REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/25517/2019 **ACPR/307/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 10 mai 2021

Entre

A_____, domicilié _____, comparant par Me J_____, avocate,

et

B_____, domiciliée _____, comparant en personne,

recourants

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 13 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 actes expédiés au greffe de la Chambre de céans, respectivement les 26 et 30 novembre 2020, A_____ et B_____ recourent contre l'ordonnance du 13 précédent, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur les faits visés par la présente procédure.

Les recourants concluent, sous suite de frais et dépens, à son annulation, à la disjonction des procédures P/8308/2020 et P/25517/2019, au classement de cette dernière procédure et à l'ouverture d'une instruction dans la P/8308/2020, ainsi qu'à leur indemnisation au sens de l'art. 429 CPP.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____, né en 1994, et C_____, née en 1993, sont les parents de D_____, née le _____ 2016, qui vivait avec sa mère à E_____ (VS). A_____ était domicilié à Genève, chez ses parents. Un droit de visite en sa faveur a été mis en place progressivement depuis juillet 2017, avec un suivi de l'Office de protection de l'enfance du canton du Valais (ci-après: OPE). En 2019, ce droit de visite était d'un week-end sur deux.

b. Selon le document intitulé *"protocole du collaborateur"* de l'OPE du 15 octobre 2019, C_____ avait expliqué, le 19 septembre précédent, rencontrer des difficultés avec D_____, qui était devenue agressive et faisait des cauchemars et des crises de colère.

C_____ avait également relaté que D_____ lui avait affirmé, ainsi qu'à sa tante et à sa grand-mère maternelle que, lorsqu'elle faisait des bêtises, son père la tapait et sa grand-mère paternelle l'enfermait dans une armoire. Lors d'un jeu d'imitation, D_____ l'avait grondée et prise par le cou, expliquant que c'était ce que faisait son père lorsqu'elle n'était pas sage.

Lors d'une consultation qui s'était tenue à la fin du mois de septembre 2019, D_____ avait redit ces éléments au pédopsychiatre qui la suivait, le D^{r} F_____, ce qui avait été communiqué par courriel [qui n'apparait pas au dossier] à l'OPE, le 7 octobre suivant.

Le 15 octobre 2019, C_____ avait également rapporté à l'OPE, qu'alors qu'elle regardait un film avec D_____, le week-end précédent, cette dernière lui avait demandé de retirer la main qu'elle lui avait posé sur la hanche en lui demandant de ne pas toucher ses fesses. L'enfant lui avait ensuite expliqué, en montrant son entre-jambe, que son père et sa grand-mère paternelle, B_____, née en 1963, *"lui mettaient les doigts là"*.

L'OPE avait informé C_____ qu'il allait procéder à *"un signalement"* de ces faits. Celle-ci avait donné son accord, tout en espérant que cela ne créerait pas de dégâts dans la relation père-fille.

c. Le 19 septembre 2019, par la plume de son conseil, C_____ a requis de l'Autorité intercommunale de protection de l'enfant et de l'adulte de E_____ (ci-après: l'APEA) la suspension du droit de visite de A_____.

d. Par décision du lendemain, cette autorité a suspendu le droit de visite de A_____ avec effet immédiat, à titre de mesure superprovisionnelle.

e. Le 29 novembre 2019, un rapport de consultation psychiatrique ambulatoire a été dressé, notamment par le D^r^ F_____, médecin dans le Service de pédiatrie de l'Hôpital _____. Il suivait D_____ depuis le mois d'avril 2019. En septembre 2019, l'état de l'enfant s'était péjoré, avec une recrudescence de comportements agressifs et l'élaboration d'un discours hautement inquiétant, rapporté par la mère. D_____ montrait des comportements hétéro-agressifs en entretien, un état d'hypervigilance avec une agitation psychomotrice et des comportements désorganisés dans le jeu. Elle avait évoqué, à une reprise, que son père pourrait la prendre par le cou, précisant, sur sollicitation du thérapeute, que cela *"fai*[sait] *bobo"*.

Les diagnostics posés étaient: terreurs nocturnes, angoisses de séparation de l'enfance, troubles mixtes des conduites et troubles émotionnels, surprotection parentale et difficulté pour la mère de poser un cadre éducatif contenant, du fait d'un épuisement parental.

f. Par mandat d'investigation avant ouverture d'instruction du 9 décembre 2019, le Ministère public du canton du Valais a demandé à la police de son canton d'auditionner C_____ et de déterminer le domicile de A_____ et B_____, ce dans le but de définir le for de l'action pénale.

g. Entendue par la police valaisanne le lendemain, C_____ a confirmé ses déclarations à l'OPE, précisant que D_____ passait une nuit chez son père, à Genève, durant le week-end, ce depuis l'hiver précédent.

Elle a ensuite ajouté qu'une semaine auparavant, alors qu'elle était sans couche, D_____ avait écarté les jambes et s'était touché le sexe, indiquant que son père la chatouillait à cet endroit. Elle ne souhaitait pas se venger de A_____, mais ne faisait que rapporter les dires de sa fille.

h. Par ordonnance d'acceptation de for du 7 février 2020, le Ministère public genevois a repris la procédure, désignant A_____ comme prévenu d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 ch. 1 CP) et de voies de fait (art. 126 al. 2 CP), pour avoir, à H_____ (GE), à une date indéterminée entre le 1^er^ et le 20 septembre 2019 touché les parties intimes de sa fille ainsi que pour l'avoir tapée et lui avoir serré le

cou lorsqu'elle faisait des bêtises ; et B_____, comme prévenue d'actes d'ordre sexuel pour avoir également touché les parties intimes de sa petite-fille.

i. Le 11 février 2020, l'OPE a dressé un "*bilan de situation*". C_____ avait déclaré qu'après une période de crises en septembre, D_____ dormait plus sereinement et que ses crises étaient moins fréquentes et moins intenses. Elle évoquait des crises plus fréquentes et importantes après les droits de visite de A_____, mais les imputait à la séparation plutôt qu'aux attitudes paternelles. Elle reconnaissait le droit de sa fille à voir son père et constatait qu'elle avait du plaisir à le voir.

L'OPE attendait les conclusions de l'enquête menée par le Ministère public pour se positionner sur la suite des relations personnelles entre D_____ et son père et prévoir les modalités de reprise du droit de visite.

j. Par lettre de son conseil du 21 février 2020, A_____ a confirmé avoir reçu la copie du "*bilan de situation*" de l'OPE et déclaré y avoir découvert que C_____ avait fait état d'attouchements de sa part sur D_____. Il contestait fermement ces allégations.

k. Par décision de l'APEA du 24 février 2020, faisant suite à une audience durant laquelle les parties ont été entendues [le procès-verbal ne figure pas au dossier], la suspension du droit de visite de A_____ a été maintenue.

l. Le 13 mai 2020, A_____ a porté plainte contre C_____ pour calomnie et diffamation. Il y expliquait, notamment, avoir appris, le 20 septembre 2019, que celle-ci l'accusait de violence sur D_____ et, le 17 février 2020, à réception du rapport de l'OPE, que des suspicions d'attouchements sur l'enfant avaient été évoquées.

Il a joint, notamment, la copie de messages qu'il avait échangés avec C_____ sur I_____ après que son droit de visite eut été suspendu, en septembre 2019, et par lesquels elle lui apprenait que D_____ l'accusait de la "*prend*[re] *par le cou*" et accusait B_____ de l'enfermer dans une armoire. C_____ expliquait ne pas "*croi*[re] *spécialement*" ces accusations, qu'au début elle les pensait fausses, mais que, comme D_____ en avait parlé à d'autres personnes, il fallait comprendre pourquoi elle tenait de tels propos.

m. Le même jour, B_____ a porté plainte contre C_____ pour calomnie et diffamation. Elle avait appris faire l'objet d'accusations de violences lors de la prise de connaissance de la décision de l'APEA du 20 septembre 2019 et d'attouchements en prenant connaissance de l'ordonnance d'acceptation de for du Ministère public produite par C_____ lors de l'audience du 24 février 2020 devant l'APEA.

n. Une procédure P/8308/2020 a été ouverte à la suite de ces plaintes.

o. Le 22 mai 2020, le Ministère public a joint les procédures P/8308/2020 et P/25517/2019 sous ce dernier numéro.

p. A_____ et B_____ ont été entendus par la police genevoise le 2 septembre 2020. Tous deux ont réfuté les accusations portées contre eux.

A_____ a expliqué avoir dû entamer des démarches auprès de l'APEA pour voir sa fille. C_____ avait souhaité l'écarter, car elle avait rencontré son nouveau mari. Il avait pu obtenir de voir D_____ une heure toutes les deux semaines en Valais, dans un point de rencontre. Comme cela se passait bien, son droit de visite avait progressivement été élargi, jusqu'à un week-end sur deux. Il venait la chercher au point de rencontre le samedi matin et la ramenait à K_____ [VS] le dimanche soir. Pendant la période où il avait eu D_____ chez lui, C_____ et lui ne se parlaient pas. Il y avait des tensions entre eux, créées par la faute de cette dernière, qui le provoquait en lui disant que leur fille était mieux avec elle qu'avec lui.

B_____ a déclaré être gênante pour C_____ parce qu'elle soutenait son fils et lui finançait les déplacements en Valais pour y chercher D_____.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public relève le conflit qui divise les parties, à tout le moins depuis la séparation de C_____ et de A_____. Des procédures civiles étaient pendantes notamment pour le droit de visite sur l'enfant D_____, de sorte que les allégations des uns et des autres devaient être considérées avec prudence et n'être retenues que si elles étaient corroborées par d'autres éléments objectifs.

S'agissant des faits dénoncés par C_____, les déclarations des parties étaient totalement contradictoires. En l'état, aucun élément de preuve matériel permettait de fonder une "*culpabilité suffisante*" à l'encontre de A_____ ou de B_____. La procédure préliminaire serait cependant rouverte si de nouveaux moyens de preuve ou des faits nouveaux révélaient une responsabilité pénale de ceux-ci (art. 310 al. 2 et 323 al. 1 CPP).

S'agissant des faits dénoncés par A_____ et B_____, C_____ avait des raisons sérieuses de porter les faits relatés par sa fille à la connaissance de l'OPE. Rien ne permettait d'établir qu'elle avait intentionnellement agi dans le but de porter atteinte à leur honneur et de leur nuire, alors qu'elle les savait innocents.

Les frais de la procédure étaient laissés à la charge de l'État (art. 422 et 423 al. 1 CPP).

D. **a.** Dans leurs recours, A_____ et B_____ soutiennent qu'à partir du moment où le Ministère public avait *"repris l'instruction du dossier par ordonnance d'acceptation du for"* et qu'ils avaient été entendus par la police, la cause ne pouvait plus faire l'objet d'une ordonnance de non-entrée en matière, mais uniquement d'une ordonnance de classement. Vu l'avancement des investigations, une appréciation de

la cause en fait et en droit ne pouvait plus se concevoir sans leur permettre de prendre position, notamment sur la question d'une éventuelle indemnisation.

Il n'était, en outre, pas anodin pour eux de faire l'objet d'une ordonnance de non-entrée en matière suggérant que c'était uniquement faute d'avoir pu réunir suffisamment d'éléments objectifs contre eux que l'instruction ne pouvait se poursuivre, plutôt que d'obtenir un classement de la procédure au motif que les éléments réunis ne permettaient pas d'emporter la conviction et de fonder une prévention suffisante. L'appréciation du Ministère public selon laquelle il "*ne dispos*[ait], *en l'état, d'aucun élément de preuve matériel permettant de fonder une culpabilité suffisante*" à leur encontre apparaissait choquante "*dans l'inversion des présomptions qu'elle consacre*".

À cela s'ajoutait que la voie du classement équivalait à un acquittement et autorisait l'indemnisation (art. 429 CPP). Or, les faits reprochés étaient d'une extrême gravité et avaient entraîné une longue audition par la police et l'arrêt du droit de visite du père, de sorte qu'ils avaient droit à une indemnité. L'ordonnance querellée devait ainsi être annulée et renvoyée au Ministère public afin qu'il rende une ordonnance de classement et indemnise les prévenus.

A_____ joint un extrait de *time-sheet* de son avocate totalisant 13.67 heures d'activité entre le 31 août et le 26 novembre 2020, procédure de recours incluse, sans préciser le taux horaire.

La procédure dirigée contre C_____ devait, en revanche, faire l'objet d'une instruction, afin que la prévenue soit confrontée à ses messages dans lesquels elle affirmait ne pas croire ce que disait D_____, mais qu'elle devait dénoncer le père et la grand-mère au motif que l'enfant en parlait "*à l'extérieur*". Or, le dossier établissait que D_____ n'avait pas évoqué elle-même ces faits auprès de tiers.

Les procédures P/25517/2019 et P/8308/2020 devaient, ainsi, être disjointes pour permettre le classement de la première et l'ouverture d'une instruction dans la seconde.

b. Le Ministère public déclare persister dans son ordonnance.

c. Par plis des 18 et 20 janvier 2021, les prévenus ont, à leur tour, persisté dans les termes de leurs recours. B_____ a ajouté qu'elle venait d'apprendre que C_____ avait interrompu le suivi psychologique de D_____ auprès du D^r^ F_____, ce qui l'"*interpell*[ait]", dans la mesure où avait été posé un diagnostic de "*surprotection parentale de la mère dans un contexte d'épuisement parental*".

d. Le Ministère public n'a pas répliqué, et la cause a été gardée à juger.

EN DROIT :

1. Dans la mesure où ils visent la même ordonnance – sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) – et se fondent sur le même complexe de faits, il y a lieu de joindre les recours et de statuer sur leur sort dans un seul et même arrêt.

2. Les recours sont recevables pour avoir été déposés 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 des recourants qui, étant tant prévenus que plaignants, sont parties à la procédure (art. 104 al. 1 let. a et b CPP) et ont qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

3. Les recourants estiment que, vu l'avancement de la procédure, le Ministère public n'était plus en droit de rendre une ordonnance de non-entrée en matière dans le volet de la procédure ouverte à leur encontre, sans leur permettre de prendre position, et qu'il aurait dû rendre une ordonnance de classement.

3.1. Le ministère public ne peut pas rendre une ordonnance de non-entrée en matière (art. 310 CPP) après avoir ouvert une instruction. Une telle ordonnance doit être rendue à réception de la plainte, et cela avant qu'il ne soit procédé à de plus amples actes d'enquête et qu'une instruction ne soit ouverte, sous réserve de quelques opérations simples de la part du ministère public au préalable (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire CPP,* Bâle 2016, n. 4 ad art. 310 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_368/2012 du 13 mai 2013 consid. 3.2). Conformément à 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; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91) 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 à 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 se prononcer (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 et les références citées).

3.2. Il ressort de l'art. 309 al. 1 let. a CPP que le ministère public, avant d'ouvrir une instruction, peut procéder à ses propres constatations. Cela comprend le droit de consulter les fichiers, dossiers et renseignements disponibles, ainsi que de demander à la personne mise en cause une simple prise de position, telle que prévue, en particulier, à l'art. 145 CPP (arrêt du Tribunal fédéral 6B_239/2019 du 24 avril 2019 consid. 2.1). Selon cet article, l'autorité pénale peut, en lieu et place d'une audition ou en complément de celle-ci, inviter le comparant à lui présenter un rapport écrit sur ses constatations.

Diverses mesures d'investigation peuvent être mises en œuvre avant l'ouverture d'une instruction, telle que l'audition des lésés et suspects par la police sur délégation du ministère public (art. 206 al. 1 et 306 al. 2 let. b *cum* art. 309 al. 2 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 6B_875/2018 du 15 novembre 2018 consid. 2.2.1).

Durant cette phase préalable, le droit de participer à l'administration des preuves ne s'applique en principe pas (art. 147 al. 1 CPP *a contrario*). Avant de rendre une ordonnance de non-entrée en matière, le procureur n'a donc pas à interpeller les parties, ni n'a l'obligation de leur fixer un délai pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuve, l'art. 318 CPP n'étant pas applicable dans ce cas. Leur droit d'être entendues sera assuré, le cas échéant, dans le cadre de la procédure de recours, où elles pourront faire valoir, auprès d'une autorité qui dispose d'un plein pouvoir d'examen (art. 391 al. 1 et 393 al. 2 CPP), tous leurs griefs – formels et matériels – (arrêt du Tribunal fédéral 6B_854/2018 du 23 octobre 2018 consid. 3.1 et les références citées).

3.3. En l'occurrence – comme ceci ressort sans la moindre ambiguïté de l'intitulé même du mandat confié par le Ministère public valaisan à la police de son canton –, une instruction n'a pas été ouverte. Ainsi, lorsque le Ministère public genevois a accepté le for, il a repris au même stade la procédure ouverte en Valais. L'ordonnance rendue formellement dans ce sens n'impliquait ainsi pas davantage l'ouverture d'une instruction.

L'audition ultérieure des recourants sur les faits dénoncés par C_____ a été effectuée dans le cadre des investigations policières et ne nécessitait pas non plus l'ouverture d'une instruction.

Dans ces circonstances, la procédure n'a pas dépassé le stade des premières investigations, ce qui permettait au Ministère public de rendre une ordonnance de non-entrée en matière (arrêt du Tribunal fédéral 6B_875/2018 du 15 novembre 2018 consid. 2.2.1). Il n'avait pas à rendre d'ordonnance de classement ni à interpeller ou entendre lui-même les recourants avant de statuer.

Le grief est rejeté.

4. Les recourants semblent également se plaindre que l'ordonnance querellée violerait le principe de présomption d'innocence.

4.1. La présomption d'innocence est consacrée aux art. 6 § 2 CEDH, 32 al. 1 Cst. et 10 al. 1 CPP.

Selon la jurisprudence, l'art. 6 § 2 CEDH, n'interdit pas seulement à l'autorité de prononcer un verdict de condamnation lorsque la culpabilité de l'accusé ne repose pas sur une appréciation objective des preuves recueillies (ATF 124 IV 86 consid. 2a; ATF 120 Ia 31 consid. 2c). Cette disposition est aussi violée lorsque l'autorité de jugement - ou toute autre autorité ayant à connaître de l'affaire à un titre quelconque - désigne une personne comme coupable d'un délit, sans réserve et sans nuance, incitant ainsi l'opinion publique à tenir la culpabilité pour acquise et préjugeant de l'appréciation des faits par l'autorité appelée à statuer au fond. Plus spécifiquement, la présomption d'innocence est méconnue si, sans établissement légal préalable de la culpabilité du prévenu et, notamment, sans que ce dernier ait eu l'occasion d'exercer ses droits de défense, une décision judiciaire le concernant "reflète le sentiment qu'il est coupable", et cela "même en l'absence de constat formel" (ATF 124 I 327 consid. 3b). Une atteinte à la présomption d'innocence peut émaner non seulement d'un juge ou d'un tribunal mais aussi d'autres autorités publiques, y compris de procureurs (CourEDH Daktaras c. Lituanie du 10 octobre 2000 § 42).

4.2. Lorsque la motivation d'une décision porte atteinte à la présomption d'innocence, une réparation comparable à celle prévue en cas de violation du principe de célérité sera octroyée, à savoir l'admission du recours, une constatation dans le dispositif et la mise à la charge de l'État de la totalité des frais judiciaires malgré l'issue de la procédure (ATF 137 IV 92 consid. 3.2.2 et 3.2.3; ACPR/147/2017 du 8 mars 2017 consid. 2.1, 2.2 et 2.4).

4.3. En l'espèce, le Ministère public a constaté que les déclarations des parties étaient totalement contradictoires, avant de relever qu'il ne disposait, en l'état, d'aucun élément de preuve matériel permettant de fonder la culpabilité des recourants. Une telle formulation ne peut être comprise comme désignant ceux-ci en tant que coupables des accusations formulées contre eux et ne porte pas atteinte à leur présomption d'innocence.

L'intitulé de l'ordonnance querellée ne contient pas non plus, en lui-même, une violation de la présomption d'innocence des recourants; au contraire, même, puisqu'il signifie qu'aucune ouverture d'instruction n'a été nécessaire pour statuer sur le bien-fondé des accusations portées contre eux.

Ce grief est également rejeté.

5. Les recourants reprochent au Ministère public de ne pas être entré en matière sur leurs plaintes pour diffamation et calomnie.

5.1. Selon l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière lorsqu'il ressort de la plainte que les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réalisés. Cette condition s'interprète à la

lumière de la maxime *"in dubio pro duriore",* selon laquelle une non-entrée en matière ne peut généralement être prononcée que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1279/2018 du 26 mars 2019 consid. 2.1).

5.2. 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. Pour apprécier si une déclaration est attentatoire à l'honneur, il faut se fonder non pas sur le sens que lui donne la personne visée, mais sur une interprétation objective selon le sens qu'un destinataire non prévenu doit, dans les circonstances d'espèce, lui attribuer. S'agissant d'un texte, il 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 128 IV 53 consid. 1a p. 58 et les arrêts cités).

En vertu de l'art. 173 ch. 2 CP, l'auteur n'encourt cependant 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 ; s'il a usé d'expressions qui comportaient non seulement l'allégation de faits, mais encore des jugements de valeur, il faut en outre que ceux-ci aient été objectivement justifiables au regard des faits allégués (ATF 121 IV 76 consid. 2a/bb p. 82 s.).

Du point de vue subjectif, il suffit que l'auteur ait eu conscience du caractère attentatoire à l'honneur de ses propos et qu'il les ait néanmoins proférés ; il n'est pas nécessaire qu'il ait eu la volonté de blesser la personne visée (ATF 119 IV 44 consid. 2a p. 47 et la jurisprudence citée).

5.3. À teneur de l'art. 174 ch. 1 CP est poursuivi, sur plainte, 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.

Sur le plan subjectif, la calomnie implique que l'auteur ait agi avec l'intention de tenir des propos attentatoires à l'honneur d'autrui et de les communiquer à des tiers, le dol éventuel étant à cet égard suffisant. Il doit, en outre, avoir su ses allégations fausses. Sur ce point, le dol éventuel ne suffit pas (cf. ATF 136 IV 170 consid. 2.1 p. 176 ss ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_324/2015 du 18 janvier 2016 et 6B_498/2012 du 14 février 2013 consid. 5.1). Par ailleurs, cela suppose implicitement que le fait allégué fût objectivement faux.

5.4. Le délai de trois mois pour déposer plainte commence à courir du jour où l'ayant droit a connaissance de l'auteur et – l'art. 31 CP ne le précise pas, mais cela va

de soi – de l'acte délictueux, c'est-à-dire des éléments constitutifs de l'infraction, objectifs, mais également subjectifs (arrêts du Tribunal fédéral 6B_599/2014 du 15 décembre 2014 consid. 2.1 ; 6B_451/2009 du 23 octobre 2009 consid. 1.2). Cette connaissance doit être suffisante pour permettre à l'ayant droit de considérer qu'il aurait de fortes chances de succès en poursuivant l'auteur, sans s'exposer au risque d'être attaqué pour dénonciation calomnieuse ou diffamation ; de simples soupçons ne suffisent pas, mais il n'est pas nécessaire que l'ayant droit dispose déjà de moyens de preuve (ATF 126 IV 131 consid. 2a p. 132 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_441/2016 du 29 mars 2017 consid. 3.1 et les références ; 6B_945/2008 du 23 janvier 2009 consid. 2.1).

5.5. En l'espèce, A_____ et B_____ ont expliqué avoir connu les accusations de violences dirigées contre eux lors de la prise de connaissance de la décision de l'APEA du 20 septembre 2019.

A_____ a, en outre, soutenu avoir découvert, le 17 février 2020, lors de la réception du rapport de l'OPE, que des suspicions d'attouchements de sa part sur l'enfant avaient été évoquées. B_____ a, quant à elle, expliqué avoir appris faire l'objet de telles accusations en prenant connaissance de l'ordonnance d'acceptation de for du Ministère public produite par C_____ lors de l'audience du 24 février 2020 devant l'APEA.

Ainsi, les plaintes déposées par les recourants le 13 mai 2020 sont tardives s'agissant des accusations de violences.

Le litige porte donc uniquement sur les allégations d'actes d'ordre sexuel avec des enfants.

5.6. À cet égard, il ressort du dossier qu'après avoir donné son accord à l'OPE afin qu'il dénonce les faits au Ministère public du canton du Valais, C_____ a immédiatement souhaité éviter tous *"dégâts"* dans le relation père-fille. L'OPE a souligné que C_____ reconnaissait le droit de sa fille à voir le recourant et le plaisir qu'elle y prenait. Lors de son audition par la police valaisanne, C_____ a, en outre, souligné ne pas se venger de A_____, mais ne faire que rapporter les dires de sa fille. Ainsi, malgré quelques tensions entre les parties, il ne ressort pas du dossier que C_____ ait eu l'intention de nuire aux recourants en proférant des accusations qu'elle savait fausses.

Vu le jeune âge de l'enfant, la gravité des faits et le changement de comportement de D_____, attesté par le pédopsychiatre, il ne peut être reproché à C_____ d'avoir rapporté les dires de sa fille à l'OPE dans le but d'en établir la véracité, voire, comme cela ressort des messages échangés entre elle et le recourant, de comprendre pourquoi leur fille proférerait de telles accusations, si elles étaient inexactes. On ne discerne là rien qui aurait pour but de dire du mal des recourants, étant rappelé que D_____ a répété certaines de ses accusations à son pédopsychiatre.

Ainsi, le Ministère public était fondé à refuser d'entrer en matière sur les faits dénoncés par le recourant, faute de prévention pénale suffisante de diffamation (art. 173 CP) et de calomnie (art. 174 CP).

Le grief sera ainsi rejeté.

6. Les recourants concluent également à la disjonction des procédures P/8308/2020 et P/25517/2019. La non-entrée en matière sur leur plainte étant confirmée, le grief n'a pas d'objet.

7. Les recourants réclament une indemnisation de leurs frais de défense, au sens de l'art. 429 CPP, regrettant que le Ministère public ne les ait pas interpellés à ce sujet.

7.1. Selon l'art. 429 al. 1 let. a CPP, le prévenu au bénéfice d'une ordonnance de classement a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. L'indemnité visée à l'art. 429 al. 1 let. a CPP concerne les dépenses du prévenu pour un avocat de choix (ATF 138 IV 205 consid. 1). Elle entre aussi en considération en cas de refus d'entrer en matière (ATF 139 IV 241).

L'art. 429 al. 2 CPP prévoit que l'autorité pénale examine d'office les prétentions du prévenu. Ignorant les opérations effectuées par l'avocat, elle sera toutefois souvent dans l'impossibilité de fixer le montant de l'indemnité. Elle devra donc enjoindre le prévenu de chiffrer et justifier ses prétentions (art. 429 al. 2 2ème phrase CPP).

7.2. En l'espèce, la recourante a agi en personne. Elle n'a dès lors pas engagé de dépenses pour exercer ses droits de procédure, de sorte que sa requête doit être écartée. Seul le recourant, représenté par un conseil, peut prétendre à une indemnité.

À cet égard, les frais de la procédure préliminaire ont été laissés à la charge de l'État, mais le Ministère public ne s'est pas prononcé sur le droit à l'indemnisation pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable des droits de procédure du recourant.

Cette question devait cependant être examinée d'office.

Une telle omission du Ministère public procède d'un déni de justice formel (ACPR/96/2021 du 12 février 2021), et le recours doit être admis, sur ce point.

La cause sera dès lors renvoyée au Ministère public pour qu'il statue sur l'indemnisation demandée.

8. Les frais envers l'État sont fixés en totalité à CHF 1000.- (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 recourant, qui succombe sur la plupart de ses conclusions, sera condamné à la prise en charge de ceux-ci à hauteur de 40 %, et la recourante, qui succombe sur la

totalité de ses conclusions, sera, elle, condamnée à les prendre en charge à hauteur de la moitié.

Le solde sera laissé à la charge de l'État.

9. Le recourant, qui a obtenu gain de cause sur un de ses griefs, a réclamé une indemnité pour ses frais de défense devant l'autorité de recours. Il a joint, à cet égard, un extrait du *time-sheet* de son conseil.

9.1. En vertu de l'art. 436 al. 1 CPP, les prétentions en indemnité dans les procédures de recours sont régies par les art. 429 à 434 CPP.

Selon l'art. 429 al. 1 let. a CPP, le prévenu a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure.

9.2. En l'espèce, il ressort de l'extrait de *time-sheet* produit par le recourant qu'à la suite de la réception de l'ordonnance querellée, son conseil a consacré 20 minutes (0.33) au calcul du délai de recours, dix minutes à la rédaction d'un courriel au client (0.17), une heure de conférence avec lui, six heures à la rédaction de l'acte de recours, une heure à l'étude du dossier et quarante minutes à des recherches judiriques (0.66). La taux horaire pratiqué par l'avocat n'y est pas mentionné.

Vu l'admission très partielle du recours, portant uniquement sur l'ommission du Ministère public de se prononcer sur l'indemnisation à l'issue de la procédure préliminaire – point peu développé dans le recours –, la durée revendiquée est excessive et sera ramenée à une heure.

Un montant de CHF 430,80 TTC sera octroyé à A_____ pour la procédure de recours, correspondant à une heure au tarif horaire de CHF 400.-, tel qu'appliqué par la Cour de justice au chef d'étude (ACPR/282/2014 du 30 mai 2014), conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 135 III 259 consid. 2 et 6B_1078/2014 du 9 février 2016 consid. 4.3). S'y ajoute la TVA (7.7 %).

Le montant de cette indemnité sera compensé avec celui des frais de procédure (art. 442 al. 4 CPP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Joint les recours déposés par A_____ et B_____.

Admet très partiellement le recours de A_____, annule dans cette mesure la décision attaquée et renvoie la cause au Ministère public pour décision sur l'application de l'art. 429 CPP.

Rejette les recours pour le surplus.

Arrête les frais de la procédure de recours à CHF 1'000.-.

Condamne A_____ à la prise en charge de ces frais à hauteur de CHF 400.-.

Condamne B_____ à la prise en charge de ces frais à hauteur de CHF 500.-.

Laisse le solde à la charge de l'État.

Alloue à A_____, à titre d'indemnité pour ses frais de défense dans la procédure de recours, une somme de CHF 430,80 TTC à la charge de l'État.

Compense à due concurrence ce montant avec la somme due par A_____ au titre des frais de procédure.

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

Siégeant :

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

Le greffier :	La présidente :
Sandro COLUNI	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/25517/2019 **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	95.00
-	CHF	
Total	CHF	**1'000.00**