

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/1980/2018

ACPR/632/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 5 novembre 2018

Entre

A _____, domicilié _____, mais faisant élection de domicile en l'Etude COHSNER & ASSOCIES, place de Longemalle 1, 1204 Genève, comparant par Me Gabriel RAGGENBASS,

recourant,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 15 août 2018 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. a.** Par acte déposé au greffe le 27 août 2018, A_____ recourt contre l'ordonnance du 15 précédent, notifiée sous pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur la plainte pénale qu'il a déposée contre B_____ le 29 janvier 2018.

Il conclut à l'annulation de cette décision et à ce qu'il soit enjoint au Ministère public de prévenir B_____ de calomnie ou de diffamation, ou de toute autre disposition applicable.

- b.** A_____ a payé les sûretés, en CHF 1'000.-, qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

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

a. A_____ a requis la notification d'un commandement à B_____, pris en sa qualité d'administrateur d'une société, à C_____. Selon cachet et annotation de la Poste, l'acte de poursuite a été signifié à D_____, fils du prénommé, au bénéfice d'une procuration, le 7 juillet 2015 à 10h.

b. Par suite d'une commination de faillite notifiée le 6 août 2016, B_____ a formé une plainte LP auprès de l'Autorité de surveillance, affirmant n'avoir pas eu connaissance de la poursuite auparavant. À l'issue de l'instruction de cette plainte, il fait parvenir à l'Autorité de surveillance, le 30 octobre 2017, une "*réplique spontanée*" aux observations de A_____, dans laquelle il soutient que le commandement de payer avait été notifié de manière "*irrégulière, astucieuse et frauduleuse*", dans le but de porter un grave préjudice à la société et à son administrateur.

c. A_____, qui a reçu communication de cette écriture par pli du greffe du 2 novembre 2017, a déposé plainte pénale contre B_____, s'estimant gravement atteint dans son honneur par les termes utilisés ci-dessus.

d. Entendu par la police, B_____ a expliqué qu'aux jour et heure de la notification, son fils travaillait à E_____. Dès lors, il pensait que "*quelqu'un*" – il soupçonnait A_____ de ne pas y être étranger – s'était fait passer pour son fils, avait récupéré l'acte de poursuite et empêché par là qu'y fût formée opposition.

- e.** Il ressort du dossier que :

- l'Autorité de surveillance a rejeté la plainte, mais considéré que celle-ci devait être interprétée comme une opposition formée à temps, car la notification du commandement de payer à D_____ n'avait pas été établie à satisfaction de droit, tant en raison de l'occupation professionnelle du prénommé que de la non-conservation par la Poste de la procuration qui avait été présentée;
 - le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur une plainte de la société de B_____, du 18 juillet 2017, reprochant à A_____ l'obtention frauduleuse d'une constatation fausse.
- C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public considère que, au moment de rédiger ses observations à l'Autorité de surveillance, B_____ était persuadé que le commandement de payer n'avait pas été valablement notifié et que A_____ n'y était pas étranger. Il avait d'ailleurs déposé plainte pénale contre lui. Toutefois, il ne nommait pas A_____ dans son écriture. Dès lors, il ne pouvait avoir atteint l'honneur du créancier. Subsidiairement, il s'était borné à faire valoir ses moyens de défense (art. 14 CP), avec modération, et l'Autorité de surveillance lui avait donné gain de cause.
- D. a. À l'appui de son recours, A_____ estime que les observations de B_____ le désignaient comme la partie intimée, même s'il n'était pas nommé, et que, dès lors, l'argumentation du Ministère public n'était pas "*sérieuse*", voire relevait d'une "*mauvaise plaisanterie*". Preuve en était la plainte pénale de B_____. Celui-ci ne s'était pas contenté de soutenir que la notification du commandement de payer n'était pas conforme à la LP : il l'accusait d'une démarche "*mali[g]ne*" et "*malhonnête*", ourdie dans le dessein de lui porter gravement préjudice.
- b. À réception des sûretés, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et – faute de date de notification établie – dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une décision sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 310 al. 2, 322 al. 2 et 393 al. 1 let. a CPP) et émaner de la partie plaignante 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).
2. 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.

3. Selon l'art. 310 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). Il peut faire de même en cas d'empêchement de procéder (let. b) ou en application de l'art. 8 CPP (let. c). Le ministère public doit être certain que les faits ne sont pas punissables (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 p. 287 et les références citées).

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 p. 91; arrêt du Tribunal fédéral 6B_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). 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. 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'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'infraction grave (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91; ATF 137 IV 285 consid. 2.5 p. 288; 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). En cas de doute, il appartient donc au juge matériellement compétent de se prononcer (arrêt du Tribunal fédéral 6B_185/2016 du 20 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références).

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 (éds), *op. cit.*, 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; DCPR/85/2011 du 27 avril 2011).

La non-entrée en matière peut également résulter de motifs juridiques. La question de savoir si les faits qui sont portés à sa connaissance constituent une infraction à la loi pénale doit être examinée d'office par le ministère public. Des motifs juridiques de non-entrée en matière existent lorsqu'il apparaît d'emblée que le comportement

dénoncé n'est pas punissable (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 10 ad art. 310; DCPR/104/2011 du 11 mai 2011).

4. Le recourant estime qu'en parlant d'une notification "*irrégulière, astucieuse et frauduleuse*", conçue pour porter un grave préjudice à la société débitrice et à son administrateur, B_____ avait commis une atteinte à son honneur qui ne pouvait pas être justifiée par application de l'art. 14 CP.

4.1. Les art. 173 et 174 CP protègent 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 137 IV 313 consid. 2.1.1; 132 IV 112 consid. 2.1; 128 IV 53 consid. 1a).

4.2. Selon l'art. 173 ch. 1 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, ou celui qui aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon. L'art. 173 ch. 2 CP prévoit que l'auteur 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. L'admission à la preuve libératoire constitue la règle. Elle ne peut être refusée que si deux conditions sont réunies cumulativement : l'auteur a agi principalement dans le but de dire du mal d'autrui et il s'est exprimé sans motif suffisant.

À teneur de l'art. 174 ch. 1 CP, se rend coupable de calomnie celui qui, connaissant la fausseté de ses allégations, aura, en s'adressant à un tiers, 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 celui qui aura propagé de telles accusations ou de tels soupçons, alors qu'il en connaissait l'inanité. La calomnie est une forme qualifiée de diffamation, dont elle se distingue en ceci que les allégations attentatoires à l'honneur sont fausses, que l'auteur doit avoir eu connaissance de la fausseté de ses allégations et qu'il n'y a dès lors pas place pour les preuves libératoires prévues dans le cas de la diffamation.

4.3. Selon la jurisprudence, des déclarations objectivement attentatoires à l'honneur peuvent être justifiées par le devoir d'alléguer des faits dans le cadre d'une procédure judiciaire. Tant la partie que son avocat peuvent se prévaloir de l'art. 14 CP à condition de s'être exprimé de bonne foi, de s'être limité à ce qui est nécessaire et pertinent et d'avoir présenté comme telles de simples suppositions (ATF 131 IV 154 consid. 1.3.1 p. 157; 123 IV 97 consid. 2c/aa p. 99; 118 IV 248 consid. 2c et d p. 252/253; 116 IV 211 consid. 4a p. 213 ss).

4.4. À la lumière de ces principes, l'allégation selon laquelle le commandement de payer irrégulièrement notifié eût pu porter gravement préjudice à la société de B_____ échappe à toute critique. S'exposer à devoir acquitter, par suite d'un commandement de payer non frappé d'opposition, une dette par hypothèse indue – puisque telle est la position de B_____ – est assurément gravement préjudiciable. Soutenir par ailleurs, dans ce contexte, qu'une notification était "*irrégulière*" s'avère parfaitement approprié pour demander l'annulation de la poursuite à l'Autorité de surveillance, compétente pour ce faire.

Certes, les termes qualifiant ladite notification d'astucieuse et de frauduleuse sont plus incisifs, tout particulièrement le second, qui emporte la volonté de tromper. Il convient cependant de constater que les passages où est utilisée l'expression "*la partie intimée*" (*i.e.* le recourant) se situent plus haut dans le texte; rien ne les relie aux épithètes litigieuses. En outre, la "*réplique spontanée*" qui les contient intervient après les auditions de témoins – soit après que l'emploi du temps de D_____ le 7 juillet 2015 eut été établi et après que la postière eut expliqué que la mention d'une procuration signifiait qu'un tel document lui avait été remis –. Dans ces circonstances, il n'était pas excessif de nourrir le soupçon d'une interposition maligne (*i.e.* nuisible), mais d'origine inconnue ou indéterminée, et de l'exprimer dans les termes utilisés. Peu importe que B_____ ait déclaré à la police que le recourant n'y serait pas étranger : ce soupçon-là n'est pas exprimé dans sa "*réplique spontanée*".

5. Le recours s'avère, ainsi, infondé.
6. Le recourant, qui succombe dans toutes ses conclusions, 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).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de l'État, fixés en totalité à CHF 1'000.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie la présente décision, en copie, à A_____ (soit, pour lui, son conseil) et au Ministère public.

Le communique pour information à B_____.

Siégeant :

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

Le greffier :

Sandro COLUNI

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/1980/2018

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	CHF	905.00
------------	-----	--------

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

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