

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 8 juillet 2013

Présidence de M. ABRECHT, vice-président
Juges : M. Meylan et Mme Dessaux
Greffière : Mme Aellen

Art. 310, 391 et 393 al. 1 let. a CPP

La Chambre des recours pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté le 28 mars 2013 par **X.**_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 7 mars 2013 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE12.000937-MRN.**

Elle considère:

EN FAIT:

A. a) Le 26 novembre 2011 entre 05h00 et 05h20, à Lausanne, Place St-François, à la discothèque « [...] », une altercation est survenue entre X._____ et certains membres du personnel de la sécurité, soit H._____, M._____ et F._____.

b) Le 15 décembre 2013, X._____ a déposé plainte pour lésions corporelles et vol (PV aud. 1). Il a expliqué qu'alors qu'il se trouvait dans la discothèque, l'un des agents de sécurité l'avait accompagné vers la sortie et lui avait demandé de quitter les lieux. Avant de s'exécuter, il aurait demandé à pouvoir récupérer sa veste restée à l'intérieur de l'établissement. Deux agents de sécurité l'auraient accompagné et, alors qu'il saluait la fille avec laquelle il avait passé la soirée, les deux agents de sécurité l'auraient repoussé et lui auraient à nouveau demandé de quitter les lieux, sans qu'il ait pu récupérer sa veste. X._____ aurait alors repoussé l'un des agents de sécurité. L'autre l'aurait saisi au bras et lui aurait asséné un coup de poing au visage, le faisant chuter. Après avoir repris ses esprits, X._____ serait sorti de l'établissement. Il serait resté quelques minutes tranquille devant l'entrée avant de chercher à s'adresser au responsable de la sécurité, mais celui-ci lui aurait sprayé le visage au moyen d'un spray au poivre avant même qu'il n'ait pu lui parler.

X._____ serait retourné à la discothèque une semaine après pour parler avec l'agent de sécurité qui aurait reconnu l'avoir sprayé au visage et lui aurait indiqué que sa veste n'avait pas été retrouvée et qu'elle avait certainement été volée.

c) Le 22 décembre 2011, X._____ a produit un certificat médical établi le 29 novembre 2011 par l'Unité de médecine des violences (P. 16/2), dont il ressort que l'examen physique a notamment permis de constater les lésions suivantes :

- une ecchymose rouge violacé en lunettes
- une tuméfaction ecchymotique jaune violacé de la racine du nez
- diverses lésions sur les membres supérieurs (abrasions cutanées, ecchymoses etc.)

Il ressort également de ce certificat médical que X._____ a été admis au Service des urgences du CHUV le 26 novembre 2011, où il a été constaté que le patient - agité, agressif et peu collaborant - présentait un hématome et une tuméfaction à la base du nez, ainsi qu'un hématome en lunettes. Une radiographie du nez a été réalisée et le diagnostic de fracture de l'os propre du nez a été retenu.

d) H._____, agent de sécurité au « [...] », a également déposé plainte le 19 décembre 2011 (PV aud. 2). Il a exposé que, le jour des faits, vers 03h00, il avait remarqué que X._____ importunait des femmes dans la discothèque, lesquelles se seraient d'ailleurs plaintes du comportement de l'intéressé auprès de l'agent de sécurité. H._____ aurait alors demandé à X._____ de le suivre en dehors de l'établissement puis de quitter les lieux. H._____ aurait toutefois recroisé X._____ dans l'établissement peu après, car celui-ci avait demandé à pouvoir récupérer sa veste. Arrivé à sa hauteur, X._____ lui aurait directement envoyé un coup de poing dans le nez et, alors que l'intéressé essayait de lui porter un nouveau coup, l'agent de sécurité l'aurait repoussé avec la paume de la main à hauteur du visage. H._____ a indiqué avoir souffert d'une tuméfaction du nez et de la pommette. Il n'a pas consulté de médecin.

e) M._____, responsable de la sécurité au « [...] », a été entendu par la police le 5 juillet 2012 (PV aud. 5). Il a expliqué que le soir des faits, il travaillait à l'entrée de la discothèque. A un moment donné, son collègue H._____ serait sorti avec X._____. Ce dernier aurait alors demandé à pouvoir aller récupérer sa veste, ce que M._____ aurait accepté à condition qu'il soit accompagné par un autre agent de sécurité en la personne de F._____. Peu après, H._____ et F._____ seraient ressortis avec X._____ qui saignait du nez. H._____ serait retourné à l'intérieur de l'établissement et X._____ aurait craché du sang sur M._____ et F._____. Il les aurait également insultés. M._____ a alors fait usage de son spray au poivre.

Au terme de son audition, M._____ a déposé plainte pour « le crachat de sang » qu'il aurait reçu au visage.

f) Le 16 juillet 2012, la police a encore procédé à l'audition de F._____ (PV aud. 6). Il a expliqué que le soir des faits, il se trouvait dans les escaliers, à proximité des vestiaires lorsqu'il a vu un homme - X._____ - qui donnait un coup de poing à H._____. Ce dernier aurait repoussé l'homme avec ses deux mains, avant que les deux agents de sécurité ne l'emmènent à l'extérieur auprès de M._____. H._____ serait retourné à l'intérieur. F._____ a alors expliqué que X._____ aurait craché du sang sur lui et surtout sur M._____. Malgré plusieurs injonctions, l'homme n'aurait pas changé de comportement et M._____ l'aurait sprayé avec son spray au poivre.

g) Au terme de leur rapport du 7 décembre 2012, les agents de la Police municipale de Lausanne indiquaient qu'il ne semblait faire aucun doute que X._____ avait eu un différend avec la sécurité du « [...] » et qu'à un moment donné, il avait asséné un coup au visage de H._____, lequel, en le repoussant, l'avait probablement blessé au nez. Au vu des explications divergentes recueillies en cours d'enquête, le motif exact de l'altercation n'avait toutefois pas pu être établi avec certitude. Selon le rapport toujours, le fait de savoir si X._____ avait effectivement perdu, voire s'était fait voler, sa veste n'était pas non plus établi. Toutefois, les agents indiquaient avoir formellement pu identifier l'homme qui avait sprayé X._____ devant la discothèque en la personne de M._____.

B. Par ordonnance du 7 mars 2013, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a refusé d'entrer en matière (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

C. a) Par acte de son conseil du 28 mars 2013 (P. 20/1), X._____ a recouru contre cette ordonnance de non-entrée en matière en concluant à sa réforme en ce sens qu'un montant de 326 fr. 40 lui soit alloué à titre d'indemnité au sens de l'art. 429 al. 1 let. a CPP (Code de

procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0), à la charge de l'Etat (II), à son annulation en tant qu'elle refuse d'entrer en matière sur les infractions de lésions corporelles simples contre H._____ et de voies de fait contre M._____ (III), au renvoi du dossier de la cause à la Procureure de l'arrondissement de Lausanne afin qu'elle ouvre une instruction pour lésions corporelles simples contre H._____ et voies de fait contre M._____ (IV), à la confirmation de l'ordonnance pour le surplus (V), à ce que les frais soient laissés à la charge de l'Etat (VI) et à ce qu'un montant de 652 fr. 50 soit alloué à X._____, à la charge de l'Etat, à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits dans le cadre de la procédure de recours (VII).

b) Par courrier du 18 avril 2013, la Procureure de l'arrondissement de Lausanne a conclu au rejet du recours, se référant entièrement à l'ordonnance attaquée (P. 22).

c) Par courrier du 21 mai 2013, le vice-président de la Chambre des recours pénale a attiré l'attention de X._____ sur le fait que la cour pourrait admettre le recours pour d'autres motifs que ceux invoqués et, le cas échéant, requérir la poursuite de l'instruction également contre lui pour voies de fait, lésions corporelles simples, voire rixe. Un délai au 5 juin 2013 lui a été imparti pour déposer un second mémoire.

d) X._____ s'est déterminé par courrier de son conseil du 3 juin 2013 (P. 24).

e) Le Ministère public a renoncé à se déterminer sur ce deuxième mémoire (P. 27).

EN DROIT:

1. Interjeté dans le délai légal (art. 322 al. 2 CPP, par renvoi de l'art. 310 al. 2 et art. 396 al. 1 CPP) contre une décision du Ministère public

(art. 393 al. 1 let. a CPP), par une partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est 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) - 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).

Des motifs de fait peuvent également justifier la non-entrée en matière selon l'art. 310 al. 1 let. a CPP; il s'agit des cas où la preuve d'une infraction, soit de la réalisation en fait de ses éléments constitutifs, n'est pas apportée par les pièces dont dispose le ministère public (Cornu, *op. cit.*, n. 9 ad art. 310 CPP; CREP 23 novembre 2011/517 c. 2a), ou encore des cas où l'identité de l'auteur de l'infraction ne peut vraisemblablement pas être établie (TF 1B_67/2012 du 29 mai 2012 c. 3.2). Dans de tel cas, le procureur doit examiner si une enquête, sous une forme ou sous une autre, serait en mesure d'apporter des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée ou d'établir l'identité de l'auteur de l'infraction; ce n'est que si aucun acte d'enquête raisonnable ne paraît pouvoir amener des éléments utiles qu'il peut rendre une ordonnance de non-entrée en matière (Cornu, *op. cit.*, n. 9 ad art. 310 CPP; TF 1B_67/2012 du 29 mai 2012 c. 3.2; CREP 23 novembre 2011/517 c. 2a). En cas de doute sur la possibilité d'apporter ultérieurement la preuve des faits en question, la non-entrée en matière est exclue (Cornu, *op. cit.*, n. 9

ad art. 310 CPP; Nathan Landshut, *in* : Donatsch/Hansjakob/ Lieber [éd.], *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozess-ordnung*, 2010, n. 5 ad art. 310 CPP; Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 pp. 1057 ss, spéc. 1248; CREP 23 novembre 2011/517 c. 2a). En revanche, le ministère public doit pouvoir rendre une ordonnance de non-entrée en matière dans les cas où il apparaît d'emblée qu'aucun acte d'enquête ne pourra apporter la preuve d'une infraction à la charge d'une personne déterminée (cf. TF 1B_67/2012 du 29 mai 2012 c. 3.2). En effet, il ne se justifie pas d'ouvrir une instruction pénale (art. 309 CPP) qui devra être close par une ordonnance de classement dans la mesure où une condamnation apparaît très vraisemblablement exclue (cf. ATF 138 IV 86 c. 4.1.1; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 c. 3.1.1).

3. Dans un premier temps, il y a lieu de relever qu'en date du 18 janvier 2012, le Procureur de l'arrondissement de Lausanne a rendu une décision de refus de désignation d'un conseil juridique gratuit à X. _____ dans le cadre de cette affaire. Le fait que l'instruction ait depuis lors été reprise par une nouvelle Procureure est sans incidence et l'on doit considérer que le Ministère public, en rendant sa décision du 18 janvier 2012, a tacitement ouvert l'instruction pénale. Or, comme on l'a vu, une ordonnance de non-entrée en matière ne peut pas être rendue si l'instruction a été ouverte.

Pour ce motif déjà, la Procureure n'était pas autorisée à rendre une ordonnance de non-entrée en matière et celle-ci doit être annulée.

4. Par surabondance, sur la seule base des témoignages au dossier et du certificat médical produit par X. _____, il est à tout le moins établi que celui-ci a eu le nez cassé le soir du 26 novembre 2011 – sans que l'auteur puisse être déterminé à ce stade – et que M. _____ a fait usage de son spray au poivre à l'encontre du recourant. Or, cet acte est, en soi, punissable. A ce stade, le fait de savoir si le crachat de sang – qui est au demeurant contesté – constitue un fait justificatif au comportement de l'agent de sécurité ne peut être résolu sans autre instruction. Au

surplus, le fait que les témoignages soient contradictoires ne saurait immanquablement conduire à une décision de non-entrée en matière, au risque de refuser d'entrer en matière dans une grande majorité des altercations, des rixes et des délits qui se déroulent à huis clos. Dans le cas d'espèce, on ne peut en particulier exclure à ce stade qu'une audition de confrontation puisse apporter la preuve d'une infraction à la charge de l'un ou l'autre des protagonistes.

Pour ce motif également, l'ordonnance de non-entrée en matière du 7 mars 2013 doit donc être annulée et la cause renvoyée au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour instruction.

5. Enfin, le recourant soutient qu'en vertu du principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus* de l'art. 391 al. 2 CPP, l'instruction ne pourrait pas reprendre à son égard (cf. P. 25).

Aux termes de l'art. 391 al. 1 CPP, lorsqu'elle rend sa décision, l'autorité de recours n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (let. a), ni par les conclusions des parties, sauf lorsqu'elle statue sur une action civile (let. b). Autrement dit, l'autorité de recours dispose d'un plein pouvoir d'examen, en fait et en droit. Le Code de procédure pénale prévoit toutefois une limite à cette liberté d'examen en la forme de l'interdiction de la *reformatio in pejus* (art. 391 al. 2 CPP). Cette exception ne trouve cependant application qu'en cas d'exercice d'une voie de recours dirigée contre un jugement (art. 80 CPP), soit en cas d'appel au sens de l'art. 398 CPP ou de révision au sens de l'art. 410 CPP, à l'exclusion des recours contre des décisions de procédure ou autres (Calame, in: Kuhn/Jeanneret (éd.), op. cit., n. 6 ad art. 391).

L'ordonnance de non-entrée en matière de l'art. 310 CPP n'est pas un jugement au sens de l'art. 80 CPP, dès lors qu'elle ne tranche pas des questions civiles ou pénales sur le fond. Le principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus* de l'art. 391 al. 2 CPP ne s'applique donc pas en cas de recours interjeté contre une telle décision (CREP 12 avril 2011/114).

Ainsi, dans la mesure où le recours contre une ordonnance de non-entrée en matière est recevable, l'autorité de recours peut rendre une nouvelle décision ou annuler la décision attaquée et renvoyer la cause à l'autorité inférieure pour nouvelle décision (art. 397 al. 2 CPP ; Rémy, in : Kuhn/Jeanneret (éd.), op. cit., n. 5 ad art. 397 CPP; Roth, in : Kuhn/Jeanneret (éd.), loc. cit., n. 8 ad art. 322 CPP), même à l'éventuel détriment du recourant. A cet égard, on ajoutera encore que le fait d'ouvrir une instruction contre le recourant n'est en soi pas une péjoration *stricto sensu* de sa situation, puisqu'il n'est pas exclu que la procédure soit clôturée par un classement ou un acquittement.

En conséquence, c'est bien l'intégralité de l'ordonnance de non-entrée en matière du 7 mars 2013 qui doit être annulée et l'ensemble de la cause qui doit être renvoyé au Ministère public pour nouvelle décision. Le fait que l'enquête à laquelle devra procéder le Ministère public soit également dirigée contre le recourant n'est pas contraire au droit.

6. En définitive, le recours doit être admis. L'ordonnance de non-entrée en matière du 7 mars 2013 est annulée et la cause renvoyée au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Au vu du sort du recours, il n'y a pas lieu à l'allocation d'une indemnité au sens de l'art. 429 CPP pour la procédure de première instance. Pour le surplus, il n'y a pas lieu non plus, à ce stade de la procédure, d'allouer une indemnité pour la procédure de recours, conformément à la jurisprudence selon laquelle une indemnité ne peut être réclamée par le prévenu pour l'exercice raisonnable de ses droits de procédure, aux conditions de l'art. 429 CPP, qu'à la fin de la procédure et à l'autorité pénale qui procède à l'abandon de la poursuite pénale par un acquittement total ou partiel ou une ordonnance de classement (CREP 10 janvier 2013/15; CREP 11 juin 2012/403; CREP 9 décembre 2011/594 c. 3c).

Enfin, les frais d'arrêt, par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale,
statuant à huis clos,
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance de non-entrée en matière du 7 mars 2013 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Il n'est pas alloué d'indemnité pour la procédure de recours.
- V.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** Le présent arrêt est exécutoire.

Le vice-président :

La greffière :

Du

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

- M. Fabien Mingard, avocat (pour X. _____),
- M. H. _____,
- M. M. _____,

- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de Lausanne,

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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :