

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 30 novembre 2020

Composition : M. PERROT, président
M. Krieger et Mme Byrde, juges
Greffière : Mme Fritsché

Art. 31, 173 ch. 1 et 174 ch. 1 CP ; 319 et 393 ss CPP

Statuant sur le recours interjeté le 23 avril 2020 par **J.**_____ contre l'ordonnance de classement rendue le 9 avril 2020 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE18.016585-JMU**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) L'architecte **J.**_____ s'est vu confier la direction de travaux de réfection d'un chalet à [...]. Certains travaux ont été adjugés à l'entreprise **F.**_____ SA. Le 10 août 2017, un dégât d'eau est survenu sur le chantier. Pour la prise en charge de ce dégât, des pourparlers se sont ouverts avec la **V.**_____, assureur responsabilité civile de **F.**_____ SA. Par lettre du 24 novembre 2017, la **V.**_____ a contesté la responsabilité

de son assurée. J._____ l'a relancée. La V._____ a alors pris des renseignements complémentaires ; ses représentants se sont entretenus à [...] le 27 mars 2018 avec F._____ et N._____, respectivement administrateur et employé de F._____ SA, et le 24 mai 2018 avec J._____. Dans une lettre du 1^{er} juin 2018 (P. 5/0/6), signée par Q._____ et par G._____, expédiée de Lausanne et dont copie a été adressée à F._____ SA, la V._____ a écrit notamment ce qui suit à J._____, à propos de l'entretien du 24 mai 2018 :

« (...) A l'occasion de cette audition, vous avez reconnu, après constatation du dommage, avoir ordonné à M. [...], employé de [...] SA, de rompre une conduite afin de simplifier le règlement du cas par un assureur, direct ou responsabilité civile.

(...)

En modifiant volontairement l'état de fait ayant conduit au sinistre, dans le but avéré d'une prise en charge de celui-ci, vous avez commis un acte constitutif d'une prétention frauduleuse au sens de l'art. 40 LCA.

Hormis l'absence de responsabilité de notre preneur d'assurance, nous soulignons qu'en raison de la prétention frauduleuse caractérisée, la couverture d'assurance n'est pas donnée. (...) »

A raison de ce courrier, Me Damien Bender, conseil de J._____, a déposé une plainte pénale le 23 août 2018 au nom de ce dernier contre G._____ et Q._____ pour calomnie, subsidiairement diffamation ou injure, devant le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne. Il a également produit une procuration générale individuelle lui permettant de représenter J._____ dans l'affaire ou les affaires « M. [...] - Mme [...] c/o [...] ».

Le procureur chargé de l'affaire a ouvert une instruction pénale contre G._____ et Q._____ le 8 octobre 2018.

Par courrier de son défenseur du 4 décembre 2018, Q._____ s'est spontanément déterminée sur la plainte déposée le 23 août 2018. A l'appui de ses déterminations, elle a notamment produit une copie d'un protocole signé par tous les participants à l'entretien du 27 mars 2018 (P. 15/9). Il ressort de ce document que N._____ a déclaré, lors de

l'entretien, avoir reçu l'ordre de J._____ de faire en sorte qu'une conduite se rompe pour que le sinistre soit pris en charge par l'assurance (R. 7, p. 2).

Le 6 décembre 2018, G._____ et Q._____ ont été entendus en qualité de prévenus, en présence, notamment, du conseil de J._____. A cette occasion, les déclarations de N._____ lors du protocole d'entretien du 27 mars 2018 ont été évoquées par G._____ (PV aud. 1 lignes 38-41).

b) Le 19 décembre 2018, Me Damien Bender a déposé une nouvelle plainte pénale pour J._____ auprès du Ministère public de l'arrondissement de Lausanne contre N._____ pour calomnie, subsidiairement diffamation ou injure, à raison des propos que ce dernier aurait tenus le 27 mars 2018.

Le 4 janvier 2019, le procureur a étendu l'instruction pénale déjà ouverte à N._____ et aux faits dénoncés dans la plainte du 19 décembre 2018.

c) Le 4 janvier 2019, le procureur a adressé aux parties un avis de prochaine clôture dans lequel il annonçait son intention de rendre une ordonnance de classement en faveur des trois prévenus.

B. Par ordonnance du 9 avril 2020, le Procureur de l'arrondissement de Lausanne a prononcé le classement de la procédure pénale dirigée contre G._____, Q._____ et N._____ pour calomnie, subsidiairement diffamation (I), a dit qu'il n'y avait pas lieu d'octroyer à G._____, Q._____ et N._____ une indemnité au sens de l'art. 429 CPP (II), a dit qu'il n'y avait pas lieu d'octroyer une indemnité au sens de l'art. 433 CPP (III), a laissé les frais de procédure à la charge de l'Etat (IV), et a dit que J._____ devait rembourser à l'Etat, une fois l'ordonnance définitive et exécutoire, les frais de procédure, par 1'800 fr., en application de l'art. 420 CPP (V). Le procureur a classé les plaintes déposées par Me X._____, avocat de J._____, d'abord parce que seul l'avocat avait

déposé plainte, sans ratification de son client, ensuite parce que la plainte du 19 décembre 2018 était tardive et enfin, parce que, mise à part la calomnie qui paraissait clairement ne pas entrer en ligne de compte, les deux prévenus pouvaient apporter la preuve libératoire tant de la bonne foi que de la vérité.

C. Par acte du 23 avril 2020, J._____ a recouru contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et de dépens, à son annulation et au renvoi du dossier au Ministère public pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

En droit :

1. Les parties peuvent attaquer une ordonnance de classement rendue par le Ministère public en application des art. 319 ss CPP dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 322 al. 2 et 396 al. 1 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 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]).

Interjeté en temps utile auprès de l'autorité compétente par la partie plaignante, qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), et satisfaisant aux conditions de forme prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours de J._____ est recevable.

2. Selon l'art. 319 al. 1 CPP, le Ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a), lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), lorsque des faits justificatifs empêchent de retenir une infraction contre le prévenu (let. c), lorsqu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale

ne peuvent pas être remplies ou que des empêchements de procéder sont apparus (let. d) ou lorsqu'on peut renoncer à toute poursuite ou à toute sanction en vertu de dispositions légales (let. e).

La décision de classer la procédure doit être prise en application du principe « in dubio pro durore ». Ce principe vaut également pour l'autorité judiciaire chargée de l'examen d'une décision de classement. Il signifie qu'en règle générale, un classement ou une non-entrée en matière ne peut être prononcé 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, JdT 2017 IV 357 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 et les références citées ; TF 6B_116/2019 du 11 mars 2019 consid. 2.1). L'autorité de recours ne saurait ainsi confirmer un classement au seul motif qu'une condamnation n'apparaît pas plus probable qu'un acquittement (TF 6B_874/2017 du 18 avril 2018 consid. 5.1 ; TF 6B_1177/2017 du 16 avril 2018 consid. 2.1 ; TF 6B_1356/2016 du 5 janvier 2018 consid. 3.3.3).

Pour pouvoir constater légitimement que l'instruction ne corrobore aucun soupçon justifiant une mise en accusation (art. 319 al. 1 let. a CPP), le Ministère public doit avoir préalablement procédé, conformément à la maxime de l'instruction (art. 6 al. 1 CPP), à toutes les mesures d'instruction pertinentes susceptibles d'établir l'existence de soupçons suffisants justifiant une mise en accusation (CREP 10 mai 2016/305 et les références citées).

Le défaut de plainte déposée dans le délai prescrit de l'art. 31 CP est un empêchement de procéder au sens de l'art. 319 al. 1 let. d CPP

qui justifie un classement de la procédure (TF 6B_848/2018 du 4 décembre 2018 consid. 1.5 et les références citées).

3.

3.1 Le recourant fait valoir que les procurations qu'il a produites à l'appui de ses plaintes pénales permettaient à son conseil de déposer valablement des plaintes pénales en son nom, sans qu'il ait besoin de les ratifier personnellement. Il explique que ces procurations prévoyaient la possibilité d'« adresser au besoin toutes plaintes au pénal », que le mandataire aura « les pleins pouvoirs » et qu'elles reprenaient précisément les noms des différents prévenus. Il soutient que la jurisprudence de la cour de céans citée par le procureur (CREP 17 mai 2018/369) ne serait pas applicable dans le cas d'espèce. Il mentionne encore l'ATF 122 IV 207, (JdT 1998 IV 76), qui indique qu'une procuration générale suffit pour déléguer le droit de déposer plainte pénale à l'autorité ou à l'office chargé de défendre les intérêts du bénéficiaire de l'obligation d'entretien. Enfin, il s'étonne que le procureur n'ait pas relevé ce vice en deux ans de procédure.

Dans son ordonnance, le procureur a relevé que le droit de déposer plainte est un droit strictement personnel et que lorsqu'une infraction portait atteinte à des biens immatériels tels que la vie, l'intégrité corporelle, l'honneur ou la liberté personnelle, une procuration générale ne suffisait pas et qu'une procuration spéciale devait être établie en vue du cas concret ou que la ratification de la plainte par le lésé dans le délai de l'art. 31 CP était nécessaire. Il explique ainsi que J._____ a uniquement signé deux procurations-type en faveur de son avocat, Me X._____, sans mentionner sa volonté inconditionnelle de déposer plainte contre les prévenus. Les deux plaintes n'auraient ainsi pas été déposées valablement et le droit de déposer plainte serait prescrit.

3.2 Si une infraction n'est punie que sur plainte, toute personne lésée peut porter plainte contre l'auteur (art. 30 al. 1 CP). Le droit de déposer plainte est de nature strictement personnelle (ATF 122 IV 207 consid. 3c, JdT 1998 IV 76). Si une procuration générale suffit pour une

atteinte à des droits matériels, une procuration spéciale donnée expressément ou tacitement en vue du cas concret, ou la ratification par le lésé dans le délai de plainte, est nécessaire pour des biens immatériels strictement personnels comme l'atteinte à l'honneur (Dupuis et *alii*, Petit commentaire CP, 2^e éd., Bâle 2017, n. 13 ad art. 30 CP).

Dans la mesure où la plainte pénale a été déposée par un représentant sans pouvoirs, la ratification par le lésé doit intervenir avant l'expiration du délai de plainte. Toute autre manière de voir serait contraire au but et au sens du délai de plainte (ATF 103 IV 71 consid. 4b).

La plainte peut être déposée par écrit, mais aussi oralement (art. 304 al. 1 CPP). Elle peut l'être par un avocat (Berset Hemmer, in Kuhn/Jeanneret/Perrier Depeursinge [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2019, n. 2 ad art. 304 CPP). Si le dépôt de plainte par oral est admis, cela rend tout de même nécessaire que le représentant, lui, dispose d'un pouvoir spécial, tel que prévu à l'art. 462 al. 2 CO (ATF 99 IV 1 consid. 2d). Certes, le pouvoir exprès de la procuration peut être conféré par écrit ou par oral. Il appartient toutefois à la partie de prouver avoir donné le pouvoir exprès (Chappuis, in : Thévenoz/Werro [éd.], Commentaire romand, Code des obligations I, 2^e éd., Bâle 2012, n. 14 ad art. 462 CO et n. 7 ad art. 460 CO).

3.3 En l'occurrence, il faut en premier lieu relever que l'ATF 122 IV 207 mentionné tant par le Procureur que par le recourant, n'est pas pertinent puisqu'il porte sur la question d'une plainte déposée dans le cadre d'une violation d'une obligation d'entretien, et non dans le cadre plus strict des biens immatériels.

Ensuite, à la lecture de la procuration produite par le recourant (P. 5/1), soit celle du 23 août 2018, on constate qu'elle prévoit effectivement la possibilité de déposer plainte, mais reste générale et ne prévoit rien de spécifique. Or, seule une procuration spéciale donnée expressément ou tacitement en vue du cas concret, ou la ratification par le lésé dans le délai de plainte, est admissible pour des biens immatériels

strictement personnels comme l'atteinte à l'honneur. Or, cet acte manque au dossier. La procuration figurant sous pièce 18/1 concernant N. _____ n'est pas plus spéciale que la première. En outre, il n'appartient pas au procureur d'interpeller le plaignant sur la validité des procurations produites, le respect des exigences de forme incombant aux parties (CREP 17 mai 2018/369 consid. 4.3 *in fine*).

Faute de procuration spéciale, les plaintes n'ont pas été valablement déposées dans le délai de l'art. 31 CP et celui-ci est aujourd'hui échu. Un classement se justifiait déjà pour ce motif, en application de l'art. 319 al. 1 let. d CPP.

4.

4.1 Dans un deuxième moyen, le recourant conteste la tardiveté de la plainte déposée le 19 décembre 2018 contre N. _____. Il soutient que les questions posées par les prévenus lors de la séance du 24 mai 2018 n'étaient pas assez précises pour comprendre que les accusations diffamatoires venaient de N. _____ et que cet interrogatoire ne reposait que sur de simples allégations. Il explique qu'il n'aurait eu connaissance des déclarations de N. _____ que le 6 décembre 2018, lors d'une audience devant le procureur.

4.2

4.2.1 Selon l'art. 31 CP, le droit de porter plainte se prescrit par trois mois dès le jour où l'ayant droit a connu l'auteur de l'infraction.

Le point de départ du délai de plainte est le jour où le lésé a connaissance non seulement de l'auteur de l'infraction, mais aussi des éléments objectifs et subjectifs de celle-ci (ATF 132 IV 49 consid. 3.2 *in initio*; TF 6B_145/2010 du 11 mai 2010 consid. 1.3; Riedo, Der Strafantrag, thèse Fribourg, 2004, pp. 444 ss). Cette information 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.

La connaissance de l'auteur doit être sûre et fiable; le plaignant n'assume pas un devoir de diligence à cet égard et il ne suffit pas qu'il puisse connaître l'auteur en faisant des recherches, même simples (Trechsel/Jean-Richard, *in* : Trechsel/Pieth, Schweizerisches Strafgesetzbuch Praxiskommentar, 3^e éd., Zurich 2018, n. 6 ad art. 31 CP et les arrêts cités; Riedo, *in* : Niggli/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Strafrecht II, 3^e éd., Bâle 2019, nn 6, 18 et 26 ss ad art. 31 CP et les arrêts cités). En revanche, ce dernier n'a pas besoin d'être connu par son nom ; il suffit qu'il puisse être individualisé (TF 6B_482/2008 du 26 août 2008 consid. 3.1 ; Riedo, op. cit., n. 27 ad art. 31 CP). La détermination du *dies a quo* se fait en tenant compte des circonstances du cas d'espèce (CREP 22 novembre 2017/801 consid. 3.1.1; Dupuis et *alii*, op. cit., n. 4 ad art. 31 CP, et les références citées).

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).

4.2.2 Aux termes de l'art. 173 al. 1 CP, 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, celui qui aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon, sera, sur plainte, puni d'une peine pécuniaire.

Selon l'art. 174 al. 1 CP, 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, celui qui aura propagé de telles accusations ou de tels soupçons, alors qu'il en connaissait l'inanité, sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

4.3 En l'occurrence, la lecture du « protocole d'entretien » du 24 mai 2018 (P. 15/12) laisse apparaître que la V._____ avait pour preneur d'assurance F._____ SA, que des contacts avaient eu lieu entre le plaignant et N._____, clairement identifié comme collaborateur de F._____ SA, qu'un employé de cette entreprise avait forcé la conduite après qu'ordre avait été donné par J._____ à N._____ de rompre une conduite (P. 15/12, p. 2-3, questions 6 et 7). Dès lors, il apparaît assez clair que, si la diffamation consistait à dire à la V._____ que le plaignant avait donné ordre de rompre une conduite, celui-ci, en assistant à cette séance du 24 mai 2018, pouvait aisément comprendre que c'était N._____ qui l'avait dénoncé. Le délai de trois mois pour déposer plainte partait ainsi effectivement du 24 mai 2018, de sorte que la plainte du 19 décembre 2018 contre N._____ est tardive.

Mal fondé, le moyen doit être rejeté.

5. J._____ ne les ayant pas ratifiées dans le délai de trois mois, le droit de déposer plainte est aujourd'hui périmé. En outre, la plainte pénale déposée contre N._____ est tardive. Ces vices de forme dispensent l'autorité de céans d'examiner plus avant les autres moyens soulevés par le recourant en relation avec le fond.

6. Il résulte de ce qui précède que le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté et l'ordonnance confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt, par 1'100 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 mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénales
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 9 avril 2020 est confirmée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont mis à la charge de J._____.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

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 :

- Me Damien Bender, avocat (pour J._____),
- Me Daniel Pache, avocat (pour Q._____),
- Me Eric Stauffacher, avocat (pour G._____),
- M. N._____,
- 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). 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 :