REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/21713/2021 **ACPR/305/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 3 mai 2022

Entre

A_____, domicilié _____ [GE], comparant par M^e^ Daniela LINHARES, avocate, LBG Avocats, Galerie Jean-Malbuisson 15, case postale 1648, 1211 Genève 1,

recourant,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 1^er^ mars 2022 par le Ministère public,

et

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

intimé.

EN FAIT :

A. **a.** Par acte expédié le 14 mars 2022, A_____ recourt contre l'ordonnance du 1er mars 2022, communiquée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur les faits visés par la procédure.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance querellée et au renvoi de la cause au Ministère public pour ouverture d'une instruction à l'encontre de B_____, avec injonction de procéder à l'audition des parties.

b. Le recourant a versé les sûretés en CHF 1'000.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ et B_____ sont les parents non mariés de C_____, né le _____ 2020 à Genève.

b. À teneur de la base de données de l'Office cantonal de la population et des migrations, B_____ a quitté Genève pour la commune française de D_____ le 11 mars 2021.

c. En août 2021, A_____ a introduit une requête par-devant le Tribunal de première instance, sollicitant notamment l'instauration de l'autorité parentale conjointe et d'une garde alternée sur l'enfant commun. Une procédure (C/1_____/2021) est pendante par-devant l'autorité civile.

d. Le 10 novembre 2021, le prénommé a déposé plainte contre B_____ pour violation du devoir d'assistance ou d'éducation (art. 219 CP) ainsi que pour toute autre infraction dont les conditions étaient remplies.

Il se réservait le droit de déposer des conclusions civiles au sens de l'art. 199 [*recte*: 119] al. 2 let. b CPP.

C. Dans sa décision querellée, le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur les faits dénoncés par A_____ en application de l'art. 310 al. 1 let. a CPP.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ reproche au Ministère public d'avoir violé les art. 310 CPP et 219 CP en refusant d'entrer en matière sur sa plainte, ainsi que d'avoir contrevenu au principe *in dubio pro duriore* et à l'art. 6 CPP en s'abstenant d'instruire les faits. Les conditions de l'infraction à l'art. 219 CP étaient manifestement remplies.

b. À réception des sûretés, la cause a été gardée à juger sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

1. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement irrecevables ou mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

2. **2.1.** Le recours a été déposé selon la forme et – les formalités de notification n'ayant pas été respectées (art. 85 al. 2 CPP) – dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP) à l'encontre d'une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP).

2.2. Reste à déterminer si le recourant détient la qualité pour invoquer la disposition réprimant la violation du devoir d'assistance ou d'éducation (art. 219 CP), seule infraction demeurant litigieuse par-devant l'instance de recours (art. 385 al. 1 let. a CPP).

2.2.1. La partie dont émane le recours doit pouvoir se prévaloir d'un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision (art. 382 al. 1 CPP).

Revêt la qualité de partie, le lésé qui déclare expressément vouloir participer à la procédure comme demandeur au civil ou au pénal (art. 104 al. 1 let. b et 118 al. 1 CPP). Le lésé est celui dont les droits sont directement touchés par une infraction (115 al. 1 CPP). Pour déterminer si une personne revêt un tel statut, il convient d'interpréter le texte de la disposition pénale enfreinte afin de savoir quel est le titulaire du bien juridique protégé (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1185/2019 du 13 janvier 2020 consid. 2.1).

2.2.2. L'infraction réprimée par l'art. 219 CP sanctionne le comportement de 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. Le bien juridique protégé par cette disposition est le développement physique ou psychique du mineur, soit d'une personne âgée de moins de 18 ans (arrêt du Tribunal fédéral 1B_500/2017 du 9 mars 2018 consid. 3.2 ; ATF 126 IV 136 consid. 1b p. 138). Son titulaire est par conséquent l'enfant et non ses parents (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1100/2016 du 25 octobre 2017 consid. 1.4).

2.2.3. L'art. 116 al. 2 CPP confère aux proches de la victime – soit notamment au père de la personne lésée qui, du fait d'une infraction, aurait subi une atteinte directe

à son intégrité physique/psychique (art. 116 al. 1 CPP) – un statut de victime indirecte. Le droit du proche de se constituer personnellement partie plaignante implique, ce que confirme la combinaison des art. 117 al. 3 et 122 al. 2 CPP, qu'il fasse valoir des prétentions civiles propres dans la procédure pénale (ATF 139 IV 89 consid. 2.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1105/2016 du 14 juin 2017 consid. 2.1 et 2.2 ainsi que les références citées). À défaut, la qualité de partie lui est déniée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1105/2016 précité). Ses prétentions doivent, en outre, apparaître fondées, sous l'angle de la vraisemblance (ATF 139 IV 89 précité). La jurisprudence est restrictive quant à l'allocation d'une indemnité pour tort moral (art. 49 CO) aux parents d'un enfant lésé, exigeant qu'ils soient touchés avec la même intensité qu'en cas de décès de ce dernier (ATF 139 IV 89 précité, consid. 2.4 ; ATF 125 III 412 consid. 2a).

2.2.4. En l'espèce, C_____ est seul titulaire du bien juridiquement protégé par la disposition pénale invoquée, à l'exclusion de son père. Le recourant, qui ne prétend pas agir en qualité de proche d'une victime présumée (art. 116 al. 2 CPP), n'a pris aucune conclusion civile propre dans la procédure pénale ouverte ensuite de sa dénonciation, même s'il s'est réservé la possibilité de le faire. On peut, en toute hypothèse, raisonnablement douter du bien-fondé d'une éventuelle prétention en indemnisation du tort moral (art. 49 CO), la souffrance ressentie par le père dans le cas présent ne pouvant manifestement pas être comparée à celle qui pourrait exister en cas de décès de l'enfant.

Partant, le recourant ne détient pas personnellement la qualité de partie plaignante.

2.3. Se pose la question de savoir s'il agit en qualité de représentant légal de son fils, incapable de discernement du fait de son jeune âge.

2.3.1. Selon l'art. 106 al. 2 CPP, une personne qui n'a pas l'exercice des droits civils est représentée par son représentant légal, soit le détenteur de l'autorité parentale ou le tuteur (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse,* Bâle 2019, n. 11 *ad* art. 106 ; L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *CPP, Code de procédure pénale,* 2e éd., Bâle 2016, n. 6 et 7 *ad* art. 106).

La personne qui exerce l'autorité parentale se détermine d'après les règles du droit civil (ATF 128 IV 154 consid. 3.3). Sous réserve d'une déclaration commune des père et mère ou d'une décision de justice contraire, la mère détient seule l'autorité parentale, lorsqu'elle n'est pas mariée avec le père (art. 298a CC).

2.3.2. En l'espèce, le recourant ne prétend pas être titulaire de l'autorité parentale sur l'enfant et rien au dossier ne permet de le retenir, faute de production de l'éventuelle déclaration commune des père et mère à cet égard. Il n'est dès lors pas habilité à agir

en qualité de représentant de son fils dans la procédure de recours, notamment vu l'absence, à ce jour, de décision judiciaire lui octroyant cette prérogative parentale. Il ne se prévaut d'ailleurs pas d'un tel pouvoir de représentation, préférant agir en son propre nom.

Partant, la qualité pour recourir doit lui être déniée et le recours sera déclaré irrecevable. Il n'y a pas lieu d'analyser plus amplement le bien-fondé de l'ordonnance querellée.

3. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 700.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Déclare le recours irrecevable.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, fixés en totalité à CHF 700.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées et le solde restitué au recourant.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Daniela CHIABUDINI et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :	Le président :
Arbenita VESELI	Christian COQUOZ

Voie 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. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/21713/2021 **ÉTAT DE FRAIS**

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	10.00
Émoluments généraux (art. 4)		
- délivrance de copies (let. a)	CHF	
- délivrance de copies (let. b)	CHF	
- état de frais (let. h)	CHF	75.00
Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)		
- décision sur recours (let. c)	CHF	615.00
-	CHF	
Total	CHF	**700.00**