

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Séance du 5 janvier 2012

---

Présidence de M. KRIEGER, président  
Juges : Mmes Epard et Byrde  
Greffier : M. Addor

\*\*\*\*\*

**Art. 319 al. 1, 393 al. 1 let. a CPP**

La Chambre des recours pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours interjeté par **K.**\_\_\_\_\_ et **D.**\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance de classement rendue le 15 décembre 2011 par le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause les concernant (**enquête n° PE08.026948-NKS**).

Elle considère :

**E n f a i t :**

A. Le 10 octobre 2008, a paru dans le quotidien "Le Matin", sous la signature de P.\_\_\_\_\_, un article intitulé "On nous traite de tantouses à répétition". Sous forme de témoignage, l'article traite des rapports difficiles de J.\_\_\_\_\_ et de son ami H.\_\_\_\_\_ avec K.\_\_\_\_\_ et

D.\_\_\_\_\_, concierges de leur immeuble à [...]. Il relate les déclarations faites par J.\_\_\_\_\_ à la journaliste relativement au comportement des concierges. J.\_\_\_\_\_ se plaignait que ceux-ci l'avaient insulté et humilié au motif qu'il était homosexuel, notamment en épiant ses allées et venues et en le traitant de "tantouse et de couille molle à répétition", qu'ils avaient placardé sur la porte d'entrée de l'immeuble et glissé dans les boîtes aux lettres de tous les copropriétaires une affiche les présentant, lui et son ami, comme des "dangers publics". L'article ne désignait pas nommément les concierges, ni le prévenu et son ami, mais indiquait que les bourreaux de J.\_\_\_\_\_ étaient "ses voisins et la concierge" (P. 5).

Le 27 novembre 2008, en raison des ces faits, K.\_\_\_\_\_ et D.\_\_\_\_\_ ont déposé plainte pénale pour atteinte à l'honneur contre J.\_\_\_\_\_ et P.\_\_\_\_\_ (P. 4).

B. Par arrêt du 24 juillet 2009, le Tribunal d'accusation a annulé une première ordonnance de non-lieu rendue par le Juge d'instruction de l'arrondissement de l'Est vaudois et ordonné un complément d'instruction.

Par arrêt du 16 avril 2010, le Tribunal d'accusation a annulé la seconde ordonnance de non-lieu rendue par le magistrat instructeur, à qui il a renvoyé le dossier pour complément d'enquête sur la preuve de la vérité et de la bonne foi, considérant que les plaignants étaient reconnaissables et que le fait de les présenter comme des bourreaux et des homophobes était de nature à porter atteinte à leur honneur.

C. Par ordonnance du 15 décembre 2011, le Procureur de l'arrondissement de l'Est vaudois a ordonné le classement de la procédure pénale dirigée contre P.\_\_\_\_\_ et J.\_\_\_\_\_ pour diffamation et laissé les frais à la charge de l'Etat. Il a considéré que J.\_\_\_\_\_ ne pouvait être poursuivi pour la commission de l'infraction qui lui était reprochée, celle-ci ayant été commise et consommée sous forme de publication par un média (art. 28 CP). Quant à la journaliste P.\_\_\_\_\_, elle avait valablement apporté la preuve de la vérité des allégations litigieuses.

D. Par acte du 23 décembre 2011, K.\_\_\_\_\_ et D.\_\_\_\_\_ ont interjeté recours auprès de la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal, concluant principalement au renvoi de la cause au procureur pour qu'il prononce la mise en accusation des prévenus, subsidiairement à un complément d'enquête.

### **E n d r o i t :**

1. Interjeté dans le délai légal (art. 322 al. 2 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007, RS 312.0] et art. 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), le recours est recevable.

2. a) L'art. 173 ch. 1 CP protège la réputation d'être un homme honorable, c'est-à-dire de se comporter comme un homme digne a coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. 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 (ATF 132 IV 112, c. 2.1; ATF 128 IV 53 c. I/A/1a; TF 6B\_143/2011 du 16 septembre 2011 c. 2.1.1).

En l'espèce, le fait, pour l'intimé J.\_\_\_\_\_, d'accuser les recourants, en s'adressant à un tiers, d'être homophobes, de l'insulter et de l'humilier, apparaît attentatoire à leur honneur. C'est ce qui ressort de l'arrêt du Tribunal d'accusation du 16 avril 2010, des considérants duquel il n'y a pas lieu de s'écarter à cet égard.

Quant à P.\_\_\_\_\_, elle reconnaît avoir cru J.\_\_\_\_\_, avoir été sensible à son émotion et n'avoir pas procédé à des vérifications.

Elle estime que les recourants n'ont pas été touchés dans la mesure où leur anonymat était respecté. Le rédacteur en chef adjoint du quotidien le confirme (PV aud. 13). L'article, cependant, cite le nom de la localité de [...], où vivent les parties et publie la photo de J.\_\_\_\_\_ en

train de lire, avec ses chiens, l'affiche placardée dans l'immeuble par les concierges. Ces éléments permettaient aux habitants de l'immeuble, sinon ceux du quartier, d'identifier les personnes visées par les allégations litigieuses. Peu importe à cet égard que seul un cercle relativement restreint ait pu reconnaître les protagonistes de cette affaire.

L'infraction de diffamation est donc réalisée objectivement en ce qui concerne la journaliste, par la publication d'un article comportant des allégations attentatoires à l'honneur des recourants.

b) Il ne s'ensuit pas, cependant, que l'intimé J.\_\_\_\_\_ et la journaliste doivent nécessairement être condamnés pour atteinte à l'honneur. L'art. 173 ch. 2 CP dispose en effet que l'inculpé n'encourra aucune peine s'il prouve que les allégations qu'il a articulées sont conformes à la vérité ou qu'il avait des raisons sérieuses de les tenir de bonne foi pour vraies. L'art. 173 ch. 3 CP précise que l'inculpé ne sera pas admis à faire ces preuves et sera punissable si ces 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. 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, ces deux conditions étant cumulatives (ATF 116 IV 31, c. 3). La jurisprudence et la doctrine interprètent restrictivement les conditions énoncées à l'art. 173 ch. 3 CP. En principe, l'accusé doit être admis à faire les preuves libératoires et ce n'est qu'exceptionnellement que cette possibilité doit lui être refusée (ATF 132 IV 112 c. 3.1, et les références citées).

En l'occurrence, rien ne permet d'affirmer que les assertions litigieuses ont été articulées principalement dans le but de dire du mal des recourants.

L'intimé a en effet expliqué avoir alerté la presse dans le but de faire cesser "le harcèlement contre notre couple", niant avoir voulu

nuire aux recourants ou à quiconque (PV aud. 2, p. 1). Ces déclarations, qu'aucun élément ne vient contredire, sont plausibles.

Quant à la journaliste, elle a indiqué qu'elle voulait rédiger un article rendant compte, comme phénomène de société, de l'homophobie qui peut régner dans un village vaudois. Elle a eu soin de ne pas désigner nommément les recourants. Si ceux-ci sont certes reconnaissables, il n'est pas présumable qu'ils puissent l'avoir été au-delà de leur immeuble, voire du quartier. S'ils ont pu être identifiés, c'est par des personnes qui avaient connaissance des relations difficiles entre les parties et qui étaient en quelque sorte déjà prévenues contre l'une d'elles. Malgré sa taille modeste, [...], qui doit bien compter quelques concierges, emprunte aux villes plus importantes un certain caractère d'anonymat. On ne saurait dès lors retenir que la journaliste, qui avait des raisons de publier ce témoignage, a agi principalement dans le dessein de dire du mal des recourants.

c) Les prévenus doivent dès lors être admis à apporter les preuves libératoires de l'art. 173 ch. 2 CP.

Le prévenu apporte la preuve de la vérité en établissant que ce qu'il a allégué, soupçonné ou propagé est vrai. Fréquemment, la déclaration contient à la fois un jugement de valeur et une allégation de fait. Dans ce cas, la preuve de la vérité a pour objet les faits qui fondent le jugement de valeur. La preuve peut être apportée par tous les moyens admis par la loi de procédure. Le prévenu peut se fonder sur des éléments dont il n'avait pas connaissance au moment où il a tenu les propos litigieux (Corboz, *Les infractions en droit suisse*, vol. I, Berne 2010, pp. 594-595; ATF 124 IV 149 c. 3a). Si la preuve de la vérité est apportée, le prévenu doit être acquitté (Corboz, *op. cit.*, p. 596).

Quant à la preuve de la bonne foi, elle est apportée lorsque le prévenu démontre qu'il a accompli les actes que l'on pouvait attendre de lui pour contrôler la véracité de ce qu'il alléguait. Une prudence

particulière est exigée de celui qui donne une large diffusion à ses allégations (ATF 128 IV 53 c. 2).

Il convient ici de distinguer le cas de l'intimé J.\_\_\_\_\_ de celui de la journaliste P.\_\_\_\_\_.

aa) En ce qui concerne J.\_\_\_\_\_, le procureur l'a mis hors de cause pour le motif que, dans la mesure où l'article avait été publié dans un journal, l'art. 28 CP était applicable. Selon cette disposition, lorsqu'une infraction a été commise et consommée sous forme de publication par un média, l'auteur est seul punissable, sous réserve des dispositions suivantes. La journaliste, du point de vue du procureur, serait dès lors seule punissable.

Cette interprétation ne saurait être suivie. En effet, l'art. 28 CP règle uniquement la question de la responsabilité pénale d'une publication, en d'autres termes de la punissabilité des médias lorsqu'une infraction a été commise par voie de presse. L'infraction reprochée à J.\_\_\_\_\_ est autre. Prévenu de diffamation, il lui est reproché d'avoir, en s'adressant à un tiers, accusé une personne de tenir une conduite contraire à l'honneur ou de tout autre fait propre à porter atteinte à la considération. Cette infraction est différente de celle commise par voie de presse. Elle la précède, mais le fait qu'il y ait eu par la suite une publication ne la fait pas disparaître.

Cela étant, il convient d'examiner si J.\_\_\_\_\_ a apporté l'une ou l'autre preuve libératoire de l'art. 173 ch. 2 CP.

Entendu comme témoin, A.R.\_\_\_\_\_ a déclaré qu'à son avis, les intimés en voulaient plus à J.\_\_\_\_\_ et à son ami en raison de leur orientation sexuelle. Pour illustrer l'attitude hostile des recourants à l'égard des homosexuels, il a indiqué qu'un jour, les concierges avaient amendé des amis homosexuels qui avaient garé leur voiture sur la place réservée aux visiteurs, alors qu'ils ne l'avaient jamais fait auparavant. Le

témoin dit encore avoir entendu les concierges insulter J.\_\_\_\_\_ et le traiter de "pédé". Enfin, la concierge ne cessait de les épier.

H.\_\_\_\_\_, le compagnon du recourant, a déclaré être convaincu que des sentiments homophobes ont exacerbé l'action de la concierge contre eux. Elle les traitait régulièrement de "sales pédés". Les concierges faisaient des mimiques imitant les homosexuels. Le témoin s'était lui-même fait traiter d'«animal qui doit retourner dans son étable» (PV aud. 9).

B.\_\_\_\_\_, amie du prévenu, n'a rencontré les concierges qu'à une seule occasion. Ils l'avaient épiée quand elle partait. Le témoin n'a rien observé de plus de ses propres yeux. En revanche, ayant discuté avec J.\_\_\_\_\_, elle a constaté qu'il était profondément affecté et que sa santé s'était dégradée, tant au plan physique que moral (PV aud. 10).

La déposition de B.R.\_\_\_\_\_, une ancienne voisine, confirme les dires de B.\_\_\_\_\_, selon lesquels les concierges paraissaient les avoir observées lorsqu'elles étaient parties. Le témoin ne peut rien dire de plus en ce qui concerne l'homophobie (PV aud. 11).

Au vu de ces témoignages, il convient de retenir que J.\_\_\_\_\_, lorsqu'il s'est entretenu avec la journaliste, a articulé des allégations conformes à la vérité au sens de l'art. 173 ch. 2 CP. L'une des preuves libératoire ayant été apportée, J.\_\_\_\_\_ n'encourt aucune peine et le classement de la procédure le concernant doit être confirmé.

bb) Quant à la journaliste P.\_\_\_\_\_, qui ne jouit pas de privilège lorsqu'elle porte atteinte à l'honneur d'autrui par la voie de la presse (ATF 131 IV 160 c. 3.3.2), elle n'a procédé, ainsi que le veut la nature de l'article publié (PV aud. 13, ligne 21), à aucune vérification relativement à la réalité des faits allégués par J.\_\_\_\_\_. En sa qualité de journaliste, il lui appartenait toutefois de vérifier la véracité de ce qu'elle écrivait (Barrelet, Droit de la communication Berne 1998, nn. 121-122, pp. 35-36; Corboz, op. cit., n. 80 ad art. 173 CP, p. 598; ATF 124 IV 149 c. 3a).

A ce propos, le fait qu'elle se soit limitée à rapporter un témoignage n'y change rien. Elle ne pouvait en effet ignorer qu'un témoignage de ce genre, s'il est mensonger, pouvait porter atteinte à l'honneur de tiers. En conséquence, la journaliste ne saurait se prévaloir de sa bonne foi.

Reste à examiner si l'intimée a apporté la preuve de la vérité.

Le procureur a retenu que la preuve de la vérité avait été apportée, dès lors que les dépositions de plusieurs témoins tendaient à accréditer les allégations de la prévenue. L'ami de l'intimé, H. \_\_\_\_\_, et A.R. \_\_\_\_\_, on l'a vu, ont largement confirmé les faits qui permettaient de porter un jugement de valeur d'homophobie.

Dans ces circonstances, on peut considérer que la preuve de la vérité a été apportée.

d) Les recourants se plaignent que des témoins, dont l'audition avait été requise notamment par lettre du 29 mai 2009 (P. 17), dans le délai de prochaine clôture de l'art. 188 CPP-VD (Code de procédure pénale du 12 septembre 1967), n'avaient pas été entendus. Il s'agit en particulier de l'audition comme témoin d'une copropriétaire, [...], ainsi que de A.R. \_\_\_\_\_.

A.R. \_\_\_\_\_ a été entendu et sa déposition a été la plus défavorable aux recourants. Le magistrat instructeur a procédé à l'audition de plusieurs voisins. On ne voit pas ce que le témoignage de [...] apporterait de décisif, même si elle disait ne jamais avoir entendu dans la bouche des recourants des propos teintés d'homophobie. Au reste, les recourants ne le démontrent pas ni ne le rendent vraisemblable. C'est ainsi à bon droit que le procureur n'a pas jugé à propos de procéder à l'audition requise.

e) Les recourants reprochent au magistrat instructeur d'avoir rendu une ordonnance de classement, alors qu'il avait inculpé les intimés de diffamation le 15 septembre 2010 (P. 51 et 52).

Au stade de l'enquête, l'inculpation, sous l'empire de l'ancienne procédure pénale vaudoise, tendait essentiellement à garantir le droit du prévenu d'être entendu, notamment de requérir des mesures d'instruction en rapport avec l'infraction pour laquelle il est recherché (JT 2002 III 171). Cette décision, inconnue de la procédure pénale unifiée, ne saurait lier le juge, qui a la faculté, en vertu de son pouvoir d'appréciation, par exemple en raison d'éléments recueillis avant la clôture, de rendre une décision libératoire, après avoir constaté dans un premier temps, à un stade donné de l'enquête, qu'il existait des indices suffisants contre le prévenu. La manière de procéder du procureur ne constitue donc pas une violation du principe de la bonne foi (art. 3 al. 2 let. a CPP).

3. En définitive, les intimés ayant apporté avec succès l'une des preuves libératoires prévues à l'art. 173 ch. 2 CP, il n'y a pas lieu de prononcer leur mise en accusation du chef de diffamation. C'est donc avec raison que le procureur a rendu une ordonnance de classement.

Le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans autres échanges d'écritures (art. 390 al. 2 CPP). Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [tarif des frais judiciaires pénaux; RSV 312.03.1]), seront mis à la charge des recourants solidairement entre eux (art. 428 al. 1 CPP).

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

- I. Rejette le recours.
- II. Confirme l'ordonnance.
- III. Dit que les frais de la procédure de recours, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont mis à la charge de K. \_\_\_\_\_ et de D. \_\_\_\_\_, solidairement entre eux.

**IV.** Déclare le présent arrêt 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 :

- Mme Anne-Rebecca Bula, avocate (pour K. \_\_\_\_\_ et D. \_\_\_\_\_),
- M. Yves Burnand, avocat (pour P. \_\_\_\_\_),
- M. Marc Cheseaux, avocat (pour J. \_\_\_\_\_),
- 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 :