

# **GE\_GERICHTE P/18962/2018 vom 16. Januar 2019**

GE Cour de justice, 2019-01-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_18962\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_18962_2018)

FR: GE\_GERICHTE P/18962/2018 du 16 janvier 2019

IT: GE\_GERICHTE P/18962/2018 del 16 gennaio 2019

## **Regeste**

DÉNONCIATION CALOMNIEUSE ; DIFFAMATION ; ASSISTANCE JUDICIAIRE |  
cpp.310; cpp.136; cp.303; cp.173

## **Erwägungen**

### **E. 1**

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.

### **E. 2.1**

Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al.1 et 396 al.1 CPP) - les formalités de l'art. 85 al. 2 CPP n'ayant pas été respectées - et concerne une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al.1 let. a CPP). Reste encore à examiner la qualité pour recourir de l'intéressée, en particulier en tant qu'elle reproche à son ex-compagnon d'avoir tenté d'induire la justice en erreur au sens de l'art. 304 CP.

### **E. 2.2**

À teneur de l'art. 118 al. 1 CPP, on entend par partie plaignante le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil. La notion de lésé est, quant à elle, définie à l'art. 115 al. 1 CPP: il s'agit de toute personne dont les droits ont été touchés directement par une infraction. Pour être personnellement lésé au sens de l'art. 115 CPP, l'intéressé doit être titulaire du bien juridiquement protégé touché par l'infraction. Ces droits sont les biens juridiques individuels tels que la vie et l'intégrité corporelle, la propriété, l'honneur, etc. (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 1148). Tant que les faits déterminants ne sont pas définitivement arrêtés sur ce point, il y a lieu de se fonder sur les allégués de celui qui se prétend lésé pour déterminer si tel est effectivement le cas (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_361/2013 du 5 septembre 2013 ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse , Bâle 2011., n. 8 ad art. 115).

### **E. 2.3**

Or, l'art. 304 CP a pour but la protection exclusive de la justice pénale, soit un intérêt collectif (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), Code pénal - Petit commentaire , Bâle 2012, n. 1 ad art. 304) et non un intérêt individuel, tel que l'intégrité corporelle, le patrimoine, voire l'honneur.

### **E. 2.4**

Il en résulte que la recourante ne peut pas prétendre avoir été atteinte directement dans ses droits, cette norme n'ayant pas pour but de protéger ses propres intérêts. Elle ne saurait, dès lors, en déduire un droit subjectif, au sens de l'art. 382 al. 1 CPP. Son recours est donc irrecevable au regard de ce chef d'infraction. Il est, en revanche recevable s'agissant des infractions visées par les art. 303 et 173 CP.

### **E. 3**

Conformément à l'art. 310 al.1 let. a CPP et en vertu du principe " in dubio pro durore " s'il ressort de la dénonciation, du rapport de police ou - même si l'art. 310 al. 1 CPP ne le mentionne pas - de la plainte que les éléments constitutifs d'une infraction ou les conditions de l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière. Au moment de statuer sur l'ouverture éventuelle de l'instruction, le ministère public doit examiner si les conditions d'exercice de l'action publique sont réunies, c'est-à-dire si les faits qui sont portés à sa connaissance sont constitutifs d'une infraction pénale, et si la poursuite est recevable. Il suffit que l'un des éléments constitutifs de l'infraction ne soit manifestement pas réalisé pour que la non-entrée en matière se justifie (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), op.cit., n. 8 ad art. 310).

#### **E. 4.1**

L'art. 303 ch. 1 al. 1 CP réprime le comportement de celui qui aura dénoncé à l'autorité, comme auteur d'un crime ou d'un délit, une personne qu'il savait innocente, en vue de faire ouvrir contre elle une poursuite pénale. Sur le plan objectif, une dénonciation n'est calomnieuse que si la personne mise en cause est innocente, en ce sens qu'elle n'a pas commis les faits qui lui sont faussement imputés, soit parce que ceux-ci ne se sont pas produits, soit parce qu'elle n'en est pas l'auteur. Sur le plan subjectif, l'auteur doit savoir que la personne qu'il dénonce est innocente. Il s'agit d'une connaissance au sens strict. Le dol éventuel ne suffit pas (ATF 136 [IV 170] consid. 2.1 et les références citées). Celui qui admet que sa dénonciation est peut-être fautive ne sait pas innocente la personne dénoncée (ATF 136 IV 170 consid. 2.1; U. CASSANI, Commentaire du droit pénal suisse, partie spéciale, vol. 9, Berne 1996, n. 21 ad art. 303 CP). Par ailleurs, l'auteur doit agir en vue de faire ouvrir une poursuite pénale contre la personne qu'il accuse injustement. Le dol éventuel suffit quant à cette intention (ATF 85 IV 83 ; 80 IV 120 ). La preuve de l'intention de l'auteur doit être soumise à des exigences élevées (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, Basler Kommentar Strafrecht II : Art. 111-392 StGB, 3 ème éd., Bâle 2013, n. 25 ad art. 303 CP).

#### **E. 4.2**

Dans le cas d'espèce, force est de constater qu'aucun élément concret ne permet d'inférer que le mis en cause a tenu les propos litigieux alors qu'il était certain que la recourante était innocente des faits qu'il lui imputait et dans le seul but de faire, dolosivement, ouvrir une procédure pénale à son encontre. Au contraire, il ressort du dossier que ce dernier était convaincu de ne pouvoir voir sa fille qu'à la condition de se soumettre aux modalités du droit de visite imposées par la recourante. Rien ne laisse non plus à penser que l'intimé ait voulu que le Ministère public donne une suite pénale à ses propos. C'est donc à bon escient que le Ministère public a retenu l'absence de prévention pénale suffisante s'agissant de la dénonciation calomnieuse.

#### **E. 5.1**

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. Constituent une atteinte à l'honneur les accusations selon lesquelles une personne a commis une infraction pénale ou un acte généralement réprouvé par la société (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_224/2016 du 3 janvier 2017 consid. 2.2 et les références citées). Le fait de s'adresser à un magistrat ou à un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions n'exclut pas le caractère délictueux de l'acte. Toutefois, il ne saurait y avoir diffamation punissable lorsque celui qui a tenu les propos incriminés était en droit d'agir pour la défense d'intérêts légitimes d'ordre public ou privé (ATF 69 IV 114 ). Ainsi, il est admis que le devoir procédural d'alléguer les faits constitue un devoir de s'exprimer au sens de l'art. 14 CP; une partie, ou son avocat, peut dès lors invoquer cette disposition, à la condition de s'être exprimée de bonne foi, de s'être limitée aux déclarations nécessaires et pertinentes et d'avoir présenté comme telles de simples suppositions (ATF 135 IV 177 consid. 4 p. 178; 131 IV 154 consid. 1.3.1 p. 157; 118 IV 248 consid. 2c p. 252; 116 IV 211 consid. 4a; B. CORBOZ, Les infractions en droit suisse , vol. I, 3e éd., Berne 2010, n. 105-114 ad art. 173).

### **E. 5.2**

En l'espèce, le Ministère public n'a pas examiné cette disposition, mais il ressort des termes employés dans la plainte pénale qu'une atteinte à son honneur était déplorée par la plaignante. Il est constant que le contexte général prévalant entre les parties est celui d'une suite de procédures civiles et pénales, liées à leur séparation extrêmement conflictuelle, et en particulier à la garde de leur enfant. Les propos litigieux ont été tenus dans le cadre d'une procédure pénale opposant les ex-concubins et ne sont parvenus qu'à la connaissance du Procureur, de sa greffière et des parties elles-mêmes, soit un nombre restreint de personnes qui, de surcroît, étaient toutes parfaitement conscientes des circonstances dans lesquelles ils avaient été énoncés et, pour la plupart, soumises à une obligation de secret (art. 320 et 321 CP). Mais surtout, l'audience du 25 septembre 2018 a porté, précisément, sur la plainte du mis en cause pour contrainte, contre la recourante, de sorte qu'on ne saurait lui reprocher d'avoir, dans le cadre confiné de celle-ci, exprimé son ressenti sur les limites imposées par la recourante à l'exercice de son droit de visite. Qu'il ait employé le terme " abject " pour qualifier son engagement, obtenu selon lui " sous la contrainte " , ne rend pas son propos diffamatoire pour autant. Ainsi, faute de prévention pénale suffisante, c'est à raison que le Ministère public a refusé d'entrer en matière.

### **E. 6**

Justifiée, l'ordonnance querellée sera confirmée.

### **E. 7**

Le rejet du recours rend sans objet la demande de récusation du Procureur chargé de la procédure, pour la suite de celle-ci. On ne pourrait de toute manière pas voir de prévention du magistrat dans le simple fait d'avoir prononcé une décision défavorable à la recourante (ATF 139 III 120 consid. 3.2.1 p. 124 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1424/2017 du 18 juin 2018 consid. 3.2 ; 6B\_1238/2016 du 25 septembre 2017 consid. 4.1).

### **E. 8**

Enfin, la recourante sollicite d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire.

### **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). L'assistance judiciaire comprend, notamment, l'exonération des frais de procédure (art. 136 al. 2 let. b CPP). La cause du plaignant ne doit pas être dénuée de toute chance de succès. L'assistance peut donc être refusée lorsqu'il apparaît d'emblée que la démarche est manifestement irrecevable, que la position du requérant est juridiquement infondée ou que la procédure pénale est vouée à l'échec (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_173/2014 du 17 juillet 2014 consid. 3.1.1 et 1B\_254/2013 du 27 septembre 2013 consid. 2.1.1. et les références citées).

### **E. 8.2**

En l'espèce, quand bien même la recourante serait indigente, il a été jugé ci-dessus que ses griefs étaient juridiquement infondés ou irrecevables. La requête d'assistance juridique ne peut donc qu'être rejetée.

### **E. 9**

La recourante, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 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). Le refus de l'assistance judiciaire sera, quant à lui, rendu sans frais (art. 20 RAJ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_215/2018 du 14 juin 2018 consid. 1.2). \* \* \*

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