-77 ; pièce 4 du chargé de pièces) ;

f.c. Un courriel de A_____ du 22 septembre 2013, adressé au prévenu au sujet de « Ateliers C_____ », dans lequel elle indiquait « *Ma décision est prise début octobre j'envoie mon congé à l'E_____ pour le 31.12.2013* » (A-79 ; pièce 5 du chargé de pièces) ;.

f.d. Un courrier adressé le 31 janvier 2013 par A_____ à l'office d'impôt _____, dont une copie était réservée à B_____, l'auteure du courrier autorisant cet office à prendre « *si nécessaire des renseignements auprès de mon avocat Me B_____* ». Dans ce courrier, la plaignante mentionne notamment être à l'assistance juridique pour son divorce, être en litige avec son précédent avocat M^e^ F_____, ainsi qu'avoir arrêté tout traitement et suivi médical suite à son licenciement et burnout (A-80 ; pièce 6 du chargé de pièces). À noter que l'existence d'un litige fiscal a été mentionnée par A_____ dans le rapport de gestion qu'elle avait elle-même produit ainsi que dans d'autres documents en lien ou non avec C_____ (pièces B-26, A-106, C-101-2).

Les autres pièces produites par B_____ font état d'une collaboration dans la société C_____, initialement très enthousiaste de A_____ en 2013-2014, et d'une claire dégradation des relations en 2015-2016.

g. B_____ s'est déterminé sur la plainte par courrier du 24 août 2020 ; le MP a ensuite rendu, le 16 septembre suivant, une décision de non-entrée en matière sur la plainte.

h. Par arrêt du 17 décembre 2020, la Chambre pénale de recours de la Cour de justice (ci-après : CPR) a annulé cette décision et a invité le MP à instruire les faits.

i. Les parties ont été entendues au MP le 5 mars 2021 et ont persisté dans leurs positions. A l'occasion de cette audience, B_____ a déposé de nouvelles pièces, au nombre desquelles :

i.a. Un *curriculum vitae* de A_____, établi en mars 2014, dans lequel il figure en première place comme personne de référence (C-43) ; à noter que selon les pièces produites au TP (sous cote 10), plusieurs versions de ce document, établies en 2012 et mentionnant également B_____ comme personne de référence, citent le nom de son employeur de l'époque ;

i.b. Différents certificats d'étude et de travail de A_____ (C-44ss, C-63ss) ;

i.c. Des correspondances adressées par A_____ à la D_____ Sàrl, apparemment reçues par courriel adressé à B_____ et un nommé J_____, ainsi que la réponse de l'assurance de protection juridique I_____, en décembre 2013 (C-72ss). Dans ces

correspondances, il est fait état de différents problèmes de santé de A_____ (C-76sv) et de la résiliation du mandat de M^e^ F_____ (C-78) ;

i.d. Un courriel de A_____ du 20 mai 2015 dans lequel elle lui explique « *j'ai toujours adhéré que tu ne sois pas l'avocat dans toutes ces affaires litigieuses d'impôts, surtout que nous sommes associés (...) toi – je m'adressais en ta qualité d'administrateur de C*_____ SA » (C-111) ;

i.e. Plusieurs courriels de A_____ (du 4 novembre 2013, des 12 août, 30 novembre, 2 et 8 décembre 2014) ainsi qu'une lettre manuscrite de février 2016 dans lesquels elle fait état de diverses questions en lien avec C_____ SA et mentionne des problèmes de santé actuels ou antérieurs (C-112 ss), ainsi que plusieurs échanges relatifs à ses démêlés avec le fisc (C-104ss, C-121sv).

j. Devant le premier juge, B_____ a encore produit plusieurs pièces, au nombre desquelles des publications internet de A_____ mentionnant ses licenciements, sa maladie et son burnout (pièce 9) ainsi qu'un courriel du 2 décembre 2016, dans lequel A_____ faisait à nouveau état de problèmes de santé et d'une situation financière difficile et le mettait en demeure de lui remettre notamment « *D*_____ *SA : le juste motif nié et non dit : le temps d'accident* (sic) » (pièce 11).

C. **a.** L'appelante s'est faite représenter aux débats d'appel pour des raisons de santé. B_____ a persisté dans ses précédentes déclarations et exposé qu'il était harcelé depuis plusieurs années par la partie plaignante, ce qui nuisait à sa réputation et à sa carrière.

b. Par la voix de son conseil, A_____ persiste dans ses conclusions motivées d'appel. La seule question était de savoir si les écritures du prévenu devant le tribunal contenaient des informations protégées par le secret professionnel, ce qui était le cas. Il n'avait pas obtenu la levée de ce secret et l'avait donc violé. L'intimé cherchait à justifier ces violations par des recherches internet et des informations postérieures, mais n'avait manifestement pas pris la précaution, au moment des faits reprochés, de s'assurer que les informations qu'il communiquait n'étaient pas protégées par le secret.

c. Par la voix de son conseil, B_____ conclut à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais et indemnités. Le premier juge avait parfaitement examiné la situation. Aucune information secrète n'avait été révélée, tous les faits évoqués dans l'acte d'accusation ayant été appris en dehors de l'exercice de son activité typique d'avocat. Les démarches de la plaignante, auprès de conseillers d'Etat vaudois, de l'ordre judiciaire vaudois, de la commission du barreau à Genève, de l'Office des poursuites, s'étaient toutes soldées par un échec mais elle persévérait néanmoins par volonté de lui nuire. Il fallait y mettre un terme.

D. **a.** B_____ a fait valoir les prétentions en indemnité suivantes pour la procédure préliminaire et de première instance, étant précisé qu'il a mandaté son avocat à partir du 10 mars 2021, s'étant défendu seul dans le cadre du recours auprès de la CPR :

- CHF 5'500.-, correspondant à 13h50 d'activité d'associée au taux horaire de CHF 400.- plus TVA pour la période du 12 mars au 27 avril 2021 et des frais par CHF 20.- ;

- CHF 7'000.- correspondant à 13h25 d'activité de collaborateur au taux horaire de CHF 300.- et 6h15 d'activité d'associée, plus TVA, pour la période du 31 mai au 3 août 2021 ;

- CHF 14'000.- correspondant à 26h45 d'activité d'associée et 6h d'activité de collaborateur, plus TVA et des frais par CHF 750.- pour la période du 1er au 21 septembre 2021.

Quand bien même le TP a indiqué dans ses considérants vouloir ajouter un montant pour la durée de l'audience, il n'a pas alloué plus que les sommes susmentionnées (lesquelles comprennent divers rabais accordés par l'avocate à son mandant).

Pour les débats d'appel, l'intimé fait valoir 13h40 d'activité d'associée, plus la durée des débats d'appel (une heure et demie) et 2h10 d'activité de collaborateur.

b. A_____ a fait valoir des prétentions en indemnité de CHF 5'000.- pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure pénale de première instance. En appel, elle fait valoir une prétention de CHF 2'800.20, correspondant à 7h40 d'activité au taux horaire de CHF 300.- et une vacation à CHF 300.- plus TVA.

EN DROIT :

1. L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

2. **2.1.** L'art. 321 al. 1 CP réprime, sur plainte, le comportement de l'avocat qui aura révélé un secret à lui confié en vertu de sa profession ou dont il a eu connaissance dans l'exercice de celle-ci.

2.1.1. La notion de secret doit être comprise largement. Un secret est un fait inconnu du public ou connu d'un cercle restreint de personnes que le maître a manifesté, expressément ou tacitement, vouloir garder confidentiel (A. MACALUSO /

L. MOREILLON / N. QUELOZ [éds], *Commentaire romand, Code pénal II*, Bâle 2017, N 27 *ad* art. 321 ; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], *Code pénal - Petit commentaire*, 2ème éd., Bâle 2017, N 24 *ad* art. 321). Si le maître consent sans réserve à la révélation des faits couverts par le secret, celle-ci n'est plus illicite, faute d'intention du maître de se prévaloir de la confidentialité. Il en va de même en cas de consentement seulement partiel, portant par exemple sur la révélation à un cercle restreint de personnes ou à un organe officiel (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Strafrecht II : Art. 137-392 StGB, Jugendstrafgesetz*, 4ème éd., Bâle 2019, N 22 *ad* art. 321 CP). Ce consentement n'est soumis à aucune forme particulière, il peut être exprès, tacite ou encore résulter d'actes concluants (ATF 98 IV 217 consid. 2 ; M. DUPUIS et al., op. cit., N 42 *ad* art. 321).

2.1.2. L'avocat doit avoir appris le fait secret dans le cadre de son activité spécifique, et non atypique (ATF 143 IV 462 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_264/2018 du 28 septembre 2018 consid. 2.1). Le critère décisif pour qualifier cette activité consiste à déterminer quels éléments – par exemple commerciaux ou relevant spécifiquement de l'activité de conseil – prédominent dans le cadre des prestations en cause (arrêt du Tribunal fédéral 1B_264/2018 précité).

Entrent notamment dans la notion d'activité spécifique de l'avocat : la rédaction de projets d'actes juridiques; l'assistance et la représentation d'une personne devant des autorités administratives ou judiciaires; les conseils juridiques. Sont alors protégés, non seulement les documents ou conseils émis par l'avocat dans ce(s) cadre(s), mais également les informations, faits et pièces confiés par le client qui présentent un rapport certain avec l'exercice du mandat, rapport qui peut cependant être ténu. Sont également couverts l'existence même du mandat ainsi que les confidences effectuées en raison des compétences professionnelles du mandataire. Cette protection trouve sa raison d'être dans le rapport de confiance particulier liant l'avocat et son mandant, le second devant pouvoir se fier entièrement à la discrétion du premier. En revanche, la transmission à titre de simple copie d'un courrier à un avocat ne suffit pas pour considérer que l'écriture en cause serait également protégée (ATF 143 IV 462 consid. 2.3 p. 468). Le secret professionnel de l'avocat ne s'étend pas non plus à une activité commerciale sortant du cadre de l'activité typique (ATF 143 IV 462 consid. 2.2 p. 467). Il a ainsi été jugé que ce qui était confié à un avocat en sa qualité d'administrateur de société, de gérant de fortune, ou en exécution d'un mandat de recouvrement n'est pas couvert par le secret professionnel (ATF 135 III 597 consid. 3.3. p. 601 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_264/2018 précité consid. 2.1 ; 1B_433/2017 du 21 mars 2018 consid. 4.2 ; 1B_85/2016 du 20 septembre 2016 consid. 4.2).

2.1.3. L'obligation de conserver le secret perdure même après l'exécution ou la résiliation du mandat (A. MACALUSO/ L. MOREILLON/ N. QUELOZ (éds), *op. cit.*, n. 68 *ad* art. 321).

2.1.4. Le comportement punissable consiste à révéler le secret à une personne non autorisée. La communication à un tiers qui connaissait déjà le fait secret ne constitue donc pas une révélation, à moins qu'elle ait renforcé une connaissance qui n'était qu'incertaine ou présumée (A. MACALUSO/ L. MOREILLON/ N. QUELOZ (éds), *op. cit.*, n. 72 *ad* art. 321; M. DUPUIS et *al*., *op. cit.*, n. 32 *ad* art. 321).

2.1.5. La révélation d'un fait soumis au secret professionnel peut, en présence de l'un des motifs justificatifs suivants, être considérée comme licite : le client bénéficiaire du secret y consent (art. 321 al. 1, *in limine*, CP) – accord qui peut être tacite ou résulter d'actes concluants (M. DUPUIS et *al*., *op. cit.*, n. 42 *ad* art. 321) –; l'autorité supérieure ou de surveillance de l'avocat l'a autorisée par écrit (art. 321 al. 2, *in fine*, CP); il existe un autre motif justificatif, légal (art. 14 CP et ss) ou extralégal (M. DUPUIS et *al*., *op. cit.*, n. 58 et ss *ad* art. 321).

Lorsque le professionnel est défendeur face à son propre mandant, par exemple dans le cadre d'une action en responsabilité pour mauvaise exécution du mandat, il faut considérer qu'il n'est plus lié par les contraintes du secret professionnel. Le dépôt d'une action en justice par le mandant doit être interprété comme un consentement par actes concluants à ce que le professionnel soumis au secret puisse invoquer les faits nécessaires à sa défense. Ce consentement ne doit toutefois porter que sur la révélation des faits strictement nécessaires à la défense du professionnel et ne s'étend qu'au cadre de la procédure judiciaire (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *op.cit.*, n. 145 *ad* art. 321 CP).

2.2. L'art. 9 CPP consacre la maxime d'accusation, laquelle découle également des art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale (Cst. - droit d'être entendu), 32 al. 2 Cst. (droit d'être informé, dans les plus brefs délais et de manière détaillée, des accusations portées contre soi) et 6 par. 3 let. a Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH ; droit d'être informé de la nature et de la cause de l'accusation).

Selon ce principe, l'acte d'accusation définit l'objet du procès (fonction de délimitation). Une infraction ne peut faire l'objet d'un jugement que si le ministère public a déposé auprès du tribunal compétent un acte d'accusation dirigé contre une personne déterminée sur la base de faits précisément décrits. Il doit décrire les infractions qui sont imputées au prévenu de façon suffisamment précise pour lui permettre d'apprécier, sur les plans subjectif et objectif, les reproches qui lui sont faits (cf. art. 325 CPP). En effet, le prévenu doit connaître exactement les faits qui lui sont imputés et quelles sont les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense (fonction de délimitation et d'information ; ATF 143 IV 63 consid. 2.2 p. 65 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_834/2018 du 5 février 2019 consid. 1.1).

Le tribunal est lié par l'état de fait décrit dans l'acte d'accusation (immutabilité de l'acte d'accusation) mais peut s'écarter de l'appréciation juridique qu'en fait le ministère public (art. 350 al. 1 CPP), à condition d'en informer les parties présentes et de les inviter à se prononcer (art. 344 CPP). Il peut toutefois retenir dans son jugement des faits ou des circonstances complémentaires, lorsque ceux-ci sont secondaires et n'ont aucune influence sur l'appréciation juridique (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1023/2017 du 25 avril 2018 consid. 1.1, non publié in ATF 144 IV 189 ; 6B_947/2015 du 29 juin 2017 consid. 7.1 et les références).

2.3. En l'espèce, le prévenu a entretenu avec la partie plaignante une relation mêlant les sentiments (mars – avril 2012), un mandat d'avocat (à partir du 19 avril 2012 et jusqu'au plus tard le 25 mars 2013) puis une activité commerciale dans l'actionnariat, la gestion et l'administration d'une société (d'avril 2013 à décembre 2015). Dans ce contexte, l'appelante s'est largement confiée au prévenu et lui a communiqué moult informations de toute nature, qu'elle a aussi partagées avec des tiers. Les informations communiquées hors du mandat d'avocat ne sont par définition pas protégées par le secret professionnel : seules celles apprises dans l'exercice de l'activité typique d'avocat le sont. L'acte d'accusation décrit précisément les informations qu'il est reproché au prévenu d'avoir communiquées en violation de son secret professionnel. Il convient dès lors de déterminer si chacune des informations visées était ou non protégée par ce secret. Si tel est le cas, il faudra ensuite examiner si le prévenu peut se prévaloir d'un fait justificatif l'autorisant à révéler l'information en cause. La Cour de céans, liée par la maxime d'accusation (art. 9 CPP), n'a ainsi pas à rechercher si d'autres informations auraient possiblement pu être également protégées par ce secret.

2.3.1. Informations relatives au nom de l'ex-employeur de la plaignante et à la date de son licenciement : ces renseignements figurent sur les différents *curriculums vitae* de la partie plaignante, sur lesquels le prévenu figurait en qualité de personne de référence. Manifestement, il a appris ces informations dans un contexte sans lien avec son activité d'avocat. Elles n'étaient protégées par aucun secret.

2.3.2. Mécontentement de l'appelante concernant l'activité de son ancien avocat, information au sujet du fait qu'elle avait plaidé au bénéfice de l'assistance juridique et qu'elle avait dû suivre un traitement médical à la suite de son licenciement : ces informations ressortent de la pièce A-80, soit un courrier adressé à l'administration fiscale par la partie plaignante en janvier 2013 et dont elle avait réservé une copie à l'intimé. Celui-ci l'a produit à l'appui de son mémoire de réponse (pièce 6). Il ressort toutefois clairement de la procédure que celui-ci n'était pas mandaté pour la représenter ou l'assister dans ce litige. Le simple fait de lui transmettre une copie de ce courrier ne suffit pas pour considérer qu'il bénéficierait de la protection liée au secret professionnel (ATF 143 IV 462 consid. 2.3 p. 468) ; l'appelante savait d'ailleurs pertinemment que le prévenu n'était pas mandaté dans ce contexte (pièce C-111, *supra* B.i.e). Ces informations n'étaient protégées par aucun secret.

2.3.3. « *C'est la demanderesse qui a manifesté son intérêt pour rejoindre la fiduciaire C_____ SA parce qu'elle disait avoir subi du mobbing successivement de la part de [ses] précédents employeurs (...)* ». La manière dont la partie plaignante a rejoint C_____ SA, en manifestant de l'intérêt en ce sens, est au cœur du litige civil opposant les parties et sans aucun lien avec l'activité typique d'avocat du prévenu. Par ailleurs, les allégations de mobbing ressortent de multiples courriels de la partie plaignante à l'appelant, dont la plupart portent l'entête et / ou concernent C_____ SA et qui sont régulièrement également adressés à des tiers, singulièrement le rapport du 21 novembre 2014 (pièces B-19 à B-28). Si l'intimé a pu initialement apprendre ces informations dans le contexte de son activité typique d'avocat, l'appelante a manifestement continué à les partager avec lui et avec des tiers dans le cadre de leur activité commune au sein de leur fiduciaire. Ainsi, même si ces informations auraient initialement pu avoir bénéficié de la protection conférée par le secret professionnel de l'intimé en sa qualité d'avocat, elles ont en tout état perdu cette protection du fait de la partie plaignante, qui les a révélées à plusieurs personnes, dont l'intimé, dans un contexte où ce secret n'avait plus cours.

2.3.4. « *Sur le plan privé, la demanderesse a sollicité le défendeur pour défendre ses intérêts dans le cadre du mobbing qu'elle disait avoir subi par son ex-employeur, (...), et de son licenciement consécutif du 16 novembre 2011. (...). Elle se plaignait de l'inertie de son avocat d'alors, M^e^ F_____* ». L'insatisfaction de la plaignante par rapport au travail de son avocat ressortait de pièces non protégées (*supra* 2.3.2), tout comme les allégations de mobbing (*supra* 2.3.3). En revanche, au début de ce paragraphe, l'intimé laisse indirectement entendre au juge civil, saisi d'un litige commercial, l'existence d'une représentation des intérêts de l'appelante, sans lien avec ce litige relatif à C_____ SA. Il ressort toutefois des pièces que le prévenu s'est référé, pour fonder cette allégation, non pas sur l'existence du mandat (qui a débuté le 20 octobre 2012, cf. *supra* B.b.) mais sur un courriel antérieur (du 23 mai 2012), dans un chapitre de son écriture dans lequel il détaillait des sollicitations diverses de l'appelante. Les termes utilisés sont ambigus et parallèles à ceux utilisés pour décrire l'activité de l'intimé dans le contexte du divorce de l'appelante (dont elle-même avait fait état); ils ne font pas toutefois pas expressément mention d'une activité d'avocat.

Dans ces circonstances, et conformément au principe *in dubio pro reo*, il faut retenir que les mots utilisés par l'intimé dans son écriture du 21 février 2020, certes ambigus, ne dévoilent pas, en tant que tels, l'existence d'un mandat d'avocat au sens protégé par le secret professionnel. Cette appréciation est confortée par le fait que l'appelante a continué à solliciter l'aide du prévenu en lien avec le litige l'opposant à son ancien employeur, en qualité d'ami, de confident et de collègue, tant avant qu'après le mandat d'avocat qu'elle lui avait confié, et par l'implication de tiers dans ce litige (cf. échanges de décembre 2013, *supra* B.i.c).

A cela s'ajoute le cumul – non contesté par la partie plaignante – de démarches entamées à l'encontre du prévenu, qui peuvent justifier la nécessité d'exposer au juge civil le contexte plus large du litige pour assurer sa défense et la nécessité de répondre aux allégués parfois hors contexte de la demande en paiement (cf. art. 221 et 222 du code de procédure civile [CPC]).

L'existence d'un mandat d'avocat dans ce contexte n'était donc pas protégée par le secret professionnel au sens de l'art. 321 CP.

2.3.5. « *Elle disait subir - derechef - du mobbing de la part de son nouvel employeur, l'E_____. Elle déclarait notamment " Je ne peux plus y rester, je mets ma santé en danger* " ». Ces informations sont un *copié-collé* du courriel du 9 juin 2013 (*supra* B.f.b), rédigé par la partie plaignante dans le cadre de son activité au sein de C_____ SA. Elles s'inscrivent ainsi pleinement dans le contexte du litige commercial civil et, surtout, n'ont pas été apprises dans le contexte du mandat d'avocat mais dans le cadre d'une activité commerciale. Elles n'étaient protégées par aucun secret.

2.3.6. « *Je suis à l'assistance juridique pour mon divorce (...). J'ai arrêté tout traitement et suivi médical suite à mon licenciement et burn out (...)* ». Ces informations sont extraites de la pièce A-80, dont il a été vu ci-dessus (2.3.2) qu'elle n'était protégée par aucun secret.

2.4. Par surcroît de motifs, et comme l'a retenu le premier juge, même s'il fallait considérer que certains des éléments figurant dans l'acte d'accusation étaient protégés par le secret professionnel, le prévenu devait, au vu des circonstances, considérer que l'appelante avait renoncé à s'en prévaloir. Cette renonciation ressort des allégations qu'elle a elle-même formulées, dans sa demande en paiement du 4 décembre 2019, qui dépassaient le strict contexte de cette demande en paiement (aventure sentimentale des parties, existence d'un mandat d'avocat, et les nombreux commentaires personnels contenus dans le rapport de gestion de l'administration des finances du 21 novembre 2014 [*supra* B.e]). Par ailleurs, la plaignante a régulièrement entretenu le prévenu et, de façon plus large, les personnes liées à C_____ SA, de ses problèmes de santé, de ses démêlés avec ses anciens employeurs, de ses difficultés financières, laissant entendre qu'elle ne considérait pas ces informations comme confidentielles.

L'intimé était ainsi en droit de se considérer comme délié du secret professionnel, l'appelante ayant manifestement elle-même fait largement état (voire publiquement, dans des *posts* sur internet) des éléments qu'elle lui reproche d'avoir dévoilés au juge civil.

Il en découle que l'acquittement du prévenu doit être confirmé, tout comme, en conséquence, le rejet des conclusions civiles et en indemnisation de l'appelante.

3. **3.1.1.** Selon l'art. 428 al. 1 1ère phrase CPP, les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé. Selon l'al. 3, si l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure.

3.1.2. Conformément à l'art. 427 al. 2 CPP, en cas d'infractions poursuivies sur plainte, les frais de procédure peuvent être mis à la charge de la partie plaignante ou du plaignant qui, ayant agi de manière téméraire ou par négligence grave, a entravé le bon déroulement de la procédure ou rendu celle-ci plus difficile, lorsque la procédure est classée ou le prévenu acquitté (let. a) et que le prévenu n'est pas astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 CPP (let. b).

Selon l'art. 432 CPP, le prévenu qui obtient gain de cause peut demander à la partie plaignante une juste indemnité pour les dépenses occasionnées par les conclusions civiles. Lorsque le prévenu obtient gain de cause sur la question de sa culpabilité et que l'infraction est poursuivie sur plainte, la partie plaignante ou le plaignant qui, ayant agi de manière téméraire ou par négligence grave, a entravé le bon déroulement de la procédure ou a rendu celle-ci plus difficile peut être tenu d'indemniser le prévenu pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure.

3.1.3. La tournure française de l'art. 432 al. 2 CPP, pendant de l'art. 427 al. 2 CPP en matière d'indemnisation, n'est pas claire, à l'inverse des versions allemande et italienne, qui ne souffrent d'aucune ambigüité et sont dès lors déterminantes. Il en résulte qu'en cas d'infraction poursuivie sur plainte, le devoir d'indemnisation de la partie plaignante ne dépend pas d'un éventuel comportement téméraire ou d'une négligence grave. La même solution prévaut s'agissant des frais, la partie plaignante devant pleinement supporter, dans une telle hypothèse, le risque des coûts. Dans le cas d'infractions poursuivies sur plainte, il n'est ainsi pas nécessaire que la partie plaignante ait agi de manière téméraire ou par négligence grave pour être tenue d'indemniser le prévenu qui obtient gain de cause. L'obligation d'indemnisation de la partie plaignante est toutefois de nature dispositive ; le juge peut donc s'en écarter si la situation le justifie. La loi est muette sur les motifs pour lesquels les frais sont ou non mis à la charge de la partie plaignante. Le juge doit statuer selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC; ATF 147 IV 47 consid. 4.2.2 ; 138 IV 248 consid. 4.2.4 p. 254; arrêt du Tribunal fédéral 6B_369/2018 du 7 février 2019 consid. 2.1).

Dans le cadre d'une procédure d'appel concernant une infraction poursuivie sur plainte, la partie plaignante qui, seule, a attaqué la décision, est, en principe, tenue à

indemnisation tant dans la procédure d'appel que dans celle de recours (ATF 147 IV 47 consid. 4.2).

3.2. En l'espèce, considérant l'acquittement prononcé et confirmé en appel, l'intégralité des frais de première instance sera mise à la charge de l'appelante, qui les a provoqués. En effet, il ressort clairement de la procédure qu'elle a fait preuve d'un acharnement injustifié à l'encontre de l'intimé ; aucune considération d'équité ne commande de déroger aux principes développés ci-dessus, bien au contraire.

4. **4.1.1.** L'art. 429 al. 1 let. a CPP prévoit que si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure.

Les honoraires d'avocat doivent être proportionnés (N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, 2ème éd., Zurich 2013, n. 7 *ad* art. 429). Seuls les frais de défense correspondant à une activité raisonnable, au regard de la complexité, respectivement de la difficulté de l'affaire et de l'importance du cas doivent être indemnisés. L'autorité compétente dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour juger du caractère approprié des démarches accomplies (ATF 139 IV 241 consid. 2.1 ; 138 IV 197, consid. 2.3.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_928/2014 du 10 mars 2016 consid. 3.1.2).

La Cour de justice retient en principe un tarif horaire entre CHF 400.- et CHF 450.- pour un chef d'étude et de CHF 350.- pour les collaborateurs. En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus.

4.1.2. A teneur de l'art. 432 al. 2 CPP, applicable dans la procédure de recours par le biais de l'art. 436 al. 1 CPP, lorsque le prévenu obtient gain de cause sur la question de sa culpabilité et que l'infraction est poursuivie sur plainte, la partie plaignante ou le plaignant qui, ayant agi de manière téméraire ou par négligence grave, a entravé le bon déroulement de la procédure ou a rendu celle-ci plus difficile peut être tenu d'indemniser le prévenu pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure.

4.1.3. En vertu de la jurisprudence susmentionnée (cf. supra consid. 3.1.3), en cas d'infraction poursuivie sur plainte, la partie plaignante supporte pleinement le risque des coûts, indépendamment d'un comportement téméraire ou gravement négligent (ATF 147 IV 47 consid. 4.2).

4.2.1. Au vu de la confirmation de l'acquittement prononcé par le premier juge, il n'y a pas lieu de revenir sur le principe de l'indemnisation du prévenu ni sur la mise de celle-ci à la charge de la partie plaignante. Cela étant, les montants alloués par le premier juge, qui correspondent à plus de 55 heures d'activité d'avocat, paraissent

globalement excessifs, considérant la complexité relative de l'affaire et la nature de la cause, l'avocat connaissant en principe les règles régissant l'exercice de sa profession. Les frais de recherches juridiques, d'établissement d'un chargé de pièces (activité correspondant à celle de secrétariat), de vacations hors audience (un envoi postal étant suffisant pour transmettre des pièces au TP), doivent notamment être écartés.

La comparaison invoquée par l'appelante avec ses propres frais de défense n'a pas lieu d'être, les enjeux d'une procédure pénale étant différents pour le prévenu et pour la partie plaignante, qui n'a vocation à s'exprimer que sur une partie de la cause. De surcroît en l'espèce, la nature particulière du litige pénal, pouvant entraîner des conséquences importantes sur la carrière professionnelle du prévenu, justifiait un investissement important de son avocat.

De même, l'activité pour la procédure d'appel, soit plus de dix heures alors que le dossier était connu pour avoir été plaidé quelques mois plus tôt en première instance, apparaît disproportionnée ; à cela s'ajoute qu'une partie de ces frais doit être supportée par l'intimé, puisque les indemnités allouées par le premier juge doivent être réduites, l'appel étant partiellement admis sur ce point.

En conséquence, en tenant compte de la réduction liée à cette admission partielle, l'activité globale de la défense, pour la procédure préliminaire, les débats de première instance et d'appel, sera réduite *ex aequo et bono* à 45 heures d'activité d'associée à CHF 400.-. Les frais de défense seront ainsi arrêtés à CHF 20'156.-, dont CHF 770.- de frais et CHF 1'386.- pour la TVA à 7.7%.

Contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, et quand bien même l'appelant ne le soulève pas, il n'y a pas lieu d'accorder des intérêts moratoires (ATF 143 IV 495).

Dans cette mesure, l'appel doit être très partiellement admis.

4.2.2. Cette admission très partielle commande de ne mettre que 90% des frais d'appel à charge de l'appelante (art. 428 al. 1 CPP), le solde étant à la charge de l'intimé qui succombe dans cette mesure.

5. **5.1.** À teneur de l'art. 436 al. 1 CPP, les prétentions en indemnités et en réparation du tort moral dans la procédure de recours (« *Rechtsmittelverfahren* », i.e. appel et recours) sont régies par les art. 429 à 434 CPP. La partie plaignante, qui obtient gain de cause, peut demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure (art. 433 al. 1 let. a CPP).

L'art. 433 al. 1 CPP permet à la partie plaignante de demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure lorsqu'elle

obtient gain de cause (let. a) ou lorsque le prévenu est astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 CPP (let. b).

La partie plaignante obtient gain de cause au sens de l'art. 433 al. 1 CPP lorsque le prévenu est condamné et/ou si les prétentions civiles sont admises (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER [éds], *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, 2e éd., Bâle 2014, n. 10 *ad* art. 433 ; N. SCHMID, *op. cit.*, 2e éd., Zurich 2013, n. 6 *ad* art. 433). Dans ce dernier cas, la partie plaignante peut être indemnisée pour les frais de défense privée en relation avec la plainte pénale (ATF 139 IV 102 consid. 4.1 et 4.3 p. 107 s.).

5.2. En l'espèce, la partie plaignante succombe intégralement sur la culpabilité et sur ses prétentions civiles, et n'obtient que partiellement gain de cause sur l'indemnité accordée au prévenu en application de l'art. 432 CPP, notamment pour un motif non soulevé (absence d'intérêts moratoires).

Le prévenu intimé n'est condamné qu'au paiement de 10% des frais de la procédure.

Dès lors, une indemnité de CHF 280.-, correspondant à 10% des dépenses occasionnées par la procédure d'appel, sera accordée à l'appelante, à la charge du prévenu.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/1278/2021 rendu le 14 octobre 2021 par le Tribunal de police dans la procédure P/11481/2020.

L'admet très partiellement.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau :

Acquitte B_____ de violation du secret professionnel (art. 321 CP).

Déboute A_____ de ses conclusions civiles.

Condamne A_____ à verser à B_____ CHF 20'156.- à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (art. 429 al. 1 let. a CPP et art. 432 al. 2 CPP).

Condamne B_____ à verser à A_____ CHF 280.- à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure en appel (art. 428 et 433 CPP).

Condamne A_____ aux frais de la procédure préliminaire et de première instance, qui s'élèvent à CHF1'290.-, y compris un émolument de jugement de CHF 500.- (art. 427 al. 2 let. a CPP).

Arrête les frais de la procédure d'appel à CHF 1'775.-, comprenant un émolument de CHF 1'500.-.

Met 90 % de ces frais, soit CHF 1'597.50 à la charge de A_____ et le solde, soit CHF 177.50 à la charge de B_____.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police

La greffière :	La présidente :
Melina CHODYNIECKI	Gaëlle VAN HOVE

<u>Indication des voies de recours</u> :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF), par-devant le Tribunal fédéral (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale.

ETAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

Selon les art. 4 et 14 du règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

Total des frais de procédure du Tribunal de police :	CHF	1'290.00
Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision		
Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	00.00
Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	140.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	60.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	1'500.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	1'775.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**3'065.00**