

# **GE\_GERICHTE P/12514/2018 vom 31. Oktober 2018**

GE Cour de justice, 2018-10-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_12514\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_12514_2018)

FR: GE\_GERICHTE P/12514/2018 du 31 octobre 2018

IT: GE\_GERICHTE P/12514/2018 del 31 ottobre 2018

## **Regeste**

CLASSEMENT DE LA PROCÉDURE ; PLAIGNANT ; ASSISTANCE JUDICIAIRE ; ENTREPRISE TÊMÉRAIRE | CPP.310; CP.173; CP.174; CPP.427; CPP.136

## **Erwägungen**

### **E. 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), - les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées - concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner de la partie plaignante 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).

### **E. 2.1**

Selon l'art. 385 al. 1 CPP la personne qui recourt doit indiquer précisément, les points de la décision qu'elle attaque (let. a), les motifs qui commandent une autre décision (let. b) et les moyens de preuve qu'elle invoque (let. c). Si le mémoire ne satisfait pas à ces exigences, l'autorité de recours le renvoie au recourant afin que ce dernier le complète dans un bref délai (art. 385 al. 2 CPP). Cette disposition ne permet pas de suppléer un défaut de motivation. Elle vise uniquement à protéger le justiciable contre un formalisme excessif de la part de l'autorité. En effet, il est communément admis en procédure que la motivation d'un acte de recours doit être entièrement contenue dans l'acte lui-même. Elle ne saurait dès lors être complétée ou corrigée ultérieurement, l'art. 385 al. 2 CPP ne devant pas être appliqué afin de détourner la portée de l'art. 89 al. 1 CPP qui interdit la prolongation des délais fixés par la loi (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_363/2014 du 7 janvier 2015 consid. 2.1 ; 6B\_688/2013 du 28 octobre 2013 consid. 4.2 et les références).

### **E. 2.2**

Fort de ce qui précède, l'écriture complémentaire du recourant du 14 novembre 2018, adressée à la Chambre de céans à l'expiration du délai de recours qui échoyait le 12 novembre 2018, est irrecevable.

### **E. 3**

Le recourant se plaint de la violation de la condition de l'immédiateté prévue à l'art. 310 al. 1 CPP.

### **E. 3.1**

L'art. 310 al. 1 CPP précise que le ministère public rend une décision de non-entrée en matière " immédiatement " quand les conditions sont réunies, c'est-à-dire sans que des actes

d'instruction soient accomplis, mais cette décision n'est pas soumise à un délai et le procureur doit simplement veiller au respect du principe de célérité ( ACPR/372/2011 du 14 décembre 2011 ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse , Bâle 2011, n. 4 ad art. 310).

### **E. 3.2**

En l'espèce, il ressort du dossier qu'un peu moins d'un mois après le dépôt de plainte (27 juin 2018), le Ministère public a demandé des observations au mis en cause, reçues le 27 août 2018. La décision querellée a été rendue le 31 octobre 2018. Le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière dans un délai de deux mois après avoir réuni tous les éléments nécessaires pour statuer et dans un délai global de quatre mois après le dépôt de la plainte n'est à l'évidence pas de nature à violer le principe de célérité -- quoiqu'en pense le recourant --, la Chambre de céans ayant déjà apprécié qu'un laps de temps de six mois n'était pas déraisonnable ( ACPR/273/2017 du 27 avril 2017). Infondé, ce grief sera rejeté.

### **E. 4**

Le recourant reproche au Ministère public de ne pas être entré en matière sur sa plainte.

#### **E. 4.1**

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. Le ministère public doit être certain que les faits ne sont pas punissables (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 et les références citées). Le principe "in dubio pro duriore" découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 19 al. 1 et 324 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). Il 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. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un certain 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'infraction grave (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2; ATF 137 IV 285 consid. 2.5; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_417/2017 du 10 janvier 2018 consid. 2.1.2 ; 6B\_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références).

#### **E. 4.2**

Des motifs de fait peuvent justifier la non-entrée en matière. Il s'agit des cas où la preuve d'une infraction, soit de la réalisation en fait de ses éléments constitutifs, n'est pas apportée par les pièces dont dispose le ministère public. Il faut que l'insuffisance de charges soit manifeste. De plus, le procureur doit examiner si une enquête, sous une forme ou sous une autre, serait en mesure d'apporter des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée. Ce n'est que si aucun acte d'enquête ne paraît pouvoir amener des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée que le ministère public peut rendre une ordonnance de non-entrée en matière. En cas de doute sur la possibilité d'apporter ultérieurement la preuve des faits en question, la non-entrée en matière est exclue (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de

procédure pénale suisse , Bâle 2011, n. 9 ad art. 310; R. PFISTER-LIECHTI (éd.), La procédure pénale fédérale, Fondation pour la formation continue des juges suisses, Berne 2010, p. 62; DCPR/85/2011 du 27 avril 2011).

### **E. 4.3**

.1. L'art. 173 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui, en s'adressant à un tiers, aura accusé une personne ou jeté sur elle le soupçon de tenir une conduite contraire à l'honneur, ou de tout autre fait propre à porter atteinte à sa considération, ou aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon. Pour apprécier si une déclaration est attentatoire à l'honneur, il faut se fonder non pas sur le sens que lui donne la personne visée, mais sur une interprétation objective selon le sens qu'un destinataire non prévenu doit, dans les circonstances d'espèce, lui attribuer. S'agissant d'un texte, il doit être analysé non seulement en fonction des expressions utilisées, prises séparément, mais aussi selon le sens général qui se dégage du texte dans son ensemble (ATF 128 IV 53 consid. 1a p. 58 et les arrêts cités).

#### **E. 4.3.2**

Constituent une atteinte à l'honneur les accusations selon lesquelles une personne a commis une infraction pénale ou un acte généralement répréhensible par la société (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_224/2016 du 3 janvier 2017 consid. 2.2 et les références citées).

#### **E. 4.3.3**

Dans le cadre judiciaire, l'existence d'une atteinte à l'honneur ne doit être admise que de manière restrictive, faute de quoi cela reviendrait à entraver les droits de la défense et à conférer un caractère pénal à toute contestation d'une plainte (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds), Commentaire romand, Code pénal II, vol. II, Partie spéciale : art. 111-392 CP, Bâle 2017, ad art. 173-178 n. 38 et références citées).

### **E. 4.4**

La calomnie (art. 174 CP) est une forme qualifiée de diffamation (art. 173 CP), dont elle se distingue en cela que les allégations attentatoires à l'honneur sont fausses, que l'auteur doit avoir eu connaissance de la fausseté de ses allégations et qu'il n'y a dès lors pas place pour les preuves libératoires prévues dans le cas de la diffamation. Sur le plan objectif, la calomnie implique donc la formulation ou la propagation d'allégations de fait fausses, qui soient attentatoires à l'honneur de la personne visée. Alors qu'en cas de diffamation, il appartient à l'auteur de prouver que les allégations propagées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies, les autorités pénales doivent prouver en cas de calomnie que le fait allégué est faux (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1100/2016 du 25 octobre 2017 consid. 3.4 ; 6B\_1286/2016 du 15 août 2017 consid. 1.2).

### **E. 4.5**

En l'espèce, il convient de se référer à l'ensemble du contexte dans lequel les allégations litigieuses ont été rédigées, soit l'intégralité du courrier du 26 avril 2018, mais également des communications précédentes auxquelles il fait référence ainsi que de l'ensemble du litige dans lequel il s'inscrit. Ainsi, le pli querellé a été adressé à l'autorité, dans le cadre de la procédure pénale ouverte uniquement à l'encontre de C\_\_\_\_\_. Dans ce contexte, il apparaît évident que les propos litigieux n'accusent le recourant ni ne jettent sur lui le soupçon de la commission d'une infraction, "les infractions commises" faisant manifestement référence à celles dont est prévenue son épouse. Le recourant n'est

mentionné dans ce courrier qu'en sa qualité de représentant de son épouse par-devant les juridictions prud'homales. Le comportement décrit ensuite, soit l'absence totale de regrets, de remords ou de volonté de dédommager les mandants du mis en cause pour le dommage subi, n'insinue nullement une quelconque participation de sa part aux agissements de son épouse. En outre, l'on ne voit pas que lesdits propos puissent porter une quelconque atteinte à l'honneur du recourant, ce d'autant moins qu'ils ont été articulés dans un contexte connu de l'ensemble des destinataires du courrier. Les allégations litigieuses ont donc atteint un cercle restreint de personnes, soit uniquement les autorités judiciaires destinataires des courriers. Ainsi, en l'absence manifeste de propos susceptibles de porter atteinte à l'honneur du recourant, les éléments constitutifs des infractions dénoncées ne sont pas remplies.

#### **E. 4.6**

Partant, la question de savoir si le mis en cause est l'auteur des allégations litigieuses ou si elles émanent de son confrère - étant relevé qu'il ressort des pièces produites par le recourant que B\_\_\_\_\_ avait également été mandaté à la défense des parties plaignantes dans le litige opposant celles-ci à C\_\_\_\_\_ - peut rester ouverte. En conséquence, ce grief sera rejeté.

#### **E. 5**

Le recourant conteste la mise à sa charge des frais de procédure et le montant de ceux-ci.

##### **E. 5.1**

Selon l'art. 427 al. 2 let. a CPP, en cas d'infractions poursuivies sur plainte, les frais peuvent, si la procédure est classée ou le prévenu acquitté, 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. Ainsi la condition d'avoir agi de manière téméraire ou par négligence grave et de la sorte entravé le bon déroulement de la procédure ou rendu celle-ci plus difficile ne s'applique qu'au plaignant. En revanche, cette condition ne s'applique pas à la partie plaignante à qui les frais peuvent être mis à sa charge sans autre condition (ATF 138 IV 248 consid. 4.2.2). La personne qui porte plainte pénale et qui prend part à la procédure comme partie plaignante doit assumer entièrement le risque lié aux frais, tandis que la personne qui porte plainte mais renonce à ses droits de partie, au sens de l'art. 120 CPP, ne doit supporter les frais qu'en cas de comportement téméraire (ATF 138 IV 248 consid. 4.2.3). L'art. 427 al. 2 CPP s'applique également en cas de prononcé d'une non-entrée en matière (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_446/2015 du 10 juin 2015 consid. 2.4.1). De par sa nature, une décision de ce type est, en principe, rendue rapidement sans que des mesures d'instruction n'aient été prises. Dans ce cas, la partie plaignante n'aura pas eu l'occasion de participer activement à la procédure et sa situation est comparable à celle où elle ne fait que déposer une plainte pénale. Il convient donc de ne mettre les frais à sa charge qu'en cas de circonstances particulières (ATF 138 IV 248 consid. 4.4.1, confirmé par un arrêt du Tribunal fédéral 6B\_\_\_\_\_/2018 du \_\_\_\_\_ 2019 consid. 2.1; cf aussi arrêt du Tribunal fédéral 6B\_446/2015 précité, consid. 2.4.2).

##### **E. 5.2**

En l'espèce, le recourant a déposé plainte et pris des conclusions condamnatoires et civiles à l'égard du mis en cause. Il a également écrit à deux reprises au Ministère public pour s'enquérir du sort de sa plainte, démontrant ainsi vouloir participer activement à la procédure. Le seul acte d'instruction a toutefois consisté, de la part du Ministère public, à

recueillir la détermination du mis en cause sur la plainte. Partant, on ne saurait considérer que le recourant a, de fait, participé activement à la procédure. Dans ces circonstances, les frais relatifs à sa plainte pénale ne peuvent être raisonnablement mis à sa charge et seront laissés à la charge de l'État.

#### **E. 6**

Le recourant conteste le refus d'assistance judiciaire gratuite uniquement sous l'angle de l'exonération d'avances de frais et de sûretés et l'exonération des frais de procédure (art. 136 al. 2 let. a et b CPP). Eu égard à ce qui précède, cette conclusion devient sans objet.

#### **E. 7**

Le recours sera ainsi partiellement admis et le ch. 4 du dispositif de l'ordonnance querellée annulé.

#### **E. 8**

Le recourant sollicite également l'assistance judiciaire pour les frais de la procédure de recours. Autrement dit, il souhaite être dispensé de ces frais.

##### **E. 8.1**

à teneur de l'art. 136 al. 1 CPP, la direction de la procédure accorde entièrement ou partiellement l'assistance judiciaire à la partie plaignante pour lui permettre de faire valoir ses prétentions civiles lorsqu'elle est indigente (let. a) et que l'action civile ne paraît pas vouée à l'échec (let. b). La demande d'assistance judiciaire gratuite doit être rejetée lorsqu'il apparaît d'emblée que la démarche est manifestement irrecevable, que la position du requérant est juridiquement infondée ou si la procédure pénale est vouée à l'échec, notamment lorsqu'une ordonnance de non-entrée en matière ou de classement doit être rendue (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_254/2013 du 27 septembre 2013 consid. 2.1.1). Ces principes s'appliquent aussi lorsque l'assistance judiciaire est sollicitée en réponse à une demande de sûretés, au sens de l'art. 383 al. 1 CPP ( ACPR/339/2014 du 16 juillet 2014 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO , Bâle 2011, n. 2 ad art. 383).

##### **E. 8.2**

En l'occurrence, le recours, en tant qu'il contestait principalement le refus du Ministère public de poursuivre le mis en cause, était manifestement voué à l'échec, de sorte que la demande d'assistance judiciaire doit être rejetée.

#### **E. 9**

Le recourant n'obtient gain de cause que sur la mise à sa charge des frais. Il succombe pour le reste. Partant, il supportera la moitié des frais de recours envers l'État, qui comprendront un émolument total de CHF 1'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 RTFMP). \* \* \* \* \*