REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/5047/2016 **AARP/97/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 16 mars 2021

Entre

A_____, domiciliée c/o B_____, _____, comparant par Me Roxane KIRCHNER, avocate, JEAN ORSO AVOCATS, chemin des Papillons 4, case postale 306, 1211 Genève 28,

appelante,

contre le jugement JTDP/500/2020 rendu le 15 mai 2020 par le Tribunal de police,

et

C_____, comparant par son représentant légal, Me D_____, avocat,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

Siégeant : Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, présidente ; Madame Gaëlle VAN HOVE et Monsieur Vincent FOURNIER, juges.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 15 mai 2020, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a reconnue coupable de dénonciation calomnieuse (art. 303 ch. 1 al. 1 du Code pénal suisse [CP]) et de violation du devoir d'assistance ou d'éducation (art. 219 al. 1 CP). Elle a été condamnée à une peine pécuniaire de 90 jours-amende, à CHF 60.- l'unité, et mise au bénéfice du sursis dont le délai d'épreuve a été fixé à trois ans. Les frais de la procédure, qui s'élèvent en totalité à CHF 3'928.-, ont été mis à sa charge.

A_____ entreprend intégralement ce jugement, concluant à son acquittement, subsidiairement à un classement en opportunité. Elle sollicite le versement d'une indemnité pour les dépenses occasionnées par la procédure préliminaire et de première instance, chiffrée à CHF 13'466.10.

b. Selon l'ordonnance pénale du Ministère public (MP) du 11 février 2019, il est reproché ce qui suit à A_____, à Genève.

Par pli du 14 mars 2016, elle a déposé une plainte pénale à l'encontre de son ex-compagnon, E_____, en vue de faire ouvrir contre lui une poursuite pénale pour avoir procédé à des actes d'ordre sexuel avec leur fille, C_____, alors qu'elle le savait innocent de ces faits.

Dans le contexte précité, de manière à mettre en danger le développement psychique de C_____ :

- elle a instrumentalisé cette dernière, l'amenant à rapporter à tort avoir été victime d'abus sexuels de la part de son père ;

- elle a, depuis le mois de mars 2016, empêché C_____ de voir son père, cela de manière répétée et systématique, nonobstant l'avis des différents intervenants et professionnels.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. E_____ et A_____ sont les parents de C_____, née le _____ 2010. Ils se sont séparés avant sa naissance. La mère a l'exercice de la garde exclusive et de l'autorité parentale. Le père a reconnu l'enfant.

b. La famille occupe intensément le Service de protection des mineurs (SPMi), le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (TPAE), ainsi que régulièrement les autorités pénales depuis la naissance de C_____, en raison d'un conflit aigu autour du droit de visite de E_____, apparu dès la naissance de l'enfant.

En 2012, la mère avait déjà déposé une plainte pénale contre le père, laquelle avait été classée. L'appelante reprochait au père de sa fille d'avoir opéré des scarifications sur le corps de l'enfant selon les coutumes guinéennes.

c. E_____ a vu sa fille pour la première fois en mars 2011, soit plus d'un an après sa naissance. Il n'a pas vu l'enfant entre le 23 janvier 2016 et le prononcé de l'ordonnance pénale le 11 février 2019. Depuis janvier 2020, son droit de visite est à nouveau effectif au sein du centre F_____ et les rendez-vous semblent honorés par les parents à teneur des documents émanant des autorités de protection de l'adulte et de l'enfant versés à la procédure.

d. C_____ a passé le weekend du 23-24 janvier 2016 chez son père. Elle était alors âgée de six ans.

e.a. Le 14 mars 2016, A_____ a porté plainte contre E_____ pour abus sexuels et violences commis à l'encontre de leur fille.

A l'appui de sa plainte, A_____ a produit une attestation médicale établie par le Dr G_____ le 10 février 2016. Il avait consulté la mineure C_____ en présence de sa maman A_____ la veille. L'enfant "*présente d'importants signes d'anxiété*" et "*l'état de santé psychologique de l'enfant reste extrêmement perturbé*". Celle-ci avait relaté les faits suivants au sujet de son papa :

- "*il me tire les oreilles, il me met des fessées, il me fait des tapes sur la tête et le visage*" ;
- "*une fois, il m'a touché avec le doigt. Elle montre le doigt sur ses parties génitales. Et il s'est moqué*" ;
- "*il est arrivée une fois à la sortie de la douche, il me touche aussi*" ;
- "*une fois il a mis le doigt à l'intérieur et ça m'a fait mal, j'ai pleuré*" ;
- "*une autre fois, il a fait un bisou et il a rigolé*".

e.b. Au cours de la présente procédure, E_____ a déposé à son tour plainte pénale contre A_____ le 20 octobre 2016 pour dénonciation calomnieuse. Il a retiré sa plainte le 21 février 2020 "*par gain de paix*".

f. Le 3 mai 2016, l'enfant a été entendue par des inspecteurs, conformément au protocole EVIG. C_____ a rapporté que son audition avait lieu car son père "*y m'a fait des trucs graves*", "*après y m'a touchée encore là où j't'avais dit avant*" et "*y m'a fait des bisous, où il avait pas le droit de toucher qu'c'était que à moi et y disait que c'était rigolo*". L'enfant n'a donné aucun détail concernant les faits eux-mêmes. Il ressort en outre de ses déclarations que son père lui avait à une reprise tiré les oreilles. La mineure C_____ a également relaté certains épisodes survenus avec son demi-frère paternel, H_____, soit des chamailleries, ainsi qu'une situation de bain, telle qu'elle avait pu en vivre à plusieurs reprises, dans laquelle il n'y avait pas de comportement déplacé.

g. A teneur de l'expertise du 4 octobre 2016, l'évaluation de la crédibilité des déclarations de C_____ lors de son audition EVIG du 3 mai 2016 atteignait un score de 5 sur 19. En dessous de six points, les allégations pouvaient être considérées comme non crédibles.

C_____ avait fait deux allégations lors de son audition EVIG : "*1. Son papa l'aurait touchée ici (elle montre l'entrejambe) et à la sortie du bain, il lui aurait fait un bisou sur cette partie de son corps en disant que c'était rigolo ; 2. Son papa lui aurait fait des fessées, donné des claques et tiré les oreilles*".

Les experts ont relevé que les deux allégations de C_____ se retrouvaient dans les déclarations de A_____, y compris les éléments finalement réfutés par la fillette.

Ils ont conclu que les déclarations de l'enfant ne présentaient pas la substance, la consistance et le niveau de détails qui permettraient de la considérer comme crédibles. Le contexte relationnel entre l'enfant et le papa ainsi qu'entre les parents n'allait pas dans le sens de la crédibilité de ses propos. A_____ avait des craintes très fortes concernant les relations de E_____ avec sa fille, s'opposait à l'exercice de son droit de visite et n'hésitait pas à parler en mal de ce dernier à sa fille ou devant cette dernière.

h. Le TPAE a transmis au MP diverses pièces de son dossier, dont la première expertise familiale (*cf. infra* consid. B.i), sept courriers du SPMi, sept ordonnances du TPAE et deux décisions de la Chambre de surveillance de la Cour civile, documents relatifs à la période 2010 à avril 2016. La seconde expertise familiale a été versée à la procédure sur demande du premier juge.

Les éléments suivants ressortent de ces différents documents :

h.a. Pendant la période pénale, les décisions des autorités de protection de l'adulte et de l'enfant régissant les relations personnelles entre E_____ et C_____ étaient les suivantes :

- dès 2014, selon des modalités progressives, trois visites de 10h00 à 18h00, espacées de 15 jours, suivies de trois visites du samedi 17h00 au dimanche 18h00, espacées également de 15 jours, ensuite un weekend sur deux du samedi 10h00 au dimanche 18h00. Le passage de l'enfant devait avoir lieu au point rencontre (ordonnance du TPAE du 26 février 2015 maintenant les ordonnances des 14 et 26 septembre 2014) ;

- dès le 8 février 2017, les relations personnelles entre l'enfant et son père devaient s'exercer au sein [du centre] F_____ (ordonnance du TPAE du 8 février 2017 confirmée par la décision de la Chambre de surveillance de la Cour civile le 8 juin 2017).

h.b. En avril 2016, le SPMi alertait le TPAE sur la difficulté d'appliquer son mandat. A_____, pourtant en contact régulier avec le service, ne l'avait pas informé de sa plainte pénale et de l'ouverture d'une procédure.

h.c. Le 5 octobre 2016, le TPAE a rappelé à A_____ son obligation de collaborer avec le SPMi au sens de l'art. 302 al. 3 du Code civil suisse (CC). Le 24 octobre 2016, le SPMi a informé le TPAE que le courrier du 5 octobre précédent était demeuré sans effet.

h.d. Entre septembre 2017 et le 11 février 2019, "*les parents n'ont plus sollicité ni l'intervenante de F_____, ni le SPMI afin de poursuivre le droit de visite entre C_____ et son père.* […] *fort de ce constat, le SPMI est dans l'incapacité de mettre en place le droit de visite entre C_____ et son père. Ceci en raison des obstructions aux visites de la part de la mère*" (référence au courrier du SPMi du 30 janvier 2018 dans l'expertise familiale du 6 février 2019, p. 12).

i. Deux expertises familiales ont été ordonnées par le TPAE en 2014 et en 2019 afin d'évaluer l'état psychologique de la fillette, celui des parents et leurs capacités parentales.

i.a. En 2014, les experts ont principalement conclu à la mise en place d'un suivi par un pédopsychiatre avec des séances de thérapie mère-fille et père-fille. La mineure C_____ présentait différents troubles et angoisses. Les experts précisaient que A_____ "*peut transmettre ses propres angoisses à sa fille, angoisses qui restent le plus souvent du domaine du fantasme*". "*Certains aspects du discours* [de A_____] *ne semblent pas fiables et peu crédibles*". La précitée souffrait d'un trouble mixte de la personnalité avec traits borderline et psychotiques. L'enfant entretenait une relation très proche, parfois même exclusive avec sa maman et dans laquelle il était difficile à un tiers d'exister. Les experts considéraient que l'enfant avait besoin qu'un lien stable et de confiance puisse s'instaurer entre elle et son père, raison pour laquelle un droit de visite régulier devait être instauré.

i.b. Dans la seconde expertise, laquelle complétait la première et portait particulièrement sur la période pénale, au vu de la "*péjoration nette de la situation familiale depuis 2014, avec une intensification du conflit de couple, des allégations d'abus sexuels* […]*, l'inapplicabilité du droit de visite de E_____ depuis trois ans, un nouvel échec de la médiation familiale, ainsi que de l'application du mandat du SPMI et de plusieurs thérapies pour C_____, et une aggravation des troubles psychologiques de l'enfant avec l'apparition de surcroit de troubles des apprentissages*", les experts ont recommandé le retrait de la garde de C_____ à sa mère et le placement de la fillette (expertise familiale du 6 février 2019, p. 68).

A_____ présentait une relation exclusive avec sa fille, lui transmettant ses propres angoisses et peinant à identifier et à contenir celles de sa fille. Elle plaçait C_____ dans une dynamique d'aliénation parentale, n'assurant pas de rôle protecteur pour sa

fille dans le conflit avec son père, et induisant de fausses représentations concernant celui-ci. A_____ montrait une indifférence à certains éléments de réalité comme les lois et les décisions de justice. Des amendes pour ne pas avoir présenté C_____ au droit de visite de E_____, des rappels du TPAE de son obligation de coopérer avec le SPMi ou des menaces de retrait de garde n'avaient pas eu de conséquences positives sur le comportement de l'intéressée (expertise familiale du 6 février 2019, p. 65 s.).

A l'âge de neuf ans, C_____ avait rencontré 12 thérapeutes différents, sa mère n'acceptant pas leurs observations interrompait les thérapies lorsque les thérapeutes ne satisfaisaient pas sa demande de prendre position dans le conflit parental. Ainsi (expertise familiale du 6 février 2019, p. 29, 39 ss) :

- en octobre et novembre 2016, mère et fille avaient sollicité I_____, psychologue, à trois reprises. A_____ lui avait demandé un rapport psychologique prenant position sur le droit de visite et l'absence de nécessité de contact entre C_____ et son père. A_____ ne s'était pas présentée au dernier rendez-vous et n'avait plus donné de nouvelles ;

- en novembre 2017, C_____ avait rencontré J_____, logopédiste. Celle-ci avait déclaré aux experts que la fillette n'était pas amenée régulièrement en séance, que sa mère ne prenait pas en compte les difficultés de sa fille et n'acceptait pas les retours d'observation de l'école. A_____ avait changé de logopédiste avant les vacances d'été 2018 ;

- A_____ avait demandé un rapport médical qui prenne position sur la question des modalités de garde de C_____ à la Dre K_____. Les quelques consultations n'avaient pas abouti à un suivi thérapeutique en l'absence de demande de soins de A_____ ;

- le Dr G_____ avait indiqué aux experts que les consultations pédiatriques étaient marquées par des sollicitations multiples et répétées de A_____ concernant les désaccords sur le droit de visite avec le père ou les allégations d'abus. A_____ avait fréquemment sollicité des consultations pédiatriques alléguant, lors de ses appels, un motif pédiatrique pour C_____ et abordant en réalité lors de la consultation ses difficultés avec le père de l'enfant. Le Dr G_____ s'était alors rendu moins disponible et A_____ avait changé de pédiatre fin 2017 ;

- L_____, curatrice d'assistance éducative de C_____ au SPMi, avait rapporté aux experts une obstruction importante de A_____ concernant les droits de visite de E_____, depuis plusieurs années, empêchant l'exercice de ce droit.

i.c. Après chacune des expertises, le conflit parental s'est apaisé quelque temps. Le SPMi demeurait cependant prudent pour l'avenir et n'excluait pas un retrait de la garde accompagné d'un placement de la fillette (*cf. infra* consid. C.b).

j. Le Tribunal des mesures de contrainte (TMC) a ordonné le 8 juillet 2016 l'interdiction pour E_____ d'avoir un quelconque contact avec A_____ ou C_____, à titre de mesure de substitution. La mesure a été levée le 14 octobre 2016 par le MP.

k. Par ordonnance du 8 décembre 2016, le MP a classé la procédure en ce qui concernait les faits reprochés à E_____ au motif qu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'était établi (art. 319 al. 1 let. a CPP ; OCL/1412/2016 du 8 décembre 2016 ; ci-après : l'ordonnance de classement). La procédure a été poursuivie à l'encontre de A_____.

L'ordonnance de classement n'a pas été contestée et est entrée en force. Selon elle, A_____ avait donné instruction à son précédent conseil de former opposition, ce qui n'avait pas été fait.

l.a. A_____ a déclaré que la nuit du 24 au 25 janvier 2016, de retour de chez son père, sa fille avait vomi à 11 reprises. Les médecins avaient envisagé une "*gastro*". Le dimanche 7 février 2016, C_____ avait refusé de prendre son bain et lui avait indiqué avoir quelque chose à lui dire, mais qu'elle ne voulait pas le faire car cela rendrait sa maman très triste et la ferait pleurer. "*A force de lui poser des questions et de la mettre en confiance, elle a*[vait] *commencé à parler*". La fillette lui avait d'abord dit que son père lui tirait les oreilles et la tapait puis que lorsqu'elle sortait du bain, il lui faisait des bisous. L'enfant avait expliqué avoir vomi parce que son père lui avait mis un doigt à l'intérieur. Sa fille lui avait montré avec sa main ses parties intimes. Le soir même, A_____ avait contacté son médecin de famille qui lui avait fixé rendez-vous le lendemain. Elle ne se rappelait pas si C_____ avait spontanément dit que c'était en lien avec E_____ ou si c'était elle qui avait posé la question.

l.b. Même après l'ordonnance de classement, A_____ restait persuadée que sa fille avait été victime d'abus sexuel.

Elle n'avait pas déposé plainte pénale en inventant ces faits afin d'empêcher E_____ de voir sa fille. En 2016, elle a reconnu s'être "*fortement opposée au droit de visite*" et "*avait tout essayé par le biais judiciaire, mais finalement ça ne marchait pas.* [Elle avait] *constaté que C_____, moi et son père en souffraient et c'était un investissement financier*".

A_____ expliquait l'absence de contact pendant la période pénale entre sa fille et le père de celle-ci par :

- entre février 2016 et janvier 2017, la procédure en cours contre E_____ pour des faits d'abus sexuels envers sa fille ;

- entre janvier et février 2017 : à un manquement de son précédent conseil qui ne l'avait pas informée de la tenue d'une audience à ce sujet devant le TPAE, à laquelle elle ne s'était dès lors pas rendue ;

- entre avril et juin 2017, les thérapeutes du centre F_____ n'étaient pas parvenus à la joindre de sorte qu'aucune visite n'avait été organisée ;

- la visite [au centre] F_____ en septembre 2017 n'avait pas eu lieu en raison d'un incident à l'arrivée de E_____ dans les locaux de F_____.

m. E_____ a déclaré n'avoir pas vu sa fille depuis le 23 janvier 2016 ni avoir eu d'autres contacts avec elle. Entre fin 2014 et 2016, il n'avait pas rencontré sa fille à plus de trois reprises. Selon ses dires, le droit de visite instauré par le TPAE avait commencé en décembre 2015 ou janvier 2016 et avait eu lieu deux ou trois fois, puis s'était arrêté suite au dépôt de la plainte pénale de A_____ à son encontre.

C. **a.** La juridiction d'appel a ordonné l'instruction de la cause par la voie écrite avec l'accord des parties.

b. A_____ persiste dans ses conclusions.

Suite au dévoilement de sa fille, elle avait été "*totalement traumatisée*" et s'était sentie "*démunie et dépassée*". Sur conseil du pédiatre, elle s'était adressée à un avocat. Selon elle, il ne manquait que deux points dans l'expertise de crédibilité pour que les déclarations de sa fille fussent considérées comme crédibles. Le manque de détails donnés par la fillette s'expliquait par une dyslexie non encore diagnostiquée. A_____ était toujours convaincue de la véracité des propos de C_____.

Subsidiairement, la procédure devait être classée. Une condamnation serait inopportune aujourd'hui. Les relations entre les parents s'étaient désormais apaisées. Un verdict de culpabilité viendrait mettre à mal les efforts afin que leur fille grandisse aux côtés de ses deux parents. Sur le plan professionnel, une condamnation pénale serait embarrassante.

A_____ dépose un certain nombre de documents :

- un rapport du SPMi daté du 21 septembre 2020, dont le TPAE a fait siennes les conclusions le 16 octobre suivant, lequel recommandait notamment une extension du droit de visite de E_____ à raison de deux heures hebdomadaires le mercredi ;

- un rapport du SPMi du 5 octobre 2020 portant sur la période du 2 septembre 2018 au 2 septembre 2020. Le SPMi indiquait que, suite à l'audition des experts auteurs du rapport d'expertise du 6 février 2019, dans lequel ils préconisaient un retrait de garde et un placement, les parents s'étaient mobilisés afin de mettre en place le droit de visite entre C_____ et son père au sein de

F_____ dès janvier 2020. L'évolution était donc positive depuis la dernière expertise familiale. Le SPMi demeurait tout de même "*attentif au maintien de ces droits de visite et des suivis thérapeutiques*" et n'excluait pas être "*amené à réenvisager un retrait de garde avec placement*" ;

- des attestations des médecins entourant actuellement la famille.

  Les éléments apportés par ces médecins sont sans pertinence dans la présente procédure dans la mesure où ils ne suivaient pas C_____ en janvier 2016. Le droit de visite de E_____ ayant été fixé par les autorités compétentes de protection de l'adulte et de l'enfant, décision qui était en force pendant la période pénale, l'avis de ces médecins ne saurait s'y substituer.

c. Le MP conclut à la confirmation du jugement entrepris. L'appelante se limitait à opposer sa propre version et appréciation des faits, lesquelles allaient à l'encontre des éléments matériels du dossier. Au vu des lourdes conséquences que les faits reprochés à l'appelante avaient eu pour E_____ et C_____, le prononcé d'une condamnation pénale s'avérait plus qu'opportune. Prétendre qu'un verdict de culpabilité pourrait mettre à mal l'exercice des droits parentaux du père était pour le moins malvenu.

d. Par la voix de son représentant légal, C_____ conclut à la confirmation du jugement entrepris. A_____ avait déposé plainte près de deux mois après les prétendus abus sexuels et n'avait averti le SPMi qu'en avril. Elle était obstinément mue par le dessein d'interdire toutes relations personnelles entre C_____ et son père et avait par le passé déjà accusé pénalement celui-ci. Le discours de la fillette avait été évalué comme faiblement crédible et vraisemblablement suggéré par sa mère. A_____ avait violé son obligation d'assistance et d'éducation vu les éléments à la procédure attestant de ce que celle-ci avait tout mis en œuvre depuis la naissance de l'enfant pour entraver les relations personnelles avec le père. Elle avait instrumentalisé sa fille. Bien que la situation semblait s'être récemment améliorée et le droit de visite rétabli, il n'en demeurait pas moins que les faits reprochés étaient réalisés. Aucun regret n'avait été exprimé.

D. A_____, ressortissante suisse, est née en 1988. Elle a deux enfants à charge, le second étant âgé de quatre ans. Elle est séparée du père de celui-ci. A_____ est diplômée en sciences de l'éducation et est titulaire de classe à 50%. Elle perçoit un salaire annuel net de CHF 28'330.-, ainsi que des allocations à hauteur de CHF 1'102.- par mois. Elle ne paie pas de loyer. Sa prime d'assurance-maladie ainsi que celles de ses enfants s'élèvent au total à CHF 664.60 par mois.

A teneur de l'extrait de son casier judiciaire suisse, A_____ n'a pas d'antécédent.

EN DROIT :

1. L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale [CPP]).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

2. **2.1.1.** Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 28 consid. 2a).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3)

2.1.2. Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). Confronté à des versions contradictoires, il forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. Les preuves doivent être examinées dans leur ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_324/2017 du 8 mars 2018 consid. 1.1).

2.2. L'art. 303 ch. 1 al. 1 CP réprime le comportement de celui qui aura dénoncé à l'autorité, comme auteur d'un crime ou d'un délit, une personne qu'il savait innocente, en vue de faire ouvrir contre elle une poursuite pénale.

2.2.1. Une dénonciation n'est calomnieuse que si la personne mise en cause est innocente. Est innocente, la personne qui n'a pas commis les faits délictueux qui lui sont faussement imputés. Est également considérée comme innocente la personne dont l'innocence – sous réserve d'une reprise de la procédure – a été constatée avec force de chose jugée par une décision de non-lieu ou d'acquittement. Il est en effet dans l'intérêt de la sécurité du droit qu'une décision ayant acquis force de chose jugée ne puisse plus être contestée dans une procédure ultérieure. Un précédent jugement ou une décision d'acquittement ne lie toutefois le juge appelé à statuer sur l'infraction de dénonciation calomnieuse dans une nouvelle procédure que pour autant que cette

première décision renferme une constatation sur l'imputabilité d'une infraction pénale à la personne dénoncée. Dans la mesure où la précédente procédure a été classée pour des motifs d'opportunité ou en vertu de l'art. 54 CP, cela n'empêche pas le juge appelé à statuer sur l'infraction de dénonciation calomnieuse, de statuer à nouveau sur la culpabilité de la personne dénoncée (ATF 136 IV 170 consid. 2.1 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1289/2018 du 20 février 2019 consid. 1.2.1).

La fausseté de l'accusation doit en principe être établie par une décision qui la constate, qu'il s'agisse d'un acquittement, d'un non-lieu ou d'un classement, le juge de la dénonciation calomnieuse étant lié par cette décision. Cependant, cette décision, lorsqu'elle existe, n'empêche pas celui qui doit répondre d'une dénonciation calomnieuse d'expliquer pourquoi, selon lui, le dénoncé avait adopté un comportement fautif et d'exciper de sa bonne foi (ATF 136 IV 170 consid. 2.1 et 2.2).

2.2.2. L'élément constitutif subjectif de l'infraction exige l'intention et la connaissance de la fausseté de l'accusation. L'auteur doit savoir que la personne qu'il dénonce est innocente. Par conséquent, il ne suffit pas que l'auteur ait conscience que ses allégations pourraient être fausses. Il doit savoir que son accusation est inexacte. Le dol éventuel ne suffit donc pas (ATF 136 IV 170 consid. 2.1). Par ailleurs, l'auteur doit agir en vue de faire ouvrir une poursuite pénale contre la personne qu'il accuse injustement. Le dol éventuel suffit quant à cette volonté de faire ouvrir une poursuite pénale (ATF 85 IV 83). La preuve de l'intention de l'auteur doit être soumise à des exigences élevées (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Strafrecht II : Art. 111-392 StGB*, 3ème éd., Bâle 2013, N 25 *ad* art. 303 CP).

2.3. Aux termes de l'art. 219 CP, est sanctionné celui qui aura violé son devoir d'assister ou d'élever une personne mineure dont il aura ainsi mis en danger le développement physique ou psychique, ou qui aura manqué à ce devoir (al. 1).

Pour que l'art. 219 CP soit applicable, il faut que l'auteur ait eu envers une personne mineure un devoir d'assistance (protection) ou d'éducation (assurer le développement sur le plan corporel, spirituel et psychique du mineur). Cette obligation incombe notamment aux parents en raison de leur position de garant. Le contenu de l'obligation ne peut être défini de manière abstraite. Il appartient au juge de le déterminer, de cas en cas, en fonction des circonstances, compte tenu notamment du bien à protéger dans le cas concret, du sujet de la protection et du rapport entre le garant et la victime (ATF 125 IV 64 consid. 1a).

L'auteur doit violer son devoir d'assistance ou d'éducation ou manquer à ce devoir. Le comportement délictueux peut donc consister en une action (par exemple l'auteur maltraite le mineur) ou en une omission (par exemple l'auteur abandonne l'enfant, en

négligeant de lui donner des soins ou en ne prenant pas, face à un danger, les mesures de sécurité qui s'imposent).

Ces actes doivent mettre en danger le développement physique ou psychique du mineur. Définissant un délit de mise en danger concrète, l'art. 219 CP n'exige pas une atteinte à l'intégrité corporelle ou psychique du mineur ; une mise en danger suffit, celle-ci devant toutefois être concrète, c'est-à-dire qu'elle doit apparaître vraisemblable dans le cas concret (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1100/2016 du 25 octobre 2017 consid. 3.2, 6B_539/2010 du 30 mai 2011 consid. 4.2 et 6B_993/2008 du 20 mars 2009 consid. 2.1 avec les renvois).

En pratique, il sera souvent difficile de déterminer quand il y aura un risque pour le développement du mineur. Il sera en particulier difficile de distinguer les atteintes qui devront relever de l'art. 219 CP des traumatismes qui font partie de la vie de tout enfant. Vu l'imprécision de la disposition, la doctrine recommande de l'interpréter de manière restrictive et d'en limiter l'application aux cas manifestes. Des séquelles durables, d'ordre physique ou psychique, devront apparaître vraisemblables, de telle sorte que le développement du mineur sera mis en danger. Pour provoquer un tel résultat, il faudra normalement que l'auteur agisse de façon répétée ou viole durablement son devoir ; une transgression du droit de punir de peu d'importance ne saurait déjà tomber sous le coup de l'art. 219 CP (arrêt du Tribunal fédéral 6B_457/2013 du 29 octobre 2013 consid. 2).

Du point de vue subjectif, l'infraction peut être commise tant intentionnellement, auquel cas le dol éventuel suffit, que par négligence. La gravité de la faute commise est déterminante. L'intention doit porter sur l'existence du devoir, son contenu, le fait qu'il soit violé et sur la mise en danger du développement de l'enfant (ATF 125 IV 64 consid. 1a et 2 ; M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL [éds], *Code pénal - Petit commentaire*, Bâle 2017, N 19 *ad* art. 219).

2.4.1. En l'espèce, par ordonnance du 8 décembre 2016, après instruction, le MP a classé la procédure s'agissant des faits reprochés au père, dès lors qu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'était établi. Cette décision lie la CPAR. Elle exclut la culpabilité de E_____. Il ne s'agit pas simplement d'un classement pour des raisons d'opportunité, en application de l'art. 54 CP, ou au bénéfice du doute. Aucun fait ou moyen de preuve nouveau n'est apparu depuis le prononcé de l'ordonnance de classement, laquelle est en force.

Peu importe à cet égard de savoir si la prévenue avait l'intention de recourir puisque cela n'a pas été fait alors qu'elle était assistée de son précédent conseil. En tout état de cause, les mesures de substitution ont été levées le 14 octobre 2016, ce qui a *de facto* autorisé à nouveau l'exercice du droit aux relations personnelles tel que décidé par les autorités de protection de l'adulte et de l'enfant.

L'innocence du père est établie judiciairement, si bien que les faits décrits par l'appelante dans sa plainte pénale et repris dans ses déclarations devant les autorités sont faux.

Il est établi que la prévenue avait l'intention de faire ouvrir une procédure pénale à l'encontre de son ex-compagnon. Le dépôt d'une plainte pénale en bonne et due forme, par l'entremise d'un avocat, avait manifestement cet objectif. L'appelante ne le conteste d'ailleurs pas.

Au vu du contexte familial extrêmement conflictuel, en raison principalement de l'obstination de l'appelante à empêcher le père de sa fille d'exercer son droit aux relations personnelles (*cf. infra* consid. 2.4.2), il existe plusieurs éléments laissant penser que l'appelante savait le père de sa fille innocent au moment où elle a déposé sa plainte pénale. Dans cette hypothèse, elle aurait sciemment suggéré à son enfant de tenir ces propos.

Cela étant, à la lecture du dossier, on ne peut exclure que la mère ait – sans en avoir conscience – suscité les déclarations tenues par C_____, par des questions insistantes, déplacées ou malvenues avant et/ou après l'une voire chacune des quelques rencontres entre père et fille, instrumentalisant l'enfant.

On ne dispose que de très peu d'information quant au dévoilement de C_____ le 7 février 2016, si ce n'est que le vocabulaire employé par la mère lorsqu'elle a été entendue par la police est sensiblement le même que celui de sa fille lors de l'audition EVIG et de la consultation avec le Dr G_____, selon son attestation du 10 février 2016 jointe à la plainte pénale de l'appelante. Cette absence de détail ne permet pas de choisir entre les deux hypothèses envisagées ci-dessus.

Au vu de ce qui précède, un doute demeure quant à la connaissance par la prévenue de la fausseté de l'accusation. Le principe *in dubio pro reo* commande de prononcer son acquittement du chef de dénonciation calomnieuse. Le jugement entrepris sera modifié sur ce point.

2.4.2. La prévenue a fait obstacle à l'exercice du droit de visite du père sur sa fille et ainsi violé ses obligations de parent titulaire du droit de garde pendant la majeure partie de la période pénale, et notamment après le 8 décembre 2016.

L'appelante a recouru à de multiples stratégies pour empêcher le droit de visite de son ex-compagnon sur leur fille dès sa naissance et jusqu'à janvier 2020. Dans le but d'écarter le père :

- la prévenue a cherché à instrumentaliser les thérapeutes, médecins et curateurs entourant la famille, comme il ressort des déclarations de nombre d'entre eux, par le biais notamment de demandes de rapports argumentant contre la reprise des droits de visite du père ;

- elle a recouru aux autorités pénales, alléguant que sa fille avait subi des scarifications de la part de son père, procédure classée ;

- elle a introduit de multiples recours contre les différentes ordonnances du TPAE ;

- les courriers du SPMi figurant à la procédure, de même que ceux rapportés dans la seconde expertise, font état d'une absence de collaboration de la prévenue avec le SPMi, qualifiée d'obstruction (ne répond pas ou seulement des mois plus tard, n'informe pas de l'évolution de la situation, met fin au suivi thérapeutique de sa fille après quelques séances, etc.).

Ces comportements ont obligé le TPAE à intervenir régulièrement, notamment pour rappeler à l'appelante son obligation de collaborer. L'enfant, plutôt que d'être protégée de ce conflit par sa mère, s'est retrouvée au cœur de celui-ci et prise à parti. La fillette, qui n'a que très peu vu son père, n'a pas pu tisser de véritables liens de confiance avec lui.

La lecture du dossier donne tout lieu de penser que si la situation s'est aujourd'hui améliorée, cela est essentiellement grâce aux conclusions de la seconde expertise qui préconisaient un retrait de la garde et le placement de l'enfant.

Du 8 juillet au 14 octobre 2016, nonobstant la violation des décisions des autorités de protection de l'adulte et de l'enfant rappelées ci-dessus, il ne peut pas être reproché à l'appelante d'avoir entravé les relations personnelles entre sa fille et le père de celle-ci, dès lors que celui-là était sous le coup de mesures de substitution lui interdisant tout contact avec sa fille.

Elle a par contre fait échec à la reprise du droit de visite à partir du 14 octobre suivant en violation de ses obligations parentales de la manière décrite ci-avant.

L'appelante a ainsi illicitement privé le père de tout contact avec sa fille durant environ trois ans, soit de janvier à juillet 2016, puis à partir d'octobre 2016 jusqu'à la fin de la période pénale en février 2019. Contrairement au point de vue qu'elle a continuellement fait valoir, elle ne pouvait pas substituer sa propre appréciation ou celle des thérapeutes qu'elle avait choisis à celle des autorités de protection de l'enfant en empêchant l'exercice du droit de visite, motif pris de ses craintes au sujet du père de sa fille. Les faits reprochés au père de sa fille ont été classés en décembre 2016, de sorte qu'elle ne saurait invoquer la crainte de la commission de violences ou d'abus sexuels, comme motif à l'obstruction au droit de visite de celui-ci à partir de cette date. Il ne résulte pas non plus du dossier que l'exercice du droit de visite conformément aux modalités prévues aurait, à un moment ou l'autre des deux périodes en cause, mis directement en danger sa fille, d'autant plus que, dès le 8 février 2017, les relations personnelles auraient dû avoir lieu au sein de F_____.

Il ne fait aucun doute que les actes de la prévenue, laquelle a privé sa fille de père pendant une longue période de son enfance, ont impacté le développement psychique de la mineure, comme l'ont soulevé à maintes reprises les professionnels entourant la famille (SPMi, TPAE, experts).

Partant, le verdict de culpabilité de violation du devoir d'assistance et d'éducation retenu par le premier juge sera confirmé.

3. **3.1.** La violation du devoir d'assistance ou d'éducation est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 219 al. 1 CP).

3.2. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 142 IV 137 consid. 9.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 136 IV 55 consid. 5.6).

3.3. Aux termes de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits. Si le juge suspend totalement ou partiellement l'exécution d'une peine, il impartit au condamné un délai d'épreuve de deux à cinq ans (art. 44 al. 1 CP).

3.4. En l'espèce, l'appelante ne conteste pas spécifiquement la nature et la quotité de la peine fixée par le premier juge.

Sa faute est sérieuse. Dans le contexte du conflit aigu l'opposant à son ex-compagnon, elle est parvenue à écarter le père de sa fille pendant une grande partie de la procédure pénale. Elle a fait fi des décisions de justice rendues, des recommandations des autorités de protection de l'adulte et de l'enfant, des

conclusions des deux expertises familiales, persistant à s'opposer aux droits de visite du père de sa fille. La période pénale est longue et l'appelante a agi avec une grande détermination, pour ne pas dire obstination.

Son mobile, égoïste, relève de l'envie de nuire à autrui ou d'un sentiment déplacé d'exclusivité dans ses liens avec sa fille, au mépris du droit, essentiel, du père comme de l'enfant d'entretenir des relations personnelles.

Tant sa collaboration au cours de la procédure que sa prise de conscience sont inexistantes. L'appelante persiste – en appel encore – à nier les faits reprochés et à réitérer être persuadée que ceux faussement attribués au père, pourtant classés, ont été commis.

Rien dans la situation personnelle de la prévenue ne justifie ses agissements. Au demeurant, les angoisses qu'elle prétend avoir eu à l'idée de laisser sa fille avec son père, ne trouvent aucun fondement à teneur du dossier de la procédure. Cela est particulièrement le cas pour plus de la moitié de la période pénale durant laquelle le droit de visite de son ex-compagnon aurait dû s'exercer au sein de F_____. La fillette aurait donc toujours été entourée de professionnels, dans un cadre sécurisé.

De toute évidence, aucun motif de classement en opportunité n'est réalisé en l'espèce (art. 8 CPP ; art. 52 CP). Tant la culpabilité de l'appelante que les conséquences de ses actes sont importantes. Elle a pendant plusieurs années œuvré – avec succès – à séparer sa fille du père de celle-ci, leur causant un tort certain et perturbant le développement psychique de l'enfant. La prévenue n'a pas exprimé de regrets et continue en appel à affirmer être persuadée de la culpabilité de son ex-compagnon.

L'appelante n'a pas d'antécédent. Elle avait déjà œuvré à l'ouverture d'une procédure pénale contre le père de sa fille en 2012.

Au vu de ce qui précède, une peine de 60 jours-amende est appropriée pour sanctionner l'infraction à l'art. 219 CP, ce qui ne péjore pas le sort de l'appelante, tel qu'il résultait du dispositif du jugement entrepris. Le bénéfice du sursis est acquis à l'appelante, de même que le délai d'épreuve de trois ans.

Le jugement querellé sera partant modifié sur ce point.

4. **4.1.** L'appelante, qui succombe partiellement, supportera la moitié des frais de la procédure envers l'Etat qui comprennent un émolument de décision de CHF 2'000.- (art. 428 CPP).

4.2. Les frais mis à la charge de la prévenue en première instance ne seront réduits que dans une faible mesure. Les faits en lien avec les deux infractions qui lui étaient reprochées sont sensiblement les mêmes. L'instruction aurait été menée de manière semblable si la dénonciation calomnieuse avait été écartée d'emblée. Dès lors, 5/6èmes des frais de la procédure préliminaire et de première instance seront mis à sa charge.

5. **5.1.** Selon l'art. 429 al. 1 let. a CPP, si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure.

La question de l'indemnisation du prévenu doit être traitée en relation avec celle des frais. Dans cette mesure, la décision sur les frais préjuge de la question de l'indemnisation. Cela a principalement pour conséquence que si le prévenu supporte les frais en application de l'art. 426 al. 1 ou 2 CPP, une indemnité est en règle générale exclue (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1258/2018 du 24 janvier 2019 consid. 3.1 et 6B_1268/2018 du 15 février 2019 consid. 4.1).

5.2. Partant, conformément au parallélisme applicable entre frais et indemnisation, la prévenue sera indemnisée à hauteur de 1/6ème des dépenses encourues pour la défense de ses intérêts durant la procédure préliminaire et de première instance, soit CHF 2'244.35.

5.3. Dûment interpellée, l'appelante n'a pas formulé de conclusions en indemnisation pour la procédure d'appel. Elle est donc réputée y avoir renoncé (ATF 146 IV 332).

5.4. Conformément à l'art. 442 al. 4 CPP, la part des frais de la procédure supportée par l'appelante sera compensée à due concurrence avec l'indemnité qui lui est octroyée pour ses frais de défense (arrêt du Tribunal fédéral 6B_648/2016 du 4 avril 2017 consid. 1).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/500/2020 rendu le 15 mai 2020 par le Tribunal de police dans la procédure P/5047/2016.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau

Acquitte A_____ du chef de dénonciation calomnieuse (art. 303 CP).

Déclare A_____ coupable de violation du devoir d'assistance ou d'éducation (art. 219 al. 1 CP).

Condamne A_____ à une peine pécuniaire de 60 jours-amende.

Fixe le montant du jour-amende à CHF 60.-.

Met A_____ au bénéfice du sursis et fixe la durée du délai d'épreuve à trois ans.

Avertit A_____ de ce que, si elle devait commettre de nouvelles infractions durant le délai d'épreuve, le sursis pourrait être révoqué et la peine suspendue exécutée, cela sans préjudice d'une nouvelle peine.

Condamne A_____ à 5/6èmes des frais de la procédure préliminaire et de première instance, soit CHF 3'273.35.

Dit que l'émolument de jugement complémentaire prononcé par le Tribunal de police est laissé à la charge de l'Etat.

Arrête les frais de la procédure d'appel à CHF 2'175.-, qui comprennent un émolument de décision de CHF 2'000.-.

Met la moitié de ces frais, soit CHF 1'087.50, à la charge de A_____ et laisse le solde à celle de l'Etat.

Alloue à A_____ une indemnité de CHF 2'244.35 pour les dépenses occasionnées par la procédure (art. 429 al. 1 let. a CPP).

Compense à due concurrence la créance de l'Etat portant sur les frais de la procédure avec l'indemnité accordée à A_____ pour ses dépenses occasionnées par la procédure (art. 442 al. 4 CPP).

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police.

Le greffier :	La présidente :
Alexandre DA COSTA	Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE

<u>Indication des voies de recours</u> :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF), par-devant le Tribunal fédéral (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale.

ETAT DE FRAIS

COUR DE JUSTICE

Selon les art. 4 et 14 du règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

Total des frais de procédure du Tribunal de police :	CHF	5'128.00
Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision		
Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c)	CHF	0.00
Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i)	CHF	100.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	0.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	2'000.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	2'175.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**7'303.00**