

# **GE\_GERICHTE P/7156/2020 vom 16. Dezember 2020**

GE Cour de justice, 2020-12-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_7156\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_7156_2020)

FR: GE\_GERICHTE P/7156/2020 du 16 décembre 2020

IT: GE\_GERICHTE P/7156/2020 del 16 dicembre 2020

## **Regeste**

VIOLATION D'UNE OBLIGATION D'ENTRETIEN;JUGEMENT DE DIVORCE;MESURE PROVISIONNELLE;INTENTION | CPP.310; CP.217

## **Erwägungen**

### **E. 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 du plaignant 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**

Les pièces nouvelles produites à l'appui de cet acte sont également recevables, la jurisprudence admettant la production de faits et de moyens de preuve nouveaux en deuxième instance (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_368/2014 du 5 février 2015 consid. 3.1 et 3.2 et 1B\_768/2012 du 15 janvier 2013 consid. 2.1).

### **E. 3**

À titre liminaire, la Chambre de céans constate que le recourant ne revient pas sur la prévention de contrainte évoquée dans sa plainte du 27 avril 2020. Ce point n'apparaissant plus litigieux, il ne sera donc pas examiné ici (art. 385 al. 1 let. a CPP).

### **E. 4**

Le recourant reproche au Ministère public d'avoir rendu une ordonnance de non-entrée en matière, le privant, ce faisant, de la possibilité de se déterminer sur les allégués et pièces produites par la mise en cause au terme de son audition devant la police.

#### **E. 4.1**

Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., comprend notamment pour le justiciable le droit de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valablement offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 142 II 218 consid. 2.3; 140 I 285 consid. 6.3.1).

#### **E. 4.2**

Diverses mesures d'investigation peuvent être mises en oeuvre avant l'ouverture d'une instruction, telle que l'audition des lésés et suspects par la police sur délégation du ministère

public (art. 206 al. 1 et 306 al. 2 let. b cum art. 309 al. 2 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_875/2018 du 15 novembre 2018 consid. 2.2.1). Durant cette phase préalable, le droit de participer à l'administration des preuves ne s'applique en principe pas (art. 147 al. 1 CPP a contrario). Avant de rendre une ordonnance de non-entrée en matière, le procureur n'a donc pas à interpellier les parties, ni n'a l'obligation de leur fixer un délai pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuve, l'art. 318 CPP n'étant pas applicable dans ce cas. Leur droit d'être entendues sera assuré, le cas échéant, dans le cadre de la procédure de recours, où elles pourront faire valoir, auprès d'une autorité qui dispose d'un plein pouvoir d'examen (art. 391 al. 1 et 393 al. 2 CPP), tous leurs griefs - formels et matériels - (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_854/2018 du 23 octobre 2018 consid. 3.1 et les références citées).

#### **E. 4.3**

En l'occurrence, l'audition de B\_\_\_\_\_ a été effectuée dans le cadre des premières investigations, de sorte que le plaignant n'avait aucun droit à y participer. Le Ministère public était ensuite fondé à rendre une ordonnance de non-entrée en matière, sans interpellier préalablement le recourant. Pour le surplus, l'intéressé a pu faire valoir devant la Chambre de céans les observations qu'il estimait nécessaires au sujet des allégués et pièces produites par la mise en cause, étant en possession d'une copie intégrale du dossier. Il s'ensuit que le grief doit être rejeté.

#### **E. 5**

Le recourant estime qu'il existe une prévention suffisante du chef de violation d'une obligation d'entretien.

#### **E. 5.1**

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). 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 citées). 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. 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 / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2019, 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). 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 citées).

### **E. 5.2**

L'art. 217 CP punit, sur plainte, celui qui, intentionnellement, n'aura pas fourni les aliments ou les subsides qu'il doit en vertu du droit de la famille, quoi qu'il en eût les moyens ou pût les avoir. D'un point de vue objectif, l'obligation d'entretien est violée lorsque le débiteur ne fournit pas intégralement, à temps et à disposition de la personne habilitée à la recevoir, la prestation d'entretien qu'il doit en vertu du droit de la famille (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_540/2020 du 22 octobre 2020 consid. 2.3). Lorsque la quotité de la contribution d'entretien a été fixée dans le dispositif d'un jugement civil valable et exécutoire, le juge pénal appelé à statuer en application de l'art. 217 CP est lié par ce montant (ATF 106 IV 36 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_787/2017 du 12 avril 2018 consid. 6.1 ; 6B\_608/2017 du 12 avril 2018 consid. 4.1 ; 6B\_739/2017 du 9 février 2018 consid. 2.1 ; 6B\_519/2017 du 4 septembre 2017 consid. 3.2 ; 6B\_1017/2016 du 10 juillet 2017 consid. 2.2). Une décision de mesures provisionnelles lie les autorités pénales et suffit à fonder l'obligation d'entretien du débiteur d'aliments (ATF 136 IV 122 consid. 2.3). Dans ce cas-là, le juge pénal n'a pas à examiner si l'accusé est effectivement débiteur d'aliments, s'il aurait lui-même fixé un autre montant ou si la contribution lui paraît excessive ou insuffisante. Sur le plan subjectif, l'infraction réprimée par l'art. 217 CP doit être commise intentionnellement. Le dol éventuel suffit (ATF 70 IV 166 ). L'intention de ne pas payer le montant dû sera en règle générale donnée si l'obligation a été fixée dans un jugement ou une convention car elle sera alors connue du débiteur (ATF 128 IV 86 consid. 2b).

### **E. 5.3**

En l'espèce, il est établi que la mise en cause a été condamnée par arrêt de la CJC du 8 novembre 2013 à verser une contribution d'entretien de CHF 1'300.- en faveur de son fils. Il est également constant qu'elle n'a versé aucune somme à ce titre. Cela étant, il appert des décisions civiles versées à la procédure, en particulier de l'arrêt rendu par la CJC le 11 décembre 2018, que la susnommée a été libérée de toute contribution d'entretien en faveur de son fils dès le 23 janvier 2018. Certes, la procédure de divorce des époux n'est pas close, la cause ayant été renvoyée au juge de première instance pour nouvelle décision au sujet du droit de visite. Cela étant, il ressort de l'ordonnance du TPI, du 16 octobre 2020, que cette autorité a, sur mesures provisionnelles, constaté que la mise en cause ne devait verser aucune contribution à l'entretien de l'enfant à compter du 23 janvier 2018 et a déclaré cette décision immédiatement exécutoire, nonobstant appel. Or, la période dont est saisie la Chambre de céans s'étend, en l'occurrence, du 1<sup>er</sup> octobre 2019 au 30 septembre 2020. À la lumière des principes jurisprudentiels sus-rappelés, lorsqu'existe un jugement de nature civile, qui fixe la quotité de la contribution d'entretien, l'autorité pénale est sur ce point liée dans son appréciation sous l'angle de l'art. 217 CP, même s'il s'agit d'un jugement sur mesures provisoires. Le fait que le recourant ait interjeté appel à l'encontre de l'ordonnance du TPI susmentionnée - en contestant les bases de calcul retenues par le juge civil - est donc dénué de pertinence. Le Ministère public n'avait pas à examiner le bien-fondé de cette décision. Pour le surplus, la violation d'une obligation d'entretien est une infraction

intentionnelle. En l'occurrence, la mise en cause, au bénéfice d'un jugement civil exécutoire et d'un jugement d'acquiescement - portant sur des périodes antérieures à celles visées -, était légitimée à considérer qu'elle n'était plus débitrice d'une contribution d'entretien vis-à-vis de son fils. Dans ces circonstances, il ne peut lui être reprochée d'avoir intentionnellement refusé de payer la pension litigieuse durant la période pénale visée. L'élément constitutif subjectif fait donc manifestement défaut. Pour le surplus, le recourant reproche au Ministère public de s'être référé uniquement aux décisions civiles sus-évoquées et non aux arrêts du Tribunal fédéral 5A\_136/2019 du 28 août 2019 et 6B\_540/2020 du 22 octobre 2020, qui seraient, d'après lui, contradictoires. Certes, la Haute cour a, dans le premier arrêt cité, relevé que la suppression de la contribution d'entretien à la charge de la mise en cause n'était pas entrée en force compte tenu du renvoi de la cause au juge de première instance au sujet du droit de visite. Cela étant, comme exposé supra, une ordonnance de mesures provisionnelles a été rendue postérieurement audit arrêt, retenant qu'aucune contribution n'était due par l'intéressée dès le 23 janvier 2018. En outre, la période pénale dont a été saisie la Haute cour, dans le cadre de l'arrêt du 22 octobre 2020, s'étendait de juin à décembre 2017, soit une période antérieure à la période pénale visée ici. L'argumentation du recourant à cet égard tombe dès lors à faux. Au vu de ces circonstances, il apparaît que les éléments constitutifs de l'infraction visée par l'art. 217 CP ne sont pas réalisés. C'est donc à bon droit que le Ministère public a renoncé à entrer en matière et aucune mesure d'instruction ne paraît être à même de modifier ce constat.

#### **E. 6**

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

#### **E. 7**

Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 1'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03). \* \* \* \* \*

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