

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 20 novembre 2012

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

Art. 102, 108, 393 ss CPP

La Chambre des recours pénale prend séance à huis clos pour statuer sur le recours déposé le 31 octobre 2012 par X._____ contre la décision rendue le 30 octobre 2012 par la Procureure ad interim de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE11.001451-SJI**.

Elle considère:

EN FAIT:

A. a) Le 29 janvier 2011, N._____, née le [...], accompagnée de son assistant social, a dénoncé à la police des attouchements sexuels commis par son beau-père, B._____, parfois en présence de sa mère, X._____. Une audition vidéo de la jeune fille mineure a alors été effectuée.

Le même jour, le Procureur de l'arrondissement de Lausanne a ouvert une instruction pénale contre B._____ (PV des opérations, p. 2). Le 24 mars 2012, l'instruction pénale a également été ouverte contre X._____ pour voies de fait qualifiées, violation du devoir d'assistance ou d'éducation, complicité d'actes d'ordre sexuel avec une mineure, tentative d'actes d'ordre sexuel avec une mineure et tentative d'inceste (PV des opérations, p. 5).

b) Par décision du 30 septembre 2011, le Procureur a désigné Me Raphaël Brochellaz en qualité de défenseur d'office de X._____.

c) Dans le cadre de l'instruction, B._____, par son défenseur d'office, a demandé oralement à la Procureure ad interim ayant repris le dossier de pouvoir obtenir une copie du DVD de la première audition de N._____ (cf. P. 104), étant précisé qu'une seconde audition de la jeune fille était prévue le 29 novembre 2012 (PV des opérations, p. 13).

Par courrier du 10 octobre 2012 (P. 104), adressé principalement au défenseur de B._____ et en copie aux avocats de X._____ et de N._____, la Procureure ad interim a refusé de donner suite à la demande du prévenu, exposant que la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal avait certes rendu un arrêt dans lequel elle avait autorisé la remise d'une copie d'un DVD d'une audition LAVI à l'avocat qui en faisait la demande, mais qu'un recours avait été formé contre cette décision et que celui-ci était toujours pendant devant le Tribunal fédéral. Elle considérait donc que la pratique en vigueur jusqu'alors devait être maintenue jusqu'à droit connu sur ce recours, aucune copie de l'audition ne pouvant être remise aux avocats des prévenus, mais ceux-ci étant autorisés à consulter le DVD à l'office du Ministère public.

d) Par courrier du 18 octobre 2012 (P. 107), le défenseur de X._____ a demandé au Ministère public de reconsidérer sa position et d'autoriser les parties à tirer copie du DVD en question, considérant que la position adoptée par le Ministère public constituait une restriction aux droits de la défense ayant un impact sur la suite de la procédure. Il ajoutait que le recours pendant devant le Tribunal fédéral contre l'arrêt du Tribunal cantonal qui interdisait une telle restriction des droits de la défense ne bénéficiait, à sa connaissance, pas de l'effet suspensif.

B. Par décision du 30 octobre 2012 (P. 109), la Procureure ad interim de l'arrondissement de Lausanne a refusé de revenir sur sa position, estimant que la pratique mise en place par le Ministère public - à savoir une consultation du DVD dans les locaux de l'office et l'interdiction faite aux parties d'en emporter une copie - protégeait les droits de la victime sans aucunement entraver ceux de la défense.

C. a) Par acte du 31 octobre 2012 (P. 111), X._____, par son conseil, a recouru contre cette décision du 30 octobre 2012, en concluant à son annulation et au renvoi de la cause à la Procureure de l'arrondissement de Lausanne pour qu'elle procède dans le sens des considérants, à savoir adresser copie du DVD de l'audition de N._____ au conseil de X._____.

b) Par courrier du 12 novembre 2012 (P. 113), B._____, par son conseil, a "adhér[é] purement et simplement aux conclusions prises au pied du recours déposé le 31 octobre 2012".

c) Dans ses déterminations du 13 novembre 2012 (P. 114), la Procureure ad interim a conclu au rejet du recours et au maintien de la pratique mise en place par le Ministère public.

d) Par courrier du 14 novembre 2012 (P. 115), N._____, par son conseil, a conclu à la suspension de la procédure jusqu'à droit définitivement connu dans le cadre de l'affaire similaire portée devant le Tribunal fédéral.

D. Par arrêt du 8 novembre 2012 (TF 1B_445/2012), le Tribunal fédéral a retenu que la remise d'un enregistrement vidéo d'une audition à un avocat pouvait avoir lieu pour autant que les conditions suivantes soient respectées: l'avocat est tenu de ne pas laisser la copie à disposition de son client ou d'un tiers, de ne pas en faire de nouvelle copie et de prendre toutes les mesures pour empêcher une diffusion, en particulier sur Internet; en outre, le visionnement ne peut avoir lieu hors la présence de l'avocat, ou par d'autres personnes que le prévenu, et la copie en possession de l'avocat doit être restituée au Ministère public à l'issue de la procédure; ces prescriptions doivent également être respectées en cas de changement d'avocat.

EN DROIT :

1. a) 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. Une décision par laquelle le Ministère public, en qualité d'autorité investie de la direction de la procédure (cf. art. 61 let. a CPP), statue sur la consultation du dossier (art. 102 al. 1 CPP) — notamment en refusant une demande de consultation du dossier ou certaines modalités requises, ou encore en limitant la consultation, temporairement ou à certaines pièces — est ainsi susceptible de recours selon les art. 393 ss CPP (CREP du 3 mai 2012/315; Chapuis, in: Kuhn/Jeanneret (éd.), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 1 ad art. 102 CPP; Schmutz, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger (éd.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Bâle 2011, n. 6 ad art. 102 CPP; Stephenson/Thiriet, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger (éd.), op. cit., n. 10 ad art. 393 CPP; Rémy, in: Kuhn/Jeanneret (éd.), op. cit., n. 10 ad art. 393 CPP).

Le recours s'exerce auprès de l'autorité de recours (cf. art. 20 al. 1 let. b CPP), qui, dans le canton de Vaud, est la Chambre des recours

pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCP [loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; RSV 312.01]; art. 80 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]). Le recours doit être adressé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (cf. art. 384 let. b CPP), à l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP).

b) En l'espèce, il y a lieu d'entrer en matière sur le recours, qui satisfait aux conditions de forme posées par l'art. 385 al. 1 CPP et qui a été interjeté en temps utile, devant l'autorité compétente, par la prévenue qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP).

2. a) Selon l'art. 117 al. 1 CPP, la victime jouit de droits particuliers, notamment le droit à la protection de sa personnalité. Cela comprend un droit au huis-clos selon l'art. 70 al. 1 let. a CPP, la protection contre la divulgation de son identité au sens de l'art. 74 al. 4 CPP ainsi que les mesures générales de protection prévues à l'art. 152 CPP. Lorsque la victime est âgée de moins de 18 ans (ce qui est le cas en l'occurrence), des dispositions spéciales visant à protéger sa personnalité s'appliquent de surcroît en vertu de l'art. 117 al. 2 CPP, soit notamment la restriction des possibilités de confrontation avec le prévenu (let. a) et les mesures de protection particulières lors des audiences (let. b). Ces mesures sont mises en oeuvre aux art. 152 à 154 CPP. S'agissant des mesures spéciales visant à protéger les enfants (soit la victime âgée de moins de 18 ans au moment de la confrontation), l'art. 154 al. 4 CPP pose une série de principes, repris de l'ancienne LAVI (Loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions du 23 mars 2007; RS 312.5): la confrontation est exclue sauf si l'enfant le demande expressément ou si le droit du prévenu d'être entendu ne peut être garanti autrement (let. a); l'enfant ne doit en principe pas être soumis à plus de deux auditions sur l'ensemble de la procédure (let. b); l'audition est menée par un enquêteur spécialement formé et en présence d'un spécialiste; si aucune confrontation n'est organisée, l'audition est enregistrée sur un support préservant le son et l'image (let. d).

b) Concrétisant le droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999; RS 101]) ainsi que les garanties relatives à un procès équitable et aux droits de la défense (art. 6 par. 3 CEDH [Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; RS 0.101] et 32 al. 2 Cst.), les art. 101 al. 1 et 107 al. 1 let. a CPP permettent aux parties de consulter le dossier de la procédure pénale. La direction de la procédure statue sur la consultation des dossiers. Elle prend les mesures nécessaires pour prévenir les abus et les retards et pour protéger les intérêts légitimes au maintien du secret (art. 102 al. 1 CPP). Les dossiers sont consultés au siège de l'autorité pénale concernée. En règle générale, ils sont remis à d'autres autorités ainsi qu'aux conseils juridiques des parties (art. 102 al. 2 CPP). Toute personne autorisée à consulter le dossier peut en demander une copie contre versement d'un émolument (art. 102 al. 3 CPP). L'art. 108 CPP autorise par ailleurs certaines restrictions à l'exercice du droit d'être entendu lorsqu'il y a lieu d'éviter un abus (al. 1 let. a) ou lorsque cela est nécessaire notamment pour protéger des intérêts publics ou privés au maintien du secret (let. b). Cette disposition précise que le conseil juridique d'une partie ne peut faire l'objet de restrictions que du fait de son comportement (al. 2).

c) Selon la jurisprudence récente du Tribunal fédéral, le droit de consulter l'enregistrement vidéo de la déposition de la victime est un élément essentiel des droits de la défense, dans la mesure où la procédure suivie à l'égard d'une victime LAVI, de surcroît mineure, déroge au principe de contradiction qui préside à l'administration des preuves (art. 147 CPP). En ce sens, les prescriptions de l'art. 154 CPP viennent déjà renforcer la protection des enfants victimes d'infractions, et concrétisent ainsi les principes posés par la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (CDE, RS 0.107, entrée en vigueur pour la Suisse le 18 novembre 2002). S'agissant d'une pièce déterminante de la procédure, elle doit pouvoir être consultée par le prévenu et son avocat, en limitant autant que possible les entraves d'horaires ou les nécessités de déplacements. La consultation devrait en particulier être possible durant les jours précédant les débats, voire même alors que ceux-ci sont déjà

ouverts, le cas échéant en dehors des heures d'ouverture des bureaux. On peut y voir une des facilités nécessaires à la préparation de la défense au sens de l'art. 6 par. 3 let. b CEDH (cf. ATF 122 I 109 c. 2b et 3a) et il n'en résulte pas d'inégalité de traitement par rapport à la victime, puisque cela tient aux spécificités liées à la première déposition de la victime et constitue le corollaire de l'exercice par celle-ci de son droit à ne pas être confrontée au prévenu (TF 1B_445/2012 précité c. 3.2).

Le Tribunal fédéral a toutefois admis certaines restrictions à ce principe. En effet, au regard de l'intérêt évident de la victime à ne pas voir divulguer des éléments de sa vie intime, il convient de s'assurer que l'enregistrement vidéo (de même d'ailleurs que la transcription de celui-ci) ne quittera pas le cercle des parties à la procédure et ne sera visionné que par le seul prévenu et son avocat. Il y a lieu également de prévenir tout risque de diffusion (TF 1B_445/2012 précité c. 3.3.1).

Dès lors, le fait de remettre une copie de l'enregistrement en mains de l'avocat exclusivement, à l'encontre duquel il n'existe aucun soupçon d'abus, respecte ces exigences, puisque le mandataire d'une partie a en principe droit à la remise des pièces du dossier, et un refus ne saurait lui être opposé, en vertu de l'art. 108 al. 2 CPP, qu'en raison de son propre comportement. Ce statut privilégié de l'avocat professionnel repose sur la considération qu'en tant qu'auxiliaire de la justice, celui-ci doit exercer son mandat avec diligence et en toute indépendance (cf. art. 12 let. a et b de la loi fédérale sur les avocats, LLCA, RS 935.61), et s'abstenir de tout procédé allant au-delà de ce qu'exige la défense de son client. Sur ce point, l'avocat professionnel bénéficie d'une présomption qui lui permet notamment de recevoir en mains propres et sous sa responsabilité les éléments du dossier, indépendamment des doutes qui pourraient exister à l'égard de son client. Le mandataire doit donc être rendu attentif au fait qu'il lui est strictement interdit de copier l'enregistrement vidéo d'une quelconque manière, ou de le laisser à disposition de son client ou de toute autre personne. Il doit en outre prendre toutes les précautions afin d'empêcher que le contenu de l'enregistrement vidéo ne puisse être repris et diffusé de quelque manière que ce soit, en particulier sur Internet. A cet

égard, l'avocat ne peut ignorer les conséquences, en particulier civiles ou disciplinaires, qu'il pourrait encourir en cas d'infraction à ces prescriptions (TF 1B_445/2012 précité c. 3.3.2). Toutefois, le Tribunal fédéral a encore précisé qu'il était exclu que le visionnement de l'enregistrement vidéo ait lieu hors la présence de l'avocat, ou par d'autres personnes que le prévenu, que la copie en possession de l'avocat devrait être restituée au Ministère public à l'issue de la procédure et que ces prescriptions devaient évidemment aussi être respectées en cas de changement d'avocat (TF 1B_445/2012 précité c. 3.3.3).

3. A la lumière de cette jurisprudence, directement applicable au cas d'espèce, le recours de X. _____ doit être admis et la décision attaquée réformée en ce sens qu'une copie de l'enregistrement vidéo de la première audition de N. _____ est remise à l'avocat de la recourante, Me Raphaël Brochellaz, aux conditions suivantes: l'avocat est tenu de ne pas laisser la copie à disposition de son client ou d'un tiers, de ne pas en faire de nouvelle copie et de prendre toutes les mesures pour empêcher une diffusion, en particulier sur Internet; en outre, le visionnement ne pourra avoir lieu hors la présence de l'avocat, ou par d'autres personnes que le prévenu; la copie en possession de l'avocat devra être restituée au Ministère public à l'issue de la procédure; ces prescriptions devront également être respectées en cas de changement d'avocat.

4. Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 880 fr. (art. 20 al. 1 TFJP [tarif des frais judiciaires pénaux du 28 septembre 2010; RSV 312.03.1]) et des indemnités d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), arrêtées à 540 fr. plus la TVA par 43 fr. 20, pour Me Raphaël Brochellaz, à 180 fr. plus la TVA par 14 fr. 40 pour Me Adrien Gutowski et à 270 fr. plus TVA par 21 fr. 60 pour Me Aline Bonard, seront laissés à la charge de l'Etat (art. 428 al. 4 CPP).

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

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 13 mars 2012 est réformée en ce sens qu'une copie de l'enregistrement vidéo de la première audition de N._____ est remise à l'avocat de la recourante, Me Raphaël Brochellaz, aux conditions suivantes: l'avocat est tenu de ne pas laisser la copie à disposition de son client ou d'un tiers, de ne pas en faire de nouvelle copie et de prendre toutes les mesures pour empêcher une diffusion, en particulier sur Internet; en outre, le visionnement ne pourra avoir lieu hors la présence de l'avocat, ou par d'autres personnes que le prévenu; la copie en possession de l'avocat devra être restituée au Ministère public à l'issue de la procédure; ces prescriptions devront également être respectées en cas de changement d'avocat.
- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office X._____ est fixée à 583 fr. 20 (cinq cent huitante-trois francs et vingt centimes).
- IV.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de B._____ est fixée à 194 fr. 40 (cent nonante-quatre francs et quarante centimes).
- V.** L'indemnité allouée au conseil d'office de N._____ est fixée à 291 fr. 60 (deux cent nonante-et-un francs et soixante centimes).
- VI.** Les frais du présent arrêt, par 880 fr. (huit cent huitante francs), ainsi que les indemnités d'office allouées sous chiffre III, IV et V, sont laissés à la charge de l'Etat.
- VII.** L'arrêt 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. Raphaël Brochellaz, avocat (pour X. _____),
- M. Adrien Gutowski, avocat (pour B. _____),
- Mme Aline Bonard, avocate (pour N. _____)
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure ad interim 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 :