



POUVOIR JUDICIAIRE

P/13561/2022

ACPR/541/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 23 juillet 2024

Entre

A_____, représenté par M^e Céline MATCHOULIAN-GHAZARIAN, avocate, Quai
Gustave-Ador 2, case postale 433, 1211 Genève 12,

recourant,

contre l'ordonnance de classement rendue le 15 mai 2024 par le Ministère public,

et

B_____, représentée par M^e Marc HOCHMANN FAVRE, avocat, HARARI AVOCATS,
rue Ferdinand-Hodler 23, case postale, 1211 Genève 3,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B,
1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

EN FAIT :

- A. a. Par acte expédié le 31 mai 2024, A_____ recourt contre l'ordonnance du 15 mai 2024, notifiée le 21 suivant, par laquelle le Ministère public a classé la procédure à l'égard de B_____.

Le recourant conclut, sous suite de frais et indemnité équitable, à l'annulation de l'ordonnance entreprise et au renvoi de la cause au Ministère public pour complément d'instruction et condamnation de B_____ du chef d'infraction à l'art. 321 CP.

- b. Le recourant a versé les sûretés en CHF 1'200.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

- B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

- a. Le 21 juin 2022, A_____ a déposé plainte contre la Dresse B_____ pour violation du secret professionnel, voire diffamation.

Depuis le 1^{er} mars 2021, il exerçait le métier d'infirmier auprès de l'EMS C_____ (ci-après: l'EMS). Rapidement, il y avait constaté des problèmes de *management*, en particulier de nombreux licenciements et une pression importante sur les employés. Le 6 janvier 2022, il avait été menacé de licenciement par deux responsables de l'EMS, puis s'était vu notifier, le lendemain, un avertissement formel, avec mise à l'épreuve pour une durée de trois mois. Le 14 février 2022, il avait été licencié avec effet au 30 avril suivant. Lors de la notification du congé, il se trouvait en incapacité de travailler, d'abord en raison d'une chute dans les escaliers, le 9 janvier 2022, puis, dès le 14 février 2022, en raison d'un lumbago.

La Dresse B_____ avait été mandatée, par l'EMS, en qualité de médecin-conseil, afin de vérifier le bien-fondé de son arrêt de travail et du versement des prestations salariales durant cette période. Alors même qu'il avait refusé de signer des documents la déliant de son secret médical, la précitée avait confié à son employeur, par courriels des 10 et 18 février 2022, qu'il avait tenu des "*propos assez fantaisistes*" et "*peu cohérents*" au sujet de sa santé, ainsi que des "*propos extrêmement graves*" à l'égard de l'institution, ajoutant qu'il lui avait décrit un "*parcours professionnel extrêmement chaotique*". Elle avait encore ajouté qu'il s'était montré "*très arrogant et pas du tout compliant*".

Ce faisant, elle avait largement outrepassé le cadre de sa mission, quand bien même, par impossible, il l'aurait déliée de son secret médical. Un tel consentement ne pouvait en effet couvrir toutes les constatations du médecin.

Il précisait avoir eu connaissance desdits propos le 22 mars 2022, date à laquelle son employeur lui avait transmis les courriels litigieux.

À l'appui de sa plainte, A_____ a produit divers documents, dont une fiche d'aptitude établie le 18 février 2022 par la Dresse B_____, laquelle déclarait le précité apte à reprendre son poste à l'issue de l'arrêt en cours, soit dès le 22 février 2022, tout en précisant que l'intéressé avait refusé de se soumettre à un examen clinique.

b. Entendue par la police les 24 janvier et 20 avril 2023 en tant que prévenue, B_____ – qui avait obtenu la confirmation du Ministère public qu'elle pouvait s'exprimer sans préalablement être déliée de son secret professionnel, vu sa qualité de prévenue – a indiqué avoir vu A_____ – en arrêt de travail à la suite d'un accident – les 9 et 18 février, ainsi que le 2 mars 2022, pour statuer sur sa capacité de travail.

Lors de la première consultation, A_____ lui avait expliqué souffrir d'une fracture de l'acromion. Dans la mesure où cette dernière était récente et qu'une reprise du travail lui semblait prématurée, elle avait proposé de le revoir pour prendre connaissance de ses résultats d'examen complémentaires.

Lors de la seconde visite médicale, il avait mis en évidence d'autres symptômes – des douleurs aux lombaires – qui avaient conduit à un nouvel arrêt de travail. Il avait toutefois refusé de se faire examiner par ses soins. Son attitude était peu coopérante et arrogante, de sorte qu'il lui avait été difficile d'émettre un avis d'aptitude au poste de travail, ce qu'elle avait mentionné dans son courriel du 18 février 2022.

Lors de la troisième consultation, A_____ s'était excusé pour son attitude, lui avait dit être atteint dans son moral et se trouver au bénéfice d'un arrêt de travail prescrit par son psychiatre.

Elle avait adressé un courriel au directeur de l'EMS à l'issue de chacune des consultations et remis une fiche d'aptitude à A_____, ainsi qu'à son employeur. Il lui avait paru important de mettre en évidence les "*incohérences*" du patient dans la mesure où son "*appréciation en dépendait*".

c. Par courrier du 19 mai 2023, la Dresse B_____ a précisé ne pas avoir sollicité formellement A_____ pour obtenir la levée de son secret professionnel. Ce nonobstant, les informations transmises dans son courriel du 10 février 2022 n'étaient pas couvertes par le secret, faute notamment d'éléments objectifs concernant la santé du précité, la "*fracture*" dont l'intéressé avait fait état n'étant qu'une simple allégation de sa part pour laquelle aucune preuve n'avait été apportée.

d. Entendu par le Ministère public le 9 octobre 2023, A_____ a refusé de délier la Dresse B_____ de son secret professionnel.

e. Par courrier du 22 décembre 2023, la précitée a informé le Ministère public du refus de la Commission du secret professionnel de la délier de son secret, ce qui l'empêchait de pouvoir s'exprimer librement.

f. Par avis de prochaine clôture de l'instruction, le Ministère public a informé les parties qu'il entendait rendre une ordonnance de classement.

g. Les parties n'ont fait valoir aucune réquisition de preuves.

C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public a classé la procédure ouverte à l'encontre de la Dresse B_____. Tant A_____ que la Commission du secret professionnel refusaient de la lever de son secret professionnel, de sorte qu'il existait un empêchement de procéder.

D. a. Dans son acte de recours, A_____ reproche au Ministère public d'avoir rendu une décision arbitraire, violant les art. 319 al. 1 let. d CPP et 321 CP, ainsi que le principe *in dubio pro duriore*.

La visite auprès de la Dresse B_____ avait pour objectif de vérifier le bien-fondé de son arrêt de travail et du versement des prestations salariales durant cette période. Or, la précitée avait outrepassé son mandat de médecin-conseil en relatant à l'employeur des propos qu'il aurait formulés à son sujet ("*Il a par contre des propos extrêmement graves à l'égard de votre institution. Lorsque j'ai fait allusion à l'avertissement, il ne se souvenait pas car il me dit en avoir un par jour... Il décrit par ailleurs un parcours professionnel extrêmement chaotique...*"). Elle l'avait en outre décrit comme quelqu'un de "*très arrogant et pas du tout compliant*" auprès de son directeur. Dans ces circonstances, et même à admettre qu'il avait pu la délier de son secret professionnel, les informations communiquées à l'employeur ne seraient pas couvertes par son consentement, ce dernier se limitant au cadre de l'art. 328b CO.

Ainsi, il n'était pas nécessaire d'obtenir la levée du secret professionnel de la prévenue pour poursuivre l'instruction du chef de violation de l'art. 321 CP. En conditionnant la poursuite de l'instruction, respectivement la condamnation de la prévenue au fait qu'il accepte de la délier de son secret médical, l'autorité intimée avait fait preuve d'arbitraire.

b. À réception des sûretés, la cause a été gardée à juger sans échange d'écritures, ni débats.

EN DROIT :

1. **1.1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner du plaignant qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

1.2. À titre liminaire, la Chambre de céans constate que le recourant ne remet pas en cause le classement en tant qu'il viserait une éventuelle infraction de diffamation, dès lors qu'aucun argument visant à démontrer la réalisation d'une telle infraction n'est développé. Ce point n'apparaissant plus litigieux, il ne sera pas examiné plus avant dans le présent arrêt (art. 385 al. 1 let. a CPP).

2. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement irrecevables ou mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

3. Le recourant reproche au Ministère public d'avoir classé les faits sous l'angle de l'art. 321 CP.

3.1. Conformément à l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure notamment lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a) ou lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b).

Cette disposition doit être appliquée conformément au principe "*in dubio pro duriore*". Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et art. 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 al. 1 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2) et signifie qu'en principe un classement ne peut être prononcé par le ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (ATF 146 IV 68 consid. 2.1; 143 IV 241 consid. 2.2.1; 138 IV 86 consid. 4.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_516/2021 du 20 décembre 2022 consid. 2.4.1).

3.2.1. Se rendent coupables de violation du secret professionnel au sens de l'art. 321 ch. 1 CP, les professionnels énumérés par cette disposition, dont les médecins, qui auront révélé un secret à eux confié en vertu de leur profession ou dont ils avaient eu connaissance dans l'exercice de celle-ci. Cette infraction est poursuivie sur plainte.

3.2.2. Le médecin-conseil désigné par un employeur est soumis au secret professionnel à l'instar de tout autre médecin (ATF 143 IV 209 consid. 1.2.).

3.2.3. Au sens objectif, la notion de secret comporte deux caractéristiques: (1) il doit s'agir d'un fait et non d'une opinion ou d'une appréciation et (2) le fait ne doit pas déjà être connu (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale : art. 111-392 CP*, Bâle 2017, n. 28 ad art. 321).

La notion de secret au sens de l'art. 321 CP est la même qu'à l'art. 320 CP (B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse, vol. II, 3^{ème} éd.*, Berne 2010, n. 19 ad art. 321). Est secret le fait qui n'est connu que d'un cercle restreint de personnes. Il ne peut s'agir d'un fait ayant déjà été rendu public ou qui est accessible sans difficulté à toute personne souhaitant en prendre connaissance. Il faut en outre qu'il existe un intérêt légitime à ce que le fait soumis au secret ne soit connu que d'un cercle déterminé de personnes, et que le détenteur du secret veuille maintenir celui-ci (arrêt du Tribunal fédéral 6B_447/2020 du 8 septembre 2020 consid. 1.2 et les références citées [art. 320 CP]). Déterminer dans le détail ce qui doit rester secret dépend dans une certaine mesure des règles professionnelles propres à chacune des activités mentionnées à l'art. 321 CP. On admet ainsi que le médecin ne doit pas seulement garder le secret sur ce que le patient lui communique à des fins de diagnostic ou de traitement, mais aussi sur les faits de la sphère privée qu'il lui révèle en tant que confident et soutien psychologique (B. CORBOZ, *op. cit.*, n. 24 ad art. 321; ATF 101 Ia 10 consid. 5c p. 11 s.).

3.2.4. Pour que l'art. 321 CP s'applique, il faut que le secret ait été confié à l'auteur en vertu de sa profession ou qu'il en ait eu connaissance dans l'exercice de celle-ci. Dans la première hypothèse, quelqu'un confie un secret à la personne parce que celle-ci exerce l'une des professions mentionnées par la loi. Le secret peut être confié ès qualités non seulement par la personne directement concernée, mais aussi par un tiers. Le détenteur peut également dévoiler des secrets qui intéressent au premier chef un tiers, par exemple ses proches (B. CORBOZ, *op. cit.*, n. 27 ad art. 321, prenant l'exemple d'une épouse qui fait part au médecin de réactions pathologiques de son mari en vue d'être conseillée; cf. également S. TRECHSEL / M. PIETH (éds), *Schweizerisches Strafgesetzbuch : Praxiskommentar*, 3^{ème} éd., Zurich 2018, n. 20 ad art. 321; M. DUPUIS et al. (éds), *Code pénal, Petit commentaire*, 2^{ème} éd., Bâle 2017, n. 25 ad art. 321; A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *op. cit.*, n. 113 ad art. 321).

3.2.5. L'art. 321 ch. 2 CP prévoit que la révélation n'est pas punissable si elle est faite avec le consentement de l'intéressé ou si, sur la proposition du détenteur du secret, l'autorité supérieure ou l'autorité de surveillance l'autorise par écrit. Seul le professionnel soumis au secret est en droit d'en requérir la levée (ATF 142 II 256 consid. 1.2.2 p. 258).

3.2.6. Le médecin-conseil est autorisé à fournir des informations à l'employeur dans la mesure où il est libéré du secret médical, ce qui se fait généralement de manière implicite par le souhait de l'employé d'envoyer un certificat médical à l'employeur, dans le cadre défini par l'art. 328b CO (ATF 143 IV 209 consid. 2.2. et 2.3.). Cette disposition permet à l'employeur de traiter les données concernant le travailleur uniquement si celles-ci portent sur les aptitudes du travailleur à remplir son emploi ou sont nécessaires à l'exécution du contrat de travail.

3.2.7. Selon l'art. 33 du Code de déontologie de la FMH, le médecin-conseiller au service d'assureurs ou autres mandants et le médecin du travail ou le médecin mandaté par une association sportive doivent être conscients du conflit d'intérêts qui peut exister entre la personne examinée et la personne qui donne le mandat (par exemple assureur, employeur, etc.). En transmettant des informations en leur possession, ils s'efforcent de tenir compte de manière équitable des intérêts des deux parties.

3.2.8. Selon le Guide pratique de l'Académie suisse des sciences médicales et de la Fédération des médecins suisses, les informations transmises à l'employeur dans le cadre d'un certificat d'aptitude ou d'inaptitude au travail doivent porter uniquement sur les conclusions relevant de la médecine du travail. Le rapport ne doit contenir ni diagnostic ni traitement.

3.3. En l'espèce, le recourant fait valoir que la prévenue aurait outrepassé le cadre de la mission qui lui avait été confiée – et donc violé son secret professionnel – en communiquant à l'employeur le fait qu'il s'était montré "*très arrogant et pas du tout compliant*", qu'il avait tenu des "*propos extrêmement graves*" à son égard et qu'il avait décrit "*un parcours professionnel extrêmement chaotique*".

Il ressort de la procédure que la prévenue a été consultée par le recourant – sur demande de l'employeur de ce dernier – dans le but d'évaluer le bien-fondé de son arrêt de travail et des prestations salariales versées dans ce contexte. L'intéressé s'est ainsi rendu à trois reprises auprès de la praticienne dans le but d'évaluer son aptitude au travail. Il ne pouvait dès lors ignorer que ses propos seraient analysés en relation avec le mandat confié par l'employeur et seraient, dans une certaine mesure, relayés à celui-ci. Dans ces circonstances, il convient d'admettre que le recourant a, implicitement et par actes concludants, délié la prévenue de son secret à l'égard de son employeur – rien ne permettant, à teneur du dossier, de retenir le contraire.

S'agissant des propos litigieux, force est au demeurant de constater qu'ils ne portent aucunement sur un secret médical au sens strict du terme, étant relevé qu'au stade du recours, le recourant ne reproche pas à la prévenue d'avoir fait état de sa fracture alléguée, mais uniquement d'avoir relayé les propos susvisés. Or, qualifier le recourant de "*très arrogant*" et de "*pas du tout compliant*" ne constitue pas un fait, mais reflète uniquement l'opinion de la praticienne quant à l'attitude adoptée par le recourant au cours des visites médicales. Dans la mesure où il ne s'agit pas de faits soumis au secret professionnel, ces termes ne sauraient être couverts par l'art. 321 CP.

Quant au fait d'avoir dit à l'employeur que le recourant avait décrit un "*parcours professionnel extrêmement chaotique*", cette information n'apparaît pas non plus problématique au sens de l'art. 321 CP. Il en va de même d'informer l'employeur que son employé tient des "*propos extrêmement graves*" à son sujet, quand bien même on pourrait se demander si cette communication ne sort pas du cadre déontologique de la mission confiée au médecin-conseil. Dans une telle hypothèse, il conviendrait au recourant de s'en plaindre par la voie idoine.

Au vu de ce qui précède, les éléments constitutifs de l'art. 321 CP n'apparaissent pas remplis.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée par substitution de motifs et le recours rejeté.
5. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 1'200.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 1'200.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt, en copie, aux parties, soit pour elles leurs conseils, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Mesdames Valérie LAUBER et Françoise SAILLEN AGAD, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :

Arbenita VESELI

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/13561/2022

ÉTAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

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

Débours (art. 2)

- frais postaux CHF 20.00

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a) CHF

- délivrance de copies (let. b) CHF

- état de frais (let. h) CHF 75.00

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision sur recours (let. c) CHF 1'105.00

Total CHF **1'200.00**