

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 12 décembre 2018

---

Composition : M. MEYLAN, président  
MM. Perrot et Oulevey, juges  
Greffière : Mme Fritsché

\*\*\*\*\*

**Art. 173 ch. 1, 174 ch. 1 CP; 319 CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 1<sup>er</sup> octobre 2018 par J.\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance de classement rendue le 3 septembre 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE17.000973-LCT**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A.** a) Le 16 janvier 2017, J.\_\_\_\_\_, né en [...], marié, médecin-responsable de R.\_\_\_\_\_, à Lausanne, a déposé plainte pénale contre inconnu pour calomnie, subsidiairement diffamation (P. 4/1 et 5).

Le plaignant a exposé qu'au mois de septembre 2016, le Directeur de R.\_\_\_\_\_ l'avait interpellé en lui demandant s'il entretenait ou non des relations intimes avec une infirmière de l'établissement, soit [...]. Il a cependant estimé qu'il s'agissait de purs ragots auxquels il a indiqué ne pas avoir véritablement prêté attention. Il a déclaré que ce n'était qu'à l'occasion d'un courrier électronique qu'il avait reçu en copie le 24 octobre 2016, qu'il aurait compris que ces rumeurs avaient pris plus d'ampleur que ce qu'il aurait pu imaginer, puisqu'il ressortait de ce courriel que l'infirmier chef de R.\_\_\_\_\_, soit X.\_\_\_\_\_, avait créé un profil WhatsApp dans lequel il avait admis divers cadres proches. Dans ce groupe auraient circulé des communications de service usuelles, comme les absences, mais aussi des photos, notamment de lui, avec d'autres médecins et des commentaires peu flatteurs visant à le dénigrer. Il a enfin indiqué que X.\_\_\_\_\_ aurait profité de ce groupe pour diffuser des rumeurs d'aventures intimes entre une infirmière, soit [...], et lui (P. 5).

N'étant pas certain de la personne à l'origine du groupe WhatsApp et des bruits à son sujet, J.\_\_\_\_\_ a déposé plainte contre inconnu et a laissé au Ministère public le soin de déterminer la responsabilité de chacun.

b) Par ordonnance du 8 février 2017, le Ministère public a refusé d'entrer en matière (I) et a laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

Par arrêt du 24 avril 2017, la Chambre des recours pénale a annulé cette ordonnance et renvoyé le dossier de la cause au Ministère public pour qu'il ouvre une instruction pénale à raison des faits dénoncés (CREP 24 avril 2017/269).

c) Le 23 mai 2017, le Procureur de l'arrondissement de Lausanne a décidé de l'ouverture d'une instruction pénale contre X.\_\_\_\_\_ pour avoir tenu des propos calomnieux à l'égard de J.\_\_\_\_\_ sur un groupe WhatsApp utilisé par des cadres de R.\_\_\_\_\_ (PV des opérations du 23 mai 2017, p. 3).

d) Le 25 juillet 2017, la Police a procédé à l'audition de X.\_\_\_\_\_, infirmier à l'R.\_\_\_\_\_, en qualité de prévenu. Celui-ci a en substance nié avoir tenu des propos calomnieux envers le plaignant. Il a précisé avoir effacé la conversation WhatsApp «[...]» après son arrêt maladie, soit aux environs du 4 octobre 2016. Il a encore déclaré qu'il était en arrêt maladie suite au harcèlement moral dont il aurait été victime au sein de R.\_\_\_\_\_ (PV aud. 1).

Le 31 août 2017, le Procureur de l'arrondissement de Lausanne a procédé à l'audition de [...], infirmière cheffe à R.\_\_\_\_\_, en qualité de personne appelée à donner des renseignements. Celle-ci a indiqué qu'elle ne travaillait plus dans [...] depuis le mois de février 2017. Elle a confirmé qu'elle faisait partie du groupe WhatsApp «[...]» et qu'elle avait été la première à le quitter. Elle a expliqué que ce groupe avait été supprimé à la fin de l'année 2016 en raison d'un doute concernant la confiance entre les participants. Elle a expliqué que pour elle aucun message diffamatoire n'avait été posté sur ce groupe. Elle a déclaré que la distance professionnelle entre J.\_\_\_\_\_ et [...] était inadéquate et que la question d'une relation entre eux pouvait se poser. S'agissant des informations véhiculées dans le groupe WhatsApp, elle a déclaré qu'une photo avait notamment circulé sur laquelle on voyait [...] et J.\_\_\_\_\_ à une sortie d'unité, précisant que selon son souvenir cette photo émanait d'un poste Facebook (PV aud. 2).

Le 3 octobre 2017, [...], directeur de R.\_\_\_\_\_, a été entendu par le Procureur de l'arrondissement de Lausanne en qualité de témoin. Il a notamment déclaré que J.\_\_\_\_\_ était le référent métier de X.\_\_\_\_\_, [...], [...] et [...]. Il a confirmé que des rumeurs circulaient concernant J.\_\_\_\_\_ et [...], qui auraient entretenu des relations intimes. [...] a expliqué que, durant le premier semestre 2016, X.\_\_\_\_\_ et [...] étaient venus lui parler de ces rumeurs. Il a expliqué qu'il existait des problèmes de jalousie entre [...] et [...]. Il a précisé qu'à la fin de l'été 2016, il avait eu une séance avec X.\_\_\_\_\_ et [...] pour parler d'une affaire qui s'était déroulée au [...], entre du personnel et J.\_\_\_\_\_. Il a indiqué avoir informé le conseil de Fondation de ces rumeurs à la fin de l'été 2016.

Ensuite, il a expliqué que J.\_\_\_\_\_ était venu dans son bureau, à sa demande, avait nié la rumeur et avait l'air choqué par celle-ci. Il a encore précisé que [...] était très impliquée dans un groupe de travail et que J.\_\_\_\_\_ l'avait aidée dans la rédaction de son rapport pour lui rendre service car elle n'était pas de langue maternelle française. Enfin, il a déclaré que la rumeur de relations intimes entre J.\_\_\_\_\_ et [...] s'était propagée de manière inquiétante et qu'il avait eu le sentiment qu'il s'agissait de faire du tort à J.\_\_\_\_\_ dans le cadre de sa campagne politique et de le faire quitter R.\_\_\_\_\_. Il a précisé que pour lui, il s'agissait d'une campagne de déboulonnement de J.\_\_\_\_\_ instiguée par [...] ou par X.\_\_\_\_\_ (PV aud. 3).

Enfin, le Procureur a procédé à l'audition de [...], psychologue, le 5 janvier 2018 en qualité de témoin. Celle-ci a confirmé que J.\_\_\_\_\_ était inquiet de messages qui figuraient sur WhatsApp concernant des choses incorrectes qui circulaient sur lui et une infirmière (PV aud. 4).

e) Dans une correspondance du 9 octobre 2017 (P. 21), [...], présidente du conseil de Fondation de R.\_\_\_\_\_, a indiqué que les séances du conseil de Fondation durant l'année 2016 avaient eu lieu les [...]. Elle a ajouté que la date de la rencontre entre J.\_\_\_\_\_, [...], un membre du conseil de fondation et elle-même, lors de laquelle le premier nommé avait été questionné sur les rumeurs à son sujet était le [...] 2016, ce qui a été confirmé par [...] (P. 30).

**B.** Par ordonnance du 3 septembre 2018, le Procureur de l'arrondissement de Lausanne a ordonné le classement de la procédure pénale dirigée contre X.\_\_\_\_\_ pour calomnie, subsidiairement diffamation (I), a ordonné le maintien au dossier du CD versé sous fiche n° 21362 (II), a alloué à X.\_\_\_\_\_ 3'551 fr. 05, valeur échue, à titre d'indemnité de l'art. 432 CPP et a dit que J.\_\_\_\_\_ en était le débiteur (III) et a mis les frais de procédure, par 2'525 fr., à la charge de J.\_\_\_\_\_ (IV).

Le Procureur a considéré que la plainte déposée par J.\_\_\_\_\_ était tardive en raison du fait qu'il aurait su le 15 juin 2016 au plus tard que X.\_\_\_\_\_ était l'auteur de l'infraction et qu'il aurait ainsi faussement déclaré dans sa plainte qu'il n'était nullement certain de l'identité de la personne à l'origine du groupe WhatsApp et des bruits à son sujet, en raison du fait que sa plainte était tardive et qu'il était assisté d'un avocat. Ce magistrat a estimé qu'il ressortait des témoignages recueillis durant l'enquête que le recourant avait été informé de la situation lors d'une séance s'étant déroulée le 15 juin 2016 en présence du directeur de [...] et de plusieurs membres du Conseil de fondation, de sorte que le délai légal de trois mois pour déposer plainte avait couru jusqu'au 15 septembre 2016. En outre, s'agissant des effets accessoires du classement, le procureur a considéré que le plaignant avait agi avec légèreté et que, de toute manière, la mise des frais à sa charge pouvait être ordonnée même en l'absence de témérité ou de négligence grave dans un cas d'infraction poursuivie sur plainte.

**C.** Par acte du 1<sup>er</sup> octobre 2018, J.\_\_\_\_\_ a recouru contre cette ordonnance en concluant à son annulation, la cause étant renvoyée pour nouvelle instruction dans le sens des considérants. Subsidiairement, il a conclu à la réforme de cette ordonnance en ce sens qu'aucun frais ni dépens n'est mis à sa charge, les frais de la cause étant laissés à la charge de l'Etat, ainsi que les frais d'avocat alloués à X.\_\_\_\_\_.

Interpellé, le Procureur s'est référé à son ordonnance du 3 septembre 2018 et a conclu au rejet du recours.

Dans ses déterminations du 10 décembre 2018, X.\_\_\_\_\_ a conclu au rejet du recours déposé par J.\_\_\_\_\_ en s'appuyant sur les motifs retenus par le Ministère public dans l'ordonnance attaquée.

### **En droit :**

**1.** Les parties peuvent attaquer une ordonnance de classement rendue par le ministère public en application des art. 319 ss CPP (Code de

procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0) dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 322 al. 2 et 396 al. 1 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 vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse ; RSV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

En l'espèce, interjeté en temps utile devant l'autorité compétente, par la partie plaignante qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), et satisfaisant aux conditions de forme prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

## **2.**

**2.1** Le recourant soutient qu'il n'aurait compris l'ampleur des ragots qu'à la lecture d'un courriel du Directeur de R.\_\_\_\_\_ à l'avocat-conseil de ce dernier reçu en copie le 24 octobre 2016. Il explique qu'il n'est pas impossible qu'il ait eu connaissance de l'existence de rumeurs avant cette date et lors de la séance du 15 juin 2016, mais que l'identité de l'auteur des messages WhatsApp et du créateur du groupe ne lui avait pas été révélée avant l'envoi de ce courriel, que diverses conversations avaient été tenues par différentes personnes au sein du groupe et qu'à l'échéance du délai de plainte, les auteurs de l'infraction dénoncée n'étaient pas clairement déterminés. Enfin, comme le classement ne pourrait pas être justifié par la tardiveté de la plainte, on ne saurait lui reprocher d'avoir engagé inutilement une procédure pénale.

## **2.2**

**2.2.2** Selon l'art. 319 al. 1 CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a), lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), lorsque des faits justificatifs empêchent de retenir une infraction contre le prévenu (let. c), lorsqu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale ne peuvent pas être remplies ou que des empêchements de procéder sont apparus (let. d) ou lorsqu'on peut renoncer à toute poursuite ou à toute

sanction en vertu de dispositions légales (let. e). L'art. 319 al. 2 CPP prévoit encore deux autres motifs de classement exceptionnels (intérêt de la victime ou consentement de celle-ci au classement).

De manière générale, les motifs de classement sont ceux « qui déboucheraient à coup sûr ou du moins très probablement sur un acquittement ou une décision similaire de l'autorité de jugement » (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 pp. 1057 ss, spéc. 1255). La décision de classer la procédure doit être prise en application du principe *in dubio pro duriore*, qui signifie qu'en règle générale, un classement ou une non-entrée en matière ne peut être prononcé 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. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement 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 (TF 6B\_511/2018 du 25 juillet 2018 ; ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.1 ; ATF 138 IV 186 consid. 4.1).

Enfin, le constat selon lequel aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (art. 319 al. 1 let. a CPP) suppose que le ministère public ait préalablement procédé à toutes les mesures d'instruction pertinentes susceptibles d'établir l'existence de soupçons suffisants justifiant une mise en accusation (CREP 10 mai 2016/305 et les références citées).

**2.2.3** Le droit de porter plainte se prescrit par trois mois, étant précisé que le délai court du jour où l'ayant droit a connu l'auteur de l'infraction (art. 31 CP). Le point de départ du délai est la connaissance de l'auteur et bien entendu également de l'infraction, ce qui, selon la

jurisprudence, implique de savoir de manière sûre et fiable que ses éléments constitutifs objectifs et subjectifs sont donnés (TF 6B\_1113/2014 du 28 octobre 2015 ; TF 6B\_145/2010 du 11 mai 2010 consid. 1.3 ; ATF 132 IV 49 consid. 3.2 in initio ; ATF 126 IV 131 consid. 2a p. 132). Cette information sûre doit laisser apparaître une procédure contre l'auteur comme ayant de bonnes chances de succès, sans s'exposer au risque d'être attaqué pour dénonciation calomnieuse ou diffamation. Ce que l'ayant droit aurait dû connaître ou de simples soupçons ne suffisent pas, mais il n'est pas nécessaire que le plaignant dispose déjà de moyens de preuve (Dupuis et alii, Petit Commentaire du Code pénal, 2<sup>e</sup> éd. 2017, n. 4 ad art. 31 CP). Ce délai impératif de trois mois concerne uniquement les infractions poursuivies sur plainte. Le délai institué par l'art. 31 CP étant un délai de péremption, il ne peut être ni interrompu, ni prolongé (ATF 118 IV 325 consid. 2b).

**2.2.4** Se rend coupable de diffamation notamment 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; RS 311.0]). 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).

Se rend coupable de calomnie notamment 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 (art. 174 ch. 1 CP).

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 consid. 2.1; ATF 128 IV 53 consid. 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 consid. 2.1.1; ATF 133 IV 308 consid. 8.5.1). Il ne suffit pas d'abaisser une personne dans la bonne opinion qu'elle a d'elle-même ou dans les qualités qu'elle croit avoir, notamment dans le cadre de ses activités professionnelles, artistiques, politiques ou sportives (ATF 119 IV 47 consid. 2a; ATF 117 IV 27 consid. 2c; ATF 116 IV 205 consid. 2, JdT 1992 IV 107). Si l'allégation litigieuse ne porte atteinte qu'à la considération dont jouit le lésé dans sa profession ou ses affaires, il n'est pas visé par les art. 173 ss CP (ATF 115 IV 44 consid. 1, JdT 1990 IV 107). 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 (TF 6B\_143/2011 du 16 septembre 2011 consid. 2.1.3; ATF 133 IV 308 consid. 8.5.1 précité ; CREP 26 mai 2015/361 consid. 2.2).

La protection de l'honneur en matière d'allégations d'adultère fait l'objet d'une jurisprudence spécifique, s'agissant en particulier de savoir si l'on peut, depuis l'abrogation de l'art. 214 CP qui réprimait l'adultère (loi fédérale du 23 juin 1989, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1990), considérer qu'une personne apparaît méprisable du seul fait qu'elle entretient une relation hors mariage.

Dans un arrêt du 14 mars 2007, le Tribunal fédéral a considéré que, si l'adultère a cessé d'être punissable, cela ne signifie pas pour autant qu'il ne soit pas moralement répréhensible. La liberté sexuelle est certes entrée dans les mœurs. Il est vrai que la personne qui commet un adultère n'est aujourd'hui plus couverte d'opprobre. Le code civil exige cependant toujours, à l'art. 159 al. 3 CC (Code civil; RS 210), la fidélité des époux et conçoit ainsi la relation conjugale comme exclusive, pour chaque époux, de rapports semblables ou analogues avec un autre partenaire. L'adultère - s'il n'est plus une cause de divorce -, reste ainsi un acte illicite. Le conjoint qui entretient des relations intimes avec un tiers

manque à ses engagements et trahit la confiance mise en lui par son partenaire. Il est bien souvent considéré encore aujourd'hui, dans la société, comme une personne déloyale, qui a manqué à sa parole, et sa réputation, sans être ruinée, sera néanmoins fortement compromise (TF 6S.5/2007 du 14 mars 2007).

**2.3** En l'occurrence, force est de constater qu'aucun des témoignages recueillis ne révèle clairement que J.\_\_\_\_\_ avait connaissance de l'identité des membres du groupe WhatsApp en juin 2016. Les déclarations des différentes personnes entendues ne révèlent pas de date précise. On relèvera ainsi que [...] a simplement déclaré qu'il avait parlé des rumeurs au recourant en précisant que celles-ci provenaient de [...] et X.\_\_\_\_\_. De plus, [...] n'a pas précisément indiqué quand le recourant avait donné le nom des personnes impliquées. A cela s'ajoute qu'il est loin d'être certain que X.\_\_\_\_\_ soit la seule personne à avoir diffusé l'information incriminée. Dans ce contexte, il paraît difficile d'admettre que la plainte a été déposée tardivement, de simples soupçons ne suffisant pas. Bien plutôt, il conviendrait d'interpeller les différentes personnes présentes lors de la séance extraordinaire du 15 juin 2016 afin de savoir précisément quand le recourant a pu avoir connaissance de l'identité des personnes propageant la rumeur. Il conviendrait également de réentendre les différentes personnes déjà entendues avant de se prononcer sur cet aspect temporel et, le cas échéant, sur le fond.

**3.** En définitive, le recours doit être admis et l'ordonnance de classement annulée. Le dossier de la cause sera renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Les frais d'arrêt, par 1'100 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 laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Le recourant, qui obtient gain de cause et qui a procédé avec l'assistance d'un avocat de choix, a droit à une juste indemnité pour les

dépenses occasionnées par la procédure de recours. L'indemnité sera fixée à 900 fr. (3 heures à 300 fr. ; art. 26a al. 3 TFIP), plus un montant correspondant à la TVA de 7,7%, par 69 fr. 30, soit à 969 fr. 30 au total. Il est précisé que si les indemnités au sens des art. 429 ss CPP ne sont pas soumises à la TVA (art. 18 al. 2 let. i LTVA [Loi fédérale régissant la taxe sur la valeur ajoutée du 12 juin 2009 ; RS 641.20]), il convient de tenir compte du fait que les honoraires payés par la partie à son avocat sont quant à eux soumis à la TVA (CREP 19 mars 2015/91 consid. 3.1.2). Cette indemnité sera laissée à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours pénale  
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 3 septembre 2018 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** Une indemnité de 969 fr. 30 (neuf cent soixante-neuf francs et trente centimes) est allouée à J.\_\_\_\_\_ pour la procédure de recours, à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Robert Fox, avocat (pour J.\_\_\_\_\_),
- Me Rachid Hussein, avocat (pour X.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. le Procureur de l'arrondissement de Lausanne,
- Service pénitentiaire,

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).

La greffière :