

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 22 décembre 2020

Composition : M. PERROT, président
MM. Krieger et Oulevey, juges
Greffier : M. Valentino

Art. 123 ch. 2 al. 5 CP ; 310 al. 1 let. a CPP

Statuant sur le recours interjeté le 4 décembre 2020 par **V.**_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 23 novembre 2020 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause n° **PE20.019683-JUA**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Le 18 avril 2020, V._____ s'est présentée au poste de gendarmerie à Gland, pour y déposer une plainte pénale contre son ancien conjoint, Q._____. Elle a expliqué qu'à la mi-octobre 2018, celui-ci s'était installé chez elle, à la [...], et qu'ils s'étaient séparés à la mi-décembre

2018, à la suite d'une dispute survenue le 14 décembre 2018. Elle lui reprochait, lors de cette altercation, de l'avoir agressée physiquement, d'avoir tenté de l'étouffer avec un coussin, de l'avoir forcée à se mettre à genoux afin qu'elle s'excuse et de lui avoir donné un coup de pied à l'épaule droite avant de l'enfermer sur le balcon. V._____ s'est plainte d'avoir souffert notamment de douleurs persistantes nécessitant une physiothérapie intensive et a produit à cet égard un rapport de consultation ambulatoire daté du 21 juin 2019.

b) Entendu le 28 octobre 2020 en qualité de prévenu, Q._____ a expliqué qu'il avait connu V._____ en août 2017 en Belgique, où ils poursuivaient tous les deux des études en soins infirmiers, qu'ils s'étaient mis en couple en septembre 2017, qu'il avait par la suite trouvé du travail à [...], à l'hôpital, et qu'elle l'avait suivi. Il a précisé qu'elle était musulmane et lui chrétien, qu'elle ne l'avait pas encore présenté à ses parents par honte, que c'était « *compliqué culturellement* » entre eux et que leur relation s'était dégradée lorsqu'elle avait découvert qu'il l'avait trompée à deux reprises. Il a ajouté que V._____ avait emménagé seule à Vevey en octobre 2018, alors que lui avait une chambre à l'hôpital, qu'ils avaient décidé de vivre ensemble et qu'en novembre 2018, ils étaient partis en vacances en Thaïlande, mais que ce voyage s'était très mal passé en raison de leurs fréquentes disputes, d'abord verbales puis physiques, raison pour laquelle ils avaient décidé, de retour en Suisse, de se séparer. Il a reconnu qu'il y avait eu une altercation le 14 décembre 2018, mais qu'elle avait été provoquée par V._____, qui l'avait agressé physiquement, tentant de l'empêcher de préparer ses affaires alors qu'il souhaitait la quitter. Il a contesté toute violence envers son ex-compagne, expliquant s'être limité à la repousser lorsqu'elle avait commencé à lui donner des coups de pied. Enfin, il a confirmé l'avoir enfermée sur le balcon mais uniquement afin qu'il puisse finir de préparer ses affaires et avoir déménagé à la suite de ces faits.

B. Par ordonnance du 23 novembre 2020, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a refusé d'entrer en matière sur la plainte (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

En bref, le procureur a considéré qu'il ressortait des déclarations de la plaignante, qui avait précisé dans sa plainte que Q._____ avait emménagé chez elle à la mi-octobre 2018 et qu'ils s'étaient séparés définitivement à l'occasion de leur dispute du 14 décembre 2018, que les parties ne faisaient pas, au moment des faits, ménage commun pour une durée indéterminée au sens de l'art. 123 ch. 2 al. 5 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937; RS 311.0) et que l'art. 123 ch. 2 CP, qui prévoit la poursuite d'office des lésions corporelles simples dans certains cas déterminés, ne trouvait dès lors pas application en l'espèce. Les lésions corporelles simples ne se poursuivant que sur plainte lorsque l'art. 123 ch. 2 CP est inapplicable et le droit de porter plainte se prescrivant par trois mois, les conditions d'ouverture de l'action pénale n'étaient pas remplies.

C. Par acte du 4 décembre 2020, V._____ a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et d'indemnité, à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il ouvre une instruction pénale.

La recourante a produit un bordereau de pièces, dont notamment un lot de captures d'écran de messages échangés entre elle et la mère de Q._____, ainsi que divers certificats médicaux, dont il sera question ci-après (cf. consid. 3.3 *infra*).

Par courrier du 18 décembre 2020, le procureur a déclaré renoncer à se déterminer sur le recours.

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 et 396 al. 1 CPP ; cf. art. 20 al. 1 let. b CPP) qui, dans le canton de Vaud, est 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 dans le délai légal et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP) auprès de l'autorité compétente, par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), le recours de V._____ est recevable.

Les pièces nouvelles sont recevables (art. 390 al. 4 *in fine* CPP ; Moreillon/Parein-Reymond, Code de procédure pénale, Petit commentaire, 2^e éd., Bâle 2016, n. 8 ad art. 385 CPP).

2. Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le Ministère public rend immédiatement - c'est-à-dire sans qu'une instruction soit ouverte (art. 309 al. 1 et 4 CPP ; Grodecki/Cornu, in : Jeanneret/ Kuhn/Perrier Depeursinge [éd.], Code de procédure pénale suisse, Commentaire romand, 2^e éd., Bâle 2019, n. 2 ad art. 310 CPP) - une ordonnance de non-entrée en matière lorsqu'il apparaît, à réception de la dénonciation (cf. art. 301 et 302 CPP) ou de la plainte (Grodecki/Cornu, op. cit., n. 1 ad art. 310 CPP) ou après une procédure préliminaire limitée aux investigations de la police (art. 300 al. 1 let. a, 306 et 307 CPP), que les éléments constitutifs d'une infraction ou les conditions d'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (TF 6B_401/2020 du 13 août 2020 consid. 2.1).

Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage « *in dubio pro duriore* ». Celui-ci, qui découle du principe de la légalité, signifie qu'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 (TF 6B_375/2020 du 9 juillet 2020 consid. 3.2 et les réf. citées). Une ordonnance de non-entrée en matière ne peut être

rendue que dans les cas clairs du point de vue des faits, mais également du droit; s'il est nécessaire de clarifier l'état de fait ou de procéder à une appréciation juridique approfondie, le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière n'entre pas en ligne de compte. En règle générale, dans le doute, il convient d'ouvrir une enquête pénale (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2; ATF 137 IV 285 consid. 2.3 et les réf. citées, JdT 2012 IV 160). En revanche, le Ministère public doit pouvoir rendre une ordonnance de non-entrée en matière dans les cas où il apparaît d'emblée qu'aucun acte d'enquête ne pourra apporter la preuve d'une infraction à la charge d'une personne déterminée (TF 6B_375/2020 précité ; TF 6B_541/2017 du 20 décembre 2017 consid. 2.2).

3.

3.1 La recourante reproche au Ministère public d'avoir mal interprété l'art. 123 ch. 2 al. 5 CP et de l'avoir mal appliqué au cas d'espèce.

3.2 Aux termes de l'art. 123 ch. 1 CP, celui qui, intentionnellement, aura fait subir à une personne une autre atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé que celles énumérées à l'art. 122 CP sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

En vertu de l'art. 123 ch. 2 al. 5 CP, les lésions corporelles simples se poursuivent d'office si l'auteur est le partenaire de la victime, pour autant qu'ils fassent ménage commun pour une durée indéterminée et que l'atteinte ait été commise durant cette période ou dans l'année qui a suivi la séparation. Cette disposition vise une situation de concubinage qui crée une communauté domestique assimilable aux hypothèses de l'art. 123 ch. 2 al. 3 et 4 CP (TF 6B_1057/2015 du 25 mai 2016 consid. 1 ; cf. aussi Dupuis et al., Petit Commentaire du Code pénal, 2^e éd., Bâle 2017, n. 23 ad art. 123 CP; Roth/Berkemeier, in Basler Kommentar StGB, 2013, n.

31 ad art. 123 CP ; Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3^e éd., Berne 2010, n. 33 ad art. 123 CP). L'exigence du ménage commun se justifie, selon le législateur, en raison de la relation de dépendance, matérielle ou psychique, qui empêche généralement la victime de déposer plainte lorsqu'elle partage le même toit que l'auteur, ces dispositions visant toutefois à exclure les relations passagères en exigeant que le ménage commun l'ait été pour une durée indéterminée (Rémy, in: Macaluso/Moreillon/Quéloz [éd.], Commentaire romand, Code pénal II, 2017, n. 22 ad art. 123 CP p. 90). Le juge doit procéder dans chaque cas à une appréciation de l'ensemble des circonstances de la vie commune afin d'en déterminer la qualité (TF 6B_757/2020 du du 4 novembre 2020 consid. 2.2 et les réf. cit.).

3.3 Dans l'ordonnance attaquée, le procureur se réfère à la jurisprudence rendue en matière d'obligation d'entretien, selon laquelle une union libre durant depuis cinq ans constitue une communauté de vie assimilable au mariage (ATF 118 II 235 consid. 3a, JdT 1994 I 331, rendu en matière d'obligation d'entretien post-divorce). La recourante critique la notion restrictive retenue ainsi par le Ministère public en se référant, quant à elle, à un arrêt qui range le concubinage parmi les relations de « *famille* » au sens de l'art. 47 CO et dans lequel le Tribunal fédéral rappelle les différentes notions du concubinage retenues dans les divers domaines du droit (ATF 138 III 157 consid. 2.3.3).

Pour interpréter la notion de « *ménage commun pour une durée indéterminée* » au sens de l'art. 123 ch. 2 CP, il n'y a toutefois pas lieu de s'aligner sur l'une ou l'autre des notions de concubinage valant pour l'application d'autres règles de droit. A l'art. 123 ch. 2 al. 5 CP, la volonté du législateur est de saisir, par la notion de ménage commun pour une durée indéterminée, des relations de dépendance matérielle ou psychique, en excluant les relations passagères. C'est dès lors la relation de dépendance que tend à créer la vie commune qui constitue le critère déterminant pour l'application de l'art. 123 ch. 2 al. 5 CP. En outre, l'élément de durée exigé par l'art. 123 ch. 2 al. 5 CP ne concerne pas la durée passée – soit le temps depuis lequel durait déjà le ménage commun

au moment des faits – mais la durée future – soit la durée pour laquelle les concubins étaient convenus, juste avant les faits, de vivre ensemble à l’avenir.

Dans le cas présent, il n’est pas contesté que les parties ont noué une relation de couple en septembre 2017, alors qu’ils vivaient tous les deux en Belgique, soit juste après leur rencontre en août de la même année, que V. _____ a suivi Q. _____ en Suisse, où ils n’avaient pas de famille, et que celui-ci a emménagé chez la recourante à la mi-octobre 2018 (PV aud. 1 *in initio* ; PV aud. 2, R. 6 ; recours, p. 5). Les faits incriminés se sont déroulés en décembre 2018. Or, la recourante a produit, à l’appui de son recours, un échange de messages entre elle et la mère du prévenu qui montrent qu’à ce moment-là, elle avait déjà noué des liens avec cette dernière, qu’elle était déjà engagée dans une relation stable avec Q. _____ lorsqu’il avait emménagé chez elle et qu’ils avaient le projet de vivre ensemble pour une durée indéterminée (P. 9/3/4 : *« Avez-vous prévu une date pour présenter Q. _____ à vos parents, dans votre projet de construction avec lui ? Si non, pourquoi ? Puisque ça fait 2 ans pratiquement que vous êtes ensemble... »*, *« pensez-vous pouvoir exercer votre force de caractère pour épouser l’homme que vous aimez et renoncer au cocon familial si devait en être la conséquence ? Dans ce cas je peux vous assurer que vous seriez la fille que je n’ai pas eue »* [ndr : messages de la mère du prévenu à la recourante] ; *« ça serait un grand plaisir et une grande chance de pouvoir venir en Martinique découvrir votre île »*, *« comme vous devez le savoir, j’aime profondément Q. _____ et j’ai envie de construire avec lui. Je pense être prête à le présenter à mes parents... »* [ndr : messages de la recourante à la mère du prévenu]). Ces circonstances permettent de présumer que la vie commune des parties s’accompagnait d’une dépendance réciproque.

S’agissant des conséquences de l’agression dont se plaint V. _____, il ressort des divers certificats médicaux produits (P. 9/3/5) que celle-ci a consulté le Dr [...] le 15 décembre 2018, soit le lendemain des faits litigieux, que l’examen a révélé plusieurs lésions, à savoir des hématomes à l’œil droit, à l’épaule droite ainsi qu’aux avant-bras et au

dos de la main, qu'elle se plaignait de cervico-scapulalgies droites invalidantes, que ses douleurs allaient en augmentant et qu'elle a été mise en arrêt de travail complet puis partiel pendant plusieurs mois. Le courrier de l'assurance-accident de la recourante du 19 novembre 2020 fait en outre état des conclusions des experts médicaux [...] selon lesquelles celle-ci présentait une pleine capacité de travail dès janvier 2020 mais avec des limitations fonctionnelles et que dès janvier 2021, elle « *ne doit pas travailler dans le même service que l'auteur de l'agression dont elle a été victime le 14.12.2018* » (P. 9/3/11).

Les conditions d'application de l'art. 123 ch. 2 al. 5 CP paraissent dès lors remplies.

Partant, une ordonnance de non-entrée en matière ne peut pas être rendue. Bien plutôt, il appartiendra au Ministère public d'ouvrir une instruction et de procéder à toute investigation utile.

4. En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance de non-entrée en matière attaquée annulée, le dossier de la cause étant renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 880 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).

La recourante, qui a procédé avec l'assistance d'un avocat de choix et qui a obtenu gain de cause, a droit, à la charge de l'Etat, à une indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure (art. 433 al. 1 let. a CPP, applicable par renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP).

Il convient de retenir une activité raisonnable de 2,5 heures d'avocat au tarif horaire de 300 fr. (art. 26a al. 3 TFIP), honoraires

auxquels il y a lieu d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (art. 19 al. 2 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6], applicable par analogie par renvoi de l'art. 26a al. 6 TFIP), par 15 fr., plus un montant correspondant à la TVA, par 58 fr. 90, l'indemnité s'élevant ainsi à 823 fr. 90, montant arrondi à 824 francs.

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 23 novembre 2020 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Une indemnité de 824 fr. (huit cent vingt-quatre francs) est allouée à V._____ pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure de recours, à la charge de l'Etat.
- V.** Les frais d'arrêt, par 880 fr. (huit cent huitante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le 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 :

- Me Sarah El-Abshihy, avocate (pour V. _____),
- M. Q. _____,

et communiqué à :

- Mme la Procureure 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). 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 :