REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/4280/2021 **ACPR/520/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 6 août 2021

Entre

A_____ et B_____, domiciliés _____ [GE], comparant par M^e^ Marc LIRONI, avocat, LIRONI AVOCATS SA, boulevard Georges-Favon 19, case postale 5121, 1211 Genève 11,

recourants,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 23 mars 2021 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. **a.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 6 avril 2021, A_____ et B_____ recourent contre l'ordonnance du 23 mars 2021, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a décidé de ne pas entrer en matière sur leur plainte pénale du 18 février 2021 contre C_____.

Les recourants concluent, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance précitée et au renvoi de la procédure au Ministère public pour l'ouverture d'une instruction.

b. Les recourants ont versé les sûretés de CHF 900.- qui leur étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ et B_____ sont propriétaires de la parcelle n° 1_____, de la commune de D_____ [GE], correspondant au [no.] _____, chemin 2_____. Leur parcelle est la première sur la droite d'un chemin, sans issue, menant aux parcelles n° 3_____ et 4_____.

C_____ et E_____ sont propriétaires de la parcelle voisine n° 3_____, laquelle correspond tant au terrain sur lequel est bâti leur maison ([no.] _____) qu'au chemin, sans issue, permettant d'accéder aux villas sises aux numéros _____ et _____.

Une servitude de passage grève la parcelle n° 3_____ en faveur de la parcelle n° 1_____.

b. Le 18 février 2021, A_____ et B_____ ont déposé plainte à l'encontre de C_____ pour violation du domaine secret ou du domaine privé au moyen d'un appareil de prise de vues (art. 179^{quater} CP).

Le 13 décembre 2020, alors que A_____ et B_____ se trouvaient devant la porte d'entrée de leur maison et installaient leurs petits-enfants en bas âge dans leur véhicule, C_____ les avait filmés pendant plusieurs minutes, alors même que A_____ avait manifesté son désaccord.

À la suite de cet incident, deux courriers, datés respectivement du 18 janvier et du 8 février 2021, faisant injonction à C_____ de supprimer les vidéos et de confirmer leur suppression par écrit, avaient été adressés à ce dernier, sans qu'aucune suite n'ait été donnée.

c. A l'appui de leur plainte, les recourants produisent deux attestations écrites.

Celle du 17 janvier 2021 de F_____ et G_____, lesquels confirmaient avoir assisté à la scène; A_____ aurait demandé à plusieurs reprises à C_____ de cesser ses agissements, sans succès.

Celle non datée de I_____ et H_____, lesquels confirmaient également leur présence; ils avaient pour habitude, lorsqu'ils déposaient leurs enfants chez leurs grands-parents, de faire un bref arrêt sur le chemin appartenant aux époux C_____/E_____ afin de décharger la voiture, avant de déplacer celle-ci de l'autre côté de la maison, dans le garage. Le 13 décembre 2020, C_____ était sorti de chez lui en affirmant qu'il s'agissait de sa propriété et exigé d'eux qu'ils libèrent l'allée afin qu'il puisse passer avec son véhicule. Ils s'étaient alors exécutés.

C. Dans son ordonnance du 23 mars 2021, le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur les faits dénoncés par A_____ et B_____. Les prises de vue avaient été faites devant l'entrée de leur maison, lieu ouvert et librement visible, en particulier par les époux C_____/E_____, mais également par les hôtes des deux familles et par les personnes devant accéder aux immeubles pour d'autres causes. Ainsi, les prises de vues n'étaient pas effectuées sur le domaine privé au sens de la disposition pénale invoquée.

D. **a.** Dans leur recours, A_____ et B_____ estiment, d'une part, que l'ordonnance querellée a été établie sur la base d'une constatation inexacte des faits, le lieu n'étant pas ouvert et librement visible de tous, et, d'autre part, qu'elle violait les art. 309 al. 1 let. a et 310 CPP, dès lors que l'autorité de poursuite pénale devait ouvrir une instruction afin de déterminer si les lieux étaient pénalement protégés.

Ils allèguent en outre, clichés non datés à l'appui, qu'en 2002, C_____ avait déjà pris leur famille en photo, sans son consentement, alors qu'elle se trouvait aux abords du domicile.

b. Dans ses observations, le Ministère public relève que, compte tenu de l'accès routier à la parcelle, de la configuration des lieux et de la proximité d'autres habitations, il était loisible à tout un chacun d'observer à l'œil nu les recourants sur leur parcelle, ce qu'ils ne pouvaient ignorer.

c. Dans leur réplique, les recourants persistent dans leurs conclusions, arguant que le chemin en question n'était pas une voie publique, mais un passage privé grevé d'une servitude. Ils avaient, à maintes reprises, insisté auprès de C_____ pour qu'il cesse de les filmer ou de les importuner, alors qu'ils se trouvaient aux abords immédiats de leur domicile. Des enfants avaient été filmés et le Ministère public aurait dû procéder à une instruction d'office, indépendamment des autres faits allégués.

EN DROIT :

1. **1.1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et – les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées – 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 des plaignants qui, parties à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), ont 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. La pièce nouvellement produite par les recourants devant la Chambre de céans est recevable (arrêt du Tribunal fédéral 1B_368/2014 du 5 février 2015 consid. 3.2 *in fine*).

2. Les recourants se plaignent d'une constatation incomplète ou erronée des faits par le Ministère public (art. 393 al. 2 let. b CPP).

Dès lors que la Chambre de céans jouit d'un plein pouvoir de cognition en droit, en fait et en opportunité (art. 393 al. 2 CPP) (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197; arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2012 du 15 novembre 2012 consid. 2.1), les éventuelles constatations incomplètes ou inexactes du Ministère public auront de toute manière été corrigées dans l'état de fait établi ci-dessus.

Partant, ce grief sera rejeté.

3. Les recourants reprochent au Ministère public de ne pas être entré en matière sur leur plainte pénale.

3.1. Selon l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis. Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage 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) et signifie qu'en principe un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés 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 (ATF 146 IV 68 consid. 2.1 p. 69).

Le ministère public dispose, 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 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 et les références citées).

3.2. L'art. 179quater al. 1 CP punit sur plainte, celui qui, sans le consentement de la personne intéressée, aura observé avec un appareil de prise de vues ou fixé sur un porteur d'images un fait qui relève du domaine secret de cette personne ou un fait ne pouvant être perçu sans autre par chacun et qui relève du domaine privé de celle-ci.

Cette disposition vise à sauvegarder l'honneur et l'intimité de la personne (ATF 118 IV 41 consid. 3 et suivants p. 44 et suivantes, JdT 1994 IV 79). Elle a pour but de permettre à tout un chacun de s'épanouir librement, en sécurité et sans être observé, non seulement dans sa sphère secrète mais également, plus généralement, dans sa vie privée, celle-ci incluant la vie de famille (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Strafrecht II : Art. 111-392 StGB*, 4e éd., Bâle 2019, n. 10 *ad* art. 179quater).

Le domaine privé, qui est une notion plus large que le domaine secret, rassemble les événements que chacun veut partager avec un nombre restreint de personnes auxquelles il est attaché par des liens relativement étroits, comme ses proches, ses amis ou ses connaissances (ATF 118 IV 41 consid. 4 et suivants, p. 45 et suivantes, JdT 1994 IV 79; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, 2e éd., Bâle 2017, n. 5 *ad* art. 179quater). Il n'est pas nécessaire que les faits relevant du domaine privé concernent le domaine du secret ou qu'ils soient contraires à la bienséance ou aux usages, ni même qu'ils exposent la victime à un dommage ou à un tort moral (ATF 118 IV 41 consid. 4f p. 50 et suivantes, JdT 1994 IV 79; A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *Commentaire romand, Code pénal II, Partie spéciale,* Bâle 2017, n. 6 *ad* art. 179quater).

Le Tribunal fédéral a admis que le domaine protégé par la disposition pénale ne comprend pas seulement les évènements se déroulant dans une maison, mais également ce qui se passe dans les environs immédiats, qui sont considérés et reconnus sans autre par les occupants et par les tiers comme faisant encore pratiquement partie de l'espace appartenant à la maison (ATF 118 IV 41 consid. 4 et suivants p. 44 et suivantes, JdT 1994 IV 79; A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *op. cit.*, n. 7 *ad* art. 179quater).

Il a toutefois nuancé cette position de principe, considérant que la licéité du comportement dépendait essentiellement de la question de savoir si le lieu était publiquement observable par tout un chacun, ce qui est le cas dans le contexte de maison partagée par plusieurs familles (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1149/2013 du 13 novembre 2014, consid. 1.2-1.3; A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), *op. cit.*, n. 7 *ad* art. 179quater).

Par ailleurs, le Tribunal fédéral estime qu'une personne filmée en train d'effectuer des activités quotidiennes, observable à l'œil nu dans un endroit qui pouvait être vu depuis le domaine public – en l'espèce un balcon visible depuis la rue –, avait renoncé à la protection de sa sphère privée dans cette mesure. Dans le cas visé, les

scènes observées ne revêtaient pas de caractère spécialement personnel et n'avaient donc pas de rapport étroit avec la sphère privée. Ainsi, une personne attelée à des activités quotidiennes effectuées sur un balcon, observable par chacun depuis la rue, ne bénéficiait pas de la protection de l'art. 179^{quater} CP (ATF 137 I 327 consid. 6.1-6.2 p. 335 et suivantes).

3.3. En l'espèce, il convient tout d'abord de s'intéresser à la configuration des lieux pour déterminer si ceux-ci sont protégés par la disposition pénale précitée. L'on remarque d'abord que l'accès routier dessert tant la parcelle des recourants que celles des époux C_____/E_____ et de leurs voisins. Le lieu est ainsi accessible non seulement par les recourants, leur famille et leurs hôtes, mais également par toute personne accédant à un titre ou à un autre aux deux autres parcelles, ce sans obstacle particulier. Il s'ensuit que, lorsque les recourants se trouvent sur le chemin devant leur maison, ils s'exposent non seulement à la vue de leurs voisins, mais également à celle de quiconque emprunte le chemin grevé de la servitude, voire même de passants depuis la rue adjacente. Dans ces circonstances, c'est à juste titre que le Ministère public a considéré que le lieu où les recourants ont été filmés n'était pas un lieu propre à l'accomplissement d'actes que l'on souhaite partager avec un nombre restreint de personnes. Il détenait au surplus toutes les pièces nécessaires, notamment le plan de servitude, pour parvenir à une telle conclusion.

Par ailleurs, les faits en question – soit les grands-parents en train d'installer leurs petits-enfants dans leur véhicule – ne sont pas spécialement personnels, ou à tout le moins pas suffisamment intimes ou privés pour que l'on considère qu'ils aient un rapport étroit avec la sphère protégée par le droit pénal.

Il s'ensuit que le Ministère public était fondé à considérer que les prises de vues contestées n'ont pas été effectuées sur le domaine privé, au sens de l'art. 179^{quater} al. 1 CP et, partant, que les éléments constitutifs de cette infraction n'étaient manifestement pas réunis.

Que des enfants aient pu être concernés n'y change rien, pas plus que le comportement incriminé ait déjà été adopté par le passé.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

5. Les recourants, qui succombent, supporteront les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à 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), émolument de décision inclus.

Il n'y a dès lors pas lieu de statuer sur leur demande d'indemnisation.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ et B_____ aux frais de la procédure de recours, qui seront arrêtés à CHF 900.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, aux recourants, soit pour eux leur conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ, Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Olivia SOBRINO, greffière.

La greffière :	La présidente :
Olivia SOBRINO	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/4280/2021 **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	815.00
-	CHF	
Total	CHF	**900.00**