

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 31 décembre 2021

Composition : M. PERROT, président
Mme Fonjallaz et M. Meylan, juges
Greffière : Mme Villars

Art. 187 ch. 1 CP ; 319 al. 1 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 2 août 2021 par **A.H.**_____ contre l'ordonnance de classement rendue le 12 juillet 2021 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause n° **PE20.002347-RMG**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** B.H._____ et E.H._____ se sont mariés en 1997 et ont eu trois enfants : D.H._____, né le [...] 1998, A.H._____, née le [...] 2002, et C.H._____, née le [...] 2006.

b) Depuis 2012, A.H._____ a rencontré des difficultés dans le cadre scolaire (P. 19).

Sur les conseils de la psychomotricienne scolaire et de ses enseignantes, un bilan psychologique de A.H._____ a été effectué en mai 2012. Il est ressorti de cette évaluation que A.H._____ présentait des capacités cognitives en dessous de la moyenne, qu'elle rencontrait des difficultés en expression verbale, en vocabulaire, en connaissances générales, en raisonnement, en mémoire de travail et en vitesse de traitement notamment, que les observations faites lors du bilan étaient préoccupantes et qu'il avait été vivement conseillé aux parents de procéder à des examens complémentaires auprès du Service de neuropsychiatrie du Centre hospitalier universitaire vaudois (ci-après : CHUV).

Le 6 mars 2013, la psychomotricienne scolaire a signalé la situation de A.H._____ au Service de protection de la jeunesse (ci-après : SPJ) - devenu la Direction générale de l'enfance et de la Jeunesse (ci-après : DGEJ) le 1^{er} septembre 2020 -, faisant état de suspicion de mauvais traitements et d'actes d'ordre sexuel. Des discussions ont eu lieu avec les parents de A.H._____ dans le cadre d'un réseau d'école, lesquels ont dit qu'ils reprendraient contact avec le CHUV, et la Justice de paix a été informée qu'aucune suite ne serait donnée à ce signalement.

La situation de A.H._____ a fait l'objet d'un nouveau signalement au SPJ et à la Justice de paix le 14 décembre 2017 par la psychologue assistante [...], dont il ressort que A.H._____ était en danger dans son développement qui présentait un retard important, une immaturité affective, une humeur abaissée, une labilité émotionnelle, une très grande inhibition, des conduites de retrait, une attitude très craintive ou par moment oppositionnelle, des difficultés relationnelles et un bégaiement, qu'elle était en souffrance, que les parents de A.H._____ ne se montraient pas collaborants et que A.H._____ n'avait été vue que deux fois depuis la demande de suivi faite en janvier 2017.

c) Les 7 et 10 février 2020, [...], alors Chef du SPJ, a dénoncé la situation de A.H._____ et de C.H._____ à la Brigade criminelle des mœurs de la Police cantonale. Il a expliqué que, lors d'un entretien que P._____, assistant social pour la protection des mineurs auprès de l'Office régional de protection des mineurs du Nord (ci-après : ORPM), avait eu le 6 février 2020 avec A.H._____ sur son lieu de préapprentissage, la mineure lui avait indiqué que, durant une période, son père lui avait fait des chatouilles qui « *finissaient où il ne fallait pas* », que cela avait commencé quand elle était petite, que son père avait arrêté deux ou trois ans auparavant, lorsqu'elle avait débuté sa formation au Centre d'orientation et de formation professionnelles (ci-après : COFOP), que A.H._____ s'était également confiée à sa maîtresse d'apprentissage, M._____, qu'elle avait commencé à se défendre et à repousser son père à la suite des informations données lors d'un cours d'éducation sexuelle, qu'elle ignorait si sa sœur cadette avait fait l'objet des mêmes attouchements de la part de son père, mais qu'il s'était récemment rapproché d'elle, et que, à la suite de ces révélations, A.H._____ avait été placée en urgence chez M._____ et C.H._____ au Foyer des [...] à [...]. Il a encore précisé que la Justice de paix du district du Jura-Nord vaudois (ci-après : Justice de paix) avait été saisie le 6 février 2020 d'une requête tendant à l'institution d'une curatelle de représentation en faveur de A.H._____ et de C.H._____.

Lors de son audition-vidéo, A.H._____ s'est murée dans le silence lorsque des questions en lien avec son père lui ont été posées. Egalement entendue en audition-vidéo par la police, C.H._____ a nié avoir été victime d'attouchements de la part de son père.

Avisé de cette dénonciation, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne (ci-après : Ministère public) a ordonné l'ouverture d'une instruction pénale contre B.H._____ pour actes d'ordre sexuel commis sur ses filles A.H._____ et C.H._____.

d) Entendue le 7 février 2020 par la police (PV aud. 1), M._____ a indiqué en substance qu'elle avait pris A.H._____ en

préapprentissage de gardienne d'animaux, qu'elle était arrivée chez elle à la fin du mois de juin 2019, qu'elle avait rencontré ses parents à son domicile, que A.H._____ était suivie par une logopédiste, qu'elle avait physiquement 17 ans, mais 6 ou 7 ans dans sa tête, que la présence des chiens lui faisait beaucoup de bien, qu'avec le temps, en la calmant et en la rassurant, elle arrivait presque à parler normalement, qu'elle avait été touchée par la situation précaire de A.H._____, qu'un lien s'était créé entre elles et que A.H._____ devait commencer un suivi psychiatrique en vue d'un bilan la semaine suivante. Elle a expliqué que A.H._____ s'était confiée à elle, qu'un soir, elle lui avait dit tout d'un coup, alors qu'elle la conduisait chez elle avec sa voiture, « *papa quand il faisait des parties de chatouilles, papa me mettait les mains où il ne fallait pas* », désignant sa poitrine et son entrejambe, qu'elle avait parlé de cela dans le cadre d'un réseau mis en place pour son apprentissage car c'était trop lourd pour elle, que P._____ avait souhaité avoir un entretien avec A.H._____, que cet entretien avait eu lieu le 6 février 2020 en sa présence et celle d'un chien et que A.H._____ avait répété dans les grandes lignes ce qu'elle lui avait dit dans la voiture.

Lors de son audition par la police le 9 février 2020 (PV aud. 4), B.H._____ a formellement et catégoriquement contesté les faits reprochés. Il a notamment déclaré qu'il s'agissait d'un caprice d'adolescente, qu'elle avait totalement changé depuis son entrée en préapprentissage de gardienne d'animaux, qu'elle n'était plus la même qu'avant, qu'elle était devenue « *je-m'en-foutiste* », qu'il arrivait effectivement qu'il lui fasse des chatouilles, et réciproquement, qu'elles étaient exclusivement faites sur les flancs, qu'il n'avait jamais mis les mains ailleurs, en particulier sur les seins et l'entrejambe, qu'il avait cessé de faire des chatouilles à A.H._____, à sa demande, depuis plusieurs années et qu'il était choqué et bouleversé par les confessions de sa fille.

Egalement entendue par la police le 9 février 2020 (PV aud. 3), E.H._____ a déclaré qu'il leur arrivait de chatouiller les enfants sous les bras, sur les côtes, sur et sous les pieds, sous les genoux et dans le cou,

que c'était pour rigoler, qu'il s'agissait d'un jeu et qu'elle ne comprenait pas les accusations de A.H._____.

e) Par décision du 28 février 2020, la Justice de paix a institué une curatelle de représentation à forme de l'art. 306 al. 2 CC (Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210) en faveur de A.H._____ et de C.H._____, et a nommé l'avocat Laurent Gilliard en qualité de curateur de représentation avec pour mission de les représenter dans le cadre de la présente procédure pénale (P. 17).

f) Selon le rapport du Centre de psychiatrie et de psychothérapie Les Toises du 31 mars 2020 (P. 44/2), A.H._____ présente un trouble envahissant du développement, sans précision, ainsi qu'un mutisme électif, elle a des difficultés de communication et de relation qui ont un grand impact sur sa vie sociale et professionnelle, et elle s'est orientée vers un apprentissage de gardienne d'animaux, avec lesquels elle est à l'aise.

g) Le 27 mai 2020, A.H._____ et C.H._____ ont déposé plainte et se sont constituées parties civiles (P. 33).

h) Le 6 janvier 2021, la police a procédé à l'audition de A.H._____ en qualité de personne appelée à donner des renseignements, accompagnée de sa coach [...], personne de confiance, et de son chien, dont la présence a été acceptée à titre exceptionnel (PV aud. 6). Elle a expliqué qu'elle ne se souvenait pas de ce qu'elle avait dit à P._____, qu'elle n'avait pas envie de parler des « *parties de chatouilles* », qu'elle ne voulait rien expliquer, qu'elle se sentait bien chez M._____ et qu'elle lui avait dit la vérité.

i) Dans son rapport d'investigation du 7 janvier 2021 (P. 40), la Police de sûreté a notamment indiqué que A.H._____ avait gardé son chien avec elle lors de son audition-vidéo du 7 février 2020, qu'elle avait refusé d'expliquer ce qui s'était passé avec son père, que lorsque le sujet des relations avec son père avait été abordé, elle avait refusé de répondre

et s'était mise simultanément à caresser son chien entre les jambes, ce qui avait interpellé les intervenants, et que C.H._____ n'avait donné aucun élément permettant de penser qu'elle aurait été victime d'actes d'ordre sexuel. La police a relevé que M._____ avait été la première à recevoir les confidences de A.H._____, qu'elle avait dit avoir été très surprise du faible niveau d'éducation et d'hygiène de A.H._____, que A.H._____ ne pourrait pas s'exprimer devant la justice pénale sans un suivi médical adapté et que, devenue majeure, elle bénéficiait d'une convention jeune adulte avec la DGEJ qui continuait à la suivre.

j) Le 2 juin 2021, la procureure a procédé à l'audition de A.H._____, à la demande de son conseil d'office (PV aud. 7). Comme lors de ses précédentes auditions, A.H._____ ne s'est pas exprimée sur les faits reprochés à son père, expliquant qu'elle n'avait pas envie d'en parler et qu'elle n'avait pas envie d'en dire plus. Elle a remis à la procureure deux pages manuscrites arrachées d'un cahier qu'elle avait rédigées avant son audition avec sa maîtresse d'apprentissage (P. 49), dont il ressort qu'il lui est très difficile de parler de ce qu'elle a vécu, qu'elle a honte et peur des représailles de son père, qu'il s'est passé des choses, qu'elle ne se souvient plus, qu'elle a aussi subi des attouchements de la part de son père, qu'il a mis les mains sur sa poitrine et sur ses parties génitales, qu'elle ne se souvient pas combien de fois ni à quel âge cela a commencé, qu'elle ne veut pas s'en rappeler, qu'elle a subi de la maltraitance de la part de ses parents et qu'elle ne savait pas qu'on avait pas le droit de lui faire ces choses.

B. Par ordonnance du 12 juillet 2021, le Ministère public a classé la procédure pénale dirigée contre B.H._____ pour actes d'ordre sexuel avec des enfants (I), a dit qu'il n'y avait pas lieu de lui octroyer une indemnité au sens de l'art. 429 CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0) (II), a arrêté l'indemnité d'office due à Me Patricia Michellod à 4'873 fr. 60 (III), a arrêté l'indemnité d'office due à Me Laurent Gilliard à 2'728 fr. 60 (IV), a ordonné le maintien au dossier pour en faire partie intégrante des DVD contenant l'audition vidéo de

A.H._____, inventoriés sous fiches de pièce à conviction n° 28248 et n° 28249 (V et VI), a ordonné le maintien au dossier pour en faire partie intégrante des DVD contenant l'audition vidéo de C.H._____, inventoriés sous fiches de pièce à conviction n° 28250 et n° 28251 (VII et VIII) et a laissé les frais de procédure, y compris les indemnités allouées aux chiffres II et III, à la charge de l'Etat (IX).

La procureure a considéré en substance que A.H._____ avait peu détaillé les actes reprochés à son père, que C.H._____ n'avait fait état d'aucun comportement inapproprié de la part de son père, que B.H._____ avait catégoriquement contesté s'en être pris à l'intégrité sexuelle de ses filles, que l'instruction n'avait pas permis d'établir à satisfaction de droit que le prévenu avait commis des actes d'ordre sexuel, qu'il n'existait ainsi pas de soupçon suffisant justifiant une mise en accusation, qu'aucune autre mesure d'instruction n'était susceptible d'éclairer la version des faits de A.H._____, que B.H._____ devait être mis au bénéfice du doute et qu'un classement s'imposait en application de l'art. 319 al. 1 let. a CPP.

C. Par acte du 2 août 2021, A.H._____, par son conseil juridique gratuit, a interjeté recours auprès de la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour complément d'instruction et renvoi de B.H._____ devant le tribunal pénal compétent.

Le 6 octobre 2021, le Ministère public a conclu au rejet du recours, se référant intégralement à l'ordonnance de classement du 12 juillet 2021.

Dans ses déterminations du 8 octobre 2021, B.H._____ a conclu au rejet du recours et au maintien de l'ordonnance de classement du 12 juillet 2021.

A l'appui de son écriture, B.H._____ a produit le rapport d'expertise concernant C.H._____ établi le 16 août 2021 par le Dr [...], spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie d'enfants et d'adolescents, dans le cadre de la procédure civile ouverte contre B.H._____ et E.H._____ devant la Justice de paix s'agissant de son placement en foyer (P. 56/1). Dans son rapport, l'expert a notamment exposé ce qui suit :

« (...) Les relations familiales ont donc été marquées par une forme de proximité qui n'était pas adéquate entre les membres de la famille, en particulier entre le père et A.H._____, la mère et C.H._____, mais aussi entre le frère et C.H._____. Cela amène encore actuellement à des gestes peu adéquats, qui ne sont pas toujours initiés seulement par les parents ou le frère, mais peuvent aussi provenir de C.H._____ elle-même, avec des parents qui refusent de problématiser cette pratique et qui ne mettent que peu de limites à ces comportements, alors même qu'ils admettent que des gestes au moins involontaires ont pu se produire entre le père et A.H._____ tout en ne montrant aucune remise en question sur leur manière d'agir. (...)

(...) La partie qui reste actuellement visible est cette proximité physique peu adéquate décrite par l'ensemble des intervenants, mais celle-ci n'a pas pu être vraiment observée au cours des entretiens d'expertise en raison du contexte toujours particulier et tendu de ce type de rencontres. On peut émettre l'hypothèse que cette ambiance de proximité physique est encore accentuée dans les moments d'intimité familiale, et que la part qui est visible aux personnes extérieures et qui présente comme ce côté « bon enfant » a certainement des composantes plus troubles dans l'intimité familiale et on peut déduire que cela a contribué à cette immaturité chez C.H._____ et A.H._____, voire à d'autres problèmes notamment chez A.H._____ tels que les difficultés scolaires et sociales, le bégaiement et les croûtes sur le visage entre autre. (...)

Pour ce qui concerne C.H._____ la question des compétences parentales est sensiblement la même pour ce qui concerne les deux parents. Dans l'ensemble les compétences parentales sont fortement limitées. (...)

(...)

Pour les parents A.H._____ souffre d'autisme, et ils expliquent avoir probablement sous-estimé ce problème au cours de son enfance et son adolescence. Ce diagnostic de trouble autistique est mis en avant par les parents, mais plutôt pour expliquer les troubles du comportement de leur fille des derniers mois en famille, que comme facteur explicatif des accusations de A.H._____. Les explications concernant ces accusations sont d'une part qu'elle a voulu se venger au moment où son père est devenu plus sévère et qu'on lui mettait plus de limites, mais aussi par ce qu'ils nomment « un abus de faiblesse de la part de Mme M._____ » et que A.H._____ serait sous l'influence de sa patronne pour des raisons peu claires, éventuellement financières. Ils admettent du bout des lèvres la possibilité d'attouchements parfaitement involontaires de la part du père, mais ces questions sont abordées de manière très superficielles, les

explications restent frustes, sans que des liens ne soient faits, par exemple entre les troubles de comportement et l'attitude de Mme M. _____ et que les questions plus éducatives en lien avec la proximité parent-enfant ne peuvent pas vraiment être discutés, les parents n'y voyant pas de problème, voire attribuant à leur fille la responsabilité de ces rapprochements qu'ils ne parviennent pas à limiter. (...)

Puisque les parents eux-mêmes sont d'accord pour dire qu'au cours de ces chatouilles le père a pu de manière malencontreuse et involontaire toucher les parties intimes de A.H. _____ elles sont plausibles. Les nombreux gestes de proximité et de câlins divers témoignent d'une proximité inadéquate entre père et fille, ce qui est admis du bout des lèvres par les parents, cependant il n'est pas possible ici de répondre à la question de savoir si, pendant les chatouilles, le père a cherché à se rapprocher volontairement de sa fille pour lui permettre de faire des attouchements à caractère sexuel.

(...) »

En droit :

1. Les parties peuvent attaquer une ordonnance de classement rendue par le Ministère public en application des art. 319 ss CPP dans les dix jours devant l'autorité de recours (art. 322 al. 2 et 396 al. 1 CPP ; 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 LV CPP [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 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

Interjeté en temps utile par la plaignante, 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 de A.H. _____ est recevable.

2.

2.1 Invoquant une violation du principe « *in dubio pro duriore* », la recourante conteste le classement. Elle fait valoir qu'elle se serait très peu exprimée devant la police et la procureure en raison de ses difficultés d'ordre psychologique, qu'elle se serait toutefois clairement exprimée devant M. _____ et P. _____, qu'elle leur aurait donné des indications

précises, qu'elle avait confirmé ses déclarations dans un texte écrit qu'elle avait remis à la procureure, que le SPJ se serait inquiété de l'état de santé des enfants de B.H._____ et de E.H._____ depuis de nombreuses années, et que ses parents se seraient opposés à toutes mesures qu'ils considéraient comme intrusives.

2.2

2.2.1 Selon l'art. 319 al. 1 CPP, le Ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (let. a), lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b), lorsque des faits justificatifs empêchent de retenir une infraction contre le prévenu (let. c), lorsqu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale ne peuvent pas être remplies ou que des empêchements de procéder sont apparus (let. d) ou lorsqu'on peut renoncer à toute poursuite ou à toute sanction en vertu de dispositions légales (let. e).

La décision de classer la procédure doit être prise en application du principe « *in dubio pro duriore* », qui vaut également pour l'autorité judiciaire chargée de l'examen d'une décision de classement. Il signifie qu'en règle générale, un classement ou une non-entrée en matière ne peut être prononcé 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. 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, JdT 2017 IV 357 ; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 et réf. cit. ; TF 6B_1064/2019 du 16 janvier 2020 consid. 2.1 ; TF 6B_116/2019 du 11 mars 2019 consid. 2.1). En revanche, le Ministère public doit classer la procédure s'il apparaît, sur la base de faits assez clairs pour qu'il n'y ait pas lieu de s'attendre à une appréciation différente

de l'autorité de jugement (cf. ATF 143 IV 241 consid. 2.3.2), qu'un renvoi aboutirait selon toute vraisemblance à un acquittement.

Pour pouvoir constater légitimement que l'instruction ne corrobore aucun soupçon justifiant une mise en accusation (art. 319 al. 1 let. a CPP), le Ministère public doit avoir préalablement procédé, conformément à la maxime de l'instruction (art. 6 al. 1 CPP), à toutes les mesures d'instruction pertinentes susceptibles d'établir l'existence de soupçons suffisants justifiant une mise en accusation (CREP 11 octobre 2019 consid. 2.2.1 ; CREP 10 mai 2016/305 et réf. cit.).

Face à des versions contradictoires des parties, il peut être exceptionnellement renoncé à une mise en accusation lorsqu'il n'est pas possible d'apprécier l'une ou l'autre version comme étant plus ou moins plausible et qu'aucun résultat n'est à escompter d'autres moyens de preuve (TF 6B_310/2020, déjà cité, consid. 2.1 ; cf. TF 6B_375/2020 du 9 juillet 2020 consid. 3.2 ; TF 6B_1239/2018 du 11 mars 2019 consid. 3.1).

2.2.2 L'art. 187 ch. 1 al. 1 CP réprime le comportement de celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de seize ans. Par acte d'ordre sexuel, il faut entendre une activité corporelle sur soi-même ou sur autrui qui tend à l'excitation ou à la jouissance sexuelle de l'un des participants au moins (TF 6B_44/2020 du 16 septembre 2020 consid. 5.1 ; TF 6B_1097/2019 du 11 novembre 2019 consid. 2.1 ; TF 6B_1122/2018 du 29 janvier 2019 consid. 3.2 ; TF 6B_732/2018 du 18 septembre 2018 consid. 3.1.3). Les actes n'ayant aucune apparence sexuelle ou actes neutres ne tombent pas sous le coup de l'art. 187 CP (ATF 125 IV 58 consid. 3b p. 62) ; il s'agit de comportements simplement inconvenants, inappropriés, indécents, de mauvais goût, impudiques ou désagréables (ATF 125 IV 58 consid. 3b p. 63). Sont au contraire des actes d'ordre sexuel des actes clairement connotés sexuellement d'un point de vue de l'observateur neutre. Ceux-ci remplissent toujours la condition objective de l'infraction, indépendamment des mobiles de l'auteur ou de la signification que le comportement a pour celui-ci ou pour la victime (ATF 125 IV 58 consid. 3b ; TF 6B_7/2011 du 15 février 2011 consid. 1.2 ; TF

6B_777/2009 du 25 mars 2010 consid. 4.3 ; TF 6S.355/2006 du 7 décembre 2006 consid. 3.1, non publié à l'ATF 133 IV 31). Dans les cas équivoques, qui n'apparaissent extérieurement ni neutres, ni clairement connotés sexuellement, il convient de tenir compte de l'ensemble des éléments d'espèce, notamment de l'âge de la victime ou de sa différence d'âge avec l'auteur, de la durée de l'acte et de son intensité, ainsi que du lieu choisi par l'auteur (ATF 125 IV 58 consid. 3b p. 63 ; TF 6B_1122/2018 précité consid. 3.2). Il résulte de cette jurisprudence que la notion d'acte d'ordre sexuel doit être interprétée plus largement lorsque la victime est un enfant. Dans ce cas, il faut se demander si l'acte, qui doit revêtir un caractère sexuel indiscutable, est de nature à perturber l'enfant (TF 6B_44/2020 précité ; TF 6B_103/2011 du 6 juin 2011 consid. 11).

Un baiser sur la bouche ou une tape sur les fesses sont en principe des actes insignifiants qui ne sont pas des actes d'ordre sexuel. En revanche, un baiser lingual ou des baisers insistants sur la bouche revêtent indiscutablement un caractère sexuel (ATF 125 IV 58 consid. 3b ; TF 6B_7/2011 précité consid. 1.4). Il en va de même d'une caresse insistante du sexe, des fesses ou des seins, même par-dessus les habits (TF 6B_1097/2019 précité consid. 2.1). Lorsque la victime est un enfant, la pratique tend à admettre l'existence d'un acte d'ordre sexuel même pour des attouchements furtifs par-dessus les habits, qui entraîneraient plutôt, entre adultes, l'application de l'art. 198 al. 2 CP (TF 6B_103/2011 précité ; Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, 2^e éd., Berne 2010, p. 786 n. 7 ad art. 187 CP).

2.2.3 Selon l'art. 182 CPP, le ministère public et les tribunaux ont recours à un ou plusieurs experts lorsqu'ils ne disposent pas des connaissances et des capacités nécessaires pour constater ou juger un état de fait. L'art. 20 CP dispose que l'autorité d'instruction ou le juge ordonne une expertise s'il existe une raison sérieuse de douter de la responsabilité de l'auteur. Selon la jurisprudence, l'autorité doit ordonner une expertise non seulement lorsqu'elle éprouve effectivement des doutes quant à la responsabilité de l'auteur, mais aussi lorsque, d'après les circonstances du cas particulier, elle aurait dû en éprouver, c'est-à-dire

lorsqu'elle se trouve en présence d'indices sérieux propres à faire douter de la responsabilité pleine et entière de l'auteur au moment des faits (ATF 133 IV 145 consid. 3.3 ; TF 1B_213/2020 du 4 août 2020 consid. 3.1 ; TF 6B_727/2019 du 27 septembre 2019 consid. 2.2 ; TF 6B_987/2017 du 12 février 2018 consid. 1.1 ; TF 6B_352/2014 du 22 mai 2015 consid. 5.1 non publié in ATF 141 IV 273).

Conformément au principe de la libre appréciation des preuves, l'appréciation de la crédibilité des divers moyens de preuve relève en premier lieu de la compétence du juge du fait et aucun moyen de preuve ne s'impose à lui. Le magistrat ne saurait se soustraire à son devoir de libre appréciation en exigeant, sans nuance et quasi automatiquement, qu'une expertise de crédibilité soit ordonnée dès que des déclarations sont contestées, contiennent quelques imprécisions ou des contradictions mineures ou manquent de clarté sur des points secondaires

(TF 6B_204 et 206/2019 du 15 mai 2019 consid. 2.1 ; TF 6B_1070/2017 du 20 avril 2018 consid. 2.1 ; TF 6B_506/2016 du 22 juin 2017 consid. 1.4.1). Le juge ne doit recourir à une expertise de crédibilité qu'en présence de circonstances particulières (ATF 128 I 81 consid. 2 et réf. cit. ; TF 6B_1153/2018 du 14 décembre 2018 consid. 2.7 ; 6B_1070/2017 précité consid. 2.1). S'agissant de l'appréciation d'allégations d'abus sexuels, les expertises de crédibilité s'imposent surtout lorsqu'il s'agit des déclarations d'un petit enfant qui sont fragmentaires ou difficilement interprétables, lorsqu'il existe des indices sérieux de troubles psychiques, ou lorsque des éléments concrets font penser que la personne interrogée a été influencée par un tiers (ATF 129 IV 179 consid. 2.4 ; ATF 128 I 81 consid. 2 ; ATF 118 la consid. 1c ; TF 6B_204 et 206/2019 précité).

2.3 En l'espèce, les faits dénoncés par la plaignante relèvent d'actes d'ordre sexuel avec des enfants au sens de l'art. 187 ch. 1 al. 1 CP, ce qui n'est pas contesté. La procureure a fondé sa décision de classement sur les dénégations du prévenu et de la mère de la victime, ainsi que sur le fait que A.H._____ a refusé de s'exprimer et de fournir des éléments précis sur les faits reprochés à son père. Or, il faut admettre

que l'instruction apparaît d'emblée insuffisante et que la procureure ne pouvait pas, à ce stade, écarter les accusations de la recourante.

Force est de constater que l'enquête a été compliquée par l'état de santé mentale de la plaignante et la difficulté d'obtenir de celle-ci des éléments concrets relatifs aux lieux, aux dates et aux contextes des comportements reprochés. Comme l'atteste le bilan psychologique effectué en 2012 (P. 19), la recourante rencontrait notamment des difficultés en expression verbale, en vocabulaire, en raisonnement et en mémoire de travail, et ses capacités cognitives étaient en dessous de la moyenne. Dans son signalement du 14 décembre 2017 (P. 19), la psychologue assistante a relevé que A.H._____ présentait un retard de développement important, une immaturité affective et une attitude craintive, et qu'elle était en souffrance. Selon le rapport établi le 31 mars 2020 par le Centre Les Toises (P. 44/2), A.H._____ présente un trouble envahissant du développement et un mutisme électif, et a des difficultés de communication et de relation. Enfin, le prévenu a produit le rapport de l'expertise ordonnée par la Justice de paix dans le cadre de la procédure civile relative au placement de C.H._____ en foyer établi le 16 août 2021 (P. 56/1), dans le cadre de laquelle la recourante a été entendue à deux reprises par l'expert en présence de M._____. L'expert, qui a retenu des compétences parentales fortement limitées en ce qui concerne C.H._____ (P. 56/1 pp. 48-49) et évoqué un trouble de la personnalité chez le père des plaignantes (P. 56/1 p. 46), a expliqué que les parents de la plaignante faisaient preuve d'une certaine rigidité et qu'ils refusaient de se remettre en question (P. 56/1 p. 46), mais qu'ils avaient admis que des gestes au moins involontaires avaient pu se produire entre le prévenu et A.H._____ (P. 56/1 p. 45), tout en reconnaissant « *du bout des lèvres* » la possibilité d'attouchements parfaitement involontaires de la part du prévenu (P. 56/1 p. 49), ce qui semble néanmoins contesté par le prévenu au vu de la mention manuscrite apposée sur le rapport. L'expert mentionne également une forme de proximité physique inadéquate entre les membres de la famille, en particulier entre le prévenu et la recourante (P. 56/1 p. 48), ainsi que des gestes de proximité et de câlins qui témoignent d'une proximité inadéquate entre le père et la recourante (P.

56/1 p. 50). Au reste, plusieurs éléments au dossier permettent de mettre en doute les dénégations du prévenu, savoir en particulier les interventions répétées de l'école et de la DGEJ depuis 2012 - suspicion de mauvais traitements et d'actes d'ordre sexuel évoquée en 2013 et retard important dans le développement de A.H._____ dénoncé en 2017 notamment - associées à une absence de collaboration de la part des parents de A.H._____ qui considéraient ces interventions comme intrusives, la confirmation d'attouchements par le prévenu de manière détournée, le mutisme de la recourante et son hygiène défaillante.

Au vu de ce qui précède, on ne saurait retenir qu'un acquittement paraît notablement plus vraisemblable qu'une condamnation. Il s'impose dès lors, au regard du principe « *in dubio pro duriore* », de clarifier les faits litigieux et de mettre en œuvre toutes les mesures d'instruction nécessaires pour tenter de les établir. Le psychiatre [...] ayant déposé son rapport d'expertise du 16 août 2021 auprès de la Justice de paix, la procureure devra procéder à une nouvelle audition du prévenu et de sa fille. Quand bien même aucun élément au dossier ne permet de soupçonner, comme le prétend le prévenu, que A.H._____ aurait pu être influencée par M._____, la plaignante devrait être auditionnée en son absence et accompagnée, le cas échéant, d'une autre personne de confiance.

Compte tenu de l'état de santé psychique de la recourante, la question de savoir si ses déclarations devraient être appréciées par un spécialiste se pose. Si les troubles de la plaignante ne lui permettent pas de saisir le sens des questions posées et de s'exprimer, il y aura également lieu d'examiner l'opportunité de mettre en œuvre une expertise de crédibilité. Quant au prévenu, rien ne justifie, en l'état, la mise en œuvre d'une expertise psychiatrique, d'autant moins que l'expertise faite dans le cadre de la procédure civile en cours devant la Justice de paix renseigne suffisamment sur la dynamique familiale et le prévenu. Sauf élément nouveau permettant clairement de disculper le prévenu, un renvoi de celui-ci devant une autorité de jugement devra être envisagé.

3. Au vu de ce qui précède, le recours interjeté par A.H._____ doit être admis et l'ordonnance de classement annulée, le dossier de la cause étant envoyé au Ministère public pour qu'il procède dans le sens des considérants.

A.H._____ ayant atteint sa majorité le 30 septembre 2020, la curatelle de représentation instituée en sa faveur a pris fin à cette date et, le 3 décembre 2020, le Ministère public lui a accordé l'assistance judiciaire pour la présente cause. L'indemnité due pour la procédure de recours à Me Laurent Gilliard, conseil juridique gratuit de A.H._____, doit être fixée, au vu du mémoire déposé et de la nature de l'affaire, à 720 fr., correspondant à 4 heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a et 3 al. 2 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3] 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]), auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % (art. 2 al. 1 let. a et 3bis RAJ, applicables par renvoi de l'art. 26b TFIP), par 14 fr. 40, et la TVA à 7,7 %, par 56 fr. 55, soit à 791 fr. au total en chiffres arrondis.

L'indemnité allouée pour la procédure de recours à Me Patricia Michellod, défenseur d'office de B.H._____, sera fixée en tenant compte d'une activité nécessaire d'avocat estimée à 2 heures au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a et 3 al. 2 RAJ par renvoi de l'art. 26b TFIP), à 360 fr., auxquels s'ajoutent 2% de débours forfaitaires (art. 2 al. 1 let. a et 3bis RAJ, applicables par renvoi de l'art. 26b TFIP), par 7 fr. 20, et la TVA à 7,7%, par 28 fr. 25, soit à 396 fr. au total en chiffres arrondis.

Vu l'admission du recours, les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 1'650 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), ainsi que des frais imputables à

l'assistance judiciaire gratuite de A.H._____, par 791 fr., et à la défense d'office de B.H._____, par 396 fr. (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), seront mis à la charge de B.H._____, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Le remboursement à l'Etat des indemnités allouées au conseil juridique gratuit de A.H._____ et au défenseur d'office de B.H._____ ne sera exigible que pour autant que la situation économique de ce dernier le permette (art. 135 al. 4, 138 al. 1 et 426 al. 4 CPP ; ATF 145 IV 90 consid. 5.2).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 12 juillet 2021 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** L'indemnité allouée au conseil juridique gratuit de A.H._____ pour la procédure de recours est fixée à 791 fr. (sept cent nonante et un francs).
- V.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de B.H._____ pour la procédure de recours est fixée à 396 fr. (trois cent nonante-six francs).
- VI.** Les frais d'arrêt, par 1'650 fr. (mille six cent cinquante francs), ainsi que l'indemnité due au conseil juridique gratuit de A.H._____, par 791 fr. (sept cent nonante et un francs), et l'indemnité due au défenseur d'office de B.H._____, par 396 fr. (trois cent nonante-six francs) sont mis à la charge de ce dernier.
- VII.** Le remboursement à l'Etat des indemnités allouées aux chiffres IV et V ci-dessus ne sera exigible que pour autant que la situation financière de B.H._____ le permette.

VIII. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

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 Laurent Gilliard, avocat (pour A.H. _____),
- Me Anne Michellod, avocate (pour B.H. _____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure de l'arrondissement de Lausanne,
- Direction générale de l'enfance et de la Jeunesse,

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 :