

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 13 avril 2011

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

Art. 173 CP, 35 LPD; 310 al. 1 let. a, 393 al. 1 let. a CPP

La Chambre des recours pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté par **A.**_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 9 février 2012 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, dans la cause concernant **V.**_____ (**PE11.021650-AUP**).

Elle considère :

En fait :

A. a) Le 2 octobre 2011, sous la plume de V._____, le journal "Le Matin Dimanche" a publié un article intitulé: "*Le film de Fernand*

Melgar occulte le passé pénal de nombreux internés; Un trafiquant relance le débat sur «Vol spécial»".

Cet article faisait notamment état des faits suivants:

"Le 15 septembre, lors de la première suisse au Capitole de Lausanne, quelques protagonistes du film se trouvaient dans la salle, dont A._____, expulsé de Suisse en 2010 et revenu en douce peu après. «Je dois éduquer mes enfants, déclarait à 24 heures ce père de jumeaux nés à fin août. Je regarde devant moi, j'espère qu'il y a une place pour moi».

S'il y a une place pour A._____ en Suisse, c'est en prison ou dans le prochain avion. Le Camerounais de 23 ans a omis de dire - et le film aussi - qu'il a été condamné en 2010 pour trafic de drogue avec récidive, soit une infraction grave à la loi sur les stupéfiants, additionnée de blanchiment d'argent portant sur de gros montants. Le porte-parole de la police cantonale vaudoise, Jean-Christophe Sauterel, confirme ces délits. L'homme usait de huit identités différentes et a cherché à se marier trois fois. Deux fois, la prétendue fiancée a refusé; la troisième, c'est l'officier d'état civil qui a dit non."

Cet article était illustré par une photographie sur laquelle on pouvait voir Fernand Melgar aux côtés d' A._____ et d'un autre protagoniste du film.

b) Par acte du 14 décembre 2011, A._____ a déposé plainte pénale contre V._____. Il faisait valoir que l'article de ce dernier violait les dispositions du Code pénal (CP; RS 311.0) concernant la diffamation ainsi que celles de la Loi fédérale sur la protection des données du 19 juin 1992 (LPD; RS 235.1), et ce "*indépendamment de l'exactitude ou de l'inexactitude des renseignements qui y [étaient] contenus*". Il ajoutait que cet article portait une atteinte à sa personnalité qu'aucun intérêt prépondérant, qu'il soit public ou privé, ne pouvait justifier (P. 5).

c) Invité par le Procureur de l'arrondissement de Lausanne à préciser quelles informations inexactes le concernant avaient été reproduites dans l'article du 2 octobre 2011, A._____, a fait valoir, par courrier de son conseil du 13 janvier 2012, qu'il ne lui appartenait pas d'indiquer si les informations publiées étaient exactes ou contraires à la vérité. Il a ajouté qu'il résultait de l'art. 173 CP que même des allégations conformes à la réalité pouvaient faire l'objet d'une plainte pénale si elles portaient atteinte à l'honneur de l'intéressé, pour autant qu'elles aient été articulées sans égard à l'intérêt public ou sans autre motif suffisant. A._____ concluait à ce qu'une indemnité de 10'000 fr. lui soit allouée à titre de réparation du tort moral (P. 7).

B. Le 9 février 2012, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a rendu une ordonnance de non-entrée en matière, considérant que les éléments constitutifs de la diffamation (art. 173 ch. 1 CP) n'étaient manifestement pas réalisés. A l'appui de cette décision, le procureur a retenu qu'à la lecture de la réponse d'A._____ sur le caractère inexact des informations, il n'était pas arbitraire de tenir ces dernières pour conformes à la réalité. Il a ajouté que l'article litigieux s'inscrivait dans le cadre d'un débat public autour d'un sujet politique d'actualité controversé; ainsi le fait de participer à la première du film en présence de la presse vaudoise et nationale indiquait que le plaignant entendait prendre part à ce débat politique. Au surplus, le procureur a retenu que, même si les conditions de l'art. 173 ch. 1 CP devaient être réalisées, le journaliste avait des raisons sérieuses de tenir de bonne foi les informations pour vraies, de sorte que toute condamnation paraissait d'emblée exclue. Enfin, pour le procureur, les allégations du journaliste n'avaient pas pour but de dire du mal d'autrui et il existait un intérêt public prépondérant à la divulgation des informations.

C. Par acte de son conseil du 21 février 2012, A._____ a interjeté recours contre l'ordonnance de non-entrée en matière précitée. Il a conclu à son annulation, subsidiairement à sa réforme, *"en ce sens que le Ministère public est astreint à entrer en matière, à instruire la plainte pénale déposée par le recourant, puis à rendre telle ordonnance que de*

droit". En substance, il fait valoir que sa photographie et ses antécédents sont des données sensibles au sens de l'art. 3 LPD et qu'il n'y a pas de motif permettant de justifier la divulgation de ces informations par le journaliste. Il ajoute que le fait qu'il ait participé publiquement à la première suisse du film "Vol spécial" autorisait peut-être la publication de sa photographie en relation avec cet événement cinématographique, mais aucunement en rapport avec des délits antérieurs (P. 9).

Par courrier du 22 février 2012, le conseil d'A. _____ a encore indiqué que c'était en simple spectateur que l'intéressé avait assisté à la projection du film le 15 septembre 2011 et qu'il n'avait fait aucune déclaration. Il a ajouté qu'il était dès lors inadmissible de "*saisir l'occasion de la simple présence d'une personne à la projection d'un film pour dévoiler ses antécédents pénaux*" (P. 10).

Le Ministère public a renoncé à se déterminer, se référant intégralement à sa décision.

E n d r o i t :

1. Interjeté dans le délai légal (art. 396 al. 1 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007, RS 312.0]) contre une décision du Ministère public (art. 393 al. 1 let. a CPP), par le plaignant qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP) et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. L'art. 310 al. 1 CPP prévoit que le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière notamment 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 (let. a). Il suffit que l'un des éléments constitutifs ne soit manifestement pas réalisé (Cornu, in : Kuhn/Jeanneret (éd.), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 8 ad art. 310 CPP, p. 1411). En d'autres termes, il faut que le

comportement dénoncé apparaisse d'emblée comme non punissable (Cornu, op. cit., n. 10 ad art. 310 CPP).

Au vu de ce qui précède, on doit admettre qu'une ordonnance de non-entrée en matière peut également être rendue lorsqu'il apparaît d'emblée que l'inculpé pourra se prévaloir d'une preuve libératoire, puisque, de fait, son comportement apparaît ainsi également comme non punissable.

3. Le recourant fait d'abord grief à V. _____ de s'être rendu coupable de diffamation.

a) 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. Toutefois, l'inculpé n'encourt 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). Le chiffre 3 de cette même disposition émet une réserve à l'utilisation des preuves libératoires, en ce sens que l'inculpé de diffamation n'est pas admis à faire ces preuves - et il est donc 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. Selon la jurisprudence, les deux conditions du chiffre 3 doivent être réunies cumulativement. Ainsi, la preuve libératoire ne peut être refusée que si l'auteur s'est exprimé sans motif suffisant et s'il a agi principalement dans le dessein de dire du mal d'autrui (ATF 116 IV 31 c. 3, ATF 116 IV 205 c. 3b).

b) En l'espèce, il n'est pas contesté que V. _____ a diffusé, à des tiers, des informations concernant le passé pénal d'A. _____, lesquelles pourraient être susceptibles de porter atteinte à sa

considération. Toutefois, la question de savoir si l'infraction de diffamation est ou non réalisée peut rester ouverte, puisqu'il apparaît d'emblée que l'inculpé aurait pu se prévaloir de la preuve libératoire de la vérité ou, à tout le moins, de celle de sa bonne foi.

En effet, on peut tenir pour vraies les informations contenues dans l'article de presse, étant souligné que le recourant lui-même ne les conteste pas. Au demeurant, si tant est qu'elles ne le soient pas, ces informations ont tout de même été confirmées par le porte-parole de la police cantonale vaudoise, si bien que le journaliste pouvait, de bonne foi, croire à leur véracité.

Il reste encore à examiner s'il existait des motifs de priver le journaliste de son droit de se prévaloir d'une preuve libératoire. A cette question, on doit répondre par la négative. En effet, contrairement à ce qu'affirme le recourant, V. _____ n'a pas diffusé les informations litigieuses sans égard à l'intérêt public. A ce sujet, il sied de relever qu'A. _____ a volontairement posé avec le réalisateur du film, acceptant ainsi que son image soit utilisée. Au surplus, vu les enjeux politiques du film, il y avait manifestement un intérêt public à une information la plus véridique possible. Dans ce cadre, les indications contenues dans l'article de presse avaient pour but de nuancer le portrait tronqué du recourant, auquel il avait d'ailleurs lui-même participé par les déclarations faites concernant les raisons de son séjour en Suisse. Enfin, et par surabondance, le journaliste, dans son article, n'a manifestement pas agi principalement dans le dessein de dire du mal d'A. _____, mais dans celui de répondre à l'intérêt public du débat soulevé par le film "Vol spécial".

Au vu de ces éléments, la décision attaquée n'est pas critiquable en tant qu'elle considère que l'inculpé ne peut manifestement pas être poursuivi pour diffamation, sans qu'il ne soit besoin d'une quelconque instruction sur ce point.

4. Le requérant fait également grief à V._____ de s'être rendu coupable de violation des dispositions pénales relatives à la loi sur la protection des données.

a) Selon l'art. 3 LPD, sont des données personnelles, toutes les informations qui se rapportent à une personne identifiée ou identifiable (let. a). Les données sensibles sont des données personnelles concernant notamment des poursuites ou sanctions pénales et administratives (let. c, ch. 4). La communication de telles informations comprend notamment leur "diffusion" (let. f).

Aux termes de l'art. 12 LPD, quiconque traite des données personnelles ne doit pas porter une atteinte illicite à la personnalité des personnes concernées (al. 1). En particulier, personne n'est en droit de traiter des données contre la volonté expresse de la personne concernée sans motifs justificatifs (al. 2 let. b), ni de communiquer à des tiers des données sensibles ou des profils de la personnalité sans motifs justificatifs (al. 2 let. c). L'art. 13 LPD traite des motifs justificatifs.

Toutefois, il ne suffit pas qu'il y ait une atteinte illicite au sens des dispositions précitées pour que l'on puisse retenir une infraction pénale. En effet, encore faut-il que le comportement incriminé entre dans le champ d'application des dispositions pénales prévues aux art. 34 et 35 LPD. En particulier, l'art. 35 LPD prévoit qu'est, sur plainte, punie de l'amende, la personne qui, intentionnellement, aura révélé d'une manière illicite des données personnelles secrètes et sensibles ou des profils de la personnalité portés à sa connaissance dans l'exercice d'une profession qui requiert la connaissance de telles données. Parmi les professions visées, la doctrine mentionne celles qui ne sont pas énumérées à l'art. 321 CP, soit les psychologues, travailleurs sociaux, thérapeutes, responsables des ressources humaines, etc. (cf. Meier, Protection des données: fondements, principes généraux et droit privé, Berne 2011, nn. 1972 à 2112, spéc. nn. 1197 à 2003). S'agissant du contenu du casier judiciaire, les personnes astreintes au secret sont les membres de l'autorité responsable de sa tenue et les membres des autorités participantes, au sens des art. 2 ss et

13 ss de l'ordonnance du 29 septembre 2006 sur le casier judiciaire (RS 331).

b) En l'espèce, le contenu du casier judiciaire d'A. _____ est certes une donnée personnelle sensible au sens de l'art. 3 let. a et c LPD, que le journaliste a communiquée sans le consentement de l'intéressé. Toutefois, s'agissant des informations relatives au casier judiciaire, les journalistes n'exercent pas une profession visée par l'art. 35 LPD. Ils ne font donc pas partie du cercle des personnes astreintes au secret au sens de cette disposition. Aussi, V. _____ ne peut-il pas être poursuivi en application de la législation sur la protection des données.

5. Il résulte de ce qui précède que le recours, mal fondé, doit être rejeté sans autres échanges d'écritures (art. 390 al. 2 CPP). Il y a en revanche lieu d'accéder à la requête du recourant de lui désigner l'avocat Jean Lob, d'ores et déjà consulté, comme défenseur d'office pour la procédure de recours.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 880 fr. (art. 20 al. 1 TFJP; 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, soit 388 fr. 80, seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP). Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au conseil d'office du recourant ne sera toutefois exigible que pour autant que la situation économique de ce dernier se soit améliorée (art. 135 al. 4 CPP par renvoi de l'art. 138 CPP).

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

- I. Le recours est rejeté.
- II. L'ordonnance attaquée est confirmée.

- III.** Me Jean Lob est désigné comme conseil d'office d'A. _____ pour la présente procédure de recours.
- IV.** L'indemnité allouée au conseil d'office pour la procédure de recours est fixée à 388 fr. 80 (trois cent huitante-huit francs et huitante centimes).
- V.** Les frais d'arrêt, par 880 fr. (huit cent huitante francs), ainsi que l'indemnité due au conseil d'office du recourant, par 388 fr. 80 (trois cent huitante-huit francs et huitante centimes), sont mis à la charge d'A. _____.
- VI.** Le remboursement à l'Etat de l'indemnité allouée au chiffre IV ci-dessus sera exigible pour autant que la situation économique d'A. _____ se soit améliorée.
- VII.** Le présent arrêt exécutoire 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 :

- M. Jean Lob, avocat (pour A. _____)
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur du Ministère public 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), 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 :