

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 12 février 2015

Composition : M. A B R E C H T, président
MM. Krieger et Perrot, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 173 ch. 1, 174 ch. 1, 303 ch. 1 CP; 310 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 23 janvier 2015 par **A.V.**_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 6 janvier 2015 par le Ministère public de l'arrondissement de La Côte dans la cause n° **PE14.015551-XCR**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Les époux divorcés K._____ et A.V._____ ont pour enfant commun B.V._____, né le 29 août 2003, sur lequel le père exerce un droit de visite partagé. Les parties sont en litige sur les effets accessoires du divorce, s'agissant notamment de l'autorité parentale conjointe et de la garde alternée sur l'enfant.

b) Avant le divorce déjà, soit dans un procédé déposé dans le cadre d'une procédure de mesures protectrices de l'union conjugale ouverte le 4 mai 2009, l'épouse, agissant sous la plume de sa mandataire professionnelle, l'avocate C._____, avait relevé que l'époux avait « fait preuve de son comportement violent et dangereux (...), ajoutant que la sécurité de l'enfant n'était « (...) pas garantie lorsqu'il se trouv[ait] seul avec son père » et qu'elle avait dû quitter le domicile conjugal « [d]u fait des menaces de mort déjà proférées par son époux à son encontre, pour se protéger et protéger son fils (...) » (P. 5/1, p. 3).

Ensuite d'une plainte pour infractions contre l'honneur déposée par A.V._____ à raison de ces assertions, une instruction pénale a été ouverte contre K._____ (P. 5/1). A.V._____ a également déposé plainte contre C._____ pour atteinte à l'honneur. Comparissant comme prévenue à l'audience du Tribunal de police de l'arrondissement de La Côte le 19 septembre 2013, assistée de sa mandataire, K._____ a retiré ses allégations, en présentant ses excuses au plaignant. C._____ en a fait de même. Les plaintes dirigées contre les deux intéressées ont en conséquence été retirées par convention homologuée (P. 5/2).

Le 16 mai 2014, la psychologue [...] a signalé la situation de l'enfant à l'autorité de protection de l'adulte et de l'enfant (P. non numérotée sous P. 11/2c et P. 6). Il ressort en substance de ce signalement que l'enfant aurait subi des maltraitances physiques et psychiques de la part de son père, dont il aurait dit avoir « très peur ». Il paraît en outre découler de ce signalement que la psychologue s'est également fondée sur l'un au moins des entretiens qu'elle aurait eus avec la mère, qu'elle dit « très impliquée ».

A la suite de ce signalement, la Justice de paix du district de Nyon a, par ordonnance de mesures provisionnelles du 10 juin 2014, notamment suspendu le droit de visite d'A.V._____ sur son fils B.V._____ (I), ouvert une enquête en fixation du droit de visite, dont elle a confié le mandat au Service de protection de la jeunesse, unité

d'évaluation (II), et ordonné une expertise pédo-psychiatrique sur l'enfant B.V._____ et dont elle a confié le mandat au Dr [...], à Gland, à son défaut à la Dresse [...], à Gland (III) (P. 17).

A la suite de ce signalement également, le Tribunal de première instance de la République et canton de Genève a, par ordonnance de mesures provisionnelles du 19 juin 2014, notamment suspendu le droit de visite d'A.V._____ sur l'enfant B.V._____ (I) et dit que l'ordonnance déploierait ses effets jusqu'à l'exécution de la nouvelle décision qui serait rendue après l'audition des parties (III) (P. 5/8).

Divers rapports de droit civil entre parties (à savoir en particulier l'autorité parentale conjointe et la garde alternée) ont fait l'objet d'un arrêt rendu le 22 novembre 2013 par la Cour de justice de la République et canton de Genève, contre lequel B.V._____ a recouru devant le Tribunal fédéral. K._____, intimée au recours, a été invitée à se déterminer sur celui-ci. Sous la plume de sa mandataire professionnelle, l'avocate C._____, elle a déposé un mémoire le 6 juin 2014. Ce procédé comportait notamment le passage suivant : « Récemment, à la faveur d'un changement justifié de psychologue, B.V._____ a eu l'occasion de s'exprimer librement. Ses propos ont donné lieu à un signalement pour mineur en danger dans son développement dont Madame K._____ ou son conseil ne sont nullement l'initiateur. Il semble en effet que Monsieur A.V._____ se livre sur son fils à des violences et des maltraitances » (P. non numérotée sous P. 11/2, p. 8).

c) Le 23 juillet 2014, A.V._____ a déposé plainte pénale contre son épouse ainsi que contre l'avocate C._____, pour calomnie, subsidiairement diffamation, respectivement dénonciation calomnieuse et induction de la justice en erreur (P. 4).

Il faisait grief à K._____ d'avoir rapporté à la psychologue, de manière selon lui attentatoire à son honneur, qu'il aurait commis des actes de maltraitance au préjudice de l'enfant B.V._____, d'une part, et qu'il se serait livré à des actes de violence domestique, perpétrés devant l'enfant au préjudice de son épouse d'alors, d'autre part. Il reprochait à

C._____ d'avoir repris ces dernières assertions à son compte alors qu'elle représentait K._____ à l'occasion du dépôt du mémoire de réponse dans le litige en matière civile opposant les parties devant le Tribunal fédéral, signé par elle le 6 juin 2014. Le plaignant relevait enfin que ces différentes assertions auraient eu pour effet « d'instrumentaliser la justice » (P. 4, p. 7).

d)[...] a été entendue par le Procureur le 18 novembre 2014 en qualité de témoin dans la procédure ouverte ensuite de la plainte d'A.V._____ déposée le 23 juillet 2014. La psychologue a confirmé avoir rencontré K._____ à plusieurs reprises, seule ou avec son fils, depuis le 16 décembre 2013 (PV aud. 1, spéc. lignes 49-66). En particulier, le 30 avril 2014, l'enfant est venu à la consultation « avec un cahier dans lequel il avait écrit plusieurs choses », s'agissant notamment, de « coups de pied aux fesses » mentionnés au regard de la date du 25 avril 2014; la psychologue a en outre relevé que le cahier intime mentionnait des « coups de poing dans le bras et dans le dos (de l'enfant, *réd.*) », ainsi qu'un « épisode d'étranglement » de la mère par le père. Elle n'a pas tiré de photocopie du cahier (PV aud. 1, lignes 58-62 et 80-83). Elle a confirmé que K._____ lui avait rapporté des épisodes de violence à son préjudice et à celui de son fils (PV aud. 1, lignes 89-99 et 179).

e) La plainte du 23 juillet 2014 a été précisée par courriers des 25 novembre et 5 décembre 2014 (P. 21 et 26). Dans le premier de ces procédés, le plaignant a relevé que l'avocate C._____ n'aurait « (...) pas hésité à plaider en proférant des allégations très graves dont elle connaissait pourtant la fausseté, ayant elle-même participé à l'audience pénale du 19 septembre 2013 devant le Tribunal de police au cours de laquelle elle a[vait] par ailleurs présenté des excuses à M. A.V._____ pour lesdites allégations. (...) ».

B. Par ordonnance du 6 janvier 2015, le Procureur a refusé l'entrée en matière concernant la plainte dirigée contre l'avocate C._____ (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

Le magistrat a considéré que l'avocate n'avait pas eu connaissance du caractère erroné de ses allégations, sa mandante paraissant lui avoir dit de manière constante avoir été victime de violences physiques de la part de son ex-mari. De surcroît, l'avocate avait abordé ces aspects en relation avec l'établissement des faits en faisant valoir la position de sa mandante.

C. Le 23 janvier 2015, B.V._____, représenté par son conseil de choix, a recouru contre l'ordonnance du 6 janvier 2015, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation, ordre étant donné au Ministère public de poursuivre l'action pénale à l'encontre de l'avocate C._____ à raison d'infractions aux art. 173, 174, 303 et/ou 304 CP (Code pénal; RS 311.0).

Le Ministère public a renoncé à se déterminer sur le recours.

En droit :

1. Approuvée par le Procureur général le 9 janvier 2015, l'ordonnance attaquée a été notifiée au plaignant, par son conseil, par pli mis à la poste le 12 janvier suivant. Interjeté le 23 janvier 2015, le recours l'a été dans le délai légal (art. 322 al. 2 et 396 al. 1 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]), contre une ordonnance de non-entrée en matière du Ministère public (art. 393 al. 1 let. a CPP), par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP; CREP 23 décembre 2014/916 c. 1; CREP 9 décembre 2014/874 c. 1). Répondant aux formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est ainsi recevable.

2. Aux termes de l'art. 310 al. 1 let. a CPP, une ordonnance de non-entrée en matière est rendue immédiatement - c'est-à-dire sans qu'une instruction soit ouverte (art. 309 al. 1 et 4 CPP; TF 1B_111/2012 du 5 avril 2012 c. 2.1; Cornu, *in* : Kuhn/Jeanneret [éd.], Commentaire romand,

Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 2 ad art. 310 CPP; cf. aussi c. 3.2 ci-dessous) – par le ministère public lorsqu'il apparaît, à réception de la dénonciation (cf. art. 301 s. CPP) ou de la plainte (Cornu, op. cit., n. 1 ad art. 310 CPP) ou après une procédure préliminaire limitée aux investigations de la police (art. 300 al. 1 et 306 s. CPP), que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (let. a), qu'il existe des empêchements de procéder (let. b) ou que les conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale (let. c) (TF 1B_111/2012 du 5 avril 2012 c. 2.1; TF 1B_67/2012 du 29 mai 2012 c. 2.2).

3.

3.1 En l'espèce, le recourant soutient que l'avocate C. _____ ne saurait se prévaloir de sa bonne foi, dès lors qu'elle aurait articulé « des faits attentatoires à l'honneur du recourant et dont elle ne [pouvait] pas ne pas savoir qu'ils [étaient] faux puisqu'elle l'avait elle-même reconnu en retirant des propos similaires précédemment tenus » (recours, p. 7).

3.2.1 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. A 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.

Selon l'art. 303 ch. 1 CP, se rend coupable de dénonciation calomnieuse 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, ou celui qui, de toute autre manière,

aura ourdi des machinations astucieuses en vue de provoquer l'ouverture d'une poursuite pénale contre une personne qu'il savait innocente.

3.2.2 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 c. 2.1.1; ATF 132 IV 112 c. 2.1; ATF 128 IV 53 c. 1a). La diffamation suppose une allégation de fait et non un simple jugement de valeur (ATF 117 IV 27 c. 2c). Il ne suffit pas d'abaisser une personne dans la bonne opinion qu'elle a d'elle-même ou dans les qualités qu'elle croit avoir. Echappent ainsi à la répression les assertions qui, sans faire apparaître la personne comme méprisable, sont seulement propres à ternir la réputation dont elle jouit ou à ébranler la confiance qu'elle a en elle-même (ATF 128 IV 53 c. 1a). 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 la signification qu'un destinataire non prévenu doit lui donner dans les circonstances d'espèce (ATF 137 IV 313 c. 2.1.3). Les parties à un procès ou l'avocat qui se limitent à ce qui est nécessaire et pertinent, sans recourir à des formules inutilement blessantes, ne tombent pas sous le coup de l'art. 173 CP, l'acte étant licite selon l'art. 14 CP (ATF 131 IV 154, JT 2007 IV 3; ATF 118 IV 248 c. 2c; ATF 116 IV 211, JT 1992 IV 83; ATF 107 IV 34 c. 4a; Dupuis/Geller/Monnier/Moreillon/Piguet/Bettex/Stoll [éd.], Petit commentaire CP, Bâle 2012, n. 52 ad art. 173 CP; Favre/Pellet/Stoudmann, Code pénal annoté, 3^e éd., Lausanne 2007/2011, n. 1.11 ad art. 14 CP; de Werra, L'avocat et la diffamation [Der Anwalt und die üble Nachrede, traduit de l'allemand], *in* : L'avocat suisse, n° 70, décembre 1980, p. 14). L'avocat qui utilise le terme « pas légal » en plaidoirie, terme justifié par le mandat de la cause, ne tombe pas non plus sous le coup de cette infraction (ATF 131 IV 154). Ainsi, le moyen formulé dans une procédure judiciaire selon lequel la partie adverse n'aurait pas respecté la loi et n'aurait pas tenu ses engagements n'est pas en soi attentatoire à l'honneur de son destinataire,

à défaut de quoi il pourrait être impossible de plaider (CREP 30 janvier 2015/77 c. II.3.3).

3.2.3 L'intérêt juridiquement protégé par l'art. 303 CP est à la fois l'honneur des particuliers et l'administration de la justice (Dupuis et *alii*, op. cit., n. 1 ad art. 303 CP). La connaissance, par l'auteur, de l'innocence de la victime recouvre la notion de connaissance de la fausseté de ses allégations sous l'angle de la calomnie (Dupuis et *alii*, op. cit., n. 23 ad art. 303 CP). La dénonciation calomnieuse prime la calomnie (Dupuis et *alii*, op. cit., n. 31 ad art. 303 CP).

3.3 Dans le cas particulier, l'avocate C. _____ a expressément évoqué des actes de violence domestique qui auraient été commis par le plaignant. On ne saurait, du moins en l'état, écarter a priori l'hypothèse que l'avocate ait eu connaissance de la fausseté de ses allégations, puisqu'elle avait retiré de semblables assertions à l'audience du Tribunal de police de l'arrondissement de La Côte du 19 septembre 2013, en présentant des excuses au plaignant (ch. IV de la convention homologuée). Par identité de motifs, on ne saurait par avance affirmer que les écrits incriminés étaient justifiés par la défense des intérêts de la mandante, donc licites au regard de l'art. 14 CP. Cela étant, il n'en est pas moins plausible que des faits nouveaux soient survenus dans l'intervalle, respectivement que l'avocate ait eu depuis lors connaissance de faits antérieurs, ce d'autant que l'enfant, dont les dires sont sujets à interprétation, peut avoir été influencé. L'usage de l'adverbe « récemment » dans le mémoire du 6 juin 2014 en relation avec des confidences du fils du recourant (P. non numérotée sous P. 11/2, p. 8, déjà citée) pourrait indiquer que l'enfant aurait révélé des faits qui étaient inconnus de sa mère en 2013, respectivement postérieurs à l'audience du tribunal de police. Quoiqu'il en soit, seule une instruction pourra établir si les éléments constitutifs d'une infraction contre l'honneur au préjudice du plaignant sont réalisés.

La notion de connaissance de la fausseté des allégations selon l'art. 174 CP recouvrant celle de connaissance de l'innocence de la victime

au sens de l'art. 303 CP, les motifs retenus sous l'angle de l'infraction de calomnie doivent l'être mutatis mutandis quant à celle de dénonciation calomnieuse.

Il appartient ainsi au Procureur d'ouvrir une instruction.

4. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis, le dossier étant renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de La Côte pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

S'agissant des dépens réclamés par le recourant, ce dernier aura la possibilité, à la fin de la procédure, de formuler ses prétentions auprès de l'autorité pénale compétente selon l'art. 433 al. 2 CPP (CREP 16 avril 2013/279 c. 4 et les références citées).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 6 janvier 2015 est annulée.
- III.** Le dossier est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de La Côte pour qu'il procède dans le sens des considérants.

- IV.** Les frais du présent arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** Le présent arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- M. Nicolas Jeandin, avocat (pour A.V. _____),
- Ministère public central;

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de La Côte,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :