

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 14 août 2018

Composition : M. ABRECHT, juge président
Mme Byrde et M. Oulevey, juges
Greffier : M. Magnin

Art. 146 et 173 CP ; 310 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 25 juin 2018 par **Z._____SA** contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 5 juin 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE18.010601-ERY**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Z._____SA est une société anonyme sise à [...], au capital social de 1'500'000 fr. entièrement libéré, qui a pour but notamment l'exécution de tous travaux de génie civil et de génie rural, et dont [...] est le président du conseil d'administration avec signature individuelle.

Dans le cadre d'un litige devant le Tribunal du travail du canton du [...] qui divise cette société d'avec son ancien employé [...], Me Q._____, avocat à [...], agissant comme conseil de cet employé, a adressé le 27 février 2018 le courrier suivant au greffe du tribunal :

« Madame la greffière,

Par la présente, continuant d'agir en qualité de conseil de Monsieur [...], je fais suite à votre dernière correspondance, dont le contenu a retenu ma meilleure attention. (...)

En ce qui concerne les témoins, je me permets de vous rappeler que mon client a renoncé à ce mode de preuve, puisqu'il n'a pas sollicité l'audition de témoins.

Toutefois, je poserai des questions aux témoins de la partie adverse sur les faits de la cause et solliciterai des précisions, au vu des réponses qui pourront être rapportées par ceux-ci.

Vous comprendrez aisément, que, au vu des pratiques discutables de la société Z._____SA, ainsi que des pressions que cette dernière est capable d'exercer, il serait contraire aux intérêts de mon client de déposer des questionnaires à l'attention des témoins, qui seraient ainsi, à coup sûr, au courant des questions qui leur seront posées.

Ceci d'autant plus que cette manière de procéder n'est pas expressément prévue par le Code de procédure civile.

Quoi qu'il en soit, au vu du fait que les témoins sont d'actuels employés de la société Z._____SA, la probité de leurs déclarations apparaît pour le moins discutable. (...) ».

b) Le 1^{er} mars 2018, la greffière du Tribunal du travail du canton du [...] a envoyé une copie de ce courrier à Me [...], avocat de Z._____SA.

c) Par acte daté du 30 mai 2018 et reçu par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne le 1^{er} juin 2018, [...], au nom de Z._____SA, a déposé plainte contre l'avocat Q._____ pour infractions contre l'honneur au sens des art. 173, 174 et 177 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0), fausses déclarations en justice au sens

des art. 306 et 307 CP et tentative d'escroquerie au procès au sens de l'art. 146 CP.

Il reproche à Me Q._____ d'avoir, dans son courrier du 27 février 2018, gravement injurié, diffamé et calomnié son entreprise en tenant des propos parfaitement inexacts dans le but de porter atteinte à son honorabilité. En particulier, il lui prêterait méchamment et fausement des menées ou des visées malhonnêtes et, en affirmant l'existence d'une conduite moralement répréhensible et déshonorante, aurait ainsi, au mépris de toute vérité, violé son droit au respect. Dans cette mesure, l'avocat Q._____ construirait des faits inexacts qui n'auraient rien à voir avec la procédure, et ce dans le but d'obtenir une décision en faveur de son client.

B. Par ordonnance du 6 juin 2018, approuvée le 8 juin 2018 par le Ministère public central, le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur cette plainte (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

Il a considéré qu'user des termes « pratiques discutables » dans le cadre d'un litige de droit du travail n'était pas attentatoire à l'honneur de l'entreprise, que l'allégation des « pressions que cette dernière est capable d'exercer » ne suffisait pas à retenir un soupçon d'instigation à faire un faux témoignage, la suite du courrier laissant seulement entendre que les questions pourraient être transmises par l'employeur aux témoins et que, du reste, dans un contexte de droit du travail, il était admissible que les parties fassent usage de moyens de pressions légaux. Le Procureur en a conclu qu'il ne pouvait pas y avoir d'atteinte à l'honneur de la société. Il a relevé au demeurant que, même en cas d'une telle atteinte, l'avocat pouvait se prévaloir d'un fait justificatif au sens de l'art. 14 CP, la jurisprudence ayant admis une atteinte à l'honneur dans le cadre du devoir d'allégation. Enfin, le Ministère public a écarté les infractions des art. 306 et 307 CP, l'avocat n'étant pas partie au procès ni témoin. Il en a fait de même de l'infraction de l'art. 146 CP, l'utilisation de propos considérés par la plaignante comme attentatoires à l'honneur n'étant pas constitutive d'une escroquerie au procès.

C. Par acte du 25 juin 2018, Z. _____ SA a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et à l'ouverture d'une instruction.

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

En droit :

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 LVCP [Loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; RSV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

Interjeté dans le délai légal auprès de l'autorité compétente par le plaignant qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), le recours formé par Z. _____ SA est recevable.

2. Conformément à 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. Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage *in dubio pro durore* (TF 6B_1104/2017 du 13 avril 2018 consid. 2.3.1 et les références citées). Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101] et 2 al. 1 CPP en relation avec les art. 309 al. 1, 319 al. 1 et 324 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2) et signifie qu'en principe, un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés 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. Le Ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation que le Tribunal fédéral revoit avec retenue. 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. 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 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 ; ATF 138 IV 186 consid. 4.1).

3.

3.1 La recourante considère que l'avocat Q._____ se serait notamment rendu coupable de diffamation et de calomnie en adressant son courrier du 27 février 2018 au Tribunal du travail du canton du [...]. Elle soutient que le fait que les parties sont en conflit n'autoriserait pas l'avocat à dire fallacieusement tout et n'importe quoi. Elle expose que si l'avocat peut en plaidoirie disposer d'une certaine marge de manœuvre et se montrer piquant, il en irait différemment dans une correspondance adressée à tête reposée à l'autorité. Selon elle, lorsqu'un avocat s'adresse à une autorité, la correction serait de rigueur. La recourante fait valoir que les propos écrits par l'avocat dans le courrier du 27 février 2018 l'accuseraient, jetteraient sur elle le soupçon et saliraient l'entreprise ainsi que son président [...]. Z._____ SA ajoute que cet écrit, dans la mesure où il indique qu'elle serait capable d'exercer des pressions – et donc de se rendre coupable de contrainte au sens de l'art. 181 CP –, jetterait le discrédit sur elle auprès du tribunal appelé à trancher le litige civil et mettrait en cause la responsabilité et la dignité de l'entreprise. Elle estime en outre qu'il aurait été aisé de formuler le courrier litigieux différemment, de manière objective. Par ailleurs, elle reproche au Ministère public d'avoir insuffisamment motivé la question du fait justificatif de l'art. 14 CP (acte licite). A cet égard, elle relève que le Procureur aurait dû examiner si l'auteur de l'acte s'était limité à ce qui était nécessaire et pertinent, s'il

avait articulé ses propos de bonne foi et s'il avait présenté comme telles de simples suppositions. En fin de compte, elle estime que ce serait à tort que le Ministère public a retenu que les infractions contre l'honneur n'entraient pas en considération. En dernier lieu, elle soutient que non seulement elle-même aurait été atteinte, mais également [...].

3.2

3.2.1 Selon l'art. 173 ch. 1 CP, se rend coupable 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, ou celui qui aura propagé une telle accusation ou un tel soupçon. Il sera puni, sur plainte, d'une peine pécuniaire.

Le lésé peut être une personne morale, car celle-ci jouit, de la même façon qu'une personne physique, du droit à l'honneur (ATF 114 IV 15 consid. 2a ; ATF 108 IV 22) ; elle peut donc déposer plainte si elle est visée, en tant que personne distincte de ses membres, par des propos attentatoires à l'honneur ; l'attaque doit en principe se rapporter à l'activité sociale ; il n'est pas toujours facile de discerner si l'attaque est dirigée contre la personne morale ou contre des individus qui composent l'un de ses organes ; pour considérer qu'une personne morale est la victime d'une infraction contre l'honneur, il faut que l'on perçoive une attaque contre la personne morale en tant que telle, et non pas seulement contre des individus (Corboz, La diffamation, in : SJ 1992, pp. 629 ss, spéc. 638-639, et les références citées).

L'art. 173 CP protège la réputation d'être un individu honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne a coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. Il faut donc que l'atteinte fasse apparaître la personne visée comme méprisable (ATF 137 IV 313 consid. 2.1.1). L'honneur protégé par le droit pénal 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'être humain (ATF 132 IV 112 consid. 2.1). Pour apprécier si une

déclaration est attentatoire à l'honneur, il faut se fonder non pas sur le sens que lui donne la personne visée, mais sur une interprétation objective selon la signification qu'un destinataire non prévenu doit, dans les circonstances d'espèce, lui attribuer. S'agissant d'un texte, il doit être analysé non seulement en fonction des expressions utilisées, prises séparément, mais aussi selon le sens général qui se dégage du texte dans son ensemble (ATF 137 IV 313 consid. 2.1.3). Pour qu'il y ait diffamation, il n'est pas nécessaire que l'auteur ait affirmé des faits qui rendent méprisable la personne visée ; il suffit qu'il ait jeté sur elle le soupçon d'avoir eu un comportement contraire aux règles de l'honneur ou qu'il propage - même en citant sa source ou en affirmant ne pas y croire - de telles accusations ou de tels soupçons (ATF 117 IV 27 consid. 2c). Du point de vue subjectif, il suffit que l'auteur ait eu conscience du caractère attentatoire à l'honneur de ses propos et qu'il les ait néanmoins proférés ; il n'est pas nécessaire qu'il ait eu la volonté de blesser la personne visée (ATF 137 IV 313 consid. 2.1.6).

Pour qu'il y ait diffamation, il faut que l'auteur s'adresse à un tiers. Est en principe considérée comme tiers toute personne autre que l'auteur et que l'objet des propos qui portent atteinte à l'honneur (TF 6B_512/2017 du 12 février 2018 consid. 3.3.1 ; ATF 86 IV 209). Il peut par exemple s'agir d'un magistrat ou de l'avocat du lésé (ATF 86 IV 75 ; Hurtado Pozo, Droit pénal, Partie spéciale, nouvelle éd., 2009, n. 2036 p. 603, et les références citées).

L'art. 173 ch. 2 CP prévoit que l'auteur 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. L'admission à la preuve libératoire constitue la règle. Elle ne peut être refusée que si deux conditions sont réunies cumulativement : l'auteur a agi principalement dans le but de dire du mal d'autrui et il s'est exprimé sans motif suffisant. Dans certaines circonstances, des faits justificatifs légaux peuvent alléger encore plus, voire supprimer, les exigences de vérification de l'art. 173 ch. 2 CP, ce qui est par exemple le cas du devoir professionnel (ATF 131 IV 154 consid.

1.3). La personne que la loi oblige à faire une déclaration ne saurait être condamnée à raison de ce qu'elle dit, pour autant que ses propos n'aillent pas au-delà de ce qui est nécessaire à la défense de ses intérêts et qu'ils aient un contenu approprié (art. 14 CP ; ATF 123 IV 97 consid. 2c/aa ; TF 6B_185/2011 du 22 décembre 2011 consid. 6.2 ; TF 6B_175/2007 du 24 août 2007 consid. 5 et les références citées). La jurisprudence en a déduit que la partie ou son avocat pouvait – de manière justifiée – émettre des déclarations objectivement attentatoires à l'honneur par le devoir d'alléguer des faits dans le cadre d'une procédure judiciaire, à condition de s'être exprimé de bonne foi, de s'être limité à ce qui était nécessaire et pertinent et d'avoir présenté comme telles de simples suppositions (TF 6B_334/2018 du 28 juin 2018 consid. 2.1.3 ; ATF 131 IV 154 consid. 1.3.1 ; ATF 123 IV 97 consid. 2c/aa ; ATF 118 IV 248 consid. 2c).

3.2.2 Un texte susceptible d'être porteur d'allégations attentatoires à l'honneur doit être analysé en fonction des expressions utilisées, prises séparément, mais aussi selon le sens général du texte qui en découle (ATF 117 IV 27 consid. 2).

3.2.3 Lorsque le caractère diffamatoire des propos dénoncés est retenu (art. 173 ch. 1 CP), l'examen de l'autorité pénale n'est pas terminé. Elle doit ensuite vérifier si l'art. 173 ch. 2 et/ou 3 CP est applicable ; cela implique généralement des actes d'instruction complémentaires, à savoir – pour le moins – une nouvelle prise de position du prévenu sur ses éventuels motifs justificatifs et les déterminations des parties plaignantes sur ceux-ci. Au regard de l'instruction nécessaire sur cette problématique – subséquente –, le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière est ainsi en principe exclu lorsque l'art. 173 ch. 1 CP est retenu (TF 6B_539/2016 du 1^{er} novembre 2017 consid. 2.2.2).

3.3 En l'espèce, dans le cadre d'une procédure prud'homale se déroulant dans le canton du [...], l'avocat de l'employé a adressé à la greffière du tribunal un courrier qui contient le passage suivant : « Vous comprendrez aisément, que, au vu des pratiques, discutables de la société Z._____SA, ainsi que des pressions que cette dernière est capable

d'exercer, il serait contraire aux intérêts de mon client de déposer des questionnaires à l'attention des témoins, qui seraient ainsi, à coup sûr, au courant des questions qui leur seront posées ».

La société recourante était ainsi directement accusée par l'avocat de « pratiques discutables » et d'être « capable d'exercer des pressions ». En outre, le soupçon était jeté sur elle qu'elle mettrait « au courant » les témoins qui seraient ultérieurement entendus dans le cadre de la procédure prud'homale « des questions qui leur seront posées ». De plus, l'avocat s'est adressé à un tiers, à savoir au greffier du tribunal, mais aussi à toutes les personnes auxquelles ce courrier était destiné à être transmis (magistrat, avocat de la société, etc.). Ainsi, il y a bien une communication à un tiers de trois allégations visant la société en tant que telle.

Contrairement à ce que soutient le Procureur, à supposer que ces allégations soient attentatoires à l'honneur – ce qui sera examiné plus bas –, elles ne sauraient être justifiées par le fait que leur auteur est avocat. En effet, lorsqu'il s'est exprimé dans le courrier litigieux, l'avocat n'était pas dans l'obligation de le faire, au sens de la jurisprudence précitée, ce qui aurait été le cas si, dans une écriture, il avait dû alléguer des faits, ou si, dans une plaidoirie, il s'était limité à ce qui était nécessaire et pertinent. Les propos en cause, émis en dehors d'un échange d'écritures ou d'une plaidoirie, n'étaient donc pas dictés par les devoirs de sa profession.

Cela étant, cela ne signifie pas qu'ils soient attentatoires à l'honneur, au sens précis où l'entend la jurisprudence du Tribunal fédéral. Comme l'a relevé à juste titre le Procureur, le fait de dire qu'une société a des pratiques discutables et qu'elle est capable d'exercer des pressions, sans préciser de quelles pratiques ni de quelles pressions il s'agirait, est trop vague pour considérer que les propos en cause la font objectivement passer pour méprisable aux yeux d'un destinataire non prévenu. Quant à l'affirmation selon laquelle la société mettra à coup sûr les témoins au courant des questions posées, si un questionnaire était élaboré, elle n'est

pas non plus de nature à faire porter sur elle un jugement moral défavorable. Prises séparément, les assertions litigieuses sont ainsi seulement de nature à écorner un peu la réputation de la recourante, mais pas à la faire passer pour méprisable. Il en va de même du sens général du paragraphe en cause. Il est vrai que le rapprochement entre les termes « pressions » et « témoins » peut laisser entendre que la société serait susceptible d'essayer de modifier la déclaration des témoins qu'elle souhaite faire entendre, et ce au moyen de pressions. Ce sens ne ressort cependant pas clairement du passage litigieux. En tout état de cause, comme l'a relevé à juste titre le Procureur, les termes ne sont pas suffisamment précis pour qu'un destinataire non prévenu puisse et doive objectivement en déduire que l'avocat incriminé jette sur la société le soupçon que, par ses organes, elle se rendrait coupable d'instigation à faux témoignage si un questionnaire lui était remis, voire de contrainte. Au demeurant, il serait très douteux que le soupçon de commettre de telles infractions ait vraiment pu être dirigé contre la société, puisqu'il ne se rapporterait manifestement pas à son activité sociale ; il ne pourrait donc s'agir - en toute hypothèse - que d'un comportement qui ne la dénigrerait que par ricochet, en évoquant le comportement contraire à l'honneur de ses organes ou employés, lesquels ne sont pas parties à la présente procédure.

Force est donc de conclure que si, dans son courrier du 27 février 2018, l'avocat Q._____ a émis des assertions sur la recourante qui n'étaient pas dictées par les devoirs de sa profession, celles-ci ne revêtaient pas la précision ni la gravité caractérisée exigées par la jurisprudence pour fonder une atteinte à l'honneur au sens de l'art. 173 ch. 1 CP.

Par ailleurs, on relèvera qu'à supposer que les assertions de l'avocat devaient être considérées comme un jugement de valeur, celles-ci ne réalisent pas, pour les mêmes motifs, l'infraction d'injure.

4.

4.1 La recourante fait valoir que les atteintes à l'honneur ont été proférées pour faire apparaître la société et son président comme méprisables et, ainsi, pour tenter d'influencer le Tribunal du travail du canton du [...]. Il y aurait ainsi également tentative d'escroquerie au procès.

4.2 En vertu de l'art. 146 al. 1 CP, se rend coupable d'escroquerie celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers.

En cas d'escroquerie au procès, le bien juridique protégé n'est pas l'administration de la justice, mais les intérêts pécuniaires de la partie au dépens de laquelle l'escroquerie est commise (ATF 122 IV 197 ; TF 6B_525/2012 du 5 novembre 2012 consid. 3).

4.3 En l'espèce, la tentative d'escroquerie au procès est invoquée par la recourante du simple fait qu'elle estime que le courrier de l'avocat du 27 février 2018 serait attentatoire à son honneur au sens de l'art. 173 ch. 1 CP. Comme tel n'est pas le cas, la prémisse de son raisonnement fait défaut. De toute manière, les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunies, aucune des conditions de l'infraction d'escroquerie (astuce et enrichissement de Me Q._____ ou d'un tiers, actes de la recourante préjudiciables à ses propres intérêts, etc.) n'étant alléguée, ni *a fortiori* rendue vraisemblable, même au stade de la tentative.

5. Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que le Procureur n'est pas entré en matière sur la plainte de Z._____SA conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP.

Il s'ensuit que le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans autre échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et l'ordonnance entreprise confirmée.

Les frais d'arrêt, par 1'210 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; RSV 312.03.1]), seront mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP). Le montant de 550 fr. déjà versé par la recourante à titre de sûretés sera imputé sur les frais mis à sa charge (art. 383 al. 1 CPP ; art. 7 TFIP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 5 juin 2018 est confirmée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 1'210 fr. (mille deux cent dix francs), sont mis à la charge de Z. _____ SA.
- IV.** Le montant de 550 fr. (cinq cent cinquante francs) déjà versé par la recourante à titre de sûretés est imputé sur les frais mis à la charge de celle-ci au chiffre III ci-dessus.
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le juge président :

Le greffier :

Du

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

- Z. _____ SA,
- 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).

Le greffier :