

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 21 juillet 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mme Fonjallaz et M. Krieger, juges
Greffière : Mme Japona-Mirus

Art. 31, 173, 174, 177 CP ; 310 al. 1 let. b, 393 ss CPP

Statuant sur le recours interjeté le 3 mai 2023 par **H.** _____
contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 1^{er} mai 2023 par
le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause
n° **PE23.000547-JON**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le 8 juin 2022, H. _____ a déposé une plainte pénale, datée
du 24 septembre 2021, et reçue par le Ministère public de
l'arrondissement de Lausanne (ci-après : Ministère public) le 9 juin 2022,
contre D. _____ et contre inconnu pour diffamation, calomnie et injure.
Le 9 juin 2022, il a déposé une nouvelle plainte pénale, qui « *annule et*

remplace celle postée le 8 juin qui comporte des erreurs et des oublis », en raison des faits suivants :

Un tiers aurait informé H._____, que D._____, sous le pseudonyme « D._____ », aurait publié, le 9 septembre 2021, un article concernant le restaurant « [...] » aux [...], dont H._____ était propriétaire. Elle y aurait ajouté les commentaires suivants : « *En conclusion : non, on n'était pas de menteurs, des affabulateurs, des fainéants ou que sais-je, vu tout ce qu'on s'est pris dans les dents, mais des VICTIMES !* » et « *Il [H._____] est toujours en fuite, oui.* ». A la suite de cette publication, plusieurs personnes auraient ajouté des commentaires traitant H._____ de « *grosse laie* » et de « *voleur* ». Ce dernier y serait en outre accusé d'avoir « *escroqué ts le monde* » et d'avoir déposé plainte contre ses employés.

Dans ses deux écritures, H._____ a sollicité l'assistance judiciaire gratuite. Il a en outre produit des copies des publications effectuées sur le compte Facebook de D._____.

B. Par ordonnance du 1^{er} mai 2023, le Ministère public a refusé d'entrer en matière (I), a rejeté la requête de H._____ tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire gratuite (II) et a laissé les frais de cette ordonnance à la charge de l'Etat (III).

Le procureur a d'abord relevé que les infractions de diffamation et d'injure au sens des art. 173 ch. 1 al. 1 et 177 al. 1 CP n'étaient poursuivies que sur plainte et qu'en vertu de l'art. 31 CP, le droit de porter plainte se prescrivait par trois mois à compter du jour où l'ayant droit avait connu l'auteur de l'infraction. Il a ensuite constaté que la publication dénoncée par H._____ datait du 9 septembre 2021 (cf. P. 4/1s et 5/1s). Ce dernier avait certes déposé une première plainte pénale datée du 24 septembre 2021 (cf. P. 4/1). Or, celle-ci avait été reçue par le Ministère public uniquement le 9 juin 2022, soit neuf mois après les faits dénoncés (Ibid.). Par ailleurs, H._____ avait annulé et remplacé cette plainte par une nouvelle plainte envoyée le 8 juin 2022, datée du 9 juin

2022 et reçue par le Ministère public le 10 juin 2022 (cf. P. 5/1s). Force était dès lors de constater que la plainte de H._____ était tardive, de telle sorte qu'il existait des empêchements de procéder (ibid.). Dans ces circonstances, une ordonnance de non-entrée en matière serait rendue à la suite de sa plainte, conformément à l'article 310 al. 1 let. b CPP. Partant, il y avait lieu de considérer que l'action civile était vouée à l'échec, de sorte que la réquisition de H._____ tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire gratuite serait rejetée, celui-ci n'ayant de surcroît pas démontré son indigence.

C. Par acte du 3 mai 2023, H._____ a recouru, seul, auprès de la Chambre des recours pénale contre cette ordonnance, en concluant à son annulation et au renvoi du dossier de la cause au Ministère public pour qu'il ouvre une instruction pénale et lui accorde l'assistance judiciaire gratuite. Il a également sollicité l'assistance judiciaire gratuite pour la procédure de recours.

Dans ses déterminations du 7 juin 2023, se référant intégralement aux considérants de son ordonnance, le Ministère public a conclu au rejet du recours déposé par H._____.

H._____ a déposé une réplique spontanée le 11 juillet 2023, qui a été transmise au Ministère public le 14 juillet 2023.

En droit :

1.

1.1 Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le Ministère public (art. 310 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0]) dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 310 al. 2, 322 al. 2 CPP ; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP) qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [loi vaudoise d'introduction du Code

de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, interjeté en temps utile auprès de l'autorité compétente et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2.

2.1 Le recourant fait valoir qu'il a déposé plainte le jour même où il a découvert la publication de D. _____ sur sa page Facebook et les commentaires y relatifs, de sorte que sa plainte ne serait pas tardive. Il explique qu'il a déposé une autre plainte contre l'auteur d'un commentaire posté à la suite d'un article de 24 Heures sous le pseudonyme « [...] ». Les deux plaintes auraient été déposées dans les délais et devraient être instruites ou jointes.

2.2

2.2.1 Conformément à l'art. 310 al. 1 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 (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).

Parmi les conditions à l'ouverture de l'action pénale figure le dépôt d'une plainte du lésé dans le délai légal lorsque les infractions ne se poursuivent que sur plainte. Il s'ensuit que la tardiveté d'une plainte, à l'instar du retrait de la plainte (Moreillon/Parein-Reymond, Petit commentaire CPP, 2e éd., Bâle 2016, n. 13 ad art. 310 CPP), doit être assimilée à un empêchement de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP, du moins lorsqu'aucune infraction poursuivie d'office n'est en cause (CREP 2 février 2022/86 consid. 2.1.1 ; CREP 22 octobre 2021/976

2.2.2 Aux termes de l'art. 31 CP, le droit de porter plainte se prescrit par trois mois. Le délai court du jour où l'ayant droit a eu connaissance de l'infraction (quant au calcul du délai : cf. ATF 144 IV 161 consid. 2). 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 (ATF 132 IV 49 consid. 3.2 ; ATF 126 IV 131 consid. 2a ; TF 6B_1025/2021 du 2 mai 2022 consid. 2.1 ; TF 6B_1275/2019 du 12 février 2020 consid. 2.2). Cette information sûre doit laisser apparaître une procédure contre l'auteur comme ayant de bonnes chances de succès, sans s'exposer au risque d'être attaqué pour dénonciation calomnieuse ou diffamation. Ce que l'ayant droit aurait dû connaître ou de simples soupçons ne suffisent pas, mais il n'est pas nécessaire que le plaignant dispose déjà de moyens de preuve (Dupuis et al., Petit commentaire, Code pénal, 2e éd., Bâle 2017, n. 4 ad. art. 31 CP). Ce délai impératif de trois mois concerne uniquement les infractions poursuivies sur plainte. Le délai institué par l'art. 31 CP étant un délai de péremption, il ne peut être ni interrompu, ni prolongé (ATF 118 IV 325 consid. 2b). Lorsque le respect du délai pour déposer plainte est litigieux, il incombe au plaignant de fournir la preuve qu'il a respecté le délai de trois mois (CREP 28 août 2012/709 et la référence citée). En cas de doute au sujet du respect du délai de plainte, il convient d'admettre que celui-ci a été respecté lorsqu'aucun indice sérieux n'indique que le plaignant aurait pu avoir connaissance plus tôt de l'acte ou de l'auteur (ATF 97 I 769 consid. 3 ; TF 6B_953/2020 du 23 novembre 2020 consid. 3.1 et les références citées).

2.3 En l'espèce, on relèvera d'abord que les infractions de diffamation, de calomnie et d'injure, dont le recourant a fait état dans sa plainte pénale, ne se poursuivent que sur plainte (cf. art. 173, 174 et 177 CP).

La plainte pénale, datée du 24 septembre 2021, a été postée le 8 juin 2022 et reçue le 9 juin 2022 par le Ministère public. Le 9 juin 2022, le recourant a déposé une nouvelle plainte qui « annule et

remplace » celle postée le 8 juin 2022. Il y expose qu'un tiers l'a informé que D. _____ avait, le 9 septembre 2021, posté des commentaires qui lui semblaient diffamatoires, calomnieux ou insultants. Or, à l'appui de ses deux écritures, le recourant a produit des copies du compte Facebook de D. _____, qui indiquent que les publications ont été postées il y a trente-huit semaines (« 38 sem »). Si l'on comptabilise trente-huit semaines depuis le 9 septembre 2021, on aboutit au 2 juin 2022. Dans ces circonstances, le recourant rend vraisemblable que les publications Facebook qu'il dénonce figuraient encore en juin 2022 sur internet, de sorte qu'on ne peut pas considérer que le délai de trois mois pour déposer plainte commençait à courir le 9 septembre 2021 ; en l'état, on ignore en effet quand le recourant a pris connaissance de ces publications et on peut seulement considérer que le recourant rend a priori vraisemblable qu'il a découvert en juin 2022 les propos qu'il dénonce, dès lors que ceux-ci figuraient alors encore sur le compte Facebook de D. _____ et qu'il affirme qu'un tiers l'en a informé.

Dans ces circonstances, le recours doit être admis et le refus d'entrer en matière doit être annulé. Il appartiendra au Ministère public d'ouvrir une instruction pénale et d'interpeller le plaignant sur les circonstances dans lesquelles il a découvert ces publications Facebook, étant précisé, comme exposé ci-dessus, qu'il appartiendra au plaignant d'établir le respect du délai de trois mois. Le procureur examinera ensuite si ce délai est respecté et, le cas échéant, si l'affirmation « *j'ai été informé par un tiers* » est suffisante. Dans l'affirmative, il auditionnera l'auteur de la publication et examinera si celui-ci veut et peut faire la preuve de la vérité et/ou de sa bonne foi.

Au vu de ce qui précède, l'ordonnance attaquée doit également être annulée en tant qu'elle rejette la requête de H. _____ tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire gratuite. Il appartiendra au procureur de statuer à nouveau sur cette requête, une fois les circonstances de la prise de connaissance de la publication Facebook élucidées.

3. En définitive, le recours doit être admis, l'ordonnance attaquée annulée et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public pour qu'il procède dans le sens des considérants qui précèdent.

Vu le sort de la cause, les frais de la procédure, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 770 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Dans la mesure où les frais de la procédure sont laissés à la charge de l'Etat et que le recours a été admis sans que l'intervention d'un avocat apparaisse nécessaire, la requête d'assistance judiciaire gratuite pour la procédure de recours est sans objet (CREP 15 septembre 2022/267 consid. 5 ; CREP 2 mai 2022/300 consid. 4 ; CREP 22 décembre 2021/1169 consid. 3).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 1^{er} mai 2023 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.** Les frais d'arrêt, par 770 fr. (sept cent septante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** La requête d'assistance judiciaire gratuite est sans objet.

VI. L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

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

- M. H. _____,
- Ministère public central ;

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public 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). 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).

La greffière :