

**JUGEMENT DE LA COUR D'APPEL PENALE**

---

---

Audience du 16 septembre 2011

---

Présidence de      Mme      ROULEAU  
Juges    :      MM. Colelough et Pellet  
Greffière    :      Mme      Choukroun

\*\*\*\*\*

Parties à la présente cause :

**G.**\_\_\_\_\_, prévenu, représenté par Me Jean-Samuel Leuba, avocat à Lausanne, appelant,

et

**MINISTERE PUBLIC**, représenté par le Procureur de l'arrondissement de Lausanne, intimé,

**P.**\_\_\_\_\_, plaignante, représentée par Me Jonathan Nesi, avocat à Genève, intimée.

La Cour d'appel pénale considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 9 juin 2011, le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne a constaté que G.\_\_\_\_\_ s'était rendu coupable d'infraction à la Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne (I); l'a condamné à une peine pécuniaire de 90 (nonante) jours-amende, le montant du jour-amende étant fixé à 250 fr. (deux cent cinquante francs) (II), a suspendu l'exécution de la peine et fixé au condamné un délai d'épreuve de 2 (deux) ans (III); a donné acte à P.\_\_\_\_\_ de ses réserves civiles (IV); et mis les frais de justice par 1'925 fr. à la charge de G.\_\_\_\_\_ (V).

**B.** En temps utile, G.\_\_\_\_\_ a interjeté appel contre ce jugement. Il a conclu à la réforme du jugement en ce sens qu'il est libéré des fins de la poursuite pénale, que les conclusions civiles de la plaignante sont rejetées et que les frais de justice sont laissés à la charge de l'Etat.

Le 14 juillet 2011, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a déclaré ne pas présenter de demande de non-entrée en matière et a renoncé à déposer un appel joint. Le 15 août suivant, il a précisé qu'il n'interviendrait pas à l'audience d'appel et a conclu au rejet de l'appel.

P.\_\_\_\_\_ n'a pas présenté de demande de non-entrée.

À l'audience d'appel, G.\_\_\_\_\_ a notamment précisé le contexte dans lequel il avait envoyé le courrier électronique en cause et il a expliqué une nouvelle fois quelle avait été sa motivation d'agir comme il l'avait fait. Pour le surplus, il a confirmé ses conclusions d'appel.

La plaignante, par la voix de son conseil, a conclu au rejet de l'appel.

**C.** Les faits retenus sont les suivants :

G.\_\_\_\_\_ est né en 1956 à Lausanne. Après avoir longtemps travaillé à la radio et au service d'un quotidien, il a été engagé en 2004 comme porte parole de la C.\_\_\_\_\_. Il est divorcé et a quatre enfants. G.\_\_\_\_\_ perçoit un revenu mensuel net de 10'800 fr. auquel s'ajoute un bonus annuel qui, une fois mensualisé, correspond à 8'300 fr. par mois. Il s'acquitte d'un loyer mensuel de 4'000 fr., il verse un montant mensuel de 3'000 fr. pour ses impôts et ses primes d'assurance-maladie se montent à environ 350 fr. par mois. G.\_\_\_\_\_ verse une contribution d'entretien de 4'200 fr. par mois. Au surplus, il n'a pas de dettes, mais une fortune de 300'000 francs.

Le 10 octobre 2008, P.\_\_\_\_\_, cliente de la C.\_\_\_\_\_, a adressé à une collaboratrice du service contentieux de cette banque un courrier électronique dans lequel elle s'opposait au plan de remboursement qui lui était proposé, savoir le remboursement mensuel par 500 fr., d'un découvert de l'ordre de 2'000 fr. sur un compte courant qu'elle avait ouvert plusieurs années auparavant. Dans ce courrier, elle indiquait notamment qu'étant journaliste à la rubrique économique d'un grand quotidien, elle assistait tous les jours aux problèmes des banques, qui étaient dus entre autres à une attitude inadéquate par rapport à leurs clients et ceci depuis longtemps déjà. Elle mentionnait la situation de sa grand-mère, qui avait perdu - selon elle - des sommes importantes à la suite de placements risqués, effectués par cette banque et elle ajoutait que la cheffe de rubrique du quotidien qui l'employait lui avait confié qu'elle pensait soulever aussi ces pratiques des banques cantonales qui avaient été jusque là épargnées par les critiques. P.\_\_\_\_\_ concluait son message par ces termes: "Si vous souhaitez que je ne mentionne pas à titre personnel votre manque de souplesse et de compréhension, ainsi que votre négligence avec ma grand-mère à l'époque, vous feriez mieux de me proposer une autre solution."

En sa qualité de porte parole de la C.\_\_\_\_\_ chargé des relations avec la presse, G.\_\_\_\_\_ a reçu une copie de ce message. Le

même jour, il a adressé un courrier électronique à R.\_\_\_\_\_, rédacteur en chef du \_\_\_\_\_ quotidien 24 heures, ainsi qu'à I.\_\_\_\_\_, rédacteur en chef adjoint de la Tribune de Genève. Dans son message, il faisait état de problèmes que la C.\_\_\_\_\_ rencontrait avec une de ses clientes qui était, selon les indications de cette dernière, journaliste à la rubrique économique d'un grand quotidien. G.\_\_\_\_\_ expliquait que cette cliente avait dépassé de manière assez importante sa limite de carte de crédit et qu'elle n'était pas d'accord avec le plan de remboursement qui lui était proposé par la banque. Il a joint à son courrier le message qu'avait adressé P.\_\_\_\_\_, dans lequel elle menaçait la banque, faisant toutefois en sorte que son nom n'apparaisse pas et qu'elle ne soit donc pas reconnaissable. Sur un ton ironique, G.\_\_\_\_\_ concluait de la manière suivante: "Dois-je prendre cela comme une invitation à offrir des conditions spéciales à certains de vos employés ;-)? Votre avis m'intéresse."

Il convient de préciser que trois rubriques ont fusionné, dont la rubrique économique, entre la Tribune de Genève et 24 Heures, de sorte que cette dernière rubrique regroupe pour l'essentiel les mêmes journalistes.

Aux débats de première instance, I.\_\_\_\_\_ a expliqué qu'à réception du courrier électronique de l'appelant, il ne pouvait identifier la personne qui avait menacé la banque. Il a transmis ce mail à son rédacteur en chef, K.\_\_\_\_\_. Le comportement incriminé a été jugé problématique et contraire à la déontologie par les rédacteurs en chefs des deux quotidiens concernés. K.\_\_\_\_\_ a décidé d'entendre les collaboratrices de la rubrique économique. Entendu en première instance, il a expliqué que la formulation du courrier électronique transmis par l'appelant, en particulier les termes "pigiste vraisemblablement", ne lui avait été d'aucune utilité pour découvrir l'identité de la collaboratrice en cause, précisant que le lien établi entre la C.\_\_\_\_\_ et la plaignante n'était clairement pas dans les attributions régulières de cette dernière, qui réalisait des articles sur l'économie du luxe. K.\_\_\_\_\_ a ajouté avoir découvert l'identité de la plaignante par pur hasard, puisqu'il l'avait

croisée dans le couloir et qu'il en avait profité pour la recevoir dans son bureau afin d'évoquer cette situation. P.\_\_\_\_\_ a été la deuxième journaliste entendue et a spontanément admis être la personne concernée. Elle a été licenciée le lendemain, soit le 28 octobre 2008.

Quelques jours plus tard, G.\_\_\_\_\_ a transmis le même courrier électronique à M.\_\_\_\_\_, journaliste indépendant, qui en a fait un bref article sur son site Internet "commentaires.com".

P.\_\_\_\_\_ a déposé plainte contre G.\_\_\_\_\_ le 26 janvier 2009.

### **En droit :**

**1.** Selon l'art. 399 al. 1 CPP, l'appel doit être annoncé dans les dix jours qui suivent la communication du jugement, soit la remise ou la notification du dispositif écrit (Kistler Vianin, in : Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 3 ad art. 399 CPP). La déclaration d'appel doit, quant à elle, être déposée dans les vingt jours à compter de la notification du jugement motivé (art. 399 al. 3 CPP).

Interjeté dans les forme et délai légaux par une partie ayant la qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), l'appel de G.\_\_\_\_\_, suffisamment motivé au sens de l'art. 399 al. 3 et 4 CPP, est recevable. Il convient donc d'entrer en matière sur le fond.

**2.** Aux termes de l'art. 398 CPP, la juridiction d'appel jouit d'un plein pouvoir d'examen sur tous les points attaqués du jugement (al. 2). L'appel peut être formé pour (al. 3): violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a); constatation incomplète ou erronée des faits (let. b); inopportunité (let. c).

**3.** L'appelant a admis avoir transmis le courrier électronique de la plaignante, préalablement anonymisé, à I.\_\_\_\_\_, R.\_\_\_\_\_ et à M.\_\_\_\_\_. Il conteste toutefois avoir agi en violation de l'art. 47 de la Loi fédérale \_\_\_\_\_ du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (LB; RS 952.0). Il soutient avoir eu comme seul objectif de prévenir la parution d'un article défavorable à la C.\_\_\_\_\_ d'une part, et avoir voulu d'autre part obtenir la confirmation par des professionnels du journalisme que le comportement de cette cliente était contraire à la déontologie. Par ce moyen, il invoque la légitime défense au sens de l'art. 15 CP.

**4.** L'appelant soutient également qu'il n'a pas agi avec la conscience de violer l'art. 47 al. 1 let. a LB dans la mesure où il a transmis le courrier électronique de la plaignante en le modifiant de sorte qu'elle ne soit plus identifiable.

**4.1** Aux termes de l'art. 47 al. 1 let. a LB, est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, intentionnellement en sa qualité d'organe, d'employé, de mandataire ou de liquidateur d'une banque, ou encore d'organe ou d'employé d'une société d'audit, révèle un secret à lui confié ou dont il a eu connaissance en raison de sa charge ou de son emploi.

Le devoir de la banque d'observer le secret repose sur plusieurs fondements: le droit des obligations, plus particulièrement le contrat conclu entre elle et le client, et le droit civil, d'abord la protection de la personnalité, exprimée aux art. 27 ss CC (Aubert/Béguin/Bernasconi/von Burg/Schwob/Treuillaud, *Le secret bancaire suisse*, 3<sup>ème</sup> éd., Berne 1995, pp. 43 et 48). La notion de secret bancaire n'est pas définie par l'art. 47 LB mais découle du droit des obligations et du droit civil; l'obligation de discrétion du banquier a le même contenu, la même étendue et les mêmes limites (Aubert et alii, *op. cit.*, p. 91). Le secret appartient au client. Il couvre toutes les connaissances qui résultent

de la relation d'affaires entre la banque et son client, notamment des contrats bancaires, y compris l'existence même du rapport contractuel (Lombardini, Droit bancaire suisse, 2<sup>ème</sup> éd., Zurich, Bâle, Genève 2008 pp. 965-966).

La protection de la personnalité a été renforcée avec l'entrée en vigueur de la Loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD, RS 235.1) qui constitue elle-même ainsi un fondement du secret bancaire (Bodmer/Kleiner/Lutz, Kommentar zum Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen, Zürich dès 2010 [état 19], n. 5 ad art. 47). Cette loi régit le traitement des données personnelles, soit toutes les informations qui se rapportent à une personne identifiée ou identifiable (art. 3 let. a LPD). Il suffit que cette identification indirecte soit possible sans trop de difficultés dans un contexte donné; par exemple, l'identification est très facile si les données se réfèrent à une femme membre du Conseil fédéral (La nouvelle loi fédérale sur la protection des données, Ouvrage Cedidac, p. 25).

**4.2** L'appelant conteste avoir agi avec une intention dolosive et soutient n'avoir jamais voulu permettre l'identification de la plaignante. Il convient d'examiner en premier lieu l'élément subjectif de l'infraction.

Objectivement, le renseignement accompagnant le courrier électronique anonymisé de la plaignante, selon lequel cette dernière était vraisemblablement pigiste, alors qu'elle était en réalité collaboratrice externe, ne permettait pas une identification indirecte aisée, au sens décrit ci-dessus. Les différents témoignages, en particulier celui de K.\_\_\_\_\_, rappelés ci-dessus montrent qu'en définitive, la plaignante a été identifiée autrement que par les indications fournies par l'appelant, en partie en raison de la rencontre fortuite entre ce témoin rédacteur en chef et la collaboratrice concernée. Quand bien même la révélation du secret pouvait de manière indirecte résulter du message envoyé par l'appelant, on doit admettre que l'envoi du message est à lui seul insuffisant pour imputer à l'appelant l'intention de révéler le secret protégé.

Le premier juge s'est déclaré intimement convaincu que G. \_\_\_\_\_ savait que les destinataires de son message parviendraient à connaître l'identité de la collaboratrice. La Cour de céans ne partage pas cette conviction. L'appelant a pris le soin d'anonymiser le courrier électronique incriminé, en se référant à une cliente "vraisemblablement pigiste" information qui ne correspondait pas au statut professionnel de la plaignante. Il a agi, ainsi qu'on le verra, dans l'urgence, afin de préserver la banque d'une atteinte illicite. Il n'apparaît pas, au vu de ces circonstances, qu'il était conscient par ces démarches de révéler un secret.

Au vu de ce qui précède, l'élément subjectif de l'infraction à l'art. 47 al. 1 let. a LB n'est en définitive pas établi à satisfaction de droit.

**5.** L'appelant explique avoir agi dans l'urgence avec pour seul objectif d'empêcher la parution d'un article pouvant causer un préjudice à la banque. On examinera cette question par surabondance, la Cour n'ayant pas retenu une infraction à l'art. 47 LB.

**5.1** Selon l'art. 17 CP, quiconque commet un acte punissable pour préserver d'un danger imminent et impossible à détourner autrement un bien juridique lui appartenant agit de manière licite s'il sauvegarde ainsi des intérêts prépondérants.

A la différence de la légitime défense, l'art. 17 CP exige que l'auteur soit menacé d'un danger, notion qui se définit comme un risque d'agression qui est plus éloigné dans le temps qu'en cas d'attaque selon l'art. 15 CP (ATF 122 IV 1 c. 3a). Un danger est imminent au sens de l'art. 17 CP lorsqu'il n'est ni passé ni futur, c'est-à-dire actuel mais aussi concret (ATF 122 IV 1 précité c. 3a; ATF 75 IV 49 c. 2). L'exigence d'un danger imminent suppose des indices concrets d'un danger sérieux et immédiat et celui qui prétend s'être trouvé en face d'un tel danger doit prouver l'existence de circonstances propres à le lui faire croire. Le danger encouru est impossible à détourner autrement lorsque l'auteur de l'acte n'a pas

d'autre solution pour échapper au danger que de se comporter ainsi qu'il le fait. A cet égard, il ne suffit pas que le danger puisse objectivement être détourné autrement. On doit en outre se demander si, en raison des circonstances, l'auteur pouvait croire que le recours à ces autres moyens serait vain (ATF 125 IV 49 c. 2; ATF 75 IV 49 précité c. 3).

Pour apprécier le danger, il faut se référer au principe de la proportionnalité dont le respect est une question de droit relevant avant tout de l'appréciation (ATF 132 IV 29). Ainsi, les autorités judiciaires, lorsqu'elles examinent cette question, doivent se replacer dans les circonstances concrètes du cas, en tenant compte de la "réalité du terrain", sans se livrer à des raisonnements a posteriori trop subtils pour déterminer si l'auteur aurait pu avoir recours à des moyens moins dommageables (Gilles Monnier, in : Roth/Moreillon [éd.], Commentaire romand, Code pénal I, Bâle 2009, n° 4, 5 et 10 ad. Introduction aux articles 14 à 18 CP et les références citées).

**5.2** Il convient de déterminer en premier lieu si l'appelant a agi pour préserver son employeur d'un danger imminent.

Il ne fait aucun doute que le courrier électronique adressé par la plaignante constituait une menace illicite. Destiné à lui procurer un avantage patrimonial, à défaut de quoi un article défavorable à la banque paraîtrait, une telle démarche de la plaignante doit être qualifiée à tout le moins de tentative de contrainte. Le danger était imminent, la parution d'un tel article ayant déjà été évoquée avec le chef de rubrique. La réaction de l'appelant de s'adresser à des journalistes était proportionnée. En effet, la plaignante avait elle-même évoqué le fait qu'elle rendrait publiques des informations relatives à sa situation bancaire. Le secret n'apparaissait donc à ce moment-là pas plus dommageable que l'atteinte illicite représentée par la parution de l'article.

**5.3** Il convient d'examiner ensuite si le danger était impossible à détourner autrement.

Cela est le cas lorsque l'auteur de l'acte n'a pas d'autre solution pour échapper au danger que de se comporter ainsi qu'il le fait (ATF 75 IV 49, c. 3). Entre plusieurs moyens de s'y soustraire, dont chacun causerait un préjudice à autrui, l'auteur doit choisir celui qui est le moins dommageable (CCASS 23 décembre 2010, n. 498). Comme on l'a vu toutefois, l'autorité de jugement ne doit pas se montrer trop exigeante dans l'examen a posteriori des réactions possibles.

**5.4** Parmi les réactions envisageables, on peut certes songer en l'espèce aux moyens consistant à saisir un juge d'une requête de mesures superprovisionnelles faisant interdiction de faire paraître l'article incriminé ou par le dépôt d'une plainte pénale. On doit toutefois concéder à l'appelant que ces moyens, juridiques, ne garantissent pas une efficacité immédiate. Ils ne paraissent en l'espèce pas suffisants, une intervention auprès de l'employeur pour dénoncer le comportement critiquable d'un collaborateur étant mieux à même d'empêcher la parution de l'article. On rappelle aussi qu'au sein de la banque, l'appelant était chargé de toute relation avec la presse. Il apparaît ainsi trop formaliste de lui reprocher, a posteriori, de n'avoir pas saisi le service juridique de la banque.

Enfin, le préjudice causé en l'espèce n'est pas le licenciement de la plaignante, que l'appelant n'a pas pu envisager, mais l'atteinte portée au secret bancaire. Compte tenu de l'ensemble des circonstances, la réaction de l'appelant doit être tenue pour adéquate au vu du but à atteindre.

**5.5** Dans ces circonstances, il convient de conclure que le comportement de l'appelant ne constitue pas une violation intentionnelle de l'art. 47 al. 1 let. a LB et, quand bien même il le serait, que l'appelant a agi en état de nécessité. Partant, il doit être libéré de toute sanction pénale.

**6.** En définitive, l'appel de G.\_\_\_\_\_ doit être admis et le jugement attaqué réformé en ce sens que ce dernier est libéré de l'accusation d'infraction à la Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne et que les frais de la procédure de première instance sont laissés à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,  
La Cour d'appel pénale  
vu les articles 34, 42, 44, 47, 49 al. 1 et 50 CP,  
47 al. 1 let. a LB et 398 ss CPP  
prononce :

- I.** L'appel est admis.
- II.** Le jugement rendu le 9 juin 2011 par le Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne est modifié, son dispositif étant désormais le suivant:  
*"I. Libère G.\_\_\_\_\_ du chef d'accusation d'infraction à la Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne;  
II. Donne acte à P.\_\_\_\_\_ de ses réserves civiles;  
III. Laisse les frais de la cause à la charge de l'Etat."*
- III.** Les frais d'appel sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV.** Le présent jugement est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

**Du 21 septembre 2011**

Le dispositif du jugement qui précède est communiqué à l'appelant et aux autres intéressés.

La greffière :

Du

Le jugement qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Jean-Samuel Leuba, avocat (pour G. \_\_\_\_\_),
- Me Jonathan Nesi, avocat (pour P. \_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

une copie du dispositif est adressée à :

- Ministère public de l'arrondissement de Lausanne,
- M. le Président du Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne,

par l'envoi de photocopies.

Le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :