

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 12 septembre 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
M. Perrot et Mme Elkaim, juges
Greffière : Mme Kaufmann

Art. 173 et 174 CP ; 310 al. 1 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 31 juillet 2023 par **X.**_____ contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 19 juillet 2023 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause n° **PE23.013342-BBD**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. X._____ et Y._____ ont un enfant commun, né en 2015.

Dans le cadre d'une affaire pénale instruite par le Ministère public de Genève sur plainte d'X._____ contre [...] pour voie de fait,

injures et diffamation (P/18475/2022-TUO), le recourant a demandé la citation de Y. _____ comme témoin.

Dans ce contexte, le 20 février 2023 Y. _____ a contacté téléphoniquement la greffière en charge du dossier au sein du Ministère public genevois. Une note d'entretien a été rédigée ; elle mentionne ce qui suit :

« Ce jour, à 09 heures 15, la greffière soussignée a reçu un appel de [Y. _____].

[Y. _____] a indiqué qu'elle ne viendrait pas à l'audience du 16 mars 2023 car elle ne veut plus entendre parler de Madame [...] ni d'[X. _____].

Elle indique que Madame [...] a traité son fils de mongol alors que son fils est autiste et que Madame [...] a tout fait pour lui faire du mal, elle a même donné son numéro à des inconnus et maintenant des gens l'appellent la nuit.

Elle indique qu'[X. _____] n'a pas le droit de voir son fils. Il a une interdiction. Elle dit que c'est un psychopathe et qu'il pourri (sic) sa vie et celle de leur fils. »

Y. _____ ne veut pas de problème. elle refuse de venir témoigner, même pour la justice et dit que si elle vient, ils vont recommencer à lui pourrir la vie.

On peut rappeler [Y. _____] sur son portable.

Elle n'a pas cessé de pleurer pendant toute la discussion. »

Par acte non daté, envoyé au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois (ci-après : Ministère public) le 11 avril 2023, X. _____ a déposé plainte pénale contre Y. _____ pour calomnie et injure.

Entendue par la Police cantonale vaudoise le 23 mai 2023, Y. _____ a indiqué ne pas se souvenir du contenu précis de la

conversation téléphonique. En particulier, elle ne se souvenait pas d'avoir indiqué qu'X._____ n'avait pas le droit de voir son fils à cause d'une interdiction, ni d'avoir utilisé le terme « *psychopathe* » à son encontre. En raison de son niveau de français, elle utiliserait parfois des mots qu'elle ne maîtriserait pas, dont elle n'était pas certaine de la signification. Le droit de visite de son fils serait médiatisé par l'intermédiaire du Point Rencontre. X._____ serait venu plusieurs fois devant chez elle, accompagné, pour essayer de voir leur fils, alors qu'il n'en avait pas le droit. Elle a déclaré avoir peur et être très mal dans cette situation.

B. Par ordonnance du 19 juillet 2023, le Ministère public a refusé d'entrer en matière (I) et laissé les frais à la charge de l'Etat (II).

La procureure a considéré que le fait d'indiquer à quelqu'un – de surcroît une autorité – qu'un tiers était sous le coup d'une interdiction l'empêchant de voir son fils ne rendait pas la personne visée méprisante, ni ne l'exposait au mépris de sa qualité d'être humain et ne constituait donc pas une atteinte à l'honneur au sens où la loi pénale l'entend (art. 173 et 174 CP [Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0]) ; l'intention délictueuse de Y._____ faisait également défaut. S'agissant du terme « *psychopathe* » qui aurait été proféré à l'encontre d'X._____, la Procureure considère que prêter à un tiers un état pathologique ne serait attentatoire à l'honneur que si les notions techniques de la psychiatrie ou d'une autre science étaient utilisées abusivement pour présenter quelqu'un comme ayant un caractère inférieur à la moyenne et le rabaisser ainsi dans son honneur. Dans le cas d'espèce, l'infraction d'injure n'apparaîtrait ainsi manifestement pas réalisée.

C. Par acte du 31 juillet 2023 déposé par son conseil de choix, X._____ a recouru auprès de la Chambre de céans contre l'ordonnance précitée, en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation.

Par courrier du 28 août 2023 envoyé au recourant le 30 août 2023, le Ministère public a indiqué ne pas avoir de déterminations à déposer et se référer intégralement à la décision attaquée.

En droit :

1.

1.1 Les parties peuvent attaquer une ordonnance de non-entrée en matière rendue par le Ministère public en application de l'art. 310 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0). Le recours doit être motivé et adressé par écrit dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée à 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 est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [loi vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

1.2 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 dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. Le recourant se plaint d'une violation du principe *in dubio pro duriore*. Selon lui, les éléments constitutifs de l'infraction de diffamation, respectivement de calomnie, seraient remplis dans le cas d'espèce.

2.1 Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière 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. Cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage *in dubio pro duriore*. Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 al. 1 CPP ; ATF 138 IV 86 consid. 4.2) et signifie qu'en principe 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 (ATF 146 IV 68 consid. 2.1). Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un pouvoir d'appréciation que le Tribunal fédéral revoit avec retenue. 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 (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 et les réf. cit. ; TF 6B_638/2021 du 17 août 2022 consid. 2.1.1; TF 6B_1199/2020 du 23 septembre 2021 consid. 2.1).

2.2

2.2.1 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. 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). Il ne sera toutefois pas admis à faire ces preuves et il sera 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 (art. 173 ch. 3 CP).

En vertu de 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, ou celui qui aura propagé de telles accusations ou de tels soupçons, alors qu'il en connaissait l'inanité.

La calomnie est une forme qualifiée de diffamation, dont elle se distingue en cela que les allégations attentatoires à l'honneur sont fausses, que l'auteur doit avoir eu connaissance de la fausseté de ces allégations et qu'il n'y a dès lors pas de place pour les preuves libératoires prévues dans le cas de la diffamation (ATF 136 IV 170 consid. 2.1 ; TF 6B_676/2017 du 15 décembre 2017 consid. 3.1 ; TF 6B_119/2017 du 12 décembre 2017 consid. 3.1).

2.2.2 Ces deux dispositions protègent la réputation d'être un individu honorable, c'est-à-dire de se comporter comme une personne digne a coutume de le faire selon les conceptions généralement reçues. Il faut donc que l'atteinte fasse apparaître la personne visée comme méprisable. 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 137 IV 313 consid. 2.1.1 ; ATF 132 IV 112 consid. 2.1). Pour apprécier si une déclaration est attentatoire à l'honneur, il faut procéder à une interprétation objective selon le sens que le destinataire non prévenu devait, dans les circonstances d'espèce, lui attribuer (ATF 148 IV 409 consid. 2.3.2 ; ATF 137 IV 313 consid. 2.1.3).

Il y a toujours atteinte à l'honneur lorsqu'on évoque une infraction pénale ou un comportement clairement réprouvé par les conceptions morales généralement admises (ATF 148 IV 409 consid. 2.3 ; ATF 145 IV 462 consid. 4.2.2).

Le fait de dire d'une personne qu'elle est (psychiquement) malade n'est pas en soi une atteinte à l'honneur, étant donné qu'une maladie n'est pas un fait moralement condamnable qui déprécie la réputation d'une personne respectable. Les termes psychiatriques tels que « *psychopathe* », « *quérulant* » ou « *idiot* » peuvent toutefois - au lieu d'être utilisés dans leur sens médical (parfois dépassé) - être transposés en un jugement de valeur moral et être ainsi utilisés abusivement pour faire passer quelqu'un pour une personne décalée, anormale, faible de caractère ou asociale, et donc pour le rabaisser dans son honneur personnel (TF 6B_582/2020 du 17 décembre 2020 consid. 3.2 et les réf. cit., non reproduit in ATF 147 IV 47).

2.2.3 Pour qu'il y ait diffamation ou calomnie, il faut que l'auteur s'adresse à un tiers. Est en principe considérée comme tiers toute personne autre que l'auteur et l'objet des propos qui portent atteinte à l'honneur (ATF 145 IV 462 consid. 4.3.3). En font également partie, en principe, les personnes soumises au secret professionnel de l'art. 321 CP (soit notamment les avocats, médecins, pharmaciens, psychologues ainsi que leurs auxiliaires) ou de très proches parents de l'auteur (TF 6B_69/2016 du 29 septembre 2016 consid. 2.1.1 ; TF 6S.3/2007 du 13 février 2007 consid. 4.3 et les réf. cit.). Le Tribunal fédéral a examiné si, parmi ces deux catégories de confidentes, il ne fallait pas admettre que

certains d'entre eux devaient être exclus du cercle des tiers, au motif qu'ils étaient des « *confidants nécessaires* » ; même critiqué par la doctrine, le Tribunal fédéral a maintenu sa jurisprudence, selon laquelle le cercle des personnes considérées comme tiers ne doit pas être limité (cf. pour les avocats : ATF 148 IV 409 consid. 2.3 ; ATF 145 IV 462 consid. 4.3.3 ; cf. pour les membres de la famille proche : TF 6B_69/2016 du 29 septembre 2016 consid. 2.1.1 ; cf. pour une casuistique complète : Trechsel/Lehmkuhl, in : Trechsel/Pieth [édit.], Schweizerisches Strafbuch, Praxiskommentar, 4^e éd. 2021 n. 4 ad art. 173 CP).

2.2.4 Tant la diffamation que la calomnie sont des infractions intentionnelles (Corboz, Les infractions en droit suisse, 3^e éd., vol. I, Berne 2010, n. 48 ad art. 173 CP et n. 11 ad art. 174 CP). Du point de vue subjectif, il suffit que l'auteur ait eu conscience du caractère attentatoire à l'honneur de ses propos et qu'il les ait néanmoins proférés ; il n'est pas nécessaire qu'il ait eu la volonté de blesser la personne visée (ATF 137 IV 313 consid. 2.1.6 ; TF 6B_777/2022 du 16 mars 2023 consid. 3.1 non reproduit in ATF 149 IV 170 ; TF 6B_541/2019 du 15 juillet 2019 consid. 2.1).

2.3 En l'espèce, la note d'entretien rédigée par la greffière du Ministère public genevois mentionne que Y._____ a motivé son refus de donner suite à la citation à comparaître qui lui avait été adressée à la demande du recourant en déclarant qu'elle ne voulait plus avoir affaire à lui, qu'il avait une interdiction de voir son fils, que c'était un psychopathe et qu'il lui pourrissait la vie ainsi que celle de son fils. Même si Y._____ a déclaré ne plus se rappeler avoir proféré ces allégations, il faut admettre à ce stade qu'elles ont été proférées auprès d'un tiers. En outre, contrairement à ce qu'a retenu le Ministère public, il ressort de la jurisprudence citée plus haut (cf. consid. 2.2.2) que le terme « *psychopathe* » peut être attentatoire à l'honneur s'il n'est pas employé dans un sens médical.

Or, en l'occurrence, il n'apparaît pas que la prévenue l'ait utilisé dans son sens médical, puisqu'elle n'est pas médecin et ne s'exprimait

pas dans un contexte médical, mais dans son sens de jugement de valeur, soit en visant à abaisser le recourant dans son honneur personnel. Quant à l'allégation selon laquelle le recourant avait été interdit de voir son fils, elle pourrait être interprétée objectivement, par un destinataire non prévenu, par le fait que le recourant représentait un danger pour l'enfant. Il s'ensuit que c'est à tort que le Ministère public a considéré que les éléments constitutifs de l'infraction de diffamation, voire de calomnie, n'étaient pas réunis.

A ce stade, il n'est pas possible de déterminer si la prévenue avait conscience du caractère attentatoire à l'honneur des expressions utilisées, ni dans l'affirmative si elle peut être admise à apporter les preuves libératoires prévues par l'art. 173 ch. 2 CP. Il incombera donc au Ministère public d'ouvrir une enquête et de procéder aux mesures d'instruction utiles.

3. En définitive, le recours est admis, l'ordonnance entreprise annulée et le dossier de la cause renvoyé au Ministère public pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Le recourant, qui obtient gain de cause et qui a procédé avec l'assistance d'un mandataire professionnel, a droit à une juste indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits pour la procédure de recours et par la partie annulée de la procédure de première instance, à la charge de l'Etat (art. 436 al. 3 CPP ; TF 6B_1004/2015 du 5 mai 2016 consid. 1.3 ; Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 4^e éd., 2023, n. 4 ad art. 436 CPP). Compte tenu de la nature de l'affaire et de l'acte de recours déposé, les honoraires doivent être fixés à 750 fr., correspondant à deux heures et trente minutes d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 300 fr., montant auquel il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % des honoraires admis (art. 3bis al. 1 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ;

BLV 312.03.1]), par 15 fr, plus la TVA au taux de 7,7 %, par 58 fr. 90, soit à 824 fr. au total en chiffres arrondis.

Vu l'admission du recours, les frais de la procédure de recours, constitués du seul émolument d'arrêt, par 990 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010 ; RSV 312.03.1]), seront laissés 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 19 juillet 2023 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 X._____ pour les dépenses occasionnées par la procédure de recours, à charge de l'Etat.
- V.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

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 Olfa Deschenaux (pour X._____),

- Ministère public central,

et communiqué à :

- Madame la Procureure de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Madame Y. _____,

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).

En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent arrêt peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales ; RS 173.71]). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP).

La greffière :