

Par arrêt du 24 mars 2014 (6B\_1128/2013), le Tribunal fédéral a déclaré irrecevable le recours en matière pénale interjeté par X\_\_\_\_\_ contre ce jugement.

P3 13 104

## **ORDONNANCE DU 22 OCTOBRE 2013**

### **Tribunal cantonal du Valais La Chambre pénale**

Jacques Berthouzoz, juge ; Frédéric Carron, greffier

#### **en la cause pénale entre**

X\_\_\_\_\_, recourante, représentée par Maître A\_\_\_\_\_

**et**

Y\_\_\_\_\_, intimé, représenté par Maître B\_\_\_\_\_

**et**

**MINISTÈRE PUBLIC**, intimé

(non-entrée en matière ; art. 310 al. 1 CPP)

recours contre l'ordonnance du 21 mai 2013 du ministère public

**Vu**

la plainte pénale déposée le 7 mars 2012 par X\_\_\_\_\_ contre son ex-époux Y\_\_\_\_\_ pour violation des art. 143bis et 179 CP, ainsi que pour toute autre infraction que permettra d'établir l'enquête, à la suite de l'accès par ce dernier à des données professionnelles de la plaignante stockées sur différents ordinateurs et de ses démarches auprès d'un médecin et de la direction du service C\_\_\_\_\_ de la ville de D\_\_\_\_\_ en relation avec la révélation ces données confidentielles obtenues illégalement ;

le rapport de dénonciation de la police cantonale du 18 novembre 2012, figurant au dossier transmis par le ministère public aux parties en annexe à la communication de fin d'enquête (art. 318 al. 1 CPP) du 21 février 2013 les informant qu'il entendait prononcer une ordonnance de classement au sens de l'art. 319 al. 1 let. a et b CPP et leur fixant un délai pour faire valoir d'éventuelles réquisitions de preuve ;

les observations du 20 mars 2013 par lesquelles X\_\_\_\_\_ a invoqué notamment que les démarches de son ex-mari tombaient sous le coup de la calomnie (art. 174 al. [recte : ch.] 2 CP), subsidiairement de la diffamation (art. 173 al. [recte : ch.] 1 CP) ;

l'ordonnance de non-entrée en matière du 21 mai 2013 par laquelle le procureur de l'office régional du ministère public du Bas-Valais a prononcé :

1. Il n'est pas entré en matière sur la plainte pénale déposée par X\_\_\_\_\_ contre Y\_\_\_\_\_ pour calomnie voire diffamation.
2. Il n'est pas alloué d'indemnité tant à la partie plaignante (art. 433 al. 1 a contrario CPP) qu'au prévenu (art. 430 al. 1 let. c CPP).
3. Les frais de procédure, arrêtés à 200 fr., sont mis à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

le recours de X\_\_\_\_\_ du 3 juin 2013, transmis par voie électronique, concluant en bref à l'annulation de l'ordonnance attaquée et à l'invitation au ministère public à rendre une ordonnance de fin d'enquête aux parties intégrant les infractions de diffamation (art. 173 CP), voire de calomnie (art. 174 CP), avec suite de frais et dépens à la charge de l'Etat ;

la lettre du ministère public du 13 juin 2013, accompagnée de son dossier P1 12 929 ;

la détermination écrite déposée par Y\_\_\_\_\_ le 8 juillet 2013 ;

### Considérant

qu'un recours peut être formé devant un juge unique de la chambre pénale contre l'ordonnance de non-entrée en matière du ministère public (art. 310 al. 2, 322 al. 2 et 393 al. 1 let. a CPP, 20 al. 3 LOJ et 13 al. 1 LACPP) ; que peuvent notamment être invoqués la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 393 al. 2 let. a CPP), ainsi que la constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) ; que, lorsqu'elle rend sa décision, l'autorité de recours n'est liée ni par les motifs invoqués par les parties (art. 391 al. 1 let. a CPP), ni par leurs conclusions (let. b), ce qui lui permet de statuer par substitution de motifs (Lieber, in Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 2010, n. 1 ad art. 391 CPP) ; que, ne devant connaître que de ce qui lui est soumis (Calame, Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2011, n. 5, 6 et 20 ad art. 385 CPP), l'autorité de recours examine seulement les griefs qui sont soulevés, dès lors que le recours doit être motivé (art. 396 al. 1 CP ; cf. ATF 133 III 345 consid. 1.5 ; arrêt 5A\_441/2011 du 16 décembre 2011 consid. 2.1 ; RVJ 2012 p. 221 consid. 1.2) ;

qu'aux termes des art. 384 let. b et 396 al. 1 CPP, le recours doit être adressé par écrit à l'autorité de recours, dans le délai de dix jours dès la notification de l'ordonnance incriminée ; que les délais fixés en jours commencent à courir le jour qui suit leur notification ou l'évènement qui les déclenche (art. 90 al. 1 CPP) ; que, si le dernier jour du délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié selon le droit fédéral ou cantonal, le délai expire le premier jour ouvrable qui suit (art. 90 al. 2 CPP) ; qu'en l'espèce, l'ordonnance attaquée a été remise à la poste le 21 mai 2013 et notifiée le lendemain en main du recourant ; que le délai de dix jours pour faire recours a donc commencé à courir le 23 mai 2012 ; qu'il est arrivé à échéance le samedi 1<sup>er</sup> juin 2013, laquelle a donc été reportée au premier jour ouvrable suivant ; qu'ayant été régulièrement signé et transmis par voie électronique le lundi 3 juin 2013 à 19h29 UTC, soit à 21h29 heure locale (cf. art. 91 al. 3 et 110 al. 2 CPP ; arrêts 1B\_222/2013 du 19 juillet 2013 consid. 3.1 et 6B\_691/2012 du 21 février 2013 consid. 1.3), le recours a ainsi été déposé en temps utile et est recevable, au regard des exigences de motivation et de forme posées par l'art. 385 CPP ;

que, dans son recours, la recourante demande notamment l'interrogatoire des parties et l'audition du directeur E\_\_\_\_\_ ; que l'autorité de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (art. 389 al. 3 CPP), à savoir celles qui peuvent avoir une influence sur le sort du litige (Rémy, Commentaire romand, n. 3 ad art. 393 CPP ; sur la possibilité pour le recourant de produire des faits et des moyens de preuve nouveaux devant l'instance de recours, cf. arrêt 1B\_768/2012 du 15 janvier 2013 consid. 2.1 et les références citées, en particulier Pitteloud, Code de procédure pénale suisse, 2012, n. 1135 et 1154, qui précise qu'une réserve marquée est de mise dans la mesure où il

n'incombe pas à cette instance de se substituer à l'autorité de poursuite); qu'en l'occurrence, le dossier P1 12 929 remis par le ministère public renseigne suffisamment sur les faits utiles, comme cela va résulter de ce qui suit, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'administrer les preuves complémentaires requises, d'autant que la requête n'a pas fait l'objet d'une motivation spécifique ;

que, 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 ; qu'en effet, il faut que l'insuffisance de charges soit claire (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 ; arrêt 6B\_454/2011 du 6 décembre 2011 consid. 3.2) ou, au moins, qu'il n'apparaisse guère possible d'établir la réalisation des éléments constitutifs de l'infraction (cf. arrêt 1B\_280/2011 du 21 septembre 2011 consid. 2.2) ; que, d'un point de vue pratique, en application de l'adage « in dubio pro duriore », 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'une infraction grave (cf. ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 ; 137 IV 219 consid. 2.5 ; arrêts 1B\_710/2012 du 20 août 2013 consid. 5.1 ; 6B\_482/2013 du 30 juillet 2013 consid. 3.2 ; 1B\_122/2013 du 11 juillet 2013 consid. 3.1) ;

qu'en vertu de l'art. 30 al. 1 CP, si une infraction n'est punie que sur plainte, toute personne lésée peut porter plainte contre l'auteur ; que la plainte pénale est une déclaration de volonté inconditionnelle par laquelle le lésé demande à l'autorité compétente d'introduire une poursuite pénale (ATF 128 IV 81 consid. 2a; 115 IV 1 consid. 2a; 106 IV 144 consid. 1) ; que, comme dans les rapports entre particuliers, une déclaration adressée à l'autorité doit être comprise selon le sens que, de bonne foi, son destinataire doit lui prêter (arrêts 6B\_170/2012 du 7 mai 2012 consid. 1.4.2 ; 1C\_95/2011 du 6 avril 2011 consid. 3.2) ; qu'il est ainsi possible de s'inspirer des règles applicables en matière de droit privé selon lesquelles une déclaration unilatérale permettant l'exercice d'un droit formateur s'interprète selon le principe de la confiance (arrêt 6B\_170/2012 du 7 mai 2012 consid. 1.4.2 et l'arrêt cité) ; qu'en outre, conformément à l'art. 31 CP, le droit de porter plainte se prescrit par trois mois, le délai courant du jour où l'ayant droit a connu l'auteur de l'infraction ; que le point de départ du délai est la connaissance de l'auteur et bien entendu également de l'infraction, ce qui, selon la jurisprudence, implique de savoir de manière sûre et fiable que ses éléments constitutifs sont donnés de sorte qu'une procédure dirigée contre l'auteur aurait de bonnes chances de succès (ATF 126 IV 131 consid. 2a ; arrêt 6B\_100/2013 du 17 juin 2013 consid. 1.2) ;

qu'en vertu de l'art. 173 ch. 1 CP, dont l'art. 174 CP ne vise qu'un cas spécial, se rend coupable de diffamation celui qui, en d'adressant à un tiers, sous une forme ou sous une autre (cf. art. 176 CP), aura accusé une personne ou jeté sur elle le soupçon de tout fait propre à porter atteinte à sa considération ; que, contrairement à l'honneur en tant que droit de la personnalité, dont la portée est plus vaste (cf. Cherpillod, Information et protection des intérêts personnels, RDS 118/1999 II p. 102 s. ; Barrelet, Droit de la communication, Berne 1998, n° 1276), l'honneur protégé par le droit pénal

aux art. 173 ss CP 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 132 IV 112 consid. 2.1 ; 128 IV 53 consid. 1a) ; qu'il y a uniquement atteinte à l'honneur si, par le fond ou la forme, la critique ou l'attaque ne se contente pas de rabaisser les qualités de la victime, mais tend à exposer celle-ci au mépris ; que les dispositions pénales ne protègent donc que l'honneur personnel, la réputation et le sentiment d'être un homme honorable, mais pas contre des attaques qui, sans rendre la personne méprisable, s'en prennent seulement à sa réputation de professionnel ou en affaires, lors même qu'elles seraient propres à ternir la réputation dont elle jouit dans son entourage ou à ébranler sa confiance en elle-même (ATF 119 IV 44 consid. 2a) ;

qu'en l'espèce, il ressort du dossier que, dans le cadre de son activité de psychomotricienne auprès du service C\_\_\_\_\_ de la ville de D\_\_\_\_\_, X\_\_\_\_\_ a eu l'occasion de récupérer un vieil ordinateur Compac Deskpro destiné à la destruction, appareil qu'elle a ramené à domicile et mis principalement à disposition de ses enfants, puis qui a été attribué à son ex-mari, Y\_\_\_\_\_, lors de leur séparation conflictuelle, en 2011 ;

qu'en août 2011, Y\_\_\_\_\_, qui était déjà intervenu auprès du service C\_\_\_\_\_ en relation avec la mise en œuvre d'une thérapie concernant les deux enfants du couple, a pris contact téléphoniquement avec ledit service en lui signalant que des informations professionnelles et peut-être confidentielles se trouvaient sur cet ordinateur, nouvelle qui a inquiété le directeur E\_\_\_\_\_ qui a signifié à X\_\_\_\_\_ qu'il la tiendrait - le cas échéant - responsable de toute atteinte au secret professionnel et devrait ouvrir une enquête concernant une éventuelle violation des devoirs de fonction en matière de protection des données et de confidentialité (cf. courriel du 26 août 2011 et lettre du 2 février 2012) ; que, le 16 décembre 2011, Y\_\_\_\_\_ a provoqué un autre incident de la même veine en se rendant au cabinet médical des Drs F\_\_\_\_\_ et G\_\_\_\_\_ pour y exhiber la copie d'un courriel adressé par G\_\_\_\_\_ à son ex-épouse le 9 novembre 2007, document qu'il a dit avoir trouvé en faisant de l'ordre dans le garage de sa maison ;

qu'après audition des protagonistes et surtout examen du matériel informatique saisi par les spécialistes de la police cantonale, les enquêteurs sont parvenus à la conclusion que l'objet de la plainte n'avait pu y être découvert sous une quelconque forme ;

qu'en l'occurrence, concernant les démarches entreprises par son ex-mari en relation avec un prétendu accès à des données professionnelles voire personnelles de X\_\_\_\_\_, on déduit de son abondante écriture du 3 juin 2013 qu'elle estime que les faits contenus dans sa plainte pénale du 7 mars 2012 étaient suffisamment larges pour permettre au ministère public de procéder à une modification des qualifications juridiques, dès lors que les éléments objectifs de la calomnie, subsidiairement de la diffamation, seraient réalisés sur le vu du rapport de police, alors qu'ils ne l'étaient pas au moment du dépôt de la plainte pénale ;

que, compte tenu du principe voulant que la plainte doit décrire de façon suffisamment détaillée le déroulement des faits sur lesquels elle porte (cf. Stoll, Commentaire romand, Code pénal I, 2009, n. 8 ad art. 30 CP), il est exclu de réserver aux faits délimités dans une plainte pénale une interprétation - extensive - ultérieure, à titre subsidiaire, pour le cas où ceux fondant les accusations formulées à cette occasion ne seraient pas étayés par les résultats de l'enquête ; que le recours à une clause de style du genre de « ainsi que pour toute autre infraction que permettra d'établir l'enquête », ne saurait rien y changer, dès lors que cela ne concerne que le choix des dispositions pénales applicables et qu'il incombe *ex lege* au ministère public de rechercher la ou les qualification(s) juridique(s) adéquate(s) ; qu'à cet égard, s'il lui appartient de d'investiguer au sujet de toute infraction qu'il pourrait découvrir, cela ne concerne que celles qui sont poursuivies d'office ;

qu'en l'espèce, il est résulte de ce qui précède que les éléments de fait contenus dans la plainte pénale étaient trop circonscrits pour qu'ils puissent couvrir l'hypothétique situation - non évoquée à quelque titre que ce soit - que le prévenu se soit vanté faussement d'être entré en possession de données professionnelles traitées par son ex-épouse, cela dans le but de la discréditer ; qu'autre est la question de déterminer, au regard de l'art. 31 CP, à quel moment la recourante a eu connaissance des éléments constitutifs de l'infraction contre l'honneur qu'elle entend désormais reprocher à son ex-conjoint ; que cette question peut demeurer ouverte, dans la mesure où une condamnation pour atteinte à l'honneur n'apparaît aucunement plus vraisemblable qu'un acquittement ; qu'en effet, même en retenant que le nouvel état de fait mis en cause par la recourante ne lui était pas connu, au sens de l'art. 31 CP, avant la transmission du dossier aux parties intervenue à l'occasion de la communication de fin d'enquête du 21 février 2013 ayant provoqué l'écriture explicite de plainte du 20 mars 2013, il faudrait estimer que, pour autant qu'avérées, les manœuvres reprochées à Y\_\_\_\_\_, qui ne comportaient d'ailleurs aucune assertion formulée directement contre son ex-épouse, étaient susceptibles d'attenter seulement à sa réputation professionnelle puisque son employeur pouvait tout au plus en inférer que l'intéressée avait manqué de précautions dans le traitement à domicile de données confidentielles réunies dans le cadre de son activité de psychomotricienne ; que cela est clairement illustré par l'évocation émanant du directeur E\_\_\_\_\_ de l'éventualité de l'ouverture d'une enquête administrative, donc nullement d'une dénonciation pénale pour violation du secret de fonction au sens de l'art. 320 CP, infraction au demeurant exclusivement intentionnelle ;

que, dès lors, il importe peu que, comme le soutient X\_\_\_\_\_, l'enquête de police a pu être lacunaire du fait que les parties n'auraient pas été questionnées en détail sur les circonstances ayant entouré les interventions de Y\_\_\_\_\_ auprès de ladite direction ; qu'au surplus, il faut rappeler qu'avant de rendre une ordonnance de non-entrée en matière, le ministère public n'a pas à leur donner la possibilité d'exercer leur droit d'être entendu et notamment pas à leur fixer un délai pour présenter leurs réquisitions de preuves (arrêt 6B\_122/2013 du 11 juillet 2013 consid. 2.1 et réf. citée) ; qu'ainsi, la partie plaignante s'exprime en premier lieu par le dépôt de sa plainte, dans laquelle elle a pu exposer l'intégralité de ses soupçons (arrêt 1B\_526/2012 du 24 juin 2013 consid. 2.3) ;

que, par ailleurs, s'agissant de la copie d'un courriel adressé par G\_\_\_\_\_ à son ex-épouse, aucun élément n'a fait ressortir que Y\_\_\_\_\_, en l'exhibant ce document devant son auteur, ait pu porter atteinte à l'honneur de la recourante ;

qu'au terme de cet examen, le recours doit donc être rejeté ;

que, comme X\_\_\_\_\_ est déboutée, les frais de la procédure de recours seront mis à sa charge (art. 428 al. 1 CPP) ;

que l'émolument, qui doit respecter les principes de la couverture des frais et de l'équivalence des prestations, est fixé en fonction notamment de l'ampleur et de la difficulté de la cause (art. 13 al. 1 et 2 LTar) ; qu'il varie entre 90 fr. et 2'000 fr. (art. 22 let. g LTar) ; qu'en l'occurrence, eu égard notamment à la complexité relative de l'affaire, il est arrêté à 500 fr. ;

que les honoraires de l'avocat de l'intimé, variant entre 300 fr. et 2'200 fr., sont fixés notamment d'après la nature et l'importance de la cause, ses difficultés, l'ampleur du travail et le temps utilement consacré par le conseil juridique (art. 27 al. 1 et 36 LTar ; arrêt 6B\_767/2010 du 24 février 2011 consid. 3.3 et 3.4) ; qu'en l'occurrence, compte tenu du degré de difficulté de la cause et des prestations utiles de Me B\_\_\_\_\_, auteur d'une brève détermination, les dépenses occasionnées à Y\_\_\_\_\_ par la procédure de recours sont arrêtées à 300 fr., débours compris (art. 29 al. 2 LTar) ;

### **Prononce**

1. Le recours est rejeté.
2. Les frais de la procédure de recours, par 500 francs, sont mis à la charge de X\_\_\_\_\_.
3. X\_\_\_\_\_ versera 300 francs à Y\_\_\_\_\_ à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours.

Sion, le 22 octobre 2013