REPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/2125/2020 **ACPR/99/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 12 février 2021

Entre

A_____ SA, ayant son siège _____ (GE), comparant par Me Lucien FENIELLO, avocat, Perréard de Boccard, rue du Mont-Blanc 3, case postale , 1211 Genève 1,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 4 novembre 2020 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 expédié au greffe de la Chambre de céans le 16 novembre 2020, A_____ SA recourt contre l'ordonnance du 4 novembre 2020, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte du 30 janvier 2020.

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la cause au Ministère public pour l'ouverture d'une instruction.

b. La recourante a versé les sûretés en CHF 1'000.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ SA est une société anonyme dont le but est d'importer et d'exporter des produits essentiellement dans le domaine de la mode.

La société loue des locaux commerciaux sis rue 1_____ [no.] _____ et y exploite l'enseigne *"B_____"*. Elle a engagé en son nom les employés qui y travaillent.

b. Entre mars et mai 2019, A_____ SA a résilié le contrat de plusieurs travailleurs employés par B_____.

c. Le 30 octobre 2019, C_____, secrétaire syndical [du syndicat] D_____, accompagné de trois employés congédiés, ont manifesté devant l'enseigne.

Lors de cet évènement, des tracts ont été distribués et les personnes présentes ont fait part aux passants des conditions de travail, qu'ils estimaient déplorables, au sein de l'enseigne.

d. Le _____ novembre 2019,*"E_____"*, hebdomadaire édité par [le syndicat] D_____, a publié un article intitulé *" B_____, un _____ ? "* relatant la manifestation précitée et les propos qui y avaient été tenus.

"_____ droits du personnel _____" exposait l'article, précisant qu'une action similaire avait déjà été menée en 2007.

C_____ ajoutait qu'"[e]*n mai et en juin, six licenciements* [avaient] *été prononcés pour des motifs fantaisistes, une restructuration et, dans deux cas, des accusations de vol sans preuve. En réalité, ces personnes licenciées* [avaient] *été remplacées par des*

travailleuses avec des contrats sur appel (…) *On ne* [pouvait] *tolérer les pratiques scandaleuses de _____ cette précarisation des conditions de travail".*

D'anciennes employées indiquaient avoir *"souffert de conditions de travail très difficiles"*, qu'elles détaillaient, *"pour un salaire d'à peine 4000 francs par mois"*. Elles faisaient l'objet d'une "*surveillance vidéo omniprésente"*, qui, selon elles, visait à les surveiller et non à les protéger ; *"c'est comme si j'étais entrée dans une secte"* précisait l'une d'elles.

Les discussions avec l'employeur ayant tourné court, le syndicat entendait saisir les Prud'hommes, notamment sur le caractère abusif des licenciements. Invité par l'hebdomadaire à exposer la position de l'entreprise, l'avocat de celle-ci n'avait pas retourné l'appel.

e. Le 30 janvier 2020, A_____ SA a déposé plainte pénale contre C_____ ainsi que toute personne présente lors de la manifestation du 30 octobre 2019, pour calomnie (art. 174 CP), subsidiairement diffamation (art. 173 CP).

Les propos tenus par le syndicat et les personnes présentes lors de ladite manifestation, repris dans l'article du _____ novembre suivant, portaient atteinte à la réputation et à l'honneur de la société, présentée comme un employeur sans scrupule, dirigeant l'enseigne au mépris des droits élémentaires de ses travailleurs. À la suite de la parution de l'article, l'Inspection paritaire des entreprises avait d'ailleurs décidé de procéder au contrôle des conditions de travail au sein de l'enseigne.

Il était évident que les personnes concernées connaissaient la fausseté des propos qu'elles avaient tenus publiquement, lesquels visaient à ruiner sa réputation. C_____, bien qu'il se soit exprimé dans le cadre d'un mandat syndical, ne pouvait fournir la preuve libératoire de sa bonne foi et encore moins de la vérité. Les licenciements prononcés reposaient sur des motifs de restructuration interne ou d'autres justes motifs expliqués aux employés, les salaires étaient versés conformément au contrat-type de travail et aucune preuve de conditions de travail difficiles à l'excès n'avait été apportée. La vidéosurveillance était justifiée pour des raisons de sécurité et de prévention de vol à certains endroits du magasin, comme à l'entrée de celui-ci, à la sortie ou encore aux caisses.

À l'appui de sa plainte, A_____ SA a produit divers contrats de travail, des lettres de résiliation et les fiches de salaire des employés concernés.

f. Sous la plume de son conseil, C_____ a, par pli du 22 septembre 2020, contesté la qualité de partie plaignante de A_____ SA. Les propos en cause avaient été tenus dans le cadre d'un litige du droit du travail concernant l'enseigne B_____ et aucune

référence à A_____ SA n'avait été faite. Le nom de la plaignante ne figurait pas non plus dans l'article du _____ novembre 2019. Enfin, le Registre du commerce ne faisait pas mention de l'exploitation de l'enseigne par ladite société. Ainsi, aucune des personnes ayant consulté l'hebdomadaire ne pouvait avoir fait le lien avec la partie plaignante, qui ne pouvait dès lors se prétendre atteinte dans son honneur.

Sur le fond, les propos attribués à C_____ entraient pleinement dans le cadre de son mandat syndical visant à soutenir les travailleurs concernés par des litiges de droit du travail. La Cour Européenne des Droits de l'Homme (ci-après : CEDH) avait d'ailleurs reconnu à toute personne engagée dans le débat public – dont les syndicalistes –, le droit de *"recourir à une certaine dose d'exagération, voire de provocation, c'est-à-dire d'être quelque peu immodéré dans leurs propos"*.

Les termes utilisés étaient en lien direct avec un litige sur la fin de relations d'emploi. Ils n'étaient pas virulents, provoquants ou encore immodérés. Ils entraient dans les limites de la polémique syndicale, ne revêtant pas un caractère vexatoire ou blessant.

L'ouverture et la poursuite d'une procédure pénale constituaient une entrave illicite à la liberté d'expression syndicale, protégée par le droit international.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public reconnait tout d'abord le statut de lésée à A_____ SA, au sens de l'art. 115 CPP, la société ayant engagé les employés en son nom.

Cela étant, les propos rapportés par l'article paru dans l'hebdomadaire le _____ novembre 2019 faisaient exclusivement référence à l'enseigne B_____ et aucune allusion à A_____ SA n'y figurait. En outre, aucun lien entre l'enseigne précitée et la société ne ressortait du Registre du commerce, de ses statuts accessibles sur le site dudit registre et de simples recherches sur internet. A_____ SA n'était donc pas reconnaissable par des tiers, à qui étaient destinés les propos querellés, de sorte qu'un des éléments constitutifs objectifs communs des infractions dénoncées n'était pas réalisé.

En tout état, les propos rapportés par C_____ s'inscrivaient dans le cadre de son mandat syndical et étaient en lien direct avec un litige sur la fin de relations d'emploi. En sa qualité de secrétaire syndical et dans un contexte de licenciement considéré comme abusif, C_____ pouvait recourir à l'emploi de termes pouvant paraître exagérés ou provocateurs.

D. **a.** Dans son recours, A_____ SA réitère que les propos en cause, tenus publiquement et adressés à des tiers, portaient atteinte à sa réputation et à son

honneur et ne pouvaient être considérés comme de simples considérations relatives à la fin des relations d'emploi.

Bien que l'action s'inscrivît dans un mouvement syndical, les limites de la liberté d'expression avaient été dépassées. Selon la CEDH, une atteinte *"*[pouvait] *se révéler excessive en l'absence de toute base factuelle"* et *"malgré leur qualité de représentants d'un syndicat, il appartenait aux requérants de veiller à ce que leurs propos s'inscrivent dans les limites de ce droit, notamment dans l'intérêt de la protection de la réputation et des droits d'autrui"*. L'affaire entrait dans le cadre d'une relation purement privée entre un employeur et ses employés et non dans un débat politique public. Enfin, en l'absence de tout jugement, rien ne permettait de dire que les employés avaient été licenciés de manière abusive et que leurs droits avaient été violés.

Le Ministère public avait retenu, à tort, que la société n'était pas reconnaissable, l'Inspection paritaire des entreprises ayant décidé, à la suite de la parution de l'article, de procéder à un contrôle des conditions de travail au sein de l'établissement. De plus, une recherche google sur le site *"F_____.ch"* permettait de comprendre que A_____ SA était en charge de la gestion de l'enseigne B_____. À suivre le Ministère public, il était possible de tenir ouvertement des propos calomnieux à l'encontre de n'importe quelle enseigne qui ne disposerait pas du même nom que la société qui l'exploite, faute d'être reconnaissable.

Les auteurs connaissaient la fausseté de leurs propos, les employés ayant été valablement informés des motifs de leurs licenciements respectifs, les salaires étant versés conformément au contrat-type de travail et les caméras de vidéosurveillance installées pour des raisons de sécurité.

Les manifestants étaient conscients du caractère attentatoire à l'honneur de leurs déclarations, pour avoir choisi de manifester, au lieu de s'en tenir aux procédures prud'homales.

L'infraction de diffamation devait être à tout le moins retenue, et la preuve libératoire de la bonne foi ou de la vérité ne pouvait être apportée compte tenu des motifs exposés.

b. À réception des sûretés, la cause a été gardée à juger, sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours

auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner 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 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. La recourante reproche au Ministère public de ne pas être entré en matière sur sa plainte du 30 janvier 2020.

3.1. Selon l'art. 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. Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage "*in dubio pro duriore*". Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et art. 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 al. 1 CPP) et signifie qu'en principe une non-entrée en matière ne peut être prononcée 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 dispose, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'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 se prononcer (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243).

3.2. L'art. 173 ch. 1 CP (diffamation) 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 et celui qui aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon. Selon l'art. 173 ch. 2 CP, 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.

L'art. 174 ch. 1 CP (calomnie) punit 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.

La calomnie est une forme qualifiée de diffamation, dont elle se distingue en cela 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 (art. 173 ch. 2 CP ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1254/2019 du 16 mars 2020 consid. 6.1 et les références citées).

L'honneur protégé par ces dispositions 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'être humain. En revanche, la réputation relative à l'activité professionnelle ou au rôle joué dans la communauté n'est pas pénalement protégée ; il en va ainsi des critiques qui visent comme tels la personne de métier, l'artiste ou le politicien même si elles sont de nature à blesser et à discréditer. Dans le domaine des activités socio-professionnelles, il ne suffit pas de dénier à une personne certaines qualités, de lui imputer des défauts ou de l'abaisser par rapport à ses concurrents. En revanche, il y a atteinte à l'honneur, même dans ces domaines, si on évoque une infraction pénale ou un comportement clairement réprouvé par les conceptions morales généralement admises (ATF 145 IV 462 consid. 4.2.2 p. 464).

Jouit du droit à l'honneur non seulement toute personne physique, mais toute personne morale ou entité capable d'ester en justice, à l'exception des collectivités publiques et des autorités. Une personne morale est atteinte dans son honneur lorsqu'il est allégué qu'elle a une activité ou un but propre à la rendre méprisable selon les conceptions morales généralement admises, ou lorsqu'on la dénigre elle-même, en évoquant le comportement méprisable de ses organes ou employés (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1020/2018 du 1er juillet 2019 consid. 5.1.1).

Pour apprécier si une déclaration est attentatoire à l'honneur, il faut procéder à une interprétation objective selon le sens que le 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 (ATF 145 IV 462 consid. 4.2.3 p. 464).

Les membres d'un syndicat doivent pouvoir exprimer devant l'employeur leurs revendications tendant à améliorer la situation des travailleurs au sein de leur entreprise. C'est pourquoi, en vue d'assurer le caractère réel et effectif des droits syndicaux, les autorités doivent veiller à ce que des sanctions disproportionnées ne dissuadent pas les représentants syndicaux de chercher à exprimer et défendre les intérêts de leurs membres. Une distinction claire doit cependant être faite entre critique et insulte, cette dernière pouvant, en principe, justifier des sanctions. Par conséquent, lorsque l'autorité est appelée à examiner des propos tenus par des responsables d'un syndicat, en rapport avec la situation professionnelle de l'un de ses

membres, elle devra rechercher si les propos en cause ont revêtu un caractère vexatoire et blessant qui aurait excédé les limites convenables de la polémique syndicale (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1020/2018 du 1er juillet 2019 consid. 5.1.3 ; arrêts de la CourEDH *Palomo Sanchez et autres c. Espagne* du 12 septembre 2011, §§ 56 et 67 et *Vellutini et Michel c. France* du 6 octobre 2011, § 39).

3.3. En l'espèce, à la lecture de l'écrit, qui doit être interprété selon le sens général du texte pris dans son ensemble, on comprend que celui-ci vise à reprocher à la recourante des licenciements abusifs, de faire travailler ses employés dans de mauvaises conditions, de les sous-payer pour le travail accompli et de les surveiller à l'aide de caméras de surveillance. La dénonciation syndicale s'est donc limitée aux supposés manquements de la recourante en sa qualité d'employeur.

De plus, même un lecteur non prévenu constate immédiatement que l'article est publié dans un journal édité par un syndicat. Les propos concernent les relations et les conditions de travail, soit le cœur même des revendications syndicales. Le lecteur ne peut dès lors que s'attendre à ce que cet écrit présente les éléments de manière partisane et avec une certaine dose d'exagération, qui plus est dans le cadre d'un conflit en cours avec l'employeur visé.

Ainsi, le fait qu'un syndicat sous-entende, dans le contexte de résiliations de contrat de travail, et dans son propre organe de presse, qu'un employeur ne respecte parfois pas les règles du droit du travail, ne rend pas celui-ci méprisable au sens du droit pénal aux yeux du lecteur.

Quant aux références aux licenciements "*fantaisistes*", aux pratiques "*scandaleuses*", ou à la "*précarisation*" des conditions de travail, le lecteur moyen comprend manifestement qu'elles font partie du vocabulaire propre à la ligne éditoriale du journal.

Par conséquent, les propos litigieux, qu'il s'agisse de l'article ou des tracts ou encore des slogans des manifestants, n'ont pas revêtu un caractère vexatoire ou blessant excédant les limites convenables de la polémique syndicale, de surcroît au regard du support dans lequel ils ont été plus largement diffusés.

Ainsi, faute pour les propos litigieux d'être attentatoires à l'honneur, le Ministère public était fondé à refuser d'entrer en matière sur la plainte pénale de la recourante, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si la recourante était reconnaissable et si les allégations étaient fausses.

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

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ SA aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 1'000.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :	La présidente :
Arbenita VESELI	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/2125/2020 **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	10.00
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	915.00
-	CHF	
Total	CHF	**1'000.00**