

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/15446/2014

ACPR/563/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 2 décembre 2014

Entre

A _____, comparant par M^e Corinne CORMINBOEUF HARARI, avocate, Chirazi & Corminboeuf Harari, boulevard Helvétique 30, 1207 Genève,

recourant,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 1^{er} octobre 2014 par le Ministère public,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6b, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565 - 1211 Genève 3,

intimé.

Communiqué l'arrêt aux parties en date du jeudi 4 décembre 2014.

EN FAIT :

- A.** **a.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 13 octobre 2014, A_____ recourt contre l'ordonnance rendue par le Ministère public le 1^{er} octobre 2014, dans la cause P/15446/2014, par laquelle cette autorité a refusé d'entrer en matière sur la plainte pénale pour diffamation qu'il a déposée le 3 avril 2014 à l'encontre de B_____.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, chiffrés à CHF 3024.-, à l'annulation de cette décision et au renvoi de la cause au Ministère public pour ouverture d'une instruction.

b. Par courrier du 28 octobre 2014, le recourant a été invité à fournir des sûretés à hauteur de CHF 1'000.-, lesquelles ont été versées dans le délai imparti.

c. Le recours a ensuite été gardé à juger sans échange d'écritures ni débats.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. Au début de l'année 2013, B_____ a été engagé comme secrétaire-réceptionniste remplaçant à l'EMS C_____, pour une durée déterminée échéant le 28 février 2014.

b. A_____ a occupé la fonction de directeur-adjoint de cet EMS à dater du 1^{er} décembre 2013, puis a été nommé directeur *ad interim* de cette institution courant janvier 2014.

c. A l'occasion de son départ, B_____ a prévu un brunch, fixé le 28 février 2014 à partir de 9h00, auquel il a convié l'ensemble du personnel. Informé de cet événement, A_____ s'est opposé à ce qu'il se tienne à l'heure susmentionnée et a proposé de l'organiser plutôt à 11h30. B_____ a refusé cette offre, préférant annuler l'événement, dans la mesure où certaines personnes quittaient l'établissement à 11h00.

d. Le 27 février 2014, B_____ a placardé des affichettes dans les espaces communs de l'EMS, annonçant cette annulation dans les termes suivants: "... *la direction et le bureau exécutif, me demande (sic) de faire mon invitation à 11h30 alors que certaines personnes quittent à 11h00. Compte tenu de ce qui précède, c'est avec regret que j'annule ce moment de partage*".

e. Devant ce comportement qu'il jugeait inacceptable, A_____ a convoqué B_____ dans son bureau en présence du comptable de l'établissement, l'a libéré de son obligation de travailler et lui a demandé de quitter immédiatement les lieux.

f. Le lendemain, B_____ a adressé un email à la présidente et aux membres du bureau exécutif de l'association exploitant l'EMS C_____, dans lequel, après avoir narré les événements susdécrits, il dénonçait "*le comportement de dictateur, d'homme de confrontation et de violence dont a(vait) fait part (leur) Directeur à (son) égard*", ajoutant que ce comportement était "*hautement répréhensible et totalement inadéquat dans la situation incriminée*".

g. Par courrier du 12 mars 2014, B_____ a demandé à la présidente du bureau exécutif de l'association exploitant l'EMS ainsi qu'à A_____ de procéder, dans les plus brefs délais, au versement de son salaire du mois de mars et de lui remettre les documents nécessaires à son inscription à la caisse de chômage, qu'il avait déjà réclamés à plusieurs reprises, sans obtenir de réponse.

Il a joint à ce courrier diverses correspondances adressées à ses interlocuteurs après la fin des rapports de travail, dont l'email du 28 février 2014.

Selon ce qui figure sur ce courrier, copie en a été adressée au directeur général de la Direction de l'action sociale (DGAS) ainsi qu'à l'Office cantonal de l'inspection et des relations du travail (OCIRT).

h. Le 3 avril 2014, A_____ s'est rendu au poste de police pour y déposer plainte pénale à l'encontre de B_____, considérant que l'email du 28 février 2014 contenait des propos mensongers et injurieux, susceptibles de lui porter préjudice, tant sur le plan personnel que professionnel, et que le fait de l'avoir transmis au bureau exécutif de l'association exploitant l'EMS C_____ ainsi qu'à la DGAS et à l'OCIRT était constitutif d'une infraction pénale.

i. Interrogé par la police le 4 juin 2014, B_____ a expliqué qu'il avait écrit l'email litigieux afin de manifester son mécontentement.

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public a considéré que le fait de reprocher à A_____ d'adopter un "*comportement de dictateur*" était propre à porter atteinte à son honneur et que la diffusion de l'email du 28 février 2014 auprès de tiers était constitutive de l'infraction de diffamation réprimée par l'art. 173 CP. Compte tenu du contexte de l'événement et du fait que l'email avait manifestement été envoyé sous le coup de l'émotion, le lendemain de sa mise à pied, il fallait néanmoins considérer que la culpabilité de B_____ était peu importante; il en allait de même des conséquences de l'infraction, le courrier ayant été adressé à un cercle restreint de personnes, à même d'en relativiser la portée, compte tenu de leur connaissance du litige existant entre les parties. Il se justifiait par conséquent de ne pas entrer en matière sur la plainte, en application des art. 52 CP et 8 et 310 al. 1 let. c CPP, l'attention de B_____ étant toutefois attirée sur l'aspect pénal de son comportement et sur la nécessité de veiller aux termes utilisés à l'encontre d'autrui.

- D. Dans ses écritures de recours, A_____ a relevé que la DGAS, à laquelle B_____ avait fait parvenir copie de l'email litigieux, était non seulement l'autorité de contrôle des EMS, mais avait également une influence directe sur sa propre nomination au poste de directeur de l'EMS C_____, qui était justement en discussion. Les accusations de B_____ ne paraissaient au demeurant pas être restées sans suite, puisque l'EMS avait fait l'objet de deux audits depuis lors, lesquels avaient néanmoins démontré que la gestion de l'établissement s'était considérablement améliorée depuis que lui-même avait pris ses fonctions. L'on ne pouvait par ailleurs pas considérer que B_____ était encore sous le coup de l'émotion lorsqu'il avait rediffusé l'email litigieux, le 12 mars 2014, ni retenir que les conséquences de son comportement étaient de peu de gravité. L'application de l'art. 52 CP était dès lors injustifiée.

EN DROIT :

1. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter, sans échange d'écritures ni débats, les recours manifestement irrecevables ou infondés (art. 390 al. 2 et 5 CPP *a contrario*).

Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

2. **2.1.** Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1, 390 al. 1 et 396 al. 1 CPP) et concerne une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP).

2.2. Seule une partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a toutefois qualité pour recourir contre celle-ci (art. 382 al. 1 CPP).

Cet intérêt doit être juridique et direct. Un simple intérêt de fait ne suffit pas à conférer la qualité pour recourir (ATF 133 IV 121 consid. 1.2).

La question de l'existence d'un intérêt juridique et direct au recours doit être examinée d'office par l'autorité pénale et toute partie recourante doit s'attendre à ce que son recours soit examiné sous cet angle, sans qu'il n'en résulte pour autant de violation de son droit d'être entendue (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1207/2013 du 14 mai 2014 consid. 2.1).

2.2.1. En règle générale, seul peut se prévaloir d'une atteinte directe le titulaire du bien juridique protégé par la disposition pénale qui a été enfreinte (ATF 129 IV 95 consid. 3.1 et les arrêts cités). Les droits touchés sont les biens juridiques individuels tels que la vie, 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).

L'intérêt pour recourir se détermine en fonction du dispositif de l'acte juridictionnel exclusivement; un recours contre les motifs de la décision entreprise est donc irrecevable (ATF 96 IV 64). En pénal, la partie plaignante ne peut par ailleurs pas interjeter recours sur la question de la peine ou de la mesure prononcée, car la sanction relève des prérogatives du seul ministère public et elle n'influe généralement pas sur le sort des prétentions civiles (JdT 1995 IV 128). La partie plaignante est en revanche admise à recourir contre un jugement pénal, en particulier sur la question de la culpabilité, qui peut constituer, le cas échéant, un élément déterminant pour l'appréciation de ses prétentions civiles; elle a dès lors un intérêt à pouvoir recourir, au pénal, sur l'élément de la faute, indépendamment de l'existence concrète de prétentions civiles dans le procès pénal (ATF 139 IV 78 consid. 3; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle, 2011, n. 11 ad art. 382).

2.2.2. A teneur de l'art. 310 al. 1 let. c 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 conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale.

Conformément à cette dernière disposition, le ministère public et les tribunaux renoncent à toute poursuite pénale lorsque le droit fédéral le prévoit, notamment lorsque les conditions visées aux art. 52, 53 et 54 CP sont remplies (art. 8 al. 1 CPP).

Ainsi, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte sont peu importantes, l'autorité compétente doit renoncer à le poursuivre, à le renvoyer devant le juge ou à lui infliger une peine (art. 52 CP; Message concernant la modification du code pénal suisse du 21 septembre 1998, FF 1999 II 1871).

Au stade de la procédure préliminaire, l'application de l'art. 52 CP interdit néanmoins, selon certains auteurs, de retenir que la culpabilité de l'auteur est établie, eu égard au principe de la présomption d'innocence et à la nature procédurale d'une décision de classement, car seuls les ordonnances pénales et les jugements au fond peuvent contenir un tel verdict. Seule une appréciation hypothétique de la faute (*Schuldverdacht*) est admissible dans ce cadre (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz*, Bâle, 2013, n. 31 ad art. 52-55; M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, Bâle, 2012, n. 8 ad art. 52). Le Tribunal fédéral a confirmé à cet égard que le classement de la procédure par application du principe de l'opportunité – que consacre notamment l'art. 52 CP – ne contient pas implicitement un constat de la commission d'une infraction, mais exprime qu'un soupçon suffisant existe et que, à supposer que l'acte soit prouvé, une sanction ne serait pas nécessaire au regard de la culpabilité (arrêt du Tribunal fédéral 6B_568/2007 du 28 février 2008 consid. 5.1).

2.2.3. Il résulte de ce qui précède que, dans la mesure où l'ordonnance de non-entrée en matière rendue par le Ministère public ne permet pas de tenir la culpabilité de B_____ pour définitivement tranchée, l'intérêt du plaignant à l'annulation de cette décision doit être admis. Cela vaut d'autant plus que l'intérêt à recourir se détermine en fonction du dispositif de la décision attaquée, de sorte qu'il n'y a pas lieu de réserver au recours du plaignant un sort différent selon la lettre de la loi sur laquelle une ordonnance de non-entrée en matière est fondée.

Partant, l'intérêt direct et juridique de A_____ à l'annulation de l'ordonnance querellée doit être admis et le recours déclaré recevable.

3. Le recourant conteste la réalisation des conditions de l'art. 52 CP.

Les conditions d'application de l'art. 52 CP, soit une culpabilité de l'auteur et des conséquences de l'acte peu importantes, sont cumulatives (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Basler Kommentar, Strafrecht I*, 2007, n. 14 ad. art. 52). Pour décider si les infractions pour lesquelles la culpabilité et les conséquences de l'acte sont de peu d'importance, les autorités compétentes doivent apprécier chaque cas particulier en fonction du cas normal de l'infraction définie par le législateur ; on ne saurait en effet annuler par une disposition générale toutes les peines mineures prévues par la loi (Message concernant la modification du code pénal suisse du 21 septembre 1998, FF 1999 II 1871). Pour apprécier la culpabilité, il faut tenir compte de tous les éléments pertinents pour la fixation de la peine, notamment des circonstances personnelles de l'auteur, tels que les antécédents, la situation personnelle ou le comportement de l'auteur après l'infraction (ATF 135 IV 130 consid. 5.4; DCPR/272/2011 du 4 octobre 2011). L'importance de la culpabilité et celle du résultat dans le cas particulier doivent être évaluées par comparaison avec celle de la culpabilité et celle du résultat dans les cas typiques de faits punissables revêtant la même qualification (ATF 135 IV 130 consid. 5.3.3). La culpabilité de l'auteur se détermine selon les règles générales de l'art. 47 CP (ATF 135 IV 130 consid. 5.2.1), mais aussi selon d'autres critères, comme le principe de célérité ou d'autres motifs d'atténuation de la peine indépendants de la faute (tels que l'écoulement du temps depuis la commission de l'infraction; ATF 135 IV 130 consid. 5.4).

4. Le Ministère public a estimé que les propos figurant dans l'email de B_____ du 28 février 2014 et la diffusion de ce dernier à des tiers réalisaient *a priori* les éléments constitutifs de l'art. 173 CP.

4.1. L'art. 173 ch. 1 CP punit 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.

Cette disposition protège la réputation d'être une personne honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne a coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. 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 (ATF 132 IV 112 consid. 2.1). Il faut que l'atteinte fasse apparaître la personne visée comme méprisable et il ne suffit pas qu'elle l'abaisse dans la bonne opinion qu'elle a d'elle-même ou dans les qualités qu'elle croit avoir, notamment dans le cadre de ses activités professionnelles, artistiques ou politiques. Echappent donc à la répression les assertions qui, sans faire apparaître la personne comme méprisable, sont seulement propres à ternir la réputation dont elle jouit dans son entourage ou à ébranler sa confiance en elle-même par une critique visant en tant que tel l'homme de métier, l'artiste ou le politicien (ATF 119 IV 44 consid. 2a et les arrêts cités). Par ailleurs, l'atteinte doit être d'une certaine intensité.

A en particulier été jugé attentatoire à l'honneur le fait d'assimiler une personne à un parti politique que l'histoire a rendu méprisable ou de suggérer qu'elle a de la sympathie pour le régime nazi (ATF 137 IV 313 consid. 2.1 et les arrêts cités). Tel n'est en revanche pas le cas du qualificatif "d'extrémiste de droite" (ZH OG du 6 juin 1990 in BJP 1996 n. 60) ou de celui de "psychopathe", suivant le contexte dans lequel ce terme est utilisé (ATF 98 IV 93 consid. 1).

4.2. La diffamation est passible d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au plus (art. 173 CP).

Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale

(ATF 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_660/2013 du 19 novembre 2013 consid. 2.2).

4.3. En l'occurrence, il n'y a pas lieu de remettre en cause l'éventualité du caractère pénal des assertions de B_____ à l'endroit du recourant, imputant à ce dernier un comportement de dictateur et le qualifiant d'homme de confrontation et de violence. Il sied toutefois de tenir compte du contexte dans lequel l'email du 28 février 2014 a été rédigé, soit le lendemain d'un entretien s'étant clos, pour l'intéressé, par un renvoi immédiat. Le caractère éprouvant, pour B_____, de cet événement, dont rien n'indique qu'il y était préparé, ne saurait ainsi être nié, quand bien même les rapports de travail devaient prendre fin le lendemain. B_____ a par ailleurs exposé en détail, dans le courriel incriminé, les circonstances justifiant, selon lui, les qualificatifs utilisés; toute personne amenée à le lire était donc à même d'en relativiser la portée, même sans avoir rencontré les protagonistes. La diffusion éventuelle de cet email une dizaine de jours plus tard à l'occasion d'un nouveau courrier fait, quant à elle, suite à plusieurs demandes de documents adressées par B_____ à son ancien employeur, requêtes demeurées sans réponse de la part de ce dernier. Ce silence est par conséquent lui-aussi de nature à atténuer la faute de B_____, lequel n'avait manifestement, en adressant copie de ses courriers à un cercle plus large de destinataires, pas pour but de nuire au recourant mais d'obtenir une prise de position sur ses prétentions.

A cela s'ajoute qu'il n'apparaît pas que les accusations portées par B_____ auraient trouvé un quelconque écho auprès des personnes en ayant eu connaissance, ou auraient entamé d'une quelconque manière la confiance dont jouissait le recourant. En particulier, rien n'indique que ces propos aient exercé de l'influence sur son éventuelle nomination au poste de directeur de l'EMS C_____ ou aient conduit à la mise en oeuvre d'audits, dont on ignore par qui et quand ils ont été requis, et dont le recourant reconnaît qu'ils ont au contraire conduit à une appréciation favorable de son activité.

Dans ces conditions, l'appréciation du Ministère public, selon laquelle la culpabilité de B_____ et les conséquences de son acte sont peu importantes, n'est pas critiquable.

5. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

6. Le recourant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 al. 1 CPP), y compris un émolument de décision de CHF 905.- (art. 3 et 13 al. 1 du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale – RTFMP ; E/4/10.03).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit le recours formé par A_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 1^{er} octobre 2014 par le Ministère public dans la procédure P/15446/2014.

Le rejette.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, comprenant un émolument de CHF 905.-, lequel sera prélevé sur les sûretés versées.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON et Madame Catherine TAPPONNIER, juges; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :

Sandro COLUNI

Le président :

Christian COQUOZ

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110) ; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

ETAT DE FRAIS

P/15446/2014

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10 03).

Débours (art. 2)

- frais postaux	CHF	20.00
-----------------	-----	-------

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (let. a)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- délivrance de copies (let. b)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- état de frais (let. h)	CHF	75.00
--------------------------	-----	-------

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision indépendante (let. c)	CHF	905.00
----------------------------------	-----	--------

-	CHF	
---	-----	--

Total	CHF	1'000.00
--------------	------------	-----------------