

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 27 février 2018

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

Art. 306 al. 2 et 3 CC

Statuant sur le recours interjeté le 15 février 2018 par J._____ contre la décision de refus de saisine du Tribunal des mesures de contrainte rendue le 31 janvier 2018 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois dans la cause n° **PE17.019538-NKS**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Le 3 octobre 2017, J._____, née en 1977, a déposé plainte pénale contre inconnu pour actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP [Code pénal; RS 311.0]). Selon la plaignante, les actes en question auraient été commis au préjudice de son enfant [...], née le [...] 2013, fille de son époux [...]. Entendue par la police, sur délégation du Procureur (P.

5), le 24 octobre 2017, en qualité de personne appelée à donner des renseignements, J._____ a émis des soupçons contre son beau-père, H._____, né en 1947, père de [...] (PV aud. 1).

D'office et ensuite de cette plainte, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a ouvert une procédure pénale contre H._____ pour actes d'ordre sexuel avec des enfants.

J._____ et [...] ont le statut de victime LAVI (Loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions; RS 312.5), respectivement indirecte et directe, dans la procédure pénale (cf. l'attestation du 10 août 2017 sous P. 4).

Entendu par la police le 24 octobre 2017 en qualité de prévenu, H._____ a contesté les faits en cause (PV aud. 2).

Le rapport d'investigation établi le 26 octobre 2017 par la Police cantonale ne fait état d'aucun élément concret de soupçon contre le prévenu (P. 11).

b) Le 21 juillet 2017, J._____ a déposé une demande de mesures protectrices de l'union conjugale devant la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte. A l'audience du 25 septembre 2017, les parties ont passé une convention partielle portant sur diverses modalités de leur séparation, hormis, cependant, sur le droit de garde et de visite sur l'enfant.

Par prononcé, soit ordonnance, du 24 octobre 2017, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a, notamment, attribué à J._____ la garde sur l'enfant [...] (ch. I), dit que [...] bénéficierait sur l'enfant d'un libre et large droit de visite à fixer d'entente entre parties (ch. II, 1^{er} par.), ordonné à [...] de veiller à ce que l'enfant soit accompagnée d'un adulte lors des séjours chez ses grands-parents paternels (ch. III) et rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (ch. X).

L'ordonnance rejette en particulier la conclusion de la requérante tendant à la mise en œuvre d'une expertise de crédibilité sur l'enfant. La décision retient ce qui suit s'agissant de la position du père de l'enfant :

« L'intimé (à savoir [...], réd.) quant à lui soutient qu'il n'y a rien dans le dossier à l'encontre de son père. Il fait valoir que les accusations de son épouse n'ont aucun crédit, qu'il n'y a pas de plainte pénale contre son père et que la pédiatre de l'enfant n'a pas jugé utile d'interpeller le Service de protection de la jeunesse » (p. 10 in fine).

B. a) Par ordonnance du 27 octobre 2017, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a interdit au prévenu d' « approcher ou d'entrer en contact avec l'enfant [...], jusqu'à droit connu sur [l']enquête, sous menace de l'application de l'art. 292 CP » (I) et a dit que les frais suivaient le sort de la cause (II).

Le Procureur a considéré qu'il était impératif d'éviter tout contact entre l'enfant et le prévenu jusqu'à droit connu sur l'enquête.

b) Statuant sur recours du prévenu, la Chambre des recours pénale a, par arrêt du 14 décembre 2017 (CREP 14 décembre 2017/822), annulé cette ordonnance, estimant que le Procureur n'était pas compétent pour statuer en application de l'art. 237 al. 2 let. g CPP (Code de procédure pénale suisse; RS 312.0).

Le 27 novembre 2017, J._____ a derechef requis du Procureur de prononcer, à l'égard du prévenu, une interdiction d'approcher ou d'entrer en contact avec l'enfant [...] (P. 6).

C. a) Le 18 décembre 2017 (P. 27), puis le 25 janvier 2018 (P. 30), J._____, agissant par son conseil de choix, a demandé au Procureur de saisir le Tribunal des mesures de contrainte d'une demande tendant au prononcé, à l'égard du prévenu, d'une interdiction d'approcher ou d'entrer en contact avec l'enfant [...].

b) Par décision du 31 janvier 2018, le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois a refusé de saisir le Tribunal des mesures de contrainte aux fins requises par la plaignante.

D. **a)** Par acte mis à la poste le 15 février 2018, J._____, agissant par son conseil de choix en sa qualité de représentante légale de l'enfant [...], a recouru contre cette décision devant la Chambre des recours pénale. Elle a conclu, sous suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi du dossier au Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois avec instruction de mettre en œuvre immédiatement l'interdiction de contact entre les parties à la procédure, soit entre le prévenu et l'enfant [...]. A titre de mesures provisionnelles, la recourante a demandé que la Cour de céans charge le Ministère public de solliciter sans délai le Tribunal des mesures de contrainte afin qu'il prononce une interdiction d'approche et de contact entre l'enfant et le prévenu, « à titre de mesures de substitution en lieu et place d'une détention provisoire ».

b) Par décision du 20 février 2018, le Président de la Chambre des recours pénale a rejeté la requête de mesures provisionnelles tendant à charger le Ministère public de saisir le Tribunal des mesures de contrainte afin qu'il prononce une interdiction d'approche et de contact entre [...] et le prévenu au sens de l'art. 237 al. 2 let. g CPP.

En droit :

1.

1.1 Aux termes de l'art. 393 al. 1 let. a CPP, le recours est recevable contre les décisions et actes de procédure du Ministère public. Ce 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 vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; RSV 312.01]; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre; RS 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).

1.2 En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile, devant l'autorité compétente. Il satisfait en outre aux conditions de forme prescrites par l'art. 385 al. 1 CPP. La question de sa recevabilité dépend toutefois plus avant des points qui seront examinés ci-après.

2.

2.1 A teneur de l'art. 306 al. 2 CC (Code civil suisse; RS 210), si les père et mère sont empêchés d'agir ou si, dans une affaire, leurs intérêts entrent en conflit avec ceux de l'enfant, l'autorité de protection de l'enfant nomme un curateur ou prend elle-même les mesures nécessaires. Selon l'art. 306 al. 3 CC, l'existence d'un conflit d'intérêts entraîne de plein droit la fin des pouvoirs des père et mère pour l'affaire en cause.

2.2 Un conflit existe aussi bien dans les cas où les intérêts du mineur se heurtent directement à ceux du représentant légal (conflit direct) que dans celui où le mineur est impliqué par rapport à un tiers, tiers avec lequel le représentant légal entretient des liens qui compromettent sa faculté de défendre, avec toute l'objectivité et l'impartialité requises, les intérêts de l'enfant (conflit indirect; Meier/Stettler, Droit de la filiation, 5^e éd., Zurich 2014, n. 939 à 942, p. 624-626, et les réf. citées).

L'existence d'un conflit d'intérêts s'examine de manière abstraite (Schwenzer/Cottier, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 5^e éd., Bâle 2014, n. 4 ad art. 306 CC et les réf. citées). En d'autres termes, une mise en danger abstraite des intérêts de l'enfant suffit. La mère de l'enfant n'est pas habilitée à le représenter dans le cadre d'une procédure pénale introduite contre le père et cela même après le divorce (CREP 10 novembre 2017/783 et les réf. citées; Hegnauer, Kann die Mutter das Kind im Strafverfahren gegen den Vater vertreten ?, ZVW/RDT 1994, pp. 152 ss, spéc. pp. 153-154). Ainsi, comme en a statué le Tribunal fédéral, en présence d'un conflit d'intérêts, le parent concerné n'a plus le pouvoir de

représenter l'enfant, même si un curateur *ad litem* n'a pas encore été désigné (TF 6B_707/2014 du 18 décembre 2014 consid. 1.3.2 et les réf. citées).

2.3 En l'espèce, par requête de mesures protectrices de l'union conjugale initiée du 21 juillet 2017, la recourante a conclu à la séparation d'avec son mari [...] pour une durée indéterminée, à l'attribution en sa faveur de la garde sur l'enfant [...], née le 14 novembre 2013, et à ce que l'exercice du droit de visite du père sur l'enfant soit restreint en ce sens, notamment, que l'enfant ne soit pas laissée seule en présence de son grand-père paternel H._____. La recourante a complété cette requête par le dépôt, le 28 août 2017, de conclusions complémentaires tendant en particulier à la mise en œuvre d'une expertise de crédibilité « en relation avec les actes délictueux qui lui [s.e : à l'expert] seront exposés ». Le 4 septembre 2017, en application du principe de précaution et à titre superprovisionnel, la Présidente du Tribunal civil de l'arrondissement de La Côte a interdit au père de mettre l'enfant en présence de H._____ lors de l'exercice de son droit de visite. Dans ses diverses prises de position dans le cadre de la procédure civile, le père a contesté la réalité de l'épisode d'abus sur sa fille allégué par la recourante et conclu à l'attribution d'une garde alternée sur l'enfant et à l'exercice d'un libre droit de visite.

En dernier lieu, lors de l'audience du 25 septembre 2017, il soutenait qu'il n'y avait rien dans le dossier à l'encontre de son père, que les accusations de la recourante n'avaient aucun crédit, que le pédiatre de l'enfant n'avait pas jugé utile d'interpeller le Service de protection de la jeunesse et qu'au surplus, aucune plainte pénale n'avait été déposée contre son père (P. 33/1/6). C'est dans ces circonstances que, le 3 octobre 2017, la recourante a déposé une plainte pénale contre H._____, en qualité de représentante légale de sa fille [...].

Au vu des éléments rappelés ci-dessus, il faut relever qu'il existe une relation étroite entre la procédure de mesures protectrices de

l'union conjugale divisant la recourante d'avec son époux et l'action pénale que celle-ci a initiée.

Il s'ensuit qu'il s'agit d'une situation dans laquelle on ne peut exclure a priori le risque d'un conflit entre les intérêts de l'enfant et ceux de son représentant légal. Ce risque justifie de considérer que le parent qui se trouve sans cette situation - en l'occurrence la mère - n'a plus le pouvoir de représenter son enfant dans la procédure pénale qu'elle a engagée, même si un curateur *ad litem* n'a pas encore été désigné (TF 6B_707/2014 du 18 décembre 2014 consid. 1.3.2). Du reste, un curateur *ad litem* sera apparemment désigné pour la procédure civile, du moins une procédure en désignation d'un curateur de représentation est-elle pendante devant la Justice de paix du district de Nyon (P. 33/1/19 et 20). Qui plus est, [...], qui est titulaire de l'autorité parentale conjointe, s'est opposé à ce que l'avocat Cédric Kurth, mandaté par la recourante, agisse pour sa fille dans la procédure pénale (P. 33/1/17).

Dans le cadre de son recours, la recourante ne fait pas valoir un intérêt propre mais agit uniquement en tant que représentante légale de son enfant, pour défendre les intérêts de celle-ci. Or, pour les motifs qui précèdent, ce pouvoir doit lui être dénié. Par conséquent, le recours qu'elle a déposé est irrecevable.

3. En définitive, pour ces motifs, le recours est irrecevable. Il y a lieu d'inviter le Procureur à désigner un curateur *ad litem* en faveur de l'enfant [...] pour la procédure pénale.

4. Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 770 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 mis à la charge de la recourante, l'irrecevabilité du recours étant assimilée à son rejet pour ce qui est du sort des frais (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I. Le recours est irrecevable.
- II. Les frais d'arrêt, par 770 fr. (sept cent septante francs), sont mis à la charge de J._____.
- III. 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 Cédric Kurth, avocat (pour J._____),
- M. [...],
- 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). 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 :