



POUVOIR JUDICIAIRE

P/24723/2019

ACPR/784/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 9 novembre 2020

Entre

A _____, domicilié _____, comparant par M^e Manuel BOLIVAR, avocat, Bolivar de Morawitz Batou Bobillier, rue des Pâquis 35, 1201 Genève,

recourant,

contre l'ordonnance d'accès au dossier rendue le 14 septembre 2020 par le Ministère public,

et

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

intimé.

EN FAIT :

- A.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 22 septembre 2020, et complété le 25 suivant, A_____ recourt contre l'ordonnance du 14 septembre 2020, notifiée le lendemain, par laquelle le Ministère public a autorisé le Département B_____ de l'État de Genève (ci-après : B_____) à consulter le dossier de la présente procédure (une fois sa décision devenue définitive).

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens chiffrés, à l'annulation de ladite ordonnance et à ce que l'accès au dossier soit refusé au B_____.

- B.** Les faits suivants sont pertinents pour l'issue du litige :

a.i. A_____ travaille comme collaborateur à l'État de Genève, affecté à l'Office cantonal C_____ (ci-après : C_____).

Le 11 mars 2020, il a été arrêté provisoirement.

Il est prévenu d'usure (art. 157 CP) et d'infractions à la LEI (art. 116 al. 3 LEI), pour avoir, à Genève, en 2019 et 2020 au moins, sous-loué une trentaine d'appartements à des personnes sans papiers, les faisant vivre dans de mauvaises conditions et en louant des chambres à des prix prohibitifs, permettant la réalisation d'un bénéfice de plus de CHF 20'000.- par mois.

Les faits résumés dans le rapport de police récapitulatif du 11 juin 2020 démontraient le nombre élevé de personnes en séjour illégal (63 personnes en séjour illégal au jour des contrôles, soit la majorité des sous-locataires) dans les appartements ainsi que les marges de sous-location faite par le prévenu. Pour plusieurs appartements, le prévenu réalisait une plus-value de plus de 50% par sous-location. La majorité des sous-locataires entendus mettaient principalement en cause l'épouse du prévenu, D_____, tout en indiquant que le prévenu venait aussi dans les appartements. Selon les échanges électroniques mentionnés dans les rapports de police des 21 avril 2020 et 27 juin 2020, le prévenu était au courant et impliqué dans les faits (cf. ordonnance du Tribunal des mesures de contrainte, ci-après : TMC, du 21 juillet 2020).

ii. La mise en détention provisoire du précité, ordonnée le 13 mars 2020, a été prolongée jusqu'au 30 juillet 2020. Le 21 juillet 2020, il a été remis en liberté par le TMC avec des mesures de substitution.

b. Le 20 août 2020, le [Département] B_____ a demandé au Ministère public de pouvoir consulter le dossier pénal de son collaborateur.

La détention provisoire dont il avait fait l'objet laissait présupposer la commission de faits graves. A_____ ne lui ayant donné aucune information quant à la nature de ce qui lui était reproché – déplorant à cet égard un manque de communication de son employé –, il l'avait libéré de son obligation de travailler pour préserver

l'environnement de travail et ses collègues. Il envisageait sérieusement d'ouvrir à son encontre une procédure de licenciement pour rupture du lien de confiance.

c. Invité par le Ministère public à se déterminer sur cette demande, A_____ s'y est opposé, par courrier du 1^{er} septembre 2020. Aucune procédure administrative n'avait été ouverte à son encontre. Or, la requête de son employeur ne pouvait être formée qu'en appui d'une procédure administrative existante. Elle s'apparentait à une "*fishing expedition*". Il avait indiqué à son employeur, par courrier du 30 juillet 2020, être disposé à l'informer des charges dirigées à son encontre. Il avait sollicité une décision formelle préalable de son employeur sur la base de laquelle il "*pourr[ait] se déterminer*" et "*éventuellement exercer son droit de recours*", ce à quoi ce dernier n'avait pas réagi. Cela démontrait selon lui que le [Département] B_____ n'avait pas d'intérêt à recevoir les informations requises, qui ressortait à sa sphère privée. En outre, les faits reprochés n'avaient aucun lien avec son activité professionnelle – au contraire par exemple d'un enseignant contre lequel une procédure pénale pour tentative d'ordre sexuel avec des enfants serait ouverte.

C. Dans la décision attaquée, le Ministère public relève que le prévenu est employé auprès de C_____, qui est en charge _____ y compris celui du pouvoir judiciaire. Il faisait l'objet d'une procédure pénale portant sur des faits d'une certaine gravité, avec de nombreuses victimes. Il était légitime pour l'autorité administrative de connaître les faits qui étaient reprochés à son employé pour déterminer si une poursuite des rapports de service était envisageable, le simple fait que les faits sous enquête n'avaient pas été commis durant les heures de travail n'étant pas pertinent. La présomption d'innocence ne saurait faire obstacle à cette consultation car le prévenu travaillait dans un service sensible ayant un lien avec _____ du pouvoir judiciaire lui-même.

D. a. Dans son écriture, le recourant reprend les mêmes griefs qu'il a formulés dans sa détermination écrite du 1^{er} septembre 2020, insistant sur le fait qu'il n'existait pas de procédure administrative pendante, preuve en était qu'il n'avait pas reçu de décision d'ouverture d'une enquête administrative à son encontre. Il ajoute que C_____ n'a pas directement accès au système informatique du pouvoir judiciaire, soit aux données sensibles qu'il contient. Sa mission était de fournir des prestations _____. Son employeur n'avait donc pas d'intérêt à la consultation du dossier. Les conditions de l'art. 101 al. 2 CPP, voire de l'art. 15 let. a LaCP – qui étaient au demeurant identiques – faisaient défaut.

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

EN DROIT :

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 prévenu qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a 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).
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 autorisé son employeur à consulter le dossier pénal sans que les conditions de l'art. 101 al. 2 CPP soient réunies.

3.1. À teneur de l'art. 101 al. 2 CPP, d'autres autorités – soit hormis les parties à la procédure – peuvent consulter le dossier lorsqu'elles en ont besoin pour traiter, notamment, une procédure administrative pendante et si aucun intérêt public ou privé ne s'y oppose.

L'art. 15 let. a LaCP précise de même que, si aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, le Ministère public peut transmettre, spontanément, aux autorités cantonales compétentes pour traiter une procédure administrative, les informations et moyens de preuves dont elles ont besoin.

3.1.1. Les droits et obligations des collaborateurs et des collaboratrices de l'État de Genève sont régis par la Loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux (ci-après : LPAC; RS GE B 5 05) et son règlement d'application (ci-après : RPAC; RS GE B 5 05.01).

À teneur de l'art. 20 RPAC, les membres du personnel sont tenus au respect de l'intérêt de l'État et doivent s'abstenir de tout ce qui peut lui porter préjudice. Ils doivent, par leur attitude, notamment justifier et renforcer la considération et la confiance dont la fonction publique doit être l'objet (art. 21 let. c RPAC).

Les fonctionnaires et les employés qui enfreignent leurs devoirs de service, soit intentionnellement soit par négligence, peuvent faire l'objet, selon la gravité de la violation, des sanctions suivantes : le blâme, prononcé par le supérieur hiérarchique; la suspension d'augmentation de traitement ou la réduction du traitement, prononcées par le chef du département ou le chancelier d'État; le retour au statut d'employé en période probatoire pour une durée maximale de 3 ans ou la révocation, prononcées par le Conseil d'État (art. 16 al. 1 LPAC).

La procédure pour sanctions disciplinaires est régie par les dispositions de la loi sur la procédure administrative (LPA ; RSG E 5 10), en particulier celles relatives à l'établissement des faits (art. 27 al. 1 LPAC). Les sanctions qui relèvent de la compétence du Conseil d'État doivent être précédées d'une enquête administrative, dont l'ouverture peut être ordonnée en tout temps et est communiquée à l'intéressé (art. 27 al. 2 et 3 LPAC).

3.1.2. La consultation prévue par l'art. 101 al. 2 CPP présuppose une pesée des intérêts et implique que l'autorité requérante justifie d'un intérêt à cette fin (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1140 ; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2019, n. 6 ad art. 101).

La direction de la procédure doit procéder à une rigoureuse pesée des intérêts en présence avant d'autoriser un tel accès au dossier. Elle ne saurait en particulier autoriser des démarches qui s'apparentent à une recherche indéterminée de preuves ("*fishing expedition*") par l'autorité en question (ATF 137 I 218 consid. 2.3.2), auquel cas l'accès au dossier devra lui être refusé (ACPR/201/2018 du 6 avril 2018). La direction de la procédure qui statue sur les demandes de consultation du dossier d'une autorité ou d'un tiers devra en toute hypothèse prendre les mesures nécessaires afin de prévenir les abus, protéger les intérêts légitimes au maintien du secret (art. 102 al. 1 CPP) et, s'agissant particulièrement du prévenu, veiller au respect de la présomption d'innocence (C. CHIRAZI et M. OURAL, *L'accès au dossier d'une procédure pénale*, in *Revue de l'avocat* 2014 p. 332ss, 333).

Selon la jurisprudence rendue en application de l'art. 101 al. 3 CPP, un intérêt digne de protection au sens de cette disposition peut notamment découler d'une procédure de licenciement avec effet immédiat et des éventuelles conclusions civiles que le tiers, employeur, pourrait prendre dans ce cadre à l'encontre du prévenu, ainsi que de son intérêt à connaître le mode opératoire utilisé afin de prendre des mesures internes pour éviter ces comportements (arrêt du Tribunal fédéral 1B_340/2017 du 16 novembre 2017). L'autorité compétente en matière disciplinaire peut se voir valablement accorder l'accès à des procédures pénales en cours, sans attendre leur conclusion par un jugement définitif (arrêt du Tribunal fédéral 1B_530/2012 du 12 novembre 2012, résumé in SJ 2013 I 77).

3.2. Les conditions de l'art. 101 al. 2 CPP sont réunies en l'espèce.

3.2.1. La Chambre de céans a notamment reconnu un intérêt à la consultation d'un dossier pénal au Département de l'instruction publique (ACPR/234/2018 du 26 avril 2018; ACPR/201/2018 du 6 avril 2018) et au Département de la sécurité et de l'économie (ACPR/179/2013) fondé sur leur qualité d'autorités au sens de l'art. 101 al. 2 CPP.

Le recourant prétend que les cas précédemment tranchés par la Chambre de céans étaient différents du sien et que seule une enquête administrative pendante ouverte à son endroit permettrait à son employeur d'accéder à son dossier pénal. À tort.

La LPA prévoit qu'une "*enquête administrative*" peut être ouverte en tout temps. Cette procédure spécifique n'est toutefois requise qu'en cas de sanction disciplinaire relevant de la compétence du Conseil d'État. Par ailleurs, la LPA ne soumet l'ouverture d'une "*procédure administrative*" à aucun acte formel. Ainsi, qu'aucune "*enquête administrative*" n'ait été ordonnée à ce stade est sans pertinence, son absence ne préjugant pas de l'existence d'une "*procédure administrative*" susceptible d'aboutir au prononcé d'une sanction disciplinaire de la compétence du supérieur hiérarchique ou du Conseiller d'État chargé du département concerné.

Or, au vu des faits reprochés au recourant, qui sont graves et contreviennent *a priori* aux devoirs auxquels un collaborateur de l'État est soumis, on peut inférer que le [Département] B_____ pourrait prendre des sanctions contre le recourant ou à tout le moins examinerait cette éventualité. C'est du reste ce qu'il mentionne dans sa demande de consultation du 20 août 2020 en indiquant qu'il envisage sérieusement d'ouvrir à l'encontre de son collaborateur une procédure de licenciement pour rupture du lien de confiance.

Il en résulte ainsi qu'une procédure administrative est bien pendante.

3.2.2. Dans ce contexte, le [Département] B_____ a un intérêt public à accéder à la procédure pénale pendante, aux fins d'avoir une connaissance, exhaustive, des faits reprochés à son employé et prendre, dans les meilleurs délais, les décisions qui, le cas échéant, s'imposent à son endroit. En effet, le recourant occupe un poste à C_____, qui gère notamment le _____, y compris celui du pouvoir judiciaire, et dont l'une des missions – quoi qu'il prétende – est d'assurer la sécurité _____.

Faute d'informations fournies par son employé sur la nature des faits qui lui sont reprochés alors qu'il le lui avait demandé, le [Département] B_____ était donc fondé à solliciter un accès à la procédure pénale visant son collaborateur.

Le respect de la sphère intime du recourant ne peut pas l'emporter sur l'intérêt de l'employeur à disposer de l'ensemble des éléments recueillis dans le cadre de la présente procédure pour évaluer quelles mesures prendre pour sauvegarder les intérêts de l'État. Peu importe donc que les faits reprochés ne soient pas en lien avec l'activité professionnelle du recourant ou que celui-ci ait été libéré de son obligation de travailler, l'intérêt public ici visé étant celui, pour l'autorité administrative, d'avoir une connaissance complète de tous les éléments pour sa procédure.

À relever enfin que c'est dans le cadre de la procédure administrative que le recourant pourra faire valoir sa présomption d'innocence.

Il n'existe, dès lors, aucun intérêt privé prépondérant du recourant s'opposant à la consultation de la présente procédure, en l'état, par le [Département] B_____.

4. Justifiée, l'ordonnance attaquée sera donc confirmée.
5. Le recourant, qui succombe, ne peut prétendre à aucune indemnité de procédure et supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 900.- (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, qui comprennent un émolument de CHF 900.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

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/24723/2019

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 10.00

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 900.00

- CHF

Total CHF **985.00**