

NE_GERICHTE ARMP.2021.157 vom 2. Mai 2022

NE Tribunal cantonal, 2022-05-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_ARMP.2021.157

FR: NE_GERICHTE ARMP.2021.157 du 2 mai 2022

IT: NE_GERICHTE ARMP.2021.157 del 2 maggio 2022

Erwägungen

E. 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.

b) Selon la jurisprudence (arrêt du TF du 01.04.2021 [6B_1058/2020] cons. 2.1), cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage in dubio pro reo. Celui-ci découle du principe de la légalité et 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 de la poursuite pénale ne sont pas remplies. 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'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de trancher. L'établissement de l'état de fait incombe principalement au juge matériellement compétent pour se prononcer sur la culpabilité du prévenu. Le ministère public et l'autorité de recours n'ont dès lors pas, dans le cadre d'une décision de non-entrée en matière, respectivement à l'encontre d'un recours contre une telle décision, à établir l'état de fait comme le ferait le juge du fond. Des constatations de fait sont toutefois admises au stade du classement, dans le respect du principe in dubio pro reo, soit dans la mesure où les faits sont clairs, respectivement indubitables, de sorte qu'en cas de mise en accusation ceux-ci soient très probablement constatés de la même manière par le juge du fond. Tel n'est pas le cas lorsqu'une appréciation différente par le juge du fond apparaît tout aussi vraisemblable.

4.a) À titre préalable, il faut retenir que la fraude commise par la recourante l'épreuve du 24 mai 2017 a été constatée dans une procédure administrative régulière, qui est définitivement terminée. Le Rectorat a rendu une décision le 27 novembre 2017, qui retient cette fraude. Sa décision a été confirmée le 4 avril 2018 par la Commission de recours en matière d'examens de l'Université, puis le DEF a statué sur le fond après un aller-retour devant la Cour de droit public le 13 novembre 2020 ; il retenait que la recourante avait passé la ligne d'arrivée 1h 27mn après le coup de pistolet du départ et que c'était de manière indue qu'elle avait obtenu qu'un temps plus favorable soit mentionné dans le classement en ligne. Qu'un recours de X. _____ auprès de la Cour de droit public ait été déclaré irrecevable faute de versement de l'avance de frais ne change rien au constat de la fraude. Par ailleurs, que des étudiants aient ou non dénoncé les faits du 24 mai 2017 au Service A. _____ est sans pertinence à cet égard, dans la mesure où les faits ont

été établis par d'autres moyens, soit des renseignements ■ images et explications ■ provenant des organisateurs de l'épreuve.

b) Également à titre préalable, on peut relever que, comme déjà devant des autorités administratives, la recourante s'abstient prudemment de donner des explications concrètes sur les raisons pour lesquelles le temps d'abord enregistré par l'organisateur pour le classement en ligne ne correspondait pas à son temps réel, établi par une photographie de son passage de la ligne d'arrivée (photo-finish).

c) Toujours à titre préalable, il faut bien constater que les éléments qui figurent au dossier démontrent clairement que, lors de l'épreuve du 24 mai 2017, la recourante a franchi la ligne d'arrivée 1h 27mn après le coup de pistolet de départ et 1h 22mn après que son dossard a passé la ligne de départ, ce qui, quelle que soit le temps retenu, ne remplissait pas les exigences fixées pour qu'un étudiant puisse se présenter à l'examen final []. Il est ainsi établi que le temps initialement retenu dans le classement en ligne, soit environ 1h 10mn, ne correspondait à aucune réalité. Par ailleurs, rien ne permet de mettre en doute le constat, par les organisateurs, que le passage de la recourante à la ligne d'arrivée n'a pas déclenché le chronomètre et que le temps fictif de 1h 10mn ■ qui l'aurait qualifiée ■ a été retenu à la demande de la recourante, qui ne pouvait que savoir qu'il était inexact, ce qui ne l'a pas empêchée d'essayer de le faire valider par le Service A. _____, où elle a signé un document en ce sens. Parler, comme le fait la recourante, d'une fraude « non-avérée » est donc inexact.

5.a) Sous le titre «Faux témoignage, faux rapport, fausse traduction en justice», l'article 307 CP punit celui qui, étant témoin, expert, traducteur ou interprète en justice, aura fait une déposition fausse sur les faits de la cause, fourni un constat ou un rapport faux, ou fait une traduction fausse.

b) Le témoin est une personne physique qui, devant une autorité compétente et selon une procédure réglementée, rapporte ce qu'elle a vu ou observé, en ayant le devoir de dire la vérité. Le témoin peut être entendu dans une procédure civile, pénale ou administrative ; il peut être interrogé par un juge ou une autre autorité habilitée à recueillir des témoignages ; l'article 309 CP étend d'ailleurs la portée de l'article 307 CP, en prévoyant qu'il est aussi applicable à la procédure devant les tribunaux administratifs, devant des tribunaux arbitraux et devant les autorités et fonctionnaires de l'administration ayant qualité pour recevoir des témoignages (art. 309 let. a CP) (Corboz, op. cit., n. 6 et 9 ad art. 307 CP). Dans le cas des autorités et fonctionnaires ayant qualité pour recevoir des témoignages, cette compétence doit découler d'une disposition légale expresse (Dupuis et al., op. cit., n. 4 ad art. 309). Le droit de procédure applicable détermine ce qu'est un témoignage, en particulier les personnes qui peuvent être entendues comme témoins et les formalités à accomplir, soit notamment les avertissements ■ menace pénale, information sur les dispenses de témoigner ■ qui sont requis (Corboz, op. cit., n. 10 et 16 ad art. 307 CP).

c) L'expert est chargé de constater un fait ou de l'apprécier à la lumière de sa science. Le droit de procédure applicable régit les conditions de l'expertise, soit notamment quelles sont les autorités qui peuvent l'ordonner, comment elle doit se dérouler, les formalités à accomplir, etc. L'article 307 CP ne vise que l'expertise en justice et la notion exclut l'expertise privée, même sollicitée en vue d'être produite dans une procédure judiciaire (Corboz, op. cit., n. 23 ad art. 307).

d) En l'espèce, il saute aux yeux que ni B. _____, ni les collaborateurs du Rectorat qui sont intervenus dans la procédure administrative, n'ont agi en qualité de témoins ou d'experts, au sens rappelé ci-dessus. Le premier a dénoncé au Rectorat des faits qui lui paraissaient pouvoir entraîner une procédure disciplinaire ; la recourante ne soutient pas qu'il serait encore intervenu dans la procédure administrative qui a suivi ; le dossier ne révèle d'ailleurs pas qu'il aurait été entendu, à un titre ou à un autre, dans cette procédure administrative. Dans le cadre de cette procédure, les collaborateurs du Rectorat ont agi comme représentants d'une autorité concernée. Une condamnation de l'un ou des autres pour infraction à l'article 307 CP est à l'évidence exclue. La même chose vaut pour les étudiants qui, à lire la dénonciation et les décisions rendues, se sont adressés au Service A. _____ pour lui faire part des faits du 24 mai 2017, dans la mesure où ils n'ont et la recourante le déplore expressément n'ont pas été formellement entendus dans le cadre de la procédure administrative.

6.a) Selon l'article 251 ch. 1 CP, se rend coupable de faux dans les titres celui qui, dans le dessein de porter atteinte aux intérêts pécuniaires ou aux droits d'autrui, ou de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite, aura créé un titre faux, falsifié un titre, abusé de la signature ou de la marque à la main réelles d'autrui pour fabriquer un titre supposé, ou constaté ou fait constater faussement, dans un titre, un fait ayant une portée juridique, ou aura, pour tromper autrui, fait usage d'un tel titre.

b) Sont des titres tous les écrits destinés et propres à prouver un fait ayant une portée juridique et tous les signes destinés à prouver un tel fait (art. 110 al. 4 CP).

c) L'article 251 ch. 1 CP vise notamment le titre faux ou la falsification d'un titre, soit le faux matériel. Il y a faux matériel lorsque l'auteur réel du document ne correspond pas à l'auteur apparent, alors que le faux intellectuel vise un titre qui émane de son auteur apparent, mais dont le contenu ne correspond pas à la réalité. Un simple mensonge écrit ne constitue cependant pas un faux intellectuel. Le document doit revêtir une crédibilité accrue et son destinataire pouvoir s'y fier raisonnablement. Tel est le cas lorsque certaines assurances objectives garantissent aux tiers la véracité de la déclaration (ATF 144 IV 13 cons. 2.2.2). En d'autres termes, pour constituer un faux intellectuel, le titre doit avoir une valeur probante accrue, en ce sens que le titre doit non seulement être apte à prouver l'existence de son auteur et le contenu de sa déclaration, mais également à convaincre, à tort, que son contenu est conforme à la réalité ; c'est le cas lorsque des garanties objectives reconnues comme telles répondent vis-à-vis de tiers de la véracité de la déclaration écrite (Dupuis et al., op. cit., n. 34 ad art. 251). Il est nécessaire que l'auteur se trouve dans une position analogue à celle de garant (idem, n. 37 ad art. 251). La limite entre le faux intellectuel et le mensonge écrit doit être tracée pour chaque cas individuellement, en tenant compte de toutes les circonstances concrètes (idem, n. 34 ad art. 251, avec une casuistique aux n. 38 à 40).

d) En l'espèce, les écrits incriminés ne remplissent pas les conditions d'un faux intellectuel, faute de valeur probante accrue, s'agissant au moins de la mention que des étudiants avaient dénoncé au Service A. _____ les faits du 24 mai 2017, respectivement de l'identité de ces étudiants. Une dénonciation comme celle du directeur du Service A. _____ ne fait en elle-même pas foi des déclarations qui y sont contenues, pas plus que des observations présentées par une autorité administrative dans le cadre d'une procédure judiciaire ne peuvent avoir une valeur probante accrue. Il ne s'agit de rien d'autre que de déclarations, destinées à être vérifiées en procédure dans la mesure où cela peut être

nécessaire pour statuer sur la cause. Pour ce motif déjà, aucune infraction à l'article 251 CP ne peut avoir été réalisée par les personnes que la recourante met en cause.

e) De toute manière, il est plus que vraisemblable que ce sont effectivement des étudiants qui ont avisé le directeur du Service A. _____ des faits du 24 mai 2017. Si ce n'était pas le cas, on ne verrait pas ce qui aurait amené ce directeur à s'adresser aux organisateurs pour vérifier ces informations, qui se sont d'ailleurs révélées exactes. Au demeurant, B. _____, dans sa dénonciation, ne mentionnait pas les noms des étudiants concernés et ce n'est qu'après que la recourante avait, dans un recours déposé par son mandataire le 19 janvier 2018 (elle était alors représentée par un avocat), exigé de la part du DEF la communication de l'identité de ces étudiants, que le Rectorat a mentionné les noms des étudiants concernés, dans des observations qu'il a ensuite déposées. On peut relever au passage que, dans ce recours du 19 janvier 2018, le mandataire de la recourante ne prétendait pas que les informations ayant amené le directeur du Service A. _____ à procéder à des vérifications auraient eu une autre origine. En fonction du contexte, il est d'ailleurs tout à fait possible qu'abordée par la recourante, E. _____ ait préféré, pour ne pas avoir d'ennuis avec elle, nier toute intervention de sa part auprès du directeur du Service A. _____. Les autorités administratives qui se sont penchées sur l'affaire n'ont pas jugé utile d'entendre les étudiants en question ; à juste titre, car les faits à la charge de la recourante étaient suffisamment prouvés par les renseignements fournis par les organisateurs de l'épreuve. Dans des observations écrites qu'elle a présentées au Rectorat avant que celui-ci statue, la recourante disait « s'interroger quant à l'existence et au rôle des étudiants mentionnés par B. _____ et ne pas pouvoir comprendre leur but. Selon elle, ces étudiants sèment le trouble et se substituent au directeur et aux responsables de la filière afin de faire leur loi, alors que rien ne leur a été demandé ; ils s'attaquent uniquement à une personne bien précise ». Dans le recours du 19 janvier 2018, le mandataire de la recourante demandait l'identité et l'audition des étudiants en question. On peut en déduire que jusqu'au dépôt de sa dernière plainte, la recourante ne mettait pas sérieusement en doute que les démarches du directeur du Service A. _____ avaient été entreprises suite à des informations reçues d'étudiants. Une appréciation anticipée des preuves amène au constat que l'audition des étudiants mentionnés nommément dans les observations du Rectorat n'établirait pas que le directeur du Service A. _____ aurait menti en écrivant, dans sa dénonciation, que des étudiants lui avaient fait part des faits.

7.a) L'article 312 CP réprime le fait, pour un membre d'une autorité ou un fonctionnaire, d'abuser des pouvoirs de sa charge dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite ou de nuire à autrui.

b) L'infraction suppose que l'auteur agisse dans l'accomplissement ou sous le couvert de sa tâche officielle et qu'il abuse des pouvoirs inhérents à cette tâche. L'abus est notamment réalisé lorsque l'auteur, en vertu de sa charge officielle, décide ou use de contrainte dans un cas où il ne lui est pas permis de le faire ou lorsque l'auteur poursuit un but légitime, mais recourt, pour l'atteindre, à des moyens disproportionnés (ATF 127 IV 209 cons. 1a/aa et b). Il peut aussi l'être quand l'auteur exerce la puissance publique en accomplissant un acte de disposition de droit public, par exemple en rendant une décision, et use de façon non permise de ses pouvoirs officiels, c'est-à-dire qu'en vertu de sa charge, il en dispose avec effet obligatoire en dépassant les limites de ce que ses pouvoirs lui permettent (Dupuis et al., op. cit., n. 11 et 16 ad art. 312).

Du point de vue subjectif, l'infraction suppose un comportement intentionnel, au moins sous la forme du dol éventuel, ainsi qu'un dessein spécial, qui peut se présenter sous deux formes alternatives, soit le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite, soit le dessein de nuire à autrui (arrêt du TF du 27.04.2021 [6B_1222/2020] cons. 1.1).

c) Selon l'article 43 des statuts de l'Université, quand il soupçonne une étudiante d'infraction à la discipline, notamment en matière d'intégrité scientifique, le décanat procède à une investigation sommaire. Si le cas n'est pas grave, le décanat peut, après avoir entendu l'étudiante concernée, prononcer les sanctions prévues par les règlements d'études et d'examens. Si le cas est grave, le décanat transmet le dossier au rectorat qui peut, après avoir entendu l'étudiante concernée, prononcer l'une des sanctions prévues à l'article 100 de la loi sur l'Université.

d) En espèce, il est vrai que, formellement, la compétence de dénoncer des infractions disciplinaires au Rectorat appartient au décanat de la faculté concernée et que le Service A. _____ n'est pas un décanat. Cependant, le Service A. _____ jouit dans les faits d'une assez large autonomie, qui équivaut apparemment à celle d'un décanat, à certains égards au moins. Sa page internet, sur le site de l'Université, ne mentionne pas à quelle faculté il serait rattaché. Il n'est pas mentionné dans la liste des instituts de la faculté [], faculté qui délivre les diplômes de la filière [aaa]. Quand il a reçu la dénonciation du directeur du Service A. _____, le Rectorat n'a rien trouvé à redire au fait que c'était lui, et non un décanat, qui la lui avait adressée. Dans son recours du 19 janvier 2018 contre la décision du Rectorat, le mandataire de la recourante ne critiquait pas la procédure suivie à cet égard et n'évoquait d'ailleurs pas du tout cette question de compétence. Il faut en déduire que le directeur du Service A. _____ n'a pas outrepassé les compétences que l'Université lui reconnaissait, ou au moins qu'il avait d'assez bonnes raisons de penser qu'il devait ou en tout cas pouvait procéder à des investigations sommaires, puis transmettre le dossier au Rectorat. Un abus d'autorité est ainsi exclu. Il est encore plus, si l'on peut dire, s'agissant des membres du Rectorat, à qui il appartenait de statuer sur le cas de la recourante, ce qu'ils ont fait après avoir entendu celle-ci, puis de se déterminer dans la procédure administrative qui a suivi.

8.a) Conformément à l'article 173 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.

b) L'article 173 CP protège la réputation d'être un individu honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne a coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. Il faut donc que l'atteinte fasse apparaître la personne visée comme méprisable. L'honneur protégé par le droit pénal est conçu de façon générale comme un droit au respect, qui est lésé par toute assertion propre à exposer la personne visée au mépris en sa qualité d'homme. Pour apprécier si une déclaration est attentatoire à l'honneur, il faut procéder à une interprétation objective, selon le sens qu'un destinataire non prévenu devait, dans les circonstances d'espèce, lui attribuer. Les mêmes termes n'ont donc pas nécessairement la même portée suivant le contexte dans lequel ils sont employés. Selon la jurisprudence, un texte 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 (arrêts du TF du 03.03.2022 [6B_458/2021] cons. 5.1 et du 10.06.2021 [6B_1126/2020] cons. 3.1 ; ATF 145 IV 462 cons. 4.2.3).

c) Le prévenu n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies (art.173 ch. 2 CP). D'un point de vue pratique, si la preuve de la vérité est apportée, le prévenu doit être acquitté (Corboz, Les infractions en droit suisse, volume I, 3^eéd., n. 72ad. art. 173 CP). Il ne sera toutefois pas admis à faire ces preuves et il sera punissable si ses allégations ont été articulées ou propagées sans égard à l'intérêt public ou sans autre motif suffisant, principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui (art.173 ch. 3 CP).

d) En l'espèce, le directeur du Service A. _____ n'a pas pu diffamer la recourante en écrivant, dans sa dénonciation, que des étudiants lui avaient fait part de faits la concernant et les collaborateurs du Rectorat n'ont pas pu commettre l'infraction en reprenant ces propos et en précisant l'identité des étudiants concernés. De telles déclarations n'ont aucune influence sur la considération dont la personne dénoncée jouit, respectivement ne font pas apparaître cette personne comme méprisable. En d'autres termes, il n'est pas diffamatoire de dire de quelqu'un qu'il a été dénoncé, dans la mesure où on n'exprime pas encore, par-là, d'opinion sur les faits dénoncés.

e) Si la recourante entendait faire porter sa plainte aussi sur le fait que le directeur du Service A. _____ et le Rectorat l'ont accusée d'avoir fraudé lors de l'étape du 24 mai 2017, il faudrait constater que la plainte serait tardive, car elle a été déposée plus de trois mois après la connaissance des faits par la recourante (art. 30 al. 1 CP), et que, de toute manière, les faits ont été relatés de manière conforme à la vérité dans les écrits respectifs, ce qui résulte de ce qui a été retenu plus haut, et que dénoncer les faits, puis statuer sur ceux-ci entrainé dans le cadre des actes que l'article 14 CP déclare licites.

9. Il résulte de ce qui précède que les griefs de la recourante sont mal fondés. Le recours doit être rejeté, aux frais de la recourante (art. 428 al. 2 CPP). Les personnes mises en cause n'ont pas été appelées à se déterminer (art. 390 al. 2 CPPa contrario), de sorte qu'il n'y a pas lieu de leur allouer des dépens.

Par ces motifs, l'Autorité de recours en matière pénale

1. Rejette le recours.

2. Arrête les frais de la procédure de recours à 500 francs et les met à la charge de la recourante, qui les a avancés.

3. N'alloue pas de dépens.

4. Notifie le présent arrêt à X. _____, à B. _____, au Rectorat de l'Université, audit lieu, et au Ministère public, à La Chaux-de-Fonds (MP.2021.6217-MPNE).

Neuchâtel, le 2 mai 2022

1. 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,

celui qui aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon,

sera, sur plainte, puni d'une peine pécuniaire. 196

2. L'inculpé n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de

bonne foi pour vraies.

3. L'inculpé ne sera pas admis à faire ces preuves et il sera punissable si ses allégations ont été articulées ou propagées sans égard à l'intérêt public ou sans autre motif suffisant, principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui, notamment lorsqu'elles ont trait à la vie privée ou à la vie de famille.

4. Si l'auteur reconnaît la fausseté de ses allégations et les rétracte, le juge pourra atténuer la peine ou exempter le délinquant de toute peine.

5. Si l'inculpé n'a pas fait la preuve de la vérité de ses allégations ou si elles étaient contraires à la vérité ou si l'inculpé les a rétractées, le juge le constatera dans le jugement ou dans un autre acte écrit.

195 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 5 oct. 1950, en vigueur depuis le 5 janv. 1951 (RO19511;FF1949I 1233).

196 Nouvelle teneur de la peine selon le ch. II 1 de la LF du 19 juin 2015 (Réforme du droit des sanctions), en vigueur depuis le 1er janv. 2018 (RO20161249;FF20124385).

1. Celui qui, dans le dessein de porter atteinte aux intérêts pécuniaires ou aux droits d'autrui, ou de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite,

aura créé un titre faux, falsifié un titre, abusé de la signature ou de la marque à la main réelles d'autrui pour fabriquer un titre supposé, ou constaté ou fait constater faussement, dans un titre, un fait ayant une portée juridique,

ou aura, pour tromper autrui, fait usage d'un tel titre,

sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

2. Dans les cas de très peu de gravité, le juge pourra prononcer une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire.

266 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 17 juin 1994, en vigueur depuis le 1er janv. 1995 (RO19942290;FF1991II 933).

1Celui qui, étant témoin, expert, traducteur ou interprète en justice, aura fait une déposition fausse sur les faits de la cause, fourni un constat ou un rapport faux, ou fait une traduction fausse sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

2Si le déclarant a prêté serment ou s'il a promis solennellement de dire la vérité, la peine sera une peine privative de liberté de six mois à cinq ans.³⁶¹

3La peine sera une peine pécuniaire si³⁶²la fausse déclaration a trait à des faits qui ne peuvent exercer aucune influence sur la décision du juge.

361 Nouvelle teneur de la peine selon le ch. II 1 de la LF du 19 juin 2015 (Réforme du droit des sanctions), en vigueur depuis le 1er janv. 2018 (RO20161249;FF20124385).

362 Nouvelle teneur de la peine selon le ch. II 1 de la LF du 19 juin 2015 (Réforme du droit des sanctions), en vigueur depuis le 1er janv. 2018 (RO20161249;FF20124385).

Les membres d'une autorité et les fonctionnaires qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite, ou dans le dessein de nuire à autrui, auront abusé des pouvoirs de leur charge, seront punis d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus

ou d'une peine pécuniaire.

1 Le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police:

- a. que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis;
- b. qu'il existe des empêchements de procéder;
- c. que les conditions mentionnées à l'art. 8 imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale.

2 Au surplus, les dispositions sur le classement de la procédure sont applicables.

E. 2

a) La recourante requiert que « [son] recours soit jugé par une femme première juge ». b) La victime d'une infraction contre l'intégrité sexuelle peut exiger d'être entendue par une personne du même sexe (art. 153 al. 1 CPP). Selon l'article 335 al. 4 CPP, si le tribunal doit connaître d'une infraction contre l'intégrité sexuelle, il doit, à la demande de la victime, comprendre au moins une personne du même sexe que celle-ci. Cette disposition est également valable en procédure d'appel, vu l'article 405 al. 1 CPP, qui prévoit que les dispositions sur les débats de première instance s'appliquent par analogie aux débats d'appel (Moreillon/Parein-Reymond , Petit commentaire CPP, 2 e éd., n. 12 ad art. 335 ; Devaud , in : CR CPP, 2 e éd., n. 7 ad art. 153). Les infractions contre l'intégrité sexuelle sont celles visées aux articles 187 à 200 CP (cf. Devaud , op. cit., n. 1 ad art. 153). c) La recourante ne prétend pas avoir été victime d'une infraction contre l'intégrité sexuelle, visée aux articles 187 à 200 CP, elle ne devait pas être entendue autrement que par écrit dans la procédure de recours et elle n'avait ainsi pas un droit à ce que l'instruction de son recours soit conduite par une femme. Elle n'a pas un droit à ce que le juge rapporteur soit une femme, ni même d'ailleurs à ce que l'autorité de recours comprenne au moins une femme, même si, en l'occurrence, c'est le cas de la composition ordinaire de l'Autorité de céans.

E. 3

a) Conformément à l'article 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. b) Selon la jurisprudence (arrêt du TF du 01.04.2021 [6B_1058/2020] cons. 2.1), cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage *in dubio pro duriore* . Celui-ci découle du principe de la légalité et 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 de la poursuite pénale ne sont pas remplies. 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'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de trancher. L'établissement de l'état de fait incombe principalement au juge matériellement compétent pour se prononcer sur la culpabilité du prévenu. Le ministère public et l'autorité de recours n'ont dès lors pas, dans le cadre d'une décision de non-entrée en matière, respectivement à l'encontre d'un recours

contre une telle décision, à établir l'état de fait comme le ferait le juge du fond. Des constatations de fait sont toutefois admises au stade du classement, dans le respect du principe *in dubio pro duriore*, soit dans la mesure où les faits sont clairs, respectivement indubitables, de sorte qu'en cas de mise en accusation ceux-ci soient très probablement constatés de la même manière par le juge du fond. Tel n'est pas le cas lorsqu'une appréciation différente par le juge du fond apparaît tout aussi vraisemblable.

E. 4

a) À titre préalable, il faut retenir que la fraude commise par la recourante l'épreuve du 24 mai 2017 a été constatée dans une procédure administrative régulière, qui est définitivement terminée. Le Rectorat a rendu une décision le 27 novembre 2017, qui retient cette fraude. Sa décision a été confirmée le 4 avril 2018 par la Commission de recours en matière d'examens de l'Université, puis le DEF a statué sur le fond – après un aller-retour devant la Cour de droit public – le 13 novembre 2020 ; il retenait que la recourante avait passé la ligne d'arrivée 1h 27mn après le coup de pistolet du départ et que c'était de manière indue qu'elle avait obtenu qu'un temps plus favorable soit mentionné dans le classement en ligne. Qu'un recours de X. _____ auprès de la Cour de droit public ait été déclaré irrecevable faute de versement de l'avance de frais ne change rien au constat de la fraude. Par ailleurs, que des étudiants aient ou non dénoncé les faits du 24 mai 2017 au Service A. _____ est sans pertinence à cet égard, dans la mesure où les faits ont été établis par d'autres moyens, soit des renseignements – images et explications – provenant des organisateurs de l'épreuve. b) Également à titre préalable, on peut relever que, comme déjà devant des autorités administratives, la recourante s'abstient prudemment de donner des explications concrètes sur les raisons pour lesquelles le temps d'abord enregistré par l'organisateur pour le classement en ligne ne correspondait pas à son temps réel, établi par une photographie de son passage de la ligne d'arrivée (photo-finish). c) Toujours à titre préalable, il faut bien constater que les éléments qui figurent au dossier démontrent clairement que, lors de l'épreuve du 24 mai 2017, la recourante a franchi la ligne d'arrivée 1h 27mn après le coup de pistolet de départ et 1h 22mn après que son dossard a passé la ligne de départ, ce qui, quelle que soit le temps retenu, ne remplissait pas les exigences fixées pour qu'un étudiant puisse se présenter à l'examen final [...]. Il est ainsi établi que le temps initialement retenu dans le classement en ligne, soit environ 1h 10mn, ne correspondait à aucune réalité. Par ailleurs, rien ne permet de mettre en doute le constat, par les organisateurs, que le passage de la recourante à la ligne d'arrivée n'a pas déclenché le chronomètre et que le temps fictif de 1h 10mn – qui l'aurait qualifiée – a été retenu à la demande de la recourante, qui ne pouvait que savoir qu'il était inexact, ce qui ne l'a pas empêchée d'essayer de le faire valider par le Service A. _____, où elle a signé un document en ce sens. Parler, comme le fait la recourante, d'une fraude « non-avérée » est donc inexact.

E. 5

a) Sous le titre « Faux témoignage, faux rapport, fausse traduction en justice », l'article 307 CP punit celui qui, étant témoin, expert, traducteur ou interprète en justice, aura fait une déposition fausse sur les faits de la cause, fourni un constat ou un rapport faux, ou fait une traduction fausse. b) Le témoin est une personne physique qui, devant une autorité compétente et selon une procédure réglementée, rapporte ce qu'elle a vu ou observé, en ayant le devoir de dire la vérité. Le témoin peut être entendu dans une procédure civile, pénale ou administrative ; il peut être interrogé par un juge ou une autre autorité habilitée à recueillir des témoignages ; l'article 309 CP étend d'ailleurs la portée de l'article 307 CP ,

en prévoyant qu'il est aussi applicable à la procédure devant les tribunaux administratifs, devant des tribunaux arbitraux et devant les autorités et fonctionnaires de l'administration ayant qualité pour recevoir des témoignages (art. 309 let. a CP) (Corboz , op. cit., n. 6 et 9 ad art. 307 CP). Dans le cas des autorités et fonctionnaires ayant qualité pour recevoir des témoignages, cette compétence doit découler d'une disposition légale expresse (Dupuis et al. , op. cit., n. 4 ad art. 309). Le droit de procédure applicable détermine ce qu'est un témoignage, en particulier les personnes qui peuvent être entendues comme témoins et les formalités à accomplir, soit notamment les avertissements – menace pénale, information sur les dispenses de témoigner – qui sont requis (Corboz , op. cit., n. 10 et 16 ad art. 307 CP).

c) L'expert est chargé de constater un fait ou de l'apprécier à la lumière de sa science. Le droit de procédure applicable régit les conditions de l'expertise, soit notamment quelles sont les autorités qui peuvent l'ordonner, comment elle doit se dérouler, les formalités à accomplir, etc. L'article 307 CP ne vise que l'expertise en justice et la notion exclut l'expertise privée, même sollicitée en vue d'être produite dans une procédure judiciaire (Corboz , op. cit., n. 23 ad art. 307).

d) En l'espèce, il saute aux yeux que ni B. _____, ni les collaborateurs du Rectorat qui sont intervenus dans la procédure administrative, n'ont agi en qualité de témoins ou d'experts, au sens rappelé ci-dessus. Le premier a dénoncé au Rectorat des faits qui lui paraissaient pouvoir entraîner une procédure disciplinaire ; la recourante ne soutient pas qu'il serait encore intervenu dans la procédure administrative qui a suivi ; le dossier ne révèle d'ailleurs pas qu'il aurait été entendu, à un titre ou à un autre, dans cette procédure administrative. Dans le cadre de cette procédure, les collaborateurs du Rectorat ont agi comme représentants d'une autorité concernée. Une condamnation de l'un ou des autres pour infraction à l'article 307 CP est à l'évidence exclue. La même chose vaut pour les étudiants qui, à lire la dénonciation et les décisions rendues, se sont adressés au Service A. _____ pour lui faire part des faits du 24 mai 2017, dans la mesure où ils n'ont – et la recourante le déplore expressément – pas été formellement entendus dans le cadre de la procédure administrative.

E. 6

a) Selon l'article 251 ch. 1 CP , se rend coupable de faux dans les titres celui qui, dans le dessein de porter atteinte aux intérêts pécuniaires ou aux droits d'autrui, ou de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite, aura créé un titre faux, falsifié un titre, abusé de la signature ou de la marque à la main réelles d'autrui pour fabriquer un titre supposé, ou constaté ou fait constater faussement, dans un titre, un fait ayant une portée juridique, ou aura, pour tromper autrui, fait usage d'un tel titre. b) Sont des titres tous les écrits destinés et propres à prouver un fait ayant une portée juridique et tous les signes destinés à prouver un tel fait (art. 110 al. 4 CP). c) L'article 251 ch. 1 CP vise notamment le titre faux ou la falsification d'un titre, soit le faux matériel. Il y a faux matériel lorsque l'auteur réel du document ne correspond pas à l'auteur apparent, alors que le faux intellectuel vise un titre qui émane de son auteur apparent, mais dont le contenu ne correspond pas à la réalité. Un simple mensonge écrit ne constitue cependant pas un faux intellectuel. Le document doit revêtir une crédibilité accrue et son destinataire pouvoir s'y fier raisonnablement. Tel est le cas lorsque certaines assurances objectives garantissent aux tiers la véracité de la déclaration (ATF 144 IV 13 cons. 2.2.2). En d'autres termes, pour constituer un faux intellectuel, le titre doit avoir une valeur probante accrue, en ce sens que le titre doit non seulement être apte à prouver l'existence de son auteur et le contenu de sa déclaration, mais également à convaincre, à tort, que son contenu est conforme à la réalité ; c'est le cas lorsque des garanties objectives reconnues comme telles répondent vis-à-vis de tiers de la

véracité de la déclaration écrite (Dupuis et al. , op. cit., n. 34 ad art. 251). Il est nécessaire que l'auteur se trouve dans une position analogue à celle de garant (idem , n. 37 ad art. 251). La limite entre le faux intellectuel et le mensonge écrit doit être tracée pour chaque cas individuellement, en tenant compte de toutes les circonstances concrètes (idem , n. 34 ad art. 251, avec une casuistique aux n. 38 à 40). d) En l'espèce, les écrits incriminés ne remplissent pas les conditions d'un faux intellectuel, faute de valeur probante accrue, s'agissant au moins de la mention que des étudiants avaient dénoncé au Service A._____ les faits du 24 mai 2017, respectivement de l'identité de ces étudiants. Une dénonciation comme celle du directeur du Service A._____ ne fait en elle-même pas foi des déclarations qui y sont contenues, pas plus que des observations présentées par une autorité administrative dans le cadre d'une procédure judiciaire ne peuvent avoir une valeur probante accrue. Il ne s'agit de rien d'autre que de déclarations, destinées à être vérifiées en procédure dans la mesure où cela peut être nécessaire pour statuer sur la cause. Pour ce motif déjà, aucune infraction à l'article 251 CP ne peut avoir été réalisée par les personnes que la recourante met en cause. e) De toute manière, il est plus que vraisemblable que ce sont effectivement des étudiants qui ont avisé le directeur du Service A._____ des faits du 24 mai 2017. Si ce n'était pas le cas, on ne verrait pas ce qui aurait amené ce directeur à s'adresser aux organisateurs pour vérifier ces informations, qui se sont d'ailleurs révélées exactes. Au demeurant, B._____, dans sa dénonciation, ne mentionnait pas les noms des étudiants concernés et ce n'est qu'après que la recourante avait, dans un recours déposé par son mandataire le 19 janvier 2018 (elle était alors représentée par un avocat), exigé de la part du DEF la communication de l'identité de ces étudiants, que le Rectorat a mentionné les noms des étudiants concernés, dans des observations qu'il a ensuite déposées. On peut relever au passage que, dans ce recours du 19 janvier 2018, le mandataire de la recourante ne prétendait pas que les informations ayant amené le directeur du Service A._____ à procéder à des vérifications auraient eu une autre origine. En fonction du contexte, il est d'ailleurs tout à fait possible qu'abordée par la recourante, E._____ ait préféré, pour ne pas avoir d'ennuis avec elle, nier toute intervention de sa part auprès du directeur du Service A._____. Les autorités administratives qui se sont penchées sur l'affaire n'ont pas jugé utile d'entendre les étudiants en question ; à juste titre, car les faits à la charge de la recourante étaient suffisamment prouvés par les renseignements fournis par les organisateurs de l'épreuve. Dans des observations écrites qu'elle a présentées au Rectorat avant que celui-ci statue, la recourante disait « s'interroger quant à l'existence et au rôle des étudiants mentionnés par B._____ et ne pas pouvoir comprendre leur but. Selon elle, ces étudiants sèment le trouble et se substituent au directeur et aux responsables de la filière afin de faire leur loi, alors que rien ne leur a été demandé ; ils s'attaquent uniquement à une personne bien précise » . Dans le recours du 19 janvier 2018, le mandataire de la recourante demandait l'identité et l'audition des étudiants en question. On peut en déduire que jusqu'au dépôt de sa dernière plainte, la recourante ne mettait pas sérieusement en doute que les démarches du directeur du Service A._____ avaient été entreprises suite à des informations reçues d'étudiants. Une appréciation anticipée des preuves amène au constat que l'audition des étudiants mentionnés nommément dans les observations du Rectorat n'établirait pas que le directeur du Service A._____ aurait menti en écrivant, dans sa dénonciation, que des étudiants lui avaient fait part des faits.

E. 7

a) L'article 312 CP réprime le fait, pour un membre d'une autorité ou un fonctionnaire, d'abuser des pouvoirs de sa charge dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers

un avantage illicite ou de nuire à autrui. b) L'infraction suppose que l'auteur agisse dans l'accomplissement ou sous le couvert de sa tâche officielle et qu'il abuse des pouvoirs inhérents à cette tâche. L'abus est notamment réalisé lorsque l'auteur, en vertu de sa charge officielle, décide ou use de contrainte dans un cas où il ne lui est pas permis de le faire ou lorsque l'auteur poursuit un but légitime, mais recourt, pour l'atteindre, à des moyens disproportionnés (ATF 127 IV 209 cons. 1a/aa et b). Il peut aussi l'être quand l'auteur exerce la puissance publique en accomplissant un acte de disposition de droit public, par exemple en rendant une décision, et use de façon non permise de ses pouvoirs officiels, c'est-à-dire qu'en vertu de sa charge, il en dispose – avec effet obligatoire – en dépassant les limites de ce que ses pouvoirs lui permettent (Dupuis et al. , op. cit., n. 11 et 16 ad art. 312). Du point de vue subjectif, l'infraction suppose un comportement intentionnel, au moins sous la forme du dol éventuel, ainsi qu'un dessein spécial, qui peut se présenter sous deux formes alternatives, soit le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un avantage illicite, soit le dessein de nuire à autrui (arrêt du TF du 27.04.2021 [6B_1222/2020] cons. 1.1). c) Selon l'article 43 des statuts de l'Université, quand il soupçonne une étudiante d'infraction à la discipline, notamment en matière d'intégrité scientifique, le décanat procède à une investigation sommaire. Si le cas n'est pas grave, le décanat peut, après avoir entendu l'étudiante concernée, prononcer les sanctions prévues par les règlements d'études et d'examens. Si le cas est grave, le décanat transmet le dossier au rectorat qui peut, après avoir entendu l'étudiante concernée, prononcer l'une des sanctions prévues à l'article 100 de la loi sur l'Université. d) En l'espèce, il est vrai que, formellement, la compétence de dénoncer des infractions disciplinaires au Rectorat appartient au décanat de la faculté concernée et que le Service A._____ n'est pas un décanat. Cependant, le Service A._____ jouit dans les faits d'une assez large autonomie, qui équivaut apparemment à celle d'un décanat, à certains égards au moins. Sa page internet, sur le site de l'Université, ne mentionne pas à quelle faculté il serait rattaché. Il n'est pas mentionné dans la liste des instituts de la faculté [...], faculté qui délivre les diplômes de la filière [aaa]. Quand il a reçu la dénonciation du directeur du Service A._____, le Rectorat n'a rien trouvé à redire au fait que c'était lui, et non un décanat, qui la lui avait adressée. Dans son recours du 19 janvier 2018 contre la décision du Rectorat, le mandataire de la recourante ne critiquait pas la procédure suivie à cet égard et n'évoquait d'ailleurs pas du tout cette question de compétence. Il faut en déduire que le directeur du Service A._____ n'a pas outrepassé les compétences que l'Université lui reconnaissait, ou au moins qu'il avait d'assez bonnes raisons de penser qu'il devait ou en tout cas pouvait procéder à des investigations sommaires, puis transmettre le dossier au Rectorat. Un abus d'autorité est ainsi exclu. Il l'est encore plus, si l'on peut dire, s'agissant des membres du Rectorat, à qui il appartenait de statuer sur le cas de la recourante, ce qu'ils ont fait après avoir entendu celle-ci, puis de se déterminer dans la procédure administrative qui a suivi.

E. 8

a) Conformément à l'article 173 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. b) L'article 173 CP protège la réputation d'être un individu honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne a coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. Il faut donc que l'atteinte fasse apparaître la personne visée comme méprisable. L'honneur protégé par le droit pénal est conçu de façon générale comme un droit au respect, qui est lésé par toute

assertion propre à exposer la personne visée au mépris en sa qualité d'homme. Pour apprécier si une déclaration est attentatoire à l'honneur, il faut procéder à une interprétation objective, selon le sens qu'un destinataire non prévenu devait, dans les circonstances d'espèce, lui attribuer. Les mêmes termes n'ont donc pas nécessairement la même portée suivant le contexte dans lequel ils sont employés. Selon la jurisprudence, un texte 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 (arrêts du TF du 03.03.2022 [6B_458/2021] cons. 5.1 et du 10.06.2021 [6B_1126/2020] cons. 3.1 ; ATF 145 IV 462 cons. 4.2.3). c) Le prévenu n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies (art. 173 ch. 2 CP). D'un point de vue pratique, si la preuve de la vérité est apportée, le prévenu doit être acquitté (Corboz, Les infractions en droit suisse, volume I, 3^e éd., n. 72 ad art. 173 CP). Il ne sera toutefois pas admis à faire ces preuves et il sera punissable si ses allégations ont été articulées ou propagées sans égard à l'intérêt public ou sans autre motif suffisant, principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui (art. 173 ch. 3 CP). d) En l'espèce, le directeur du Service A. _____ n'a pas pu diffamer la recourante en écrivant, dans sa dénonciation, que des étudiants lui avaient fait part de faits la concernant et les collaborateurs du Rectorat n'ont pas pu commettre l'infraction en reprenant ces propos et en précisant l'identité des étudiants concernés. De telles déclarations n'ont aucune influence sur la considération dont la personne dénoncée jouit, respectivement ne font pas apparaître cette personne comme méprisable. En d'autres termes, il n'est pas diffamatoire de dire de quelqu'un qu'il a été dénoncé, dans la mesure où on n'exprime pas encore, par-là, d'opinion sur les faits dénoncés. e) Si la recourante entendait faire porter sa plainte aussi sur le fait que le directeur du Service A. _____ et le Rectorat l'ont accusée d'avoir fraudé lors de l'étape du 24 mai 2017, il faudrait constater que la plainte serait tardive, car elle a été déposée plus de trois mois après la connaissance des faits par la recourante (art. 30 al. 1 CP), et que, de toute manière, les faits ont été relatés de manière conforme à la vérité dans les écrits respectifs, ce qui résulte de ce qui a été retenu plus haut, et que dénoncer les faits, puis statuer sur ceux-ci entrait dans le cadre des actes que l'article 14 CP déclare licites.

E. 9

Il résulte de ce qui précède que les griefs de la recourante sont mal fondés. Le recours doit être rejeté, aux frais de la recourante (art. 428 al. 2 CPP). Les personnes mises en cause n'ont pas été appelées à se déterminer (art. 390 al. 2 CPP a contrario), de sorte qu'il n'y a pas lieu de leur allouer des dépens.

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