

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 5 février 2019

Composition : M. M E Y L A N, président
MM. Krieger et Perrot, juges
Greffier : M. Ritter

Art. 248 al. 1, 264 al. 1 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 5 novembre 2018 par **F._____** contre l'ordonnance de refus de retranchement de moyens de preuve rendue le 22 octobre 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause **n° PE18.016363-JMU**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** D'office et sur plainte de **F._____**, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a, le 21 août 2018, ouvert une instruction pénale contre **P._____**, pour actes d'ordre sexuel commis sur une

personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191 CP [Code pénal; RS 311.0]), subsidiairement viol (art. 190 CP).

Il est reproché au prévenu d'avoir, à son domicile, à Prilly, durant la nuit du 2 au 3 août 2018, entretenu une relation sexuelle non consentie avec la plaignante, alors que celle-ci était sous l'emprise de l'alcool et de médicaments.

Admettant avoir entretenu des rapports intimes avec la plaignante la nuit en question, le prévenu conteste tout acte de contrainte sexuelle (PV aud. 5, spéc. R. 8, p. 9).

b) Le 5 septembre 2018, P._____ a déposé plainte pénale contre F._____ (P. 13/2), pour dénonciation calomnieuse (art. 303 CP), diffamation (art. 173 CP) et calomnie (art. 174 CP). Le même jour, il a requis qu'un message électronique qu'il aurait reçu de la plaignante le 15 ou le 16 août 2018, communication dont il a énoncé la teneur, soit extrait de la mémoire du téléphone cellulaire de l'intéressée et versé au dossier (P. 13/1).

L'enquête ouverte contre F._____ sur plainte de P._____ est inscrite au rôle sous la référence PE18.018937.

c) Procédant le 3 octobre 2018 sur la base d'un mandat de perquisition et de perquisition documentaire délivré le 28 septembre 2018 dans la procédure PE18.016363-JMU (P. 24/2/2; PV des op., p. 4 in initio), l'inspectrice en charge de l'enquête a saisi le téléphone cellulaire de la plaignante. Cette perquisition a été effectuée en présence de la plaignante. L'inspectrice a signé le mandat, attestant de sa notification le jour de la perquisition (P. 24/2/2 précitée). Celui-ci comportait les mentions usuelles, soit notamment le rappel de la faculté conférée à la partie de demander la mise sous scellés des documents et enregistrements aux conditions légales et la possibilité pour le détenteur de s'exprimer préalablement sur leur contenu. La mémoire de l'appareil a fait l'objet

d'une perquisition, menée le lendemain 4 octobre 2018 sous la forme d'une extraction de données par les techniciens de la Police cantonale.

Le 11 octobre 2018, agissant sous la plume de son conseil, la plaignante, se référant à l'extraction des données de son téléphone cellulaire pratiquée le 4 octobre précédent, a requis la « mise sous scellés immédiate de données qui ne peuvent ni être examinées, ni exploitées par les autorités pénales », à savoir sa correspondance avec son avocat, la stagiaire de celui-ci et un autre conseil consulté par ailleurs, ainsi qu'avec son médecin, respectivement les auxiliaires du cabinet de cette praticienne (P. 15/1).

B. Par ordonnance de refus de retranchement de moyens de preuve rendue le 22 octobre 2018, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a constaté que la demande de mise sous scellés présentée par F. _____ était tardive (I), a rejeté la demande de retranchement des conversations présentée par F. _____ (II) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (III).

C. Par acte du 5 novembre 2018, F. _____, représentée par son conseil de choix, a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais, à titre provisionnel, qu'ordre soit donné Ministère public de l'arrondissement de Lausanne de retrancher sans délai du dossier de la cause PE18.016363-JMU les échanges de correspondances entre elle-même et les personnes mentionnées par sa requête du 11 octobre 2018, respectivement qu'interdiction soit faite au Ministère public de verser ces enregistrements au dossier, dans l'hypothèse où ils n'y auraient pas encore été versés. Pour le reste, la recourante a conclu à l'annulation de l'ordonnance et à ce qu'ordre soit donné au Ministère public de mettre sans délai sous scellés les échanges de correspondances entre elle-même et les personnes mentionnées par sa requête du 11 octobre 2018, tirés de la perquisition de son téléphone portable selon le mandat de perquisition et de perquisition documentaire du 28 septembre 2018, et à ce qu'il soit également ordonné au Ministère public de retrancher sans délai du dossier

de la cause PE18.016363-JMU les échanges de correspondances déjà mentionnés, dans l'hypothèse où ils y auraient été versés.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

En droit :

1.

1.1 Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. a CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0), le recours est recevable contre les décisions et actes de procédure du Ministère public. Ce recours s'exerce par écrit dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 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 d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; BLV 312.01]; art. 80 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 septembre 1979; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, interjeté en temps utile par la plaignante dans la présente cause (PE18.016363), qui a un intérêt juridique à l'annulation ou la modification de l'ordonnance entreprise (art. 382 al. 1 CPP), et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP), le recours est recevable. Les pièces nouvelles annexées au recours sont recevables (art. 390 al. 4 in fine CPP; CREP 31 janvier 2019/78 consid. 2.1).

2.

2.1

2.1.1 Aux termes de l'art. 248 al. 1 CPP, les documents, enregistrements et autres objets qui ne peuvent être ni perquisitionnés ni séquestrés parce que l'intéressé fait valoir son droit de refuser de déposer ou de témoigner ou pour d'autres motifs sont mis sous scellés et ne peuvent être ni examinés, ni exploités par les autorités pénales. Dans le cadre de la procédure préliminaire, l'autorité pénale peut demander la levée des scellés dans les 20 jours au tribunal des mesures de contrainte, à défaut de quoi les documents et les autres objets mis sous scellés sont restitués à l'ayant droit (art. 248 al. 2 et 3 let. a CPP).

2.1.2 La mise sous scellés est une mesure immédiate qui est ordonnée lorsque l'ayant droit parvient à empêcher temporairement la perquisition ou le séquestre de documents ou d'objets. Il suffit pour cela

que la personne en possession des documents ou objets ou la personne légalement autorisée à en disposer s'oppose à la perquisition ou au séquestre en faisant valoir un droit de refuser de déposer ou de témoigner ou pour d'autres motifs (par exemple parce que les objets en cause contiennent, selon elle, des informations secrètes qui ne sont pas pertinentes dans le contexte de la procédure) (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 p. 1221; Moreillon/Parein-Reymond, *Petit commentaire CPP*, 2^e éd., Bâle 2016, n. 3 ad art. 248 CPP). Etant donné la nature provisoire de la mise sous scellés, il suffit que la personne s'opposant à la perquisition ou au séquestre rende ce genre de motifs vraisemblables (Message déjà cité, FF 2006 p. 1221).

Le détenteur ou le prévenu qui entend contester la production des pièces requises par le procureur doit solliciter une mise sous scellés et une décision du tribunal des mesures de contrainte selon l'art. 248 CPP (TF 1B_136/2012 du 25 septembre 2012 consid. 3.2 et les références citées; CREP 31 janvier 2012/31, JdT 2012 III 137; CREP 23 mai 2014/358). Pour le Tribunal fédéral, la procédure de mise sous scellés offre des garanties suffisantes et permet une résolution rapide du litige relatif à la production et à la prise de connaissance des pièces (ATF 140 IV 28 consid. 4.3.6).

S'agissant du délai, la mise sous scellés doit être requise immédiatement après la perquisition ou le séquestre et non plus tard (TF 1B_320/2012 du 14 décembre 2012 consid. 4, SJ 2013 I p. 333); elle ne peut être demandée rétrospectivement puisqu'elle doit être en relation temporelle directe avec la mesure coercitive; toutefois, le Tribunal fédéral admet que la demande de mise sous scellés puisse être encore déposée quelques heures après la mise en œuvre de la mesure, dans le but de permettre à la partie de consulter avocat dans le cadre de la protection de ses droits (ATF 127 II 151 [rendu en matière d'entraide judiciaire]; TF 1B_322/2013 du 20 décembre 2013 consid. 2; Thormann/Brechbühl, *in* : Niggli/ Heer/Wiprächtiger [éd.], *Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Art. 196-457 StPO – Art. 1-54 JStPO*, 2^e éd., Bâle 2014, n. 11 ad art. 248 CPP; Moreillon/Parein-Reymond, *op. cit.*, n. 7 ad art. 248 CPP).

2.2

2.2.1 L'art. 264 al. 1 CPP dispose que, quels que soient l'endroit où ils se trouvent et le moment où ils ont été conçus, ne peuvent être séquestrés (a) les documents concernant des contacts entre le prévenu et son défenseur, (b) les documents personnels et la correspondance du prévenu, si l'intérêt à la protection de la personnalité prime l'intérêt à la poursuite pénale, (c) les objets et les documents concernant des contacts entre le prévenu et une personne qui a le droit de refuser de témoigner en vertu des art. 170 à 173 CPP, si cette personne n'a pas le statut de prévenu dans la même affaire et (d) les objets et les documents concernant des contacts entre une autre personne et son avocat, si celui-ci est autorisé à pratiquer la représentation en justice en vertu de la loi du 23 juin 2000 sur les avocats et n'a pas le statut de prévenu dans la même affaire.

2.2.2 L'art. 264 al. 1 CPP pose le principe de l'insaisissabilité de certains objets à titre probatoire. Cette norme concerne le prévenu uniquement (cf. Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, p. 1228), respectivement la personne appelée à donner des renseignements au sens de l'art. 178 CPP qui est suspectée, ou encore le co-prévenu ou le prévenu dans une affaire connexe (Lembo/Julen Berthod, *in* : Kuhn/Jeanneret [éd.], Code de procédure pénale suisse, Commentaire romand, Bâle 2011, n. 5 ad art. 264 CPP; Bommer/Goldschmid, *in* : Niggli/Heer/Wiprächtiger [éd.], *op. cit.*, n. 23 ad art. 264 CPP, qui renvoie à l'art. 111 CPP définissant la notion de prévenu). Ces derniers auteurs réservent toutefois les diverses situations procédurales où la partie pourrait se retrouver prévenue (à un titre ou à un autre), en ajoutant ce qui suit : « Mit beschuldigter Person sind aber auch mitbeschuldigte Personen gemeint, mithin solche, die als Mittäter oder Teilnehmer im gleichen Verfahren verfolgt werden wie die beschuldigte Person » (*op. cit.*, *ibid.*).

2.3 Dans son ordonnance, le Procureur a d'abord considéré que, déposée sept jours après la perquisition du 3-4 octobre 2018, la requête

en retranchement de moyens de preuve était tardive au regard de l'art. 248 al. 1 CPP.

Le magistrat a ensuite rejeté les moyens déduits de l'art. 264 al. 1 let. a et c CPP. Il a retenu que la plaignante était également prévenue dans la procédure dirigée contre elle sur plainte de P._____, traitée dans un dossier séparé de la présente procédure dirigée contre ce dernier, et que les enregistrements en cause n'avaient pas été versés au dossier PE18.018937. Partant, toujours selon le Procureur, les droits de la plaignante (dans la procédure PE18.016363) apparaissaient préservés.

2.4 Pour sa part, la recourante ne s'oppose pas par principe à l'extraction des documents utiles de la mémoire de son téléphone cellulaire. Elle fait cependant valoir, sous l'angle de l'art. 248 al. 1 CPP, qu'elle n'a pas été correctement informée de ses droits découlant de la loi. Dans un second moyen, tiré de l'art. 264 al. 1 let. a et d CPP, elle se prévaut de la garantie du secret protégé par la loi pour demander le retranchement des documents mentionnés dans sa réquisition du 11 octobre 2018.

2.5

2.5.1 Il doit d'emblée être relevé que la demande de mise sous scellés n'a été déposée que le 11 octobre 2018, soit bien au-delà du délai de quelques heures admis par la jurisprudence pour permettre à la partie de faire valoir ses droits. En outre, les données ont pu être examinées, soit extraites, le 4 octobre 2018 déjà, soit dès le lendemain de la perquisition du 3 octobre 2018, conformément à l'exigence posée par la jurisprudence de garder une relation temporelle directe entre toutes les opérations. Un délai de huit jours dès la perquisition est dès lors manifestement excessif, sous la réserve, cependant, de la bonne foi de la recourante.

Le premier moyen du recours est toutefois infirmé par le fait que le mandat du 28 septembre 2018 comportait les mentions légales. Le code n'exige pas d'explications juridiques complémentaires de la part de la police ou du procureur. Certes, il n'était pas nécessaire, pour la

recourante, de demander la mise sous scellés de certains documents. Bien plutôt, elle pouvait se limiter à invoquer que ces documents relevaient d'un secret protégé par la loi (Perrier/Depeursinge, Code de procédure pénale annoté, Bâle 2015, ad art. 248 CPP). Or, la recourante n'a rien annoncé de tel entre le 3 et le 4 octobre 2018. Elle ne saurait donc, de bonne foi, le faire passé quelques heures après la mise en œuvre de la mesure qu'elle conteste.

La demande de mise sous scellés est ainsi manifestement tardive, comme en a statué à juste titre le Procureur.

2.5.2 Pour ce qui est du second moyen du recours, la recourante admet, sur le principe, qu'elle n'est pas prévenue, mais plaignante dans la procédure PE18.016363. En revanche, elle se prévaut de sa qualité de prévenue dans l'enquête parallèle (PE18.018937), dossier auquel les enregistrements de ces conversations n'ont pas été versés selon les indications mêmes figurant dans l'ordonnance attaquée. La recourante soutient que les deux enquêtes sont interdépendantes et que, en quelque sorte, son statut de prévenue dans l'enquête ouverte sur plainte de P._____ devrait avoir pour effet de lui permettre de demander le retranchement de ces conversations dans la présente enquête. Certes, une partie de la doctrine (Basler Kommentar, op. cit., n. 23 ad art. 264 CPP, précité) semble envisager en partie une telle hypothèse, mais ne s'appuie ni sur un autre avis doctrinal, ni, a fortiori, sur une jurisprudence.

Sans nier la pertinence de la remarque déduite de l'interdépendance de fait des deux procédures, aucun motif ne commande, en l'espèce, de s'écarter de la règle de principe. Il suffit dès lors de constater que, dans la présente enquête (PE18.016363), la plaignante ne saurait avoir un statut de prévenue, de coprévenue ou de personne appelée à donner des renseignements proche d'une prévention. Il s'ensuit qu'elle ne peut se prévaloir de l'art. 264 al. 1 CPP. Quant à l'enquête parallèle (PE18.018937), si le procureur devait, de l'avis de l'intéressée, ne pas respecter strictement les restrictions absolues de l'insaisissabilité des correspondances en cause couvertes par le secret

légalement protégé, la recourante pourrait alors saisir le Tribunal des mesures de contrainte conformément à l'art. 264 al. 3 CPP; toutefois, la question de l'application de l'art. 264 al. 1 CPP devra, dans cette hypothèse, être appréciée au regard du seul dossier de l'enquête inscrite au rôle sous la référence PE18.018937. Au surplus, la question d'une éventuelle jonction des causes est étrangère au présent litige.

3. Au vu de ce qui précède, le recours, manifestement mal fondé (art. 390 al. 2 CPP), doit être rejeté sans échange d'écritures et l'ordonnance du 22 octobre 2018 confirmée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 990 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 mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 22 octobre 2018 est confirmée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 990 fr. (neuf cent nonante francs), sont mis à la charge de F._____.
- IV.** 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 Maxime Rocafort, avocat (pour F. _____),
- Me Simon Perroud, avocat (pour P. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- M. la Procureur 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). 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 :