

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 21 octobre 2014

Composition : M. ABRECHT, président
MM. Krieger et Maillard, juges
Greffière : Mme Cattin

Art. 220, 292 CP ; 319 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 22 août 2014 par **N.** _____
contre l'ordonnance de classement rendue le 6 août 2014 par le Ministère
public de l'arrondissement de Lausanne dans la cause **n° PE14.014455-**
CMS, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Le 4 juillet 2014, N. _____ a déposé plainte pénale, pour
insoumission à une décision de l'autorité, contre son ex-amie A.B. _____.
Il reproche à celle-ci de ne pas avoir respecté son droit de visite sur leur
fille B.B. _____ le 28 juin 2014, en violation de la convention signée entre
les parties et ratifiée le 17 juillet 2013.

B. Par ordonnance du 6 août 2014, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a ordonné le classement de la procédure pénale dirigée contre A.B._____ pour insoumission à une décision de l'autorité (I) et a laissé les frais de procédure à la charge de l'Etat (II).

A l'appui de son ordonnance, le Procureur a considéré que les éléments constitutifs de l'art. 292 CP n'étaient pas réalisés dans la mesure où ni la convention passée entre les parties le 8 juillet 2013 concernant le droit de visite ni la décision de ratification de celle-ci par la Justice de Paix le 17 juillet 2013 ne mentionnaient l'injonction comminatoire de l'art. 292 CP.

C. Par acte du 22 août 2014, N._____ a recouru auprès de la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal contre cette ordonnance en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation et au renvoi de la cause au Ministère public pour instruction complète dans le sens des considérants.

Par déterminations du 8 octobre 2014, A.B._____ a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet du recours interjeté par N._____.

Le Ministère public ne s'est pas déterminé dans le délai imparti.

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 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; RSV 312.01]; art. 80 LOJV [loi vaudoise d'organisation judiciaire; RSV 173.01]).

Interjeté dans le délai légal auprès de l'autorité compétente par la partie plaignante qui a la qualité pour recourir (cf. art. 382 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. 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). L'art. 319 al. 2 CPP prévoit encore deux autres motifs de classement exceptionnels (intérêt de la victime ou consentement de celle-ci au classement).

De manière générale, les motifs de classement sont ceux « qui déboucheraient à coup sûr ou du moins très probablement sur un acquittement ou une décision similaire de l'autorité de jugement » (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 pp.1057 ss, spéc. 1255). Un classement s'impose donc lorsqu'une condamnation paraît exclue avec une vraisemblance confinant à la certitude. La possibilité de classer la procédure ne saurait toutefois être limitée à ce seul cas, car une interprétation aussi restrictive imposerait un renvoi en jugement, même en présence d'une très faible probabilité de condamnation (ATF 138 IV 86 c. 4.1.1; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 c. 3.1.1). Le principe « in dubio pro duriore » exige donc simplement qu'en cas de doute, la procédure se poursuive. Pratiquement, une mise en accusation s'impose lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement (ATF 137 IV

219 c. 7; ATF 138 IV 86 c. 4.1.1; ATF 138 IV 186 c. 4.1; TF 1B_272/2011 du 22 mars 2012 c. 3.1.1).

Enfin, le constat selon lequel aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi (art. 319 al. 1 let. a CPP) suppose que le ministère public ait préalablement procédé à toutes les mesures d'instruction pertinentes susceptibles d'établir l'existence de soupçons suffisants justifiant une mise en accusation (CREP 3 juillet 2012/483 et les références citées).

3. Le recourant ne conteste pas, à juste titre, l'appréciation du Ministère public selon laquelle les éléments constitutifs de l'infraction d'insoumission à une décision de l'autorité ne sont pas réalisés.

L'ordonnance de classement doit par conséquent être confirmée en ce qui concerne cette infraction.

4.

4.1 Le recourant soutient en revanche que sa plainte aurait également dû être instruite pour enlèvement de mineur au sens de l'art. 220 CP.

4.2 Cette infraction se poursuivant uniquement sur plainte, il y a lieu d'examiner le contenu de la plainte déposée par le recourant.

4.2.1 Selon le Tribunal fédéral et la doctrine, la qualification juridique des faits n'incombe pas au plaignant mais aux autorités de poursuite (Dupuis et alii, Petit commentaire du Code pénal, Bâle 2012, n. 4 ad art. 30 CP ; Stoll, in : Roth/Moreillon [éd.], Commentaire romand, Code pénal I, Bâle 2009, n. 10 ad art. 30 CP ; ATF 115 IV 1 c. 2b, JT 1990 IV 109). Une qualification juridique inexacte ne rend pas non plus la plainte invalide, puisqu'elle ne lie pas les autorités de poursuite (Stoll, op. cit.). Néanmoins, dans certaines circonstances, le fait d'insister sur une qualification juridique particulière plutôt qu'une autre peut avoir certaines

conséquences quant à l'interprétation de la portée de la plainte. Ainsi, par exemple, on doit partir du principe qu'une plainte pour dénonciation calomnieuse au sens de l'art. 303 CP englobe également une atteinte à l'honneur au sens des art. 173 ss CP. Toutefois, si le plaignant se limite à invoquer expressément l'art. 303 CP, alors que l'autorité de police a attiré son attention sur la nécessité de préciser s'il entendait étendre sa plainte à la diffamation, l'autorité doit interpréter son silence comme exprimant sa volonté de limiter sa plainte à la dénonciation calomnieuse (Dupuis et alii, op. cit., n. 5 ad art. 30 CP; Stoll, ibidem).

4.2.2 En l'espèce, dans sa plainte du 4 juillet 2014, le recourant a expliqué que A.B. _____ l'avait privé, le 28 juin 2014, de son droit de visite sur leur fille B.B. _____, sur laquelle il exerce l'autorité parentale conjointe. Ainsi, les faits dénoncés par N. _____ pourraient effectivement être constitutifs d'enlèvement de mineur au sens de l'art. 220 CP.

4.3

4.3.1 Selon l'ancien art. 220 CP, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 1^{er} janvier 2013, celui qui aura soustrait ou refusé de remettre un mineur à la personne qui exerce l'autorité parentale ou la tutelle sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

Pour que l'infraction d'enlèvement de mineur soit réalisée, plusieurs conditions objectives doivent être remplies, à savoir un auteur, une soustraction ou un refus de remettre un mineur, ainsi qu'une victime. L'enlèvement suppose ainsi soit une soustraction du mineur à la personne qui exerce l'autorité parentale, soit le refus de remettre l'enfant à cette personne ou autrement dit l'empêchement de l'exécution de la réglementation d'un droit de visite (Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. I, Berne 2010, nn. 32 ss et 36 ss ad art. 220 CP; ATF 136 III 353, JT 2010 I 491). L'auteur de l'infraction peut être l'un des deux parents, s'il n'exerce pas ou pas seul l'autorité parentale (ATF 126 IV 221 c. 1c; TF 6S.538/2000 du 14 décembre 2000 c. 1c/aa; ATF 95 IV 68; Corboz, op. cit., n. 30 ad art. 220 CP). L'art. 220 CP ne protège pas le droit de visite

comme tel mais bien la réglementation de ce droit fixée par le tribunal (ATF 136 III 353, JT 2010 I 491 c. 3.4). Enfin, cette infraction est un délit intentionnel ; le dol éventuel suffit (Corboz, op. cit., n. 46 ad art. 220 CP).

4.3.2 Cette disposition a été modifiée par le nouveau droit de protection de l'adulte, droit des personnes et droit de la filiation (cf. Message du Conseil fédéral relatif au code de procédure civile suisse du 28 juin 2006, FF 2006 p. 6635). Dans sa teneur en vigueur du 1^{er} janvier 2013 au 30 juin 2014, l'art. 220 CP prescrivait que celui qui aura soustrait ou refusé de remettre un mineur au détenteur du droit de garde sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

4.3.3 L'art. 220 CP a été une nouvelle fois modifié lors de la révision du droit de l'autorité parentale (cf. Message du Conseil fédéral concernant une modification du Code civil suisse [Autorité parentale], FF 2011 pp. 8315 ss). Aux termes de l'art. 220 CP, dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2014, celui qui aura soustrait ou refusé de remettre un mineur au détenteur du droit de déterminer le lieu de résidence sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Il ressort du Message du Conseil fédéral que contrairement à l'avant-projet, le projet ne prévoit plus de sanctionner spécifiquement l'empêchement d'exercer le droit de visite et que seul demeure applicable l'art. 220 CP actuel, qui punit l'enlèvement de mineur (cf. FF 2011 pp. 8333 s.). Selon le nouveau droit de l'autorité parentale, les deux parents qui exercent l'autorité parentale sont ensemble les détenteurs du droit de déterminer le lieu de résidence de leur enfant (cf. art. 301a CC ; Schwenzler/Cottier, Baslerkommentar, Zivilgesetzbuch I, 5^e éd., Bâle 2014, n. 4 ad art. 301a CC). Les principes valant sous l'ancien art. 220 CP prévalent par conséquent toujours.

4.4 En l'espèce, N._____ et A.B._____ ont l'autorité parentale conjointe sur leur enfant B.B._____. Ils peuvent donc être l'un et l'autre auteurs et victimes au sens de l'art. 220 CP. De plus, le recourant soutient avoir été empêché d'exercer son droit de visite sur sa fille le 28 juin 2014,

en violation des conventions passées entre les parties les 31 août 2011 et 8 juillet 2013, ratifiées le 14 septembre 2011, respectivement le 17 juillet 2013, par la Justice de Paix du district de l'Ouest lausannois (cf. P. 6 et 10/2).

Ces différents éléments suffisent pour justifier l'ouverture d'une instruction pour enlèvement de mineur. C'est donc à tort que le Ministère public n'est, implicitement, pas entré en matière sur ce point.

5. En définitive, le recours doit être admis, l'ordonnance confirmée en tant qu'elle ordonne le classement de la procédure pénale dirigée contre A.B._____ pour insoumission à une décision de l'autorité, mais annulée en tant qu'elle contient une non-entrée en matière implicite sur l'infraction d'enlèvement de mineur. Le dossier de la cause sera renvoyé au Ministère public de l'arrondissement de Lausanne pour qu'il procède dans le sens des considérants.

Les frais de la procédure de recours, constitués du seul 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 A.B._____, qui a conclu au rejet du recours (art. 428 al. 1 CPP).

S'agissant des dépens réclamés par le recourant, il appartiendra le cas échéant à ce dernier d'adresser à la fin de la procédure - pour autant que les conditions d'une indemnité selon l'art. 433 al. 1 CPP soient alors remplies - ses prétentions à l'autorité pénale compétente selon l'art. 433 al. 2 CPP (CREP 16 avril 2013/279 c. 4 et les références citées).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénales
prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** L'ordonnance du 6 août 2014 est confirmée en tant qu'elle ordonne le classement de la procédure pénale dirigée contre A.B._____ pour insoumission à une décision de l'autorité, mais annulée en tant qu'elle contient une non-entrée en matière implicite sur l'infraction d'enlèvement de mineur.
- 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.** Les frais d'arrêt, par 770 fr. (sept cent septante francs), sont mis à la charge de A.B._____.
- V.** Le présent 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 :

- M. Christian Jaccard, avocat (pour N._____),
- M. Gilles Miauton, avocat (pour A.B._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Procureure 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).

La greffière :