

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 5 octobre 2012

Présidence de M. KRIEGER, président
Juges : Mmes Epard et Byrde
Greffière : Mme Choukroun

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

Vu la plainte déposée le 1^{er} mars 2012 par L._____ contre
C._____ pour calomnie, subsidiairement diffamation,

vu l'ordonnance du 9 août 2012 par laquelle le Procureur
d'arrondissement itinérant a refusé d'entrer en matière (I), laissant les
frais à la charge de l'Etat (II) (**dossier PE12.003904-OJO**),

vu le recours interjeté le 23 août 2012 par L._____ contre
cette décision,

vu les pièces du dossier;

attendu qu'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 la 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;

attendu que L. _____ a été licencié avec effet immédiat du Service des déchets de la voirie de la C. _____, au motif qu'il lui était reproché notamment d'avoir noté des heures de travail qu'il n'aurait pas effectuées,

que la C. _____ a indiqué dans sa lettre de licenciement que "en ce qui concerne les heures notées et non effectuées, ce procédé s'apparente à de l'escroquerie",

que L. _____ conteste tous les faits qui lui sont reprochés,

que la C. _____ a transmis cette lettre de licenciement à l'Office de l'assurance-chômage,

que le recourant estime que la transmission de sa lettre de licenciement à l'Office de l'assurance-chômage relève de la calomnie, subsidiairement de la diffamation,

que le Procureur d'arrondissement itinérant a rendu une ordonnance de non-entrée en matière, considérant que les griefs figurant dans la plainte de L. _____ relevaient uniquement de la compétence du tribunal des Prud'hommes,

que L. _____ conteste le bien-fondé de cette ordonnance, concluant à son annulation et au renvoi de la cause au procureur afin qu'il ouvre une instruction;

attendu qu'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), (a) que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis, (b) qu'il existe des empêchements de procéder ou (c) que les conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture

d'une poursuite pénale (TF 1B_111/2012 du 5 avril 2012 c. 2.1; TF 1B_67/2012 du 29 mai 2012 c. 2.2),

que des motifs de fait peuvent également justifier la non-entrée en matière selon l'art. 310 al. 1 let. a CPP,

qu'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),

que, dans de tels 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,

que si aucun acte d'enquête raisonnable ne paraît pouvoir amener des éléments utiles, il peut alors 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),

qu'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 Strafprozessordnung*, 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),

que commet l'infraction 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 (art. 173 ch. 1 CP [Code pénal suisse; RS 311.0]),

que l'inculpé n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies (art. 173 ch. 2 CP),

qu'il ne sera pas admis à faire ces preuves et il sera punissable si ses allégations ont été articulées ou propagées sans égard à l'intérêt public ou sans autre motif suffisant, principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui, notamment lorsqu'elles ont trait à la vie privée ou à la vie de famille (art. 173 ch. 3 CP),

que la calomnie est réprimée à l'art. 174 CP qui dispose que 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, étant, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire,

que l'honneur protégé par le droit pénal est le droit de chacun de ne pas être considéré comme une personne méprisable (ATF 132 IV 112 c. 2.1; ATF 128 IV 53 c. 1a; ATF 117 IV 27 c. 2c),

que pour déterminer si une déclaration est attentatoire à l'honneur, il ne faut pas se fonder sur le sens que lui donne la personne visée, mais sur une interprétation objective selon le sens qu'un destinataire non prévenu doit, dans les circonstances données, lui attribuer (ATF 128 IV 53 c. 1a et les arrêts cités),

que sous-entendre ou affirmer qu'une personne a commis un délit pénal, notamment une escroquerie, est attentatoire à l'honneur au sens des art. 173 ss CP (ATF 122 IV 311; ATF 116 IV 31, JT 1992 IV 28);

attendu qu'en l'espèce, il n'est pas contesté que la lettre de licenciement contient l'allégation de fait selon laquelle le recourant aurait décompté des heures de travail non effectuées et que ce procédé s'apparenterait à une escroquerie,

que ce faisant, cette lettre jette le soupçon que le recourant a eu une conduite contraire à l'honneur, voire a commis une infraction,

que cette lettre a été communiquée à un tiers, une autorité officielle pouvant revêtir la qualité de tiers (Dupuis et alii (éd.), Petit commentaire, Code pénal, n. 19 ad art. 20 CP et les références citées),

qu'en l'état, soit avant même l'ouverture de toute instruction, il était dès lors prématuré d'exclure la commission de l'une de ces infractions,

que les conditions d'un refus d'entrée en matière au sens de l'art.

310 al. 1 CPP ne sont donc pas réunies,

qu'il appartiendra dès lors au procureur d'ouvrir une instruction visant à établir les faits, et notamment de demander aux personnes responsables au sein de la C._____ de faire la preuve de leur bonne foi ou de la vérité de leurs affirmations s'agissant du recourant;

attendu, en définitive, que le recours est admis et l'ordonnance annulée,

que le dossier de la cause est renvoyé au Procureur d'arrondissement itinérant pour qu'il instruisse la plainte dans le sens des considérants, puis rende une nouvelle décision,

que Me Foetisch peut être désigné comme conseil d'office pour la présente procédure de recours,

qu'il appartiendra au Procureur de statuer sur la requête d'assistance judiciaire pour la procédure au fond,

que les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 550 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [Tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010, RSV 312.03.1]) et des frais imputables à la défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), fixés à 360 fr. plus la TVA par 28 fr. 80, 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 attaquée est annulée.

- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Procureur d'arrondissement itinérant pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Me Patrick Foetisch est désigné comme conseil d'office de L. _____ pour la procédure de recours, une indemnité de 388 fr. 80 (trois cent huitante huit francs et huitante centimes) lui étant allouée.
- V.** Les frais d'arrêt, par 550 fr. (cinq cent cinquante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** Le présent arrêt est exécutoire.

Le 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 :

- Me Patrick Foetisch, avocat (pour L. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur d'arrondissement itinérant,

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 :