

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 2 décembre 2013

Présidence de M. K R I E G E R, président
Juges : MM. Meylan et Maillard
Greffier : M. Ritter

* * * * *

Art. 173, 174 et 303 CP; 310 CPP

La Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté le 2 septembre 2013 par **P.**_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 14 août 2013 par le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause n° **PE13.008414-OJO**.

Elle considère:

E n f a i t :

A. **a)** Le 14 février 2013, le Président du Tribunal d'arrondissement de l'Est vaudois a prononcé la faillite de la raison individuelle « [...],P._____ ». Le prononcé de faillite a été confirmé par le

Tribunal fédéral par arrêt du 2 juillet 2013. Le 17 juillet 2013, à 18 h 07, un journal vaudois a mis en ligne sur son site internet un article traitant de la déconfiture de l'établissement public à l'enseigne du Buffet des Avants, alors géré, notamment, par P._____ sous la raison individuelle susmentionnée (P. 10/4 et 13).

Le 17 juillet 2013, à 18 h 57, réagissant à l'article paru moins d'une heure auparavant, T._____ a mis en ligne le message suivant sur le site du journal : «Aaaaaah !! il y a une justice contre les escrocs finalement ! Espérons maintenant qu'ils ne feront plus de victimes ailleurs :(» (sic). Le même jour, à 19 h 44, L._____ a mis en ligne le message suivant sur le site en question: «D'accord avec toi ! Espérons que tout le monde lise le journal ... afin que la Société arrête de payer (avec nos sous) des malhonnêtes patentés !!!». Le lendemain, à 10 h 14, enfin, T._____ a mis en ligne le message suivant sur le même site : «Espérons qu'ils ne feront pas de nouvelles victimes !» (P. 5/2, et 5/3).

b) Comme titulaire de raison individuelle avec signature individuelle employant du personnel, P._____ est affiliée en qualité d'employeur à l'AVS. T._____ a requis auprès de la Caisse cantonale vaudois de compensation un extrait de son compte individuel de cotisations. Ce document, établi le 12 avril 2013, ne révèle aucune cotisation versée par l'ex-employeur P._____ (P. 4/2). Le lendemain, T._____ a porté plainte contre P._____ pour «dénonciation calomnieuse et induction de la justice en erreur, ainsi que pour escroquerie à l'assurance pour le non-paiement de [s]es charges sociales à une caisse de compensation et détournement de fonds sociaux» (P. 4/1). Une instruction pénale a été ouverte contre P._____ notamment à raison des faits dénoncés par la plaignante sous la référence du présent dossier.

c) Il est en outre constant qu'T._____ a par ailleurs dénoncé P._____ à l'organe de contrôle de la CCNT pour le motif que son ex-employeur ne lui aurait pas remis divers documents à l'issue des rapports de travail.

d) P. _____ fait l'objet d'autres procédures pénales, pour non-déclaration de salariés à l'assurance-vieillesse et survivants (PE12.016806-NKS) et pour escroquerie et faux dans les titres (PE13.000972-OJO).

Par ordonnance pénale du 11 septembre 2012, entrée en force, le Préfet du district de Riviera-Pays d'Enhaut a condamné P. _____, pour infraction à la LAVS (loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.10), à une amende de 800 fr. (P. 18/1).

Par ordonnance pénale du même jour, également entrée en force, la même autorité l'a condamnée, pour infraction à la LACI (loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité; RS 837.0), à une amende de 100 fr. (P. 18/2).

Par ordonnance pénale du 18 décembre 2012, également entrée en force, le Préfet du district de Riviera-Pays d'Enhaut a condamné P. _____, pour infraction à la LTN (loi fédérale concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir; RS 822.41), à une amende de 1'800 fr. (P. 18/3).

Par ordonnance pénale du 22 avril 2013, frappée d'opposition, le Préfet du district de Riviera-Pays d'Enhaut a, notamment, constaté que P. _____ s'était rendue coupable d'infraction à la LACI (P. 18/4).

e) Le 18 juillet 2013, P. _____ a dit «déposer plainte pour dénonciation calomnieuse», au motif que les faits qui lui étaient reprochés, vraisemblablement dans la plainte d'T. _____ du 13 avril 2013 étaient infondés (P. 5/1).

Le même jour, P. _____ a déposé plainte contre T. _____ et L. _____ pour diffamation, calomnie et injure en raison de la teneur des commentaires postés le 17 juillet 2013 sur le site du [...] (P. 6/1).

Le 30 juillet 2013, P._____ a déposé plainte contre inconnu en relation avec le fait qu'T._____ avait saisi l'organe de contrôle de la CCNT pour la dénoncer (P. 8).

B. Par ordonnance du 14 août 2013, le Procureur a statué que le Ministère public n'entrait pas en matière sur les plaintes de P._____ contre T._____, L._____ et «inconnu» (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (II).

Le Procureur a d'abord retenu qu'T._____ avait des motifs suffisants pour porter plainte contre P._____ le 13 avril 2013, de sorte que l'on ne pouvait affirmer que celle-là savait celle-ci innocente au vu des pièces en sa possession; partant, le magistrat a exclu toute dénonciation calomnieuse.

Le Procureur a ensuite considéré, sous l'angle de la diffamation et la calomnie, qu'T._____ et L._____ pouvaient, au vu des condamnations pénales prononcées contre P._____ pour infraction à la LAVS, à la LACI et à la LTN, croire de bonne foi que la plaignante étaient une «escroc» et une «malhonnête patentée», de sorte que la preuve libératoire a été tenue pour rapportée par les deux intéressées.

Le magistrat a enfin retenu que l'on ne pouvait faire grief à T._____ d'avoir dénoncé la plaignante à l'organe de contrôle de la CCNT au motif qu'elle n'aurait pas remis certains documents, dès lors que la dénonciatrice était en litige avec son ex-employeur devant les Prud'hommes et pouvait se considérer victime d'une infraction à la LAVS au vu de l'extrait de compte individuel de cotisations vierge pour les mois de juin et de juillet 2012 que lui avait remis la caisse de compensation.

C. Le 2 septembre 2013, P._____ a recouru contre l'ordonnance du 14 août 2013, concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et à ce que le dossier de la cause soit renvoyé au Ministère public pour instruction et nouvelle ordonnance dans le sens des considérants à intervenir.

Dans ses déterminations du 8 novembre 2013, le Procureur a conclu au rejet du recours, aux frais de son auteur.

E n d r o i t :

1. Approuvée par le Procureur général le 16 août 2013, l'ordonnance attaquée a été notifiée à la plaignante, par son conseil, le 23 août 2013 selon l'allégué crédible de la partie. Le délai de recours a commencé à courir le lendemain pour venir à échéance le lundi 2 septembre 2013 (art. 90 al. 1 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]). Interjeté ce même jour, le recours l'a été dans le délai légal (art. 322 al. 2 et 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). Interjeté dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. Selon l'art. 310 al. 1 CPP, le ministère public rend immédiatement, c'est-à-dire sans ouvrir d'instruction (art. 309 al. 1 et 4 CPP; cf. Cornu, *in* : Kuhn/ Jeanneret [éd.], Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 2 ad art. 310 CPP) et donc sans administrer de preuves (art. 311 CPP; cf. Cornu, *op. cit.*, n. 4 ad art. 310 CPP), une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation (cf. art. 301 s. CPP) – respectivement, bien que l'art. 310 al. 1 CPP ne le mentionne pas expressément, de la plainte pénale (Cornu, *op. cit.*, n. 1 ad art. 310 CPP) – ou du rapport de police (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. La prescription de l'action publique constitue un empêchement définitif de procéder au sens de l'art. 310 al. 1 let. b CPP (Cornu, *op. cit.*, n. 12 ad art. 310 CPP; Omlin, *in* : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], Basler Kommentar, Schweizerische

Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Bâle 2011, n. 10 ad art. 310 CPP).

3. a) La recourante considère que les commentaires postés sur le site du [...] par T._____ et L._____ réalisent les éléments constitutifs de la diffamation et que le Procureur a admis à tort l'existence de la preuve libératoire de la bonne foi. Elle ne conteste en revanche pas le classement de la plainte déposée contre T._____ du 18 juillet 2013 (ch. 1 de l'ordonnance et P. 5/1), ni celui de sa plainte du 30 juillet 2013 (ch. 3 de l'ordonnance et P. 8), lesquels peuvent donc être confirmés.

b) Aux termes de 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.

Selon l'art. 174 ch. 1 CP, se rend coupable de calomnie 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, ainsi que celui qui aura propagé de telles accusations ou de tels soupçons, alors qu'il en connaissait l'inanité.

Ces deux dispositions protègent la réputation d'être une personne honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne a coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues (ATF 132 IV 112 c. 2.1; ATF 128 IV 53 c. 1a). 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'homme (ibidem). L'atteinte à l'honneur pénalement réprimée doit ainsi faire apparaître la personne visée comme méprisable (ATF 137 IV 313 c. 2.1.1; ATF 133 IV 308 c. 8.5.1; ATF 117 IV 27 c. 2c). Tant la diffamation que la calomnie sont des infractions intentionnelles (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3^e éd.. Berne 2010, n. 48 ad

art. 173 CP, p. 591, et n. 11 ad art. 174, p. 611), la seconde se distinguant de la première en ce sens qu'un élément subjectif supplémentaire doit être réalisé, à savoir que l'auteur sait – le dol éventuel n'est pas suffisant – que le fait qu'il allègue est faux (Corboz, op. cit., n. 1, p. 611; Favre/Pellet/Stoudmann, Code pénal annoté, 3^e éd., Lausanne 2007, n. 1.1 ad art. 174 CP).

c) La loi prévoit la possibilité pour une personne accusée de diffamation d'apporter des preuves libératoires qui excluent sa condamnation. Aux termes de l'art. 173 ch. 2 CP, l'inculpé n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées ou propagées sont conformes à la vérité (preuve de la vérité) ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies (preuve de la bonne foi). Le juge doit examiner d'office si les conditions d'admission à la preuve libératoire sont remplies; il faut toutefois préciser que l'admission à la preuve constitue la règle (Corboz, op. cit., n. 54 ad art. 173 CP, p. 592). Pour que les preuves libératoires soient exclues, il faut, d'une part, que le prévenu ait tenu les propos attentatoires à l'honneur sans motif suffisant (d'intérêt public ou privé) et, d'autre part, qu'il ait agi principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui. Ces deux conditions doivent être réalisées cumulativement pour refuser les preuves libératoires. Ainsi, le prévenu sera admis aux preuves libératoires s'il a agi pour un motif suffisant (et ce, même s'il a agi principalement pour dire du mal d'autrui) ou s'il n'a pas agi pour dire du mal d'autrui (et ce, même si sa déclaration n'est pas fondée sur un motif suffisant) (ATF 116 IV 31 c. 3; ATF 116 IV 205 c. 3b).

Le prévenu admis à apporter les preuves libératoires a le choix de fournir la preuve de la vérité ou la preuve de la bonne foi (ATF 124 IV 149 c. 3a). Apporte la preuve de la vérité un prévenu qui établit que ce qu'il a allégué, soupçonné ou propagé est vrai (ibidem). Tous les éléments de preuve, même ceux qui lui étaient inconnus au moment où il s'est exprimé, peuvent être apportés, car la seule question pertinente est celle de la véracité du propos (ATF 122 IV 311 c. 2c et 2e; ATF 106 IV 115 c. 2a). En outre, la preuve de la vérité doit être considérée comme rapportée

par l'auteur lorsque les faits qu'il a allégués sont établis pour l'essentiel (ATF 102 IV 176 c. 1b). La preuve de la bonne foi suppose que le prévenu établisse qu'il avait des raisons sérieuses de tenir de bonne foi ses allégations pour vraies ou ses soupçons pour fondés (cf. art. 173 ch. 2 CP; ATF 102 IV 176 c. 2c). Le prévenu est de bonne foi s'il a cru à la véracité de ce qu'il disait (Corboz, op. cit., n. 77 ad art. 173 CP; ATF 124 IV 149 c. 3b). Pour échapper à la sanction pénale, le prévenu de bonne foi doit démontrer qu'il a accompli les actes que l'on pouvait exiger de lui, selon les circonstances et sa situation personnelle, pour contrôler la véracité de ses allégations et la considérer comme établie (ATF 116 IV 205 c. 3; ATF 105 IV 114 c. 2a). Pour dire si le prévenu avait des raisons sérieuses de tenir de bonne foi pour vrai ce qu'il a dit, il faut se fonder exclusivement sur les éléments dont il avait connaissance à l'époque de sa déclaration; il n'est pas question de prendre en compte des moyens de preuve découverts ou des faits survenus postérieurement (ATF 107 IV 34 c. 4a; ATF 102 IV 176 c. 1c). Il faut donc que le prévenu établisse les éléments dont il disposait à l'époque, ce qui relève du fait; sur cette base, le juge doit apprécier si ces éléments étaient suffisants pour croire à la véracité du propos, ce qui relève du droit (Corboz, op. cit., n. 76 ad art. 173 CP).

d) Les écrits incriminés sont les épithètes d'«escrocs» et de «malhonnêtes patentés», approuvés si ce n'est utilisés sur un support public par l'une et l'autre des intimées en relation avec la faillite de l'établissement géré notamment par la recourante. Les reproches adressés à la recourante par les intéressées sur le site du journal seraient attentatoires à l'honneur de la recourante et punissables à ce titre s'ils étaient contraires aux faits. La question déterminante est dès lors celle de la preuve de la vérité, respectivement de la bonne foi des intimées.

Lors des faits incriminés, soit en juillet 2013, l'intimée T._____ avait déjà eu connaissance de son extrait de compte individuel de cotisations pour les mois de juin et de juillet 2012, lequel s'était avéré vierge de toute inscription pour la période en question. Aucune cotisation paritaire n'ayant été versée à la caisse de compensation AVS à son crédit, elle était fondée à se considérer victime d'une infraction pénale de son ex-

employeur sur la foi de ce titre authentique de droit public, qui est au bénéfice d'une présomption d'exactitude en vertu de normes propres au droit de l'AVS (art. 141 al. 3 RAVS [règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.101]). Un employeur qui aurait omis de déclarer ses salariés et, partant, de verser les cotisations paritaires, violerait son obligation découlant de l'art. 14 al. 1 LAVS. Ce faisant, il contreviendrait à l'art. 87 LAVS, rapproché de l'art. 89 al. 1 LAVS, qui est du reste une infraction poursuivie d'office. Ce faisant, il se comporterait comme une personne malhonnête et mériterait d'être qualifié d'«escroc» en langage courant, même si l'infraction en cause n'est pas celle réprimée par l'art. 146 CP (sous réserve du concours d'infractions au sens de l'art. 49 CP). Pour le reste, comme le relève le Procureur dans ses déterminations du 8 novembre 2013, cette intimée n'a nullement agi dans le dessein de porter préjudice à la recourante et ses critiques étaient limitées au domaine professionnel. La preuve libératoire doit dès lors être admise au seul vu du dossier, donc déjà au stade de l'entrée en matière par le Procureur, en faveur de cette intimée.

Pour ce qui est de l'intimée L. _____, elle figure, nommément mentionnée, parmi 20 autres employés ou ex-employés de la raison individuelle « [...],P. _____ », dans une réquisition de preuve adressée le 2 avril 2013 par le Procureur à la caisse de compensation compétente en relation avec l'instruction ouverte contre la recourante pour infraction à la LAVS par non-déclaration de salariés (cause PE12.016806-NKS, déjà citée). Cette réquisition comporte notamment le passage suivant : «Vous voudrez bien me confirmer que ces personnes n'ont pas été déclarées pour 2011 et 2012 auprès de votre caisse. Au cas contraire, je vous demande de me produire copie de leurs comptes. (...)» (P. 11). Cette intimée a donc été employée par la recourante tout comme T. _____. Il ressort des articles de presse versés au dossier que le syndicat de la branche reprochait à cette dernière des violations du droit des assurances sociales qu'il tenait pour perpétrées de longue date, sur une large échelle et au préjudice d'un nombre important d'employés ou d'ex-employés de l'établissement qu'elle dirigeait (P. 10). Qui plus est, cette intimée était en litige avec la recourante de l'aveu même de cette dernière (P. 6/1). Indépendamment

de savoir si la réquisition du 2 avril 2013 a été portée à sa connaissance par quelque voie que ce soit, L._____ était donc fondée à se considérer victime d'une infraction pénale de son ex-employeur tout autant que sa collègue T._____. La preuve libératoire doit dès lors être admise au même stade de la procédure, au bénéfice de cette intimée également.

A ceci s'ajoute que les trois ordonnances pénales entrées en force contre la recourante, prononcées pour des infractions d'une gravité incontestable à la législation économique et sociale, étayent, si besoin en était, sa mauvaise réputation professionnelle de longue date auprès du syndicat de la branche. Point n'est donc besoin de déterminer si l'une ou l'autre des plaignantes avait connaissance de l'un au moins des prononcés préfectoraux lors de la mise en ligne des messages incriminés. Il suffit bien plutôt de relever que les faits à l'origine de ces condamnations étaient réputés connus d'une manière générale du syndicat, dès lors que les manifestations de travailleurs organisées par leur association pour faire valoir leurs intérêts établissent que les actes illicites de la recourante avaient fait l'objet d'échanges d'informations entre employés ou ex-employés, s'agissant en particulier des intimées.

e) Enfin, aucune infraction contre l'honneur n'apparaît susceptible d'avoir été commise par un tiers.

4. C'est donc à juste titre que le Procureur a refusé d'entrer en matière sur les plaintes de la recourante, qu'elles soient dirigées contre les intimées ou contre inconnu.

5. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté et l'ordonnance attaquée confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 1'320 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [tarif des frais judiciaires pénaux; RSV 312.03.1]), seront mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP). Enfin, s'agissant toujours des frais, il doit être relevé que, contrairement à son assertion, le

conseil de la recourante n'a pas été commis d'office comme conseil pour assister la partie en qualité de plaignante dans la présente instruction, mais comme défenseur pour l'assister comme prévenue dans une autre procédure. Il a dès lors procédé comme conseil de choix dans la présente procédure. Il n'y a donc pas lieu à indemnité d'office en sa faveur.

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 13 août 2013 est confirmée.
- III.** Les frais du présent arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont mis à la charge de P._____.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

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 Astyanax Peca, avocat (pour P. _____),
- Mme L. _____,
- Mme T. _____,
- Ministère public central;

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois,

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).

Le greffier :