

# **GE\_GERICHTE P/18314/2017 vom 26. Oktober 2018**

GE Cour de justice, 2018-10-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_18314\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_18314_2017)

FR: GE\_GERICHTE P/18314/2017 du 26 octobre 2018

IT: GE\_GERICHTE P/18314/2017 del 26 ottobre 2018

## **Regeste**

RÉSEAU SOCIAL ; DIFFAMATION | CPP.310; CP.173; CP.174; CP.261; CP.261 bis

## **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), 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**

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

### **E. 3**

La recourante affirme que les infractions dénoncées ont un lien suffisant avec la Suisse, soit parce que les faits y ont été commis soit parce que le résultat s'y est produit. Le Ministère public n'a pas abordé cette question dans son ordonnance querellée mais semble avoir admis sa compétence. La question du for doit toutefois être examinée d'emblée et d'office par l'autorité de recours. En l'occurrence, si la notion de lieu du résultat des délits commis sur Internet est controversée en doctrine, force est de constater qu'en l'état, le Tribunal fédéral considère que le for des délits formels de lésion et de mise en danger abstraite - dont font partie les art. 173 ss CP et 261bis CP - est au lieu où a agi l'auteur (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET (éds), Code pénal I : partie générale - art. 1 - 110 DPMIN, Bâle 2008, N. 12 ad art. 8 CP ; J. MÜLLER, For et droit pénal applicable au cloud computing, in *forumpoenale* 5/2013 p. 306ss, p. 308, et références citées ; L. MOREILLON, Nouveaux délits informatiques sur Internet, *Medialex* 2001 p. 21ss, p. 25, et références citées). Selon la recourante, les attaques proviendraient de Suisse puisque le mis en cause y travaille, dispose d'un numéro de téléphone portable suisse, a la nationalité suisse, ou y était encore domicilié "il y a quelques temps". De plus, les publications incriminées étaient accessibles depuis la Suisse. Il ressort toutefois du dossier que le mis en cause serait domicilié en France depuis "plus de quatre ans", de sorte qu'il pourrait exister un doute quant au lieu de commission des infractions dénoncées. Cette question peut toutefois demeurer indécise, compte tenu de ce qui suit.

### **E. 4**

La recourante reproche au Ministère public de n'avoir ni ouvert d'instruction ni poursuivi les actes d'enquêtes.

#### **E. 4.1**

À teneur de l'art. 310 al. 1 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 (let. a) ou s'il existe des empêchements de procéder (let. b). 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). 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'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier, en présence d'infraction grave (ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 ; 137 IV 285 consid. 2.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B\_112/2012 du 6 décembre 2012). Selon la jurisprudence, une non-entrée en matière peut également se justifier lorsque les charges sont manifestement insuffisantes, et si aucun acte d'enquête ne paraît pouvoir amener des éléments utiles à la poursuite. Tel est le cas lorsque l'identité de l'auteur de l'infraction ne peut vraisemblablement pas être découverte et qu'aucun acte d'enquête raisonnable ne serait à même de permettre la découverte des auteurs de l'infraction. Il en va ainsi, par exemple, si les investigations possibles doivent se dérouler, sur commissions rogatoires, dans un pays étranger pour tenter de découvrir les détenteurs d'adresses IP. Ces dernières pourraient vraisemblablement être localisées dans d'autres contrées, voire ne plus exister actuellement. Il sied dans un tel cadre de mettre en balance les intérêts en jeu (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_67/2012 du 29 mai 2012 consid. 3.2).

#### **E. 4.2**

Le terme " immédiatement " signifie essentiellement, dans ce contexte, que le Ministère public doit veiller au principe de célérité. Il ne l'empêche pas de procéder à de premières investigations, notamment lorsque les éléments qui lui ont été communiqués n'établissent pas clairement les soupçons retenus et qu'il a besoin de quelques renseignements complémentaires pour se faire une idée plus claire de l'affaire et être à même de statuer en connaissance de cause. Il s'agit de le mettre en situation d'apprécier s'il dispose d'éléments suffisants pour ouvrir l'instruction, ce qu'il ne pourra décider qu'une fois éclairé par le rapport complémentaire attendu (N. SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung: Praxiskommentar , Zurich 2009, n. 8 ad art. 309). La question de savoir si une instruction a été ouverte s'examine à la lumière des actes entrepris dans le cadre de la procédure pénale, la majorité de la doctrine estimant que l'ordonnance d'ouverture d'instruction prévue par l'art. 309 al. 3 CPP n'a qu'une portée déclarative (A. CHERPILLOD, Arrêt de la procédure pénale par le ministère public sans condamnation, ni instruction: l'ordonnance de non-entrée en matière, in RPS 133 (2015) p. 195). Ainsi, le procureur peut, sans ouvrir d'instruction, demander à la police de compléter un rapport ou une dénonciation qui n'établit pas clairement les soupçons retenus (art. 309 al. 2 CPP). Le Tribunal fédéral admet également que le ministère public puisse, avant de rendre une ordonnance de non-entrée en matière, consulter les fichiers, dossiers et renseignements disponibles et demander à la personne

mise en cause une simple prise de position (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_526/2012 du 24 juin 2013 consid. 2.2). Le ministère public n'a pas à informer les parties avant de rendre une ordonnance de non-entrée en matière et n'a pas à leur donner la possibilité d'exercer leur droit d'être entendu, lequel sera assuré, le cas échéant, dans le cadre de la procédure de recours (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_43/2013 du 11 avril 2013 consid. 2.1). En revanche, si une instruction est ouverte au sens de l'art. 309 CPP, elle doit être clôturée formellement (art. 318 al. 1 CPP), de sorte qu'une ordonnance de non-entrée en matière ne peut plus être rendue (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_67/2012 du 29 mai 2012 consid. 2.1). Quoi qu'il en soit, le classement et la non-entrée en matière sont soumis aux mêmes principes de procédure. Lorsque la partie plaignante ne souffre d'aucun désavantage à voir la procédure close par une non-entrée en matière plutôt que par un classement, l'erreur formelle commise ne justifie pas, à elle seule, d'annuler la décision entreprise, même si certains actes exécutés par le ministère public sont de ceux qui doivent être exécutés après l'ouverture d'une instruction (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_875/2018 du 15 novembre 2018 consid. 2.2.2, 1B\_731/2012 du 8 février 2013 consid. 2 et 6B\_962/2013 du 1er mai 2014).

#### **E. 4.3**

À teneur de l'art. 173 ch. 1 CP, se rend coupable de diffamation, 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, et celui qui aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon. L'infraction est punissable sur plainte. La calomnie (art. 174 CP) ne se distingue de la diffamation (art. 173 CP) que par la présence d'un élément subjectif supplémentaire, à savoir que l'auteur sait que le fait qu'il allègue est faux. Cette infraction est également punissable sur plainte. Se rend coupable d'injure celui qui aura, par la parole, l'écriture, l'image, le geste ou par des voies de fait, attaqué autrui dans son honneur (art. 177 al. 1 CP).

#### **E. 4.4**

Enfin, l'art. 261 CP punit l'auteur d'atteinte à la liberté de croyance et de culte et l'art. 261bis CP celui coupable de discrimination raciale.

#### **E. 4.5**

En l'espèce, force est tout d'abord de constater que la procédure n'a pas dépassé le stade des premières investigations, la demande d'entraide adressée à l'OFJ par le Ministère public ne constituant pas un acte de contrainte et, partant, un obstacle au prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière. Ce grief doit donc être rejeté.

#### **E. 4.6**

La recourante prétend qu'il existe des soupçons concrets contre C\_\_\_\_\_ permettant de retenir qu'il est à l'origine des publications incriminées. Elle fonde son affirmation sur son profil, le rapport de P\_\_\_\_\_ et les liens existant entre le compte @L\_\_\_\_\_ et les différents comptes et sites internet dont il est l'utilisateur et/ou l'administrateur. Ces éléments n'apparaissent toutefois pas suffisants pour orienter les soupçons sur lui. En effet, l'enquête de police n'a pas été en mesure de déterminer le rôle du mis en cause vis-à-vis des comptes dénoncés et son implication dans cette affaire. Tout au plus peut-on affirmer que C\_\_\_\_\_ était probablement l'utilisateur du compte @L\_\_\_\_\_, ce qui n'est pas encore suffisant pour en déduire qu'il serait l'auteur des propos diffamatoires dénoncés. La recourante est en effet une organisation très active dans la propagande en faveur de la pratique de G\_\_\_\_\_ dans les médias, laquelle divise un nombre extrêmement important de

personnes, de sorte que l'auteur pourrait être quiconque. Quant à l'envoi d'une commission rogatoire internationale à AB\_\_\_\_\_, ainsi que l'a souligné l'OFJ, les États-Unis, respectivement AB\_\_\_\_\_, ont une conception très large et libérale de la liberté d'expression, et les éléments figurant au dossier ne seraient, selon lui, pas suffisamment clairs pour fonder une requête. De plus, la découverte d'une adresse IP ou des adresses mail utilisées pour créer des comptes sur les réseaux sociaux ne permettrait pas encore de connaître l'identité de la personne qui l'utilise, les auteurs prenant généralement soin de dissimuler leurs traces en se connectant via un réseau public ou en ne fournissant pas des coordonnées réelles ou conformes à la réalité. Compte tenu de l'aspect aléatoire du résultat escompté, il s'ensuit que les chances de découvrir les auteurs des infractions dénoncées sont extrêmement restreintes, pour ne pas dire inexistantes, ce qu'a au demeurant confirmé l'OFJ. Partant, c'est à bon droit que le Ministère public a estimé ne pas devoir lancer des investigations disproportionnées à l'étranger. Enfin, la question de la qualification des propos tenus dans les publications, qui relèveraient également de l'injure selon la recourante, peut être laissée indécise dans la mesure où l'approche de l'autorité précédente quant à la pertinence de procéder aux actes d'instruction précités pour identifier le ou les mis en cause ne prête pas le flanc à la critique et est conforme à la jurisprudence du Tribunal fédéral.

#### **E. 4.7**

Les réquisitions de preuve formulées par la recourante ne sont pas propres à modifier ces constatations. Le mis en cause a été interrogé et on ne voit pas quel élément probant supplémentaire résulterait de sa réaudition contradictoire. S'agissant des diverses perquisitions et confiscations des documents et matériels informatiques de C\_\_\_\_\_ et de toute personne faisant ménage commun avec lui, elles s'apparentent enfin à une recherche indéterminée de preuves (" fishing expedition "), prohibée.

#### **E. 5**

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

#### **E. 6**

La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 1'500.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03), y compris un émolument de décision. \* \* \* \* \*

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.