

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/18820/2009

ACPR/354/2012

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 28 août 2012

Entre

S_____, domiciliée _____, Genève comparant par M^e Giuseppe DONATIELLO, avocat, WAEBER MEMBREZ BRUCHEZ Avocats, rue Verdaine 12, case postale 3647, 1211 Genève 3,

recourante,

contre la décision du Tribunal correctionnel du 31 mai 2011,

Et

B_____, domicilié _____, FRANCE, comparant par M^e Romain JORDAN, avocate, rue Verdaine 12, case postale 3487, 1211 Genève 3,

R_____, représentée par son curateur M^e Claudio REALINI, avocat, rue Le Corbusier 14, 1208 Genève,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6b, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565 - 1211 Genève 3,

intimés.

Communiqué l'arrêt aux parties en date du mardi 28 août 2012.

EN FAIT :

- A.** a. Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 9 juin 2011, S_____ a recouru contre la décision rendue par le Tribunal correctionnel le 31 mai 2011, notifiée le jour-même, par laquelle cette juridiction lui a refusé la qualité de partie plaignante à la procédure P/18820/2009.

La recourante concluait à l'annulation de cette décision, à ce qu'elle soit reconnue en qualité de partie plaignante et que l'affaire soit renvoyée au Tribunal correctionnel, afin que de nouveaux débats soient tenus et qu'il soit statué sur ses conclusions civiles.

b. Par arrêt du 16 septembre 2011, la Chambre de céans a déclaré le recours irrecevable, considérant qu'aucune voie de droit n'était ouverte à ce stade de la procédure. S_____ s'est pourvue au Tribunal fédéral et a obtenu gain de cause, le recours de l'art. 393 al. 1 let. b CPP devant être ouvert contre les décisions d'exclusion de la qualité de partie plaignante prises lors des débats préalablement au jugement au fond, comblant ainsi une lacune proprement dite du CPP (arrêt du Tribunal fédéral n°6B_701/2011 du 21 mai 2012, destiné à la publication).

c. Après retour de la cause devant la Chambre pénale de recours, un délai a été octroyé aux parties afin qu'elles puissent présenter d'éventuelles observations, lesquelles seront reprises, dans la mesure utile, *infra*, partie D.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. Le dimanche 22 novembre 2009, la mineure R_____, née le _____ 1994, s'est rendue au poste de gendarmerie de Cornavin pour signaler qu'elle venait d'être violée. Elle a indiqué qu'à la sortie du fitness _____, elle avait rencontré un inconnu qui lui avait proposé de faire des photos de mode. Elle avait suivi cet homme qui l'avait conduite dans un solarium de la rue _____, à Genève. Elle s'était alors retrouvée enfermée dans une cabine où cet individu l'avait forcée à lui prodiguer une fellation et à subir un rapport sexuel complet, sans préservatif.

b. Le 23 novembre 2009, S_____ a déposé une plainte pénale en relation avec les faits dont sa fille avait été victime la veille.

c. L'enquête a permis d'identifier B_____ comme étant la personne mise en cause par R_____ et celui-ci a été inculpé, le 25 novembre 2009, de viol et d'actes d'ordre sexuel avec des enfants.

d. Par ordonnance du 18 avril 2011, le Tribunal tutélaire a nommé un curateur à R_____, aux fins de la représenter dans le cadre de la procédure pénale ouverte contre B_____.

e. Le procès s'est tenu devant le Tribunal correctionnel, les 31 mai et 1^{er} juin 2011. Le verdict est tombé le 3 juin 2011. B_____ a été déclaré coupable de viol (art. 190 al. 1 CP),

acquitté d'actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP). Il a été condamné à une peine privative de liberté de 3 ans, sous déduction de 380 jours de détention avant jugement, cette peine étant prononcée sans sursis à raison de 12 mois, le sursis partiel lui étant accordé pour le surplus avec délai d'épreuve de 4 ans. Le Tribunal a accordé à l'enfant R_____ une indemnité de 15'000 fr. pour tort moral.

f. À l'ouverture des débats, S_____ a déposé des conclusions civiles et sollicité que B_____ soit condamné à lui verser un montant total de 26'835.25 fr., valant réparation du dommage qu'elle avait subi. En effet, elle avait été gravement affectée par l'agression sexuelle subie par sa fille et était constamment préoccupée par son état de santé, de sorte que ses propres frais médicaux (non pris en charge par son assurance-maladie) devaient lui être remboursés (1'052.30 fr.) et qu'une indemnité de 10'000 fr. devait lui être versée à titre de réparation du tort moral. En outre, elle avait dû supporter des frais « extraordinaires » pour l'entretien de sa fille suite à l'agression sexuelle, de sorte qu'un montant de 15'782.95 fr. devait également lui être remboursé. Ce montant comprenait, notamment, l'hébergement et l'argent de poche pour un séjour effectué « *dans une maison d'étudiants* » en Belgique, la scolarisation dans un collège à Vancouver, ainsi que divers frais médicaux et d'ambulance.

Les parties ont ensuite plaidé sur la qualité de partie plaignante de S_____ et le Tribunal correctionnel s'est retiré pour délibérer.

- C. Le jour-même, le Tribunal correctionnel a considéré que S_____ ne pouvait se prévaloir d'un préjudice moral, car ses souffrances ne pouvaient pas « *être comparées à celles occasionnées par la mort d'un enfant* ». En outre, elle n'était pas lésée au sens de l'art. 115 al. 1 CPP, puisqu'elle n'était pas titulaire des biens juridiquement protégés par les infractions, soit l'intégrité sexuelle de sa fille mineure. Elle ne disposait donc pas de la qualité de partie plaignante.

Cette décision a été inscrite au procès-verbal de l'audience et immédiatement communiquée aux parties.

- D. a. Contre cette décision, S_____ a interjeté le recours dont il est présentement question. A l'appui, elle faisait valoir qu'elle n'était, certes, pas lésée au sens des art. 115 al. 1 et 122 al. 1 CPP, mais que, conformément à l'art. 122 al. 2 CPP, l'intensité et la durée de sa dépression correspondaient « *largement* » à la souffrance occasionnée par la mort d'un enfant, de sorte qu'une indemnité pour tort moral se justifiait. En outre, l'autorité précédente n'avait pas analysé les autres postes de son dommage, à savoir ses frais médicaux ainsi que les frais « extraordinaires » qu'elle avait dû supporter pour sa fille, suite à l'agression sexuelle dont elle avait été victime. Or, lesdits frais devaient lui être remboursés.

Dans ses observations du 30 juillet 2012, S_____ a persisté dans ses précédentes écritures et a conclu, sous suite de frais et dépens : principalement, à ce que le dossier soit transmis à la Chambre d'appel et de révision, « *à charge pour cette dernière de juger du recours* »

formé contre la décision » lui refusant la qualité de partie plaignante ; subsidiairement, à l'annulation de la décision entreprise, à ce qu'il soit constaté sa qualité de partie plaignante et à ce que le présent arrêt soit transmis à la Chambre d'appel et de révision, « *à charge pour cette dernière de trancher toutes les autres questions juridiques* » ; plus subsidiairement encore, à l'annulation de la décision entreprise, à ce que sa qualité de partie soit constatée, au renvoi de la procédure au Tribunal correctionnel et à ce qu'il soit ordonné à la direction de la procédure de ce Tribunal de statuer sur les conclusions civiles après débats entre les parties.

b. Dans ses observations des 29 juin 2011 et 26 juillet 2012, le Ministère public a, quant à lui, estimé que la douleur subie par la recourante était certainement grave, mais qu'il n'avait pas été démontré que celle-ci était comparable à celles retenues par la jurisprudence dans le cadre de la mort d'une victime directe. S'agissant des frais médicaux, ceux-ci étaient indirects et le lien de causalité adéquate n'avait pas pu être établi, de sorte que la recourante ne pouvait se prévaloir de ce dommage dans le cadre de ses propres conclusions civiles.

c. Le 27 juillet 2012, R_____ relevait que S_____ pourrait avoir la qualité de partie à la procédure et qu'il était important que cette dernière puisse participer à la procédure pendante par-devant la Chambre d'appel et de révision de la Cour de justice. Aussi, elle concluait « *à ce que la procédure d'appel soit suspendue jusqu'à droit connu sur recours concernant la qualité de partie de Madame S_____, ou à la jonction des deux procédures (sur recours concernant la qualité de partie et sur appel du jugement du Tribunal correctionnel du 3 juin 2011) et qu'il soit préalablement décidé de la qualité de partie ou non de cette dernière* ».

d. Les 1^{er} juillet 2011 et 31 juillet 2012, B_____ concluait, sous suite de frais et dépens, au rejet du recours, celui-ci étant manifestement infondé, les conditions de l'art. 122 CPP n'étant pas réunies.

e. Par réplique du 2 août 2012, S_____, persistant dans ses précédentes écritures, rappelait qu'elle s'était d'ores et déjà exprimée sur la différence entre l'art. 122 al. 1 et l'art. 122 al. 2 CPP ainsi que sur la portée de l'art. 117 al. 3 CPP.

EN DROIT :

- 1. 1.1.** La recevabilité formelle du recours a été admise par arrêt du Tribunal fédéral n°6B_701/2011 du 21 mai 2012. Il n'y a pas lieu d'y revenir.
- 1.2.** En revanche, est irrecevable la conclusion de la recourante tendant à la transmission de la procédure à la Chambre d'appel et de révision de la Cour de justice, en tant que seule la Chambre pénale de recours de la Cour de justice est compétente en la matière (arrêt du Tribunal fédéral n°6B_701/2011 du 21 mai 2012 consid. 4.4).

En outre, la Chambre de céans n'est pas compétente pour prononcer la suspension d'une procédure actuellement pendante par-devant la Chambre d'appel et de révision de la Cour de justice.

2. Dans la mesure où la recourante admet ne pas être lésée au sens de l'art. 115 al. 1 CPP, seule sera examinée la question de sa qualité de partie plaignante en raison de sa proximité avec la victime.

2.1. Les victimes, au sens de l'art. 116 al. 1 CPP, constituent une catégorie particulière de lésés: si les droits du lésé directement touchés par l'infraction peuvent être constitués par n'importe quel bien juridique individuel – par exemple la vie, l'intégrité corporelle, l'honneur –, tels qu'ils sont protégés par la partie spéciale du Code pénal, le statut de victime nécessite en revanche l'atteinte directe à l'un au moins des trois biens juridiques que sont l'intégrité physique, psychique ou sexuelle (KUHNS/JEANNERET (éd.), *Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 5 ad art. 11 ; NIGGLI/HEER/WIPRÄCHTIGER (éd.), *Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung*, Bâle 2011, n. 6 ad art. 116).

En cas d'infraction contre l'intégrité sexuelle, seule la personne ayant directement subi l'atteinte en question est titulaire du bien juridique protégé. Partant, ses proches ne sont pas des lésés (directs) au sens de l'art. 115 al. 1 CPP, ni des victimes (directes) au sens de l'art. 116 al. 1 CPP. Les proches de la victime, au sens de l'art. 116 al. 2 CPP – soit son conjoint, ses enfants, ses père et mère et les autres personnes ayant avec elle des liens analogues –, sont toutefois considérés comme victimes indirectes et ont à ce titre le droit de se constituer parties plaignantes (cf. art. 118 CPP), aux fins de faire valoir, par adhésion à la procédure pénale, leurs propres conclusions civiles déduites de l'infraction conformément à l'art. 119 al. 2 let. b CPP (Arrêt de Chambre des recours pénale vaudoise, n°2012/136 du 9 février 2012 ; NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER (éds), *op. cit.*, n. 49 ad art. 115 et nn. 11 et 17 ad art. 116; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 13 ad art. 116). Lorsque les proches de la victime font ainsi valoir des prétentions civiles contre les prévenus (cf. art. 117 al. 3 CPP), ils peuvent également demander la poursuite et la condamnation de la personne pénalement responsable de l'infraction (art. 119 al. 2 let. a CPP; CREP n°2012/136 du 9 février 2012 ; NIGGLI/ HEER/ WIPRÄCHTIGER (éds), *op. cit.*, n. 11 ad art. 116 ; A. KUHN/ Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 19 ad art. 116).

Pour acquérir le statut de partie plaignante et donc la qualité de partie (art. 104 al. 1 let. b CPP), les proches de la victime doivent expressément déclarer devant une autorité de poursuite pénale, avant la clôture de la procédure préliminaire (art. 118 al. 3 CPP), vouloir participer à la procédure comme demandeurs au civil, ainsi que, le cas échéant, au pénal (CREP n°2012/136 du 9 février 2012 ; A. KUHN/ Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 17 ad art. 116). Pour être reconnu comme proche d'une victime et bénéficier des droits de partie qui sont rattachés à ce statut, l'intéressé doit simplement rendre vraisemblable l'existence d'une infraction et l'importance des atteintes subies, mais il n'a pas à en rapporter la preuve; par ailleurs, la qualification de proche d'une victime au sens de l'art. 116 al. 2 CPP ne préjuge pas du droit à une indemnisation, en particulier à une réparation morale (CREP

n°2012/136 du 9 février 2012 ; A. KUHN/ Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 15 ad art. 116).

2.2. C'est le droit civil matériel qui établit dans quelle mesure les proches de la victime visés par l'art. 122 al. 2 CPP ont des droits propres contre l'auteur de l'infraction. Il convient de se référer en particulier à l'art. 45 al. 3 CO qui prévoit, en cas de mort d'homme, l'indemnisation à raison de la perte de soutien, à l'art. 47 CO en vertu duquel le juge peut, en cas de mort d'homme, tenir compte de circonstances particulières et allouer une indemnité équitable à la famille au titre de réparation morale, voire à l'art. 49 CO s'agissant de la réparation morale en rapport avec une atteinte illicite à la personnalité (ATF 123 III 204 consid. 2e). Selon la jurisprudence relative à l'art. 49 CO, les proches d'une personne victime de lésions corporelles peuvent obtenir réparation du tort moral qu'ils subissent de ce chef si leurs souffrances revêtent un caractère exceptionnel, c'est-à-dire s'ils sont touchés de la même manière ou plus fortement qu'un cas de décès (ATF 125 III 412 consid. 2a ; ATF 117 II 50 consid. 3a).

2.3. En l'espèce, il n'est pas contesté, ni contestable, que la recourante soit une proche de la victime au sens de l'art. 116 al. 2 CPP. Interpellée par la Direction de la procédure du Tribunal correctionnel, la recourante avait également expressément déclaré vouloir participer à la procédure comme demanderesse, à tout le moins, au civil. A ce titre, la recourante a fait valoir qu'elle avait subi des atteintes propres du fait de l'infraction commise à l'encontre de sa fille, soit un préjudice moral en sus d'un dommage matériel, découlant, d'une part, de ses propres frais médicaux et, d'autre part, de son obligation d'entretien vis-à-vis de sa fille. A l'appui, elle a produit des certificats médicaux, un décompte d'assurance maladie et diverses factures s'agissant des frais extraordinaires engagés pour sa fille.

Le Tribunal correctionnel a estimé, sur la base des pièces produites par la recourante, que ses souffrances ne pouvaient pas être comparées à celles occasionnées par la mort d'un enfant et, partant, qu'elle ne pouvait se prévaloir d'un préjudice moral. Au vu des conditions très restrictives posées par la jurisprudence constante du Tribunal fédéral en la matière et des éléments du dossier, il apparaît que, même sous l'angle de la vraisemblance, il n'est pas possible de retenir que la souffrance endurée par la recourante puisse être comparée à celle de la mort de la victime directe, condition nécessaire pour qu'un proche puisse faire valoir un tort moral. En effet, bien qu'il soit constant que la recourante ait souffert de la situation, celle-ci n'a pas démontré avoir été touchée de la même manière ou plus fortement qu'en cas de décès, son état dépressif d'intensité moyenne n'étant, faute d'autres éléments, pas suffisant à mener à une telle conclusion.

S'agissant du dommage matériel allégué par la recourante, peu importe qu'il s'agisse d'un dommage direct ou indirect, dans la mesure où il n'est aucunement avéré qu'un lien de causalité naturelle et adéquate puisse être établi avec les infractions dénoncées. En effet, s'agissant de ses propres frais médicaux, la recourante s'est bornée à produire un décompte de son assurance-maladie, qui ne permet aucunement de déterminer la cause et l'origine desdits frais. Il en va de même s'agissant des frais « extraordinaires » dus à sa fille en

raison de son devoir d'entretien, en tant que la recourante n'a pas prouvé que les frais de séjours et d'études à l'étranger, l'argent de poche, les frais d'ambulance et les frais médicaux étaient en lien avec les infractions dénoncées. Elle s'est, notamment, limitée à produire un commandement de payer pour justifier les frais d'ambulance, alors que celui-ci n'indique pas la cause du transport hospitalier. En outre, elle produit un courrier du Docteur L_____, dans lequel ce dernier préconise un « éloignement » de R_____, mais ne donne aucune autre explication à ce sujet. Force est donc de constater que la recourante ne rend pas vraisemblable que lesdits frais soient en lien de causalité avec les infractions reprochées à l'intimé.

3. Justifiée, la décision querellée sera donc confirmée.
4. La recourante, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat (art. 428 al. 1 CPP ; art. 13 al. 1 du règlement genevois fixant le tarif des frais en matière pénale).
5. L'intimé B_____, qui a soutenu la position du Tribunal correctionnel attaquée par la recourante, voit ainsi la thèse à laquelle il a adhéré confirmée. Il a conclu au rejet du recours "sous suite de frais et dépens" sans mentionner la base légale de sa prétention ni justifier du montant des honoraires encourus. Il sied néanmoins de déduire de ce silence qu'il sollicite une indemnité pour ses frais de défense (cf. art. 429 al. 1 let. a CPP).

Même s'il n'en a pas justifié, l'autorité de recours est cependant tenue d'examiner cette question d'office (art. 429 al. 2 CPP et 436 al. 1 CPP).

Au vu du travail accompli, du degré de difficulté des questions litigieuses et de l'admission de ses conclusions, il sera alloué à l'intimé, à titre d'indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure, un montant de CHF 500.-, TVA comprise.

R_____, n'ayant pas demandé d'indemnité, il ne lui en sera pas octroyée.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit le recours formé par S_____ contre la décision rendue le 31 mai 2011 par le Tribunal correctionnel dans la procédure P/18820/2009.

Le rejette.

Condamne S_____ aux frais de la procédure de recours de CHF 635.-, qui comprennent un émolument de CHF 500.-.

Alloue à B_____ une indemnité de CHF 500.-, TVA comprise.

Siégeant :

Messieurs Christian COQUOZ, président; Louis PEILA et Christian MURBACH, juges;
Jean-Marc ROULIER, greffier.

Le Greffier :

Jean-Marc ROULIER

Le Président :

Christian COQUOZ

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110) ; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

ETAT DE FRAIS

P/18820/2009

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10 03).

Débours (art. 2)

- frais postaux	CHF	60.00
-----------------	-----	-------

Émoluments généraux (art. 4)

- délivrance de copies (litt. a)	CHF	
----------------------------------	-----	--

- délivrance de copies (litt. b)	CHF	
----------------------------------	-----	--

- état de frais (litt. h)	CHF	75.00
---------------------------	-----	-------

Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)

- décision indépendante (litt. c)	CHF	500.00
-----------------------------------	-----	--------

-	CHF	
---	-----	--

Total	CHF	635.00
--------------	-----	---------------