

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/18962/2018

ACPR/431/2019

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale de recours**

**Arrêt du mercredi 12 juin 2019**

Entre

A \_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, comparant en personne,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 16 janvier 2019 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.

---

**EN FAIT :**

- A.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 28 janvier 2019, A\_\_\_\_\_ recourt contre l'ordonnance du 16 janvier 2019, communiquée par pli simple, aux termes de laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte pénale déposée le 1<sup>er</sup> octobre 2018 contre son ex-compagnon, B\_\_\_\_\_.

La recourante conclut à l'annulation de cette décision et au renvoi de la cause au Ministère public pour ouverture d'une instruction. Elle sollicite également la récusation du procureur en charge de la cause, et conclut à l'octroi de l'assistance judiciaire.

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

**a.** A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ sont les parents d'une fille née le \_\_\_\_\_ 2011. Ils se sont séparés au mois de juillet 2016 et s'opposent depuis lors, dans le cadre de multiples procédures pénales et civiles.

**b.** Le 12 décembre 2017, une audience de mesures provisionnelles s'est tenue devant le Tribunal de première instance, lors de laquelle les relations personnelles entre l'enfant et B\_\_\_\_\_ ont été réglées. Ce dernier s'est engagé, à la demande de son ex-compagne, à ne pas confronter leur fille à ses grands-parents paternels – lesquels faisaient alors l'objet d'une procédure pénale dans le canton de Vaud, initiée par A\_\_\_\_\_ – lors de l'exercice de son droit de visite.

**c.** Entre le 29 septembre 2017 et le 24 septembre 2018, B\_\_\_\_\_ a déposé plusieurs plaintes pénales contre son ex-compagne pour injure, insoumission à une décision de l'autorité, diffamation, injure et contrainte.

Une audience s'est tenue par-devant le Ministère public le 25 septembre 2018, dans le cadre de laquelle B\_\_\_\_\_, entendu en qualité de partie plaignante, a expliqué avoir accepté les conditions du droit de visite imposées par son ex-compagne, dans le but de pouvoir voir sa fille.

Il a expliqué ne pas avoir sollicité de modifications des mesures provisionnelles du 12 décembre 2018, dans la mesure où il était évident pour lui – et pour la curatrice de sa fille – *"que son engagement relatif à ses parents ne déployait d'effets que jusqu'à décision du Ministère public vaudois"*.

Il a précisé que la procédure pénale dirigée contre ces derniers avait été classée le 11 avril 2018, si bien qu'il avait envoyé un courrier électronique à la curatrice de sa fille pour l'informer qu'*"il partait du principe que son engagement abject de ne pas rencontrer ses parents obtenu sous la contrainte de A\_\_\_\_\_, n'avait plus lieu d'être"*.

**d.** Par courrier du 1<sup>er</sup> octobre 2018, A\_\_\_\_\_ a déposé plainte pénale contre B\_\_\_\_\_, sans préciser les infractions pénales visées. Elle a également sollicité la désignation d'un avocat d'office.

B\_\_\_\_\_ n'avait pas hésité, lors de l'audience devant le Ministère public précitée, à l'accuser de l'avoir contraint à accepter les conditions de droit de visite fixées lors de l'audience de mesures provisionnelles du 12 décembre 2017, pour pouvoir voir sa fille. Avocat de profession, il aurait parfaitement pu exprimer son désaccord lors de ladite audience. Il était dès lors "*gravement attentatoire à son honneur et à sa considération*" de soutenir devant des tiers qu'elle l'aurait menacé de ne pas pouvoir voir sa fille, s'il n'acceptait pas cet engagement, qu'il qualifiait en outre "*d'abject*".

**e.** À l'appui de sa plainte, A\_\_\_\_\_ a produit divers documents relatifs au litige civil l'opposant à son ex-compagnon, ainsi qu'une copie du procès-verbal de l'audience du 25 septembre 2018 devant le Ministère public.

- C.** Dans sa décision querellée, le Ministère public a rappelé les faits, qui s'inscrivaient dans un contexte de séparation extrêmement conflictuelle, et a considéré que les conditions de la dénonciation calomnieuse n'étaient pas réalisées. Il n'était en effet pas établi que B\_\_\_\_\_ savait son ex-compagne innocente des faits énoncés lors de l'audience du 25 septembre 2018, ni qu'il avait voulu ou accepté l'éventualité que son comportement ait pour conséquence l'ouverture d'une procédure pénale. Ces propos avaient d'ailleurs été portés à la connaissance de l'autorité pénale par A\_\_\_\_\_, dans le cadre de la présente plainte pénale.

Les éléments constitutifs de l'art. 304 CP n'étaient pas davantage réunis. Aucun élément au dossier ne permettait d'affirmer que B\_\_\_\_\_ avait dénoncé auprès du Ministère public une infraction qu'il reprochait à son ex-compagne alors qu'il savait qu'elle ne l'avait pas commise et que partant, il souhaitait induire l'autorité judiciaire en erreur.

Le Ministère public a refusé de désigner à la plaignante un conseil juridique gratuit, vu l'issue de la procédure et l'absence de chances de succès.

- D.**
- a.** À l'appui de son recours, A\_\_\_\_\_ se plaint d'une violation des art. 7 et 310 CPP. Son ex-compagnon ne pouvait ignorer qu'elle était innocente des faits qu'il avait exposés lors de l'audience du 25 septembre 2018. Il l'avait en réalité accusée de contrainte afin de justifier le fait qu'il avait contrevenu à son engagement de ne pas conduire sa fille chez ses grands-parents paternels. L'ordonnance entreprise, arbitraire, devait être annulée et l'instruction confiée à un autre procureur.
- b.** À réception du recours, la cause a été gardée à juger, sans échange d'écritures ni débats.

**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 mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). 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 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.

**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).

**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.

**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.

3. Conformément à l'art. 310 al.1 let. a CPP et en vertu du principe "*in dubio pro duriore*" 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).

4. **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<sup>ème</sup> éd., Bâle 2013, n. 25 ad art. 303 CP).

**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.

5. **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 répréhensible 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).

**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.

6. Justifiée, l'ordonnance querrellée sera confirmée.

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

**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).

**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.

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).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Rejette le recours, dans la mesure de sa recevabilité.

Rejette la demande d'assistance judiciaire pour la procédure de recours.

Condamne A\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 500.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la recourante et au Ministère public.

**Siégeant :**

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

**Voie 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. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).*

P/18962/2018

**ÉTAT DE FRAIS**

**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 sur recours (let. c)	CHF	405.00
---------------------------------	-----	--------

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

---

<b>Total</b>	<b>CHF</b>	<b>500.00</b>
--------------	------------	---------------