



POUVOIR JUDICIAIRE

P/25246/2022

ACPR/290/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 24 avril 2024

Entre

A _____, représentée par M^e Eve DOLON, avocate, rue Charles-Bonnet 2, 1206 Genève,

recourante,

contre l'ordonnance de classement rendue le 12 février 2024 par le Tribunal des mineurs,

et

B _____, domicilié _____ [GE], représenté par M^e C _____, avocat

LE TRIBUNAL DES MINEURS, rue des Chaudronniers 7, 1204 Genève, case postale 3686, 1211 Genève 3,

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

intimés.

EN FAIT :

- A. Par acte déposé le 26 février 2024, A_____ recourt contre l'ordonnance du 12 février 2024, notifiée le 16 suivant, par laquelle le Tribunal des mineurs a classé sa plainte contre B_____.

La recourante conclut à l'annulation de cette ordonnance et au renvoi de la cause au Tribunal des mineurs "*afin qu'il statue à nouveau*".

- B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 24 août 2022, A_____, née le _____ 2008, s'est présentée à la police pour faire part d'attouchements prodigués sur elle sans son consentement le 18 août 2022 par B_____, né le _____ 2008, et D_____, né le _____ 2008, deux pensionnaires du foyer dans lequel elle était placée.

Ces derniers la harcelaient régulièrement depuis son arrivée le 7 juillet 2022 et l'insultaient tous les jours. Ils avaient frappé vers 21h00 à la porte de sa chambre et elle avait fini par leur ouvrir face à leur insistance. Elle était alors seule, la fille partageant sa chambre étant absente. B_____ et D_____ s'étaient assis sur le lit de celle-ci et lui avaient demandé si elle avait un copain. Comme ils ne quittaient pas sa chambre malgré sa demande, elle s'était rendue au salon où elle avait commencé à regarder un film. Malgré le fait qu'elle leur avait dit qu'elle ne voulait pas qu'ils le regardent avec elle, ils s'étaient assis à côté d'elle, B_____ sur sa gauche et D_____ sur sa droite.

Elle portait un short et un t-shirt. Tous deux lui avaient touché les seins par-dessus les vêtements. Elle avait enlevé leurs mains et leur avait dit d'arrêter. Ils avaient continué et elle avait repoussé leurs mains une nouvelle fois. Avant de lui toucher à nouveau les seins, ils avaient touché sa partie intime, par-dessus le short. Elle s'était levée mais ils lui avaient tiré le bras pour la retenir et lui avaient touché les fesses "*mais plus B_____*". Elle avait donné un coup de pied au tibia de ce dernier, qui l'avait laissée s'en aller.

Choquée et traumatisée, elle était partie en courant dans sa chambre et tous deux l'avaient suivie. Ils lui avaient demandé "*Tu veux qu'on baise à trois?*". Elle avait répondu par la négative et avait fermé la porte de l'étage, puis celle de sa chambre. Elle ne leur avait pas ouvert alors qu'ils frappaient à sa porte.

Elle pensait que si elle ne s'était pas défendue, ils lui auraient enlevé ses habits et auraient poursuivi leurs agissements.

Elle les avait depuis lors recroisés environ cinq fois. Ils avaient fait comme si de rien était et avaient continué à l'insulter.

Elle avait parlé de ce qui s'était produit à E_____, une autre résidente, ainsi qu'aux deux éducateurs, lesquels avaient pris la décision de "*virer*" les intéressés.

b. Devant la police le 6 septembre 2022, D_____ a expliqué qu'il y avait "*de base*" quelque chose entre B_____ et A_____, à savoir qu'ils avaient flirté pendant cette soirée. Il détestait cette dernière car elle était toujours de mauvaise humeur et l'accusait constamment à tort d'être dans des histoires. Le 18 août 2022, il les avait tous deux rejoints au salon après le repas du soir durant lequel il l'avait insultée après qu'il lui avait demandé de manger correctement et qu'elle lui avait répondu de fermer sa bouche. Tous deux s'étaient retrouvés assis sur le canapé, de part et d'autre de A_____. B_____ était collé à elle et la tenait par le cou avec son bras. Avant cela, pendant qu'elle faisait des réglages sur sa tablette, la jeune fille s'était assise sur B_____ qui avait placé ses mains sur le côté de ses fesses. Tous trois avaient regardé un film coréen sur la tablette.

B_____ avait touché A_____, ce qui l'avait choqué car il ne pensait pas qu'elle était "*comme ça*", à savoir "*une sale pute*", comme il lui en avait fait la remarque. B_____ avait touché sa poitrine par-dessus et par-dessous ses vêtements, étant relevé qu'elle ne portait pas de soutien-gorge. Il lui avait fait deux ou trois "*bisous*" dans le cou. Lui-même avait accompagné B_____ à l'extérieur pour fumer une cigarette. À leur retour, ils s'étaient à nouveau assis au salon. Il avait mis son bras autour du cou de A_____, mais B_____ lui avait touché la main pour qu'il l'enlève puis avait touché la poitrine de A_____. Elle lui avait demandé d'arrêter, disant que c'était ce que lui faisait son père, et il avait cessé. A_____ avait arrêté le film. Tous trois étaient montés à l'étage. B_____ avait alors proposé à A_____ de "*baiser à trois*" mais lui-même avait tout de suite refusé car elle était "*très moche*" et qu'il ne voulait pas avoir de problèmes avec elle. Il s'était rendu dans sa chambre avec B_____ après avoir dit à la jeune fille qu'il ne voulait pas qu'elle y vienne.

Lui-même n'avait pas touché les parties intimes de la jeune fille et il n'avait pas vu son ami le faire.

c. Entendu par la police le 25 octobre 2022, B_____ a expliqué que dans la soirée du 18 août 2022 il était rentré au foyer vers 22h00 avec D_____. Ils avaient voulu visionner [la plateforme de vidéos à la demande] F_____. A_____ regardait un film sur sa tablette et ils avaient voulu voir "*vite fait*" de quoi il s'agissait. Comme il avait un peu bu, il avait posé sa tête sur le bas de sa cuisse, au niveau du genou, et elle l'avait repoussée. Il ne l'avait en aucun cas touchée; D_____ non plus. Il avait juste touché sa tablette. A_____ prenait des médicaments et était bizarre, comme un peu endormie ou bien avec des sautes d'humeur. Elle avait "*abusé dans cette*

histoire" qu'elle n'avait "*pas bien fait[e]*", puisque la porte du bureau des éducateurs était ouverte.

Elle le provoquait souvent, en silence, derrière le dos des éducateurs. Elle était "*très vicieuse cette meuf*". C'était, à côté de son ex-copine G_____, "*un sac poubelle*" qui ne l'attirait pas. Il lui avait juste dit qu'il n'aimait pas les végétariens.

d. Prévenu le 2 juin 2023 par le juge des mineurs du chef de contrainte sexuelle (art. 189 CP), subsidiairement de voies de fait (art. 126 CP), en coactivité avec D_____, B_____ a contesté les faits. Ce que A_____ avait rapporté n'était pas très crédible et il rappelait qu'il était à l'époque en couple avec la prénommée G_____.

e. Devant le juge des mineurs, le 13 juin 2023, D_____ a confirmé ses déclarations à la police. C'était A_____ qui avait commencé à faire des "*bisous*" à B_____. Elle ne s'était ensuite pas opposée à ce qu'il faisait.

B_____ n'était "*pas un pote*", mais ils sortaient "*des fois*" ensemble. Ils avaient eu un contact téléphonique une semaine plutôt lors duquel celui-là lui avait dit que tous deux allaient être auditionnés.

f. H_____, éducateur présent au foyer le soir des faits, a indiqué à la police que, sauf erreur au début du mois d'août 2022, il avait demandé à A_____ de regagner sa chambre à 21h30. Elle n'avait pas suivi ses directives et était restée avec B_____ et D_____, assis sur un canapé de trois places, la jeune fille entre les deux jeunes hommes, pour regarder un film. "*Ils*", relevant que ça l'étonnait que ce pût être la jeune fille, avaient éteint une ou deux fois la lumière qu'il avait rallumée. Il n'avait rien vu des attouchements dénoncés par A_____ dont il avait entendu parler par ses collègues. Il avait dit à cette dernière qu'il ne comprenait pas pourquoi elle n'était pas venue le voir, puisqu'ils se trouvaient à quelques mètres de distance.

g. Une "*Annonce de fait grave ou important*" a été rédigée le 22 août 2022 par le directeur adjoint du foyer. A_____ avait confié, le 19 août 2022, à deux éducateurs avoir été victime d'attouchements par-dessus ses habits deux semaines plus tôt environ. Elle avait dit ne pas vouloir déposer plainte, de peur que cela ne prenne de trop grandes proportions, alors qu'elle estimait que ce n'était pas très grave. Elle ne voulait pas que sa mère en soit informée, afin de ne pas l'inquiéter. Elle souhaitait que les deux jeunes reçoivent un "*avertissement*".

h. Lors d'une audience contradictoire devant le juge des mineurs, A_____ a notamment affirmé que H_____ ne lui avait pas demandé de monter dans sa chambre et était constamment dans le bureau, porte fermée. Elle n'était pas allée le voir car elle était gênée et n'osait rien dire, pour ensuite déclarer que cet éducateur

était au téléphone et qu'elle ne voulait pas le déranger. La porte du bureau était fermée mais elle l'avait entendu.

Juste avant que les deux prévenus ne la retrouvent au salon, ils avaient essayé d'entrer dans la salle de bains alors qu'elle prenait une douche. Elle avait refusé de leur ouvrir. Elle s'était ensuite rendue dans sa chambre pour se changer. Les prévenus étaient arrivés quelques minutes plus tard. Elle leur avait ouvert la porte car elle pensait que c'était des éducateurs. B_____ était entré. Elle avait vu ce qu'il voulait faire et avait décidé de descendre au salon afin d'éviter qu'il ferme la porte de sa chambre. D_____ n'était alors pas présent.

Sur le canapé, lorsque B_____ avait commencé à lui toucher les cuisses, le bras et les seins, elle avait dans un premier temps été très gênée et avait essayé de bouger, mais il résistait, prenait ses bras, de sorte qu'elle n'arrivait pas à bouger. Elle avait donné un coup à la jambe de l'un des deux protagonistes, sans se souvenir duquel.

Elle avait voulu porter plainte car c'était grave.

i. Lors d'une audience de suite de confrontation le 1^{er} décembre 2023, A_____ a notamment expliqué que B_____ avait essayé de lui toucher les seins sous le t-shirt mais qu'elle l'en avait empêché. Il voulait lui donner des "bisous" dans le cou mais elle avait bougé. Dès lors, ça l'avait juste frôlée. B_____ avait fait le premier geste, à savoir avait mis son bras autour de son cou juste avant de lui toucher les seins, en même temps que D_____. C'était désagréable et elle les avait bousculés pour être tranquille et regarder sa tablette. Elle avait essayé de se lever mais ils la rassaient à chaque fois. Après, tous deux lui avaient touché les fesses par-dessus ses vêtements. Elle était en panique, ne savait pas quoi faire et n'avait pas osé déranger l'éducateur qui était au téléphone. Elle avait finalement donné un coup de pied au tibia d'un des deux garçons et avait marché très vite vers les escaliers pour monter dans sa chambre. Dans les escaliers, B_____ lui avait proposé de "*baiser à trois*".

j. Lors de cette même audience, B_____ a admis avoir touché les seins de A_____, par-dessus son pull, pendant 5 à 6 minutes. Elle ne s'y était pas opposée du tout et avait même l'air contente. Il a nié avoir essayé de toucher le sexe de A_____ ou de lui donner des "bisous", mais lui avait fait une sorte de "*papouille*", soit lui avait touché les cheveux avec les mains. Il contestait l'avoir retenue "*ou je ne sais pas quoi*".

k. Les diverses étapes de la procédure ont consisté en l'audition par la police de D_____ le 6 septembre 2022 et de B_____ le 25 octobre 2022, après que ce dernier, convoqué les 3 puis 21 septembre 2022, avait la première fois immédiatement quitté les locaux de la police et, la seconde fois, n'avait pas déféré à la convocation. Le greffe du Tribunal des mineurs a interpellé la partie plaignante sur

une tentative de médiation le 17 janvier 2023, à laquelle elle s'est fermement opposée selon courriel du 23 janvier 2023.

B_____ s'est absenté du canton de Genève dès le 26 janvier 2023 à l'occasion d'un séjour de rupture, mais a "*assez rapidement été rapatrié depuis le Sénégal*", alors que son séjour devait prendre fin autour du 1^{er} avril 2023.

À partir du 23 janvier 2023, à part recueillir quelques renseignements sur la situation personnelle du prévenu, le Tribunal des mineurs n'a accompli aucun acte d'enquête jusqu'à l'audition de B_____ le 3 juin 2023.

- C. Dans l'ordonnance querellée, le Tribunal des mineurs a retenu que les versions des deux mis en cause et celle de la plaignante divergeaient sur la question du consentement ou de la résistance opposée par A_____, mais concordaient sur le fait que B_____ avait caressé la poitrine de la jeune fille par-dessus son t-shirt pendant quelques minutes. Cet acte, compte tenu de l'âge des protagonistes, tous nés en 2008, était constitutif d'attouchements au sens de l'art. 198 al. 2 CP.

B_____ avait aussi tenu, à l'égard de A_____, des paroles grossières au sens de cette même disposition. Il s'était ainsi, par le geste et par la parole, rendu coupable de harcèlement sexuel au sens de l'art. 198 al. 2 CP, une infraction contraventionnelle se prescrivant par un an selon l'art. 36 al. 1 let. c DPMIn. Les faits datant de plus d'un an, la prescription de l'action pénale était atteinte et la procédure serait classée conformément à l'art. 319 al. 1 let. d CPP.

En ce qui concernait l'infraction de contrainte sexuelle (art. 189 CP), au vu des versions divergentes entre la plaignante et les deux mis en cause et du témoignage de l'éducateur selon lequel A_____ n'avait pas déféré à son instruction de remonter dans sa chambre, il n'existait pas suffisamment d'éléments pour retenir que son opposition avait été manifestée et que B_____ aurait usé du degré de contrainte requis à l'art. 189 CP pour parvenir à ses fins.

- D. a. À l'appui de son recours, A_____ relève que le Tribunal des mineurs a ignoré les faits constitutifs d'injures, pourtant reconnus par les deux protagonistes.

La prescription de l'action pénale, en lien avec l'infraction à l'art. 198 CP, était liée au fait que le Tribunal des mineurs avait attendu de nombreux mois avant de procéder aux auditions, alors qu'elle avait déposé sa plainte en août 2022. De plus, si les trois intéressés avaient à peu près le même âge, ils n'avaient pas été confrontés de la même manière à l'acte sexuel vu leurs passés respectifs. B_____ avait indiqué avoir entretenu des relations sexuelles avec des filles, alors qu'elle n'était qu'une enfant et n'avait jamais entretenu de telles relations.

C'était à tort que le Tribunal des mineurs avait considéré que l'élément de contrainte de l'art. 189 CP faisait défaut. Ses déclarations étaient bien plus crédibles que celles de B_____ - qui avait varié dans sa version des faits -, puisque constantes, sans excès, et confirmées dans les grandes lignes par D_____. Elle ne tirait aucun bénéfice secondaire de sa dénonciation, dont les termes étaient désormais reconnus par B_____.

On ignorait à quel moment l'éducateur lui avait demandé de remonter dans sa chambre.

Elle avait manifesté son opposition, contrairement à ce que retenait le Tribunal des mineurs. Elle s'était retrouvée seule avec deux garçons qui la harcelaient depuis plusieurs semaines et dont elle avait peur. Coincée entre les deux, elle n'avait pas pu partir. Dans ces conditions, il était improbable qu'elle ait accepté de se laisser toucher les seins.

b. B_____ conclut au rejet du recours.

c. Le Tribunal des mineurs persiste dans les termes de son ordonnance.

d. Le Ministère public s'en rapporte à justice.

e. A_____ n'a pas répliqué.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 3 al. 1 PPMIn; 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance du Tribunal des mineurs sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 39 al. 1 PPMIn; 393 al. 1 let. b CPP) et émaner de partie plaignante qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).
2. Pour autant que les faits dénoncés doivent être qualifiés d'infraction à l'art. 198 al. 2 CP, la recourante se plaint d'une inaction du Tribunal des mineurs pendant plusieurs mois ayant conduit à la prescription de ladite infraction et au classement de la procédure de ce chef. Elle considère par ailleurs que c'était à tort que cette juridiction n'avait pas condamné les deux prévenus pour injure.
 - 2.1. L'art. 187 ch. 1 CP punit celui qui aura commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de 16 ans (al. 1), celui qui aura entraîné un enfant de cet âge à commettre un acte d'ordre sexuel (al. 2) et celui qui aura mêlé un enfant de cet âge à un acte d'ordre sexuel (al. 3). Selon l'art. 187 ch. 2 CP, si la différence d'âge entre les

deux protagonistes (dont l'un est forcément âgé de moins de 16 ans) est égale ou inférieure à trois ans, l'acte n'est pas punissable.

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. Il faut d'abord distinguer les actes n'ayant aucune apparence sexuelle, qui ne tombent pas sous le coup de la loi, des actes clairement connotés sexuellement du point de vue de l'observateur neutre, qui 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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1122/2018 du 29 janvier 2019 consid. 3.2 et les références citées). Les comportements simplement inconvenants, inappropriés, indécents, de mauvais goût, impudiques ou désagréables, doivent demeurer hors du champ des actes pénalement répréhensibles (ATF 125 IV 58 consid. 3b p. 63 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_744/2016 du 1er mars 2017 consid. 3.2). Dans les cas équivoques, qui n'apparaissent extérieurement ni neutres, ni clairement connotés sexuellement, une appréciation objective de l'ensemble des circonstances est requise, l'acte incriminé devant porter clairement atteinte au bien juridique protégé par la disposition légale, soit le développement sexuel non perturbé de l'enfant. Il convient alors 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1122/2018 du 29 janvier 2019 consid. 3.2 et les références citées).

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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1122/2018 du 29 janvier 2019 consid. 3.2). Un baiser lingual, des baisers insistants sur la bouche, une caresse insistante du sexe, des fesses ou des seins, même par-dessus les habits, constituent sur un enfant un acte d'ordre sexuel, alors qu'imposés à un adulte, ils entrent dans le champ d'application de l'art. 198 CP, dont l'application est subsidiaire (arrêts du Tribunal fédéral 6B_180/2018 du 12 juin 2018 consid. 3.1 et 6B_35/2017 du 28 février 2018 consid. 4.2). En revanche, des baisers sur la bouche ou sur la joue, ne constituent généralement pas un acte sexuel au sens de l'art. 187 CP (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1002/2019 du 28 novembre 2019 consid. 2.2 et 2.4 ; 6B_7/2011 du 15 février 2011 consid. 1.2 et 1.4).

2.2. Se rend coupable de la contravention réprimée par l'art. 198 al. 2 CP la personne qui en aura importuné une autre par des attouchements d'ordre sexuel ou des paroles grossières. L'attouchement sexuel est une notion subsidiaire par rapport à l'acte d'ordre sexuel et vise un contact rapide, par surprise avec le corps d'autrui. Il faut cependant que l'acte ait objectivement une connotation sexuelle et l'auteur doit avoir agi sans le consentement de la victime (cf. arrêts du Tribunal fédéral 6B_966/2016

du 26 avril 2017 consid. 1.3 ; 6P.120/2005 du 11 décembre 2005 consid. 9.1). On vise ici, en particulier, les "*mains baladeuses*". Par exemple, l'auteur touche par surprise les organes sexuels d'une autre personne, tels que les seins ou les fesses d'une femme, même par-dessus ses habits, ou se frotte à elle pour lui faire sentir son sexe en érection (arrêts du Tribunal fédéral 6B_35/2017 du 26 février 2018 consid. 4.2 ; 6B_303/2008 du 22 janvier 2009 consid. 3 ; 6P.123/2003 du 21 novembre 2003 consid. 6.1). Tombent aussi sous le coup de l'art. 198 al. 2 CP d'autres attouchements, comme la palpation du ventre ou des jambes même à travers les vêtements, la pression ou l'enlacement (cf. ATF 137 IV 263 consid. 3.1 p. 267 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1019/2018 du 2 novembre 2018 consid. 3.3).

Si l'auteur ne se limite pas à un attouchement, par nature fugace, mais accomplit un acte d'ordre sexuel, l'art. 189 CP est seul applicable (arrêts du Tribunal fédéral 6B_35/2017 du 26 février 2018 consid. 4.2 ; 6B_303/2008 du 22 janvier 2009 consid. 3).

Est dès lors déterminante, pour décider si l'art. 189 CP doit être appliqué ou si seul entre en considération l'art. 198 al. 2 CP, l'intensité de l'attouchement, savoir s'il s'agissait d'un geste furtif ou d'une caresse insistante (arrêt du Tribunal fédéral 6B_35/2017 du 26 février 2018 consid. 4.2).

Cette disposition suppose, d'un point de vue subjectif, que l'auteur eut voulu ou à tout le moins envisagé que ses agissements pussent importuner la victime (ATF 137 IV 263 consid. 3.1 p. 267 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_426/2019 du 31 juillet 2019 consid. 1.4).

2.3. Selon l'art. 109 CP, en matière de contraventions (art. 103 CP), l'action pénale et la peine se prescrivent par trois ans.

L'art. 36 al. 1 let. c DPMIn prévoit toutefois une prescription moindre de un an notamment pour les contraventions.

2.4. Concrétisant le principe de la célérité, l'art. 5 CPP (applicable selon l'art. 3 al. 1 PPMIn en l'absence de disposition particulière) impose aux autorités pénales d'engager les procédures pénales sans délai et de les mener à terme sans retard injustifié (al. 1).

2.4.1. Les art. 5 CPP et 29 al. 1 Cst. garantissent notamment à toute personne le droit à ce que sa cause soit traitée dans un délai raisonnable. Le caractère raisonnable du délai s'apprécie selon les circonstances particulières de la cause, eu égard notamment à la complexité de l'affaire, à l'enjeu du litige pour l'intéressé, à son comportement ainsi qu'à celui des autorités compétentes (ATF 135 I 265 consid. 4.4).

Comme on ne peut pas exiger de l'autorité pénale qu'elle s'occupe constamment d'une seule et unique affaire, il est inévitable qu'une procédure comporte quelques temps morts. Lorsqu'aucun d'eux n'est d'une durée vraiment choquante, c'est l'appréciation d'ensemble qui prévaut; des périodes d'activités intenses peuvent donc compenser le fait que le dossier a été laissé momentanément de côté en raison d'autres affaires. Seul un manquement particulièrement grave, faisant au surplus apparaître que l'autorité de poursuite n'est plus en mesure de conduire la procédure à chef dans un délai raisonnable, pourrait conduire à l'admission de la violation du principe de célérité. En cas de retard de moindre gravité, des injonctions particulières peuvent être données, comme par exemple la fixation d'un délai maximum pour clore l'instruction (ATF 128 I 149 consid. 2.2, rendu en matière de détention préventive).

2.4.2. Selon la jurisprudence, apparaissent comme des carences choquantes une inactivité de treize ou quatorze mois au stade de l'instruction, un délai de quatre ans pour qu'il soit statué sur un recours contre l'acte d'accusation ou encore un délai de dix ou onze mois pour que le dossier soit transmis à l'autorité de recours (ATF 124 I 139 consid. 2c; 119 IV 107 consid. 1c).

2.5. En l'espèce, il ressort de la procédure que B_____ a, le 18 août 2022, à tout le moins touché les seins et les fesses de la partie plaignante par-dessus les habits durant "5 à 6 minutes" selon ses dires. Ces actes sont, s'il devait être retenu qu'ils n'ont pas été consentis par la partie plaignante, sans conteste à tout le moins constitutifs de désagréments causés par des attouchements d'ordre sexuel au sens de l'art. 198 al. 2 CP, étant relevé qu'ils ne sauraient être punissables sous l'angle de l'art. 187 CP, vu l'âge des deux protagonistes au moment des faits, à savoir 14 ans pour l'intimé et 13 ans pour la recourante. Vu leur caractère insistant allégué, et leur durée, ils pourraient tomber sous le coup de l'art. 189 CP, ce qui sera analysé *infra*.

La prescription de la contravention à l'art. 198 al. 2 CP s'agissant d'un auteur mineur étant d'un an, elle était effectivement acquise le 18 août 2023, soit près de six mois avant l'ordonnance querellée, du 12 février 2024.

Pour autant que l'on puisse reprocher au Tribunal des mineurs d'avoir tardé dans l'instruction de cette procédure, ceci pourrait avoir pour unique conséquence le constat d'une violation du principe de la célérité. C'est ainsi à juste titre que cette instance a classé la procédure en raison de la prescription de l'infraction à l'art. 198 al. 2 CP, laquelle englobe l'insulte proférée par l'intimé le 22 août 2022 à l'encontre de la recourante, à savoir de l'avoir traitée de "*sale pute*", et lui avoir proposé de "*baiser à trois*".

Quant à la diligence avec laquelle la procédure a été menée et ses diverses étapes, la plainte a été déposée le 24 août 2022, à la police, qui a entendu D_____ le 6 septembre 2022 et l'intimé le 25 octobre 2022, après que ce dernier, convoqué les 3

puis 21 septembre 2022, avait la première fois immédiatement quitté les locaux de la police et, la seconde fois, n'avait pas déféré à la convocation. Le greffe du Tribunal des mineurs a, en outre, interpellé la recourante sur une tentative de médiation, le 17 janvier 2023, que celle-ci a refusé le 23 janvier 2023.

À partir de cette date, à part recueillir quelques renseignements sur la situation personnelle du prévenu, le Tribunal de mineurs n'a accompli aucun acte d'enquête jusqu'à l'audition de l'intimé le 3 juin 2023. Le très bref séjour de rupture de celui-ci au début de l'année 2023 n'explique pas que cette instance ait ainsi attendu plus de quatre mois avant de procéder à cet acte d'instruction, puis de donner le 6 juin 2023 mandat à la police de procéder à l'audition des éducateurs du foyer qui auraient été présents au moment des faits, ce qui aurait pu être fait plus tôt. Cela étant, ce délai d'inaction de plus de quatre mois se situe bien en-deçà des treize à quatorze mois jugés problématiques par la jurisprudence précitée, quand bien même le juge des mineurs retenait déjà des infractions aux art. 198 et 177 CP et devait donc se montrer particulièrement diligent s'agissant de la première de ces infractions, contraventionnelle, vu le très bref délai de prescription s'appliquant à l'auteur mineur. Le 13 juin 2023, il a procédé à l'audition de D_____. Le 27 juin 2023, la police a procédé à l'audition d'un éducateur avant les audiences de confrontation des 1^{er} novembre et 1^{er} décembre 2023. Si, à ce moment-là, une contravention à l'art. 198 al. 2 CP était déjà prescrite, le Tribunal des mineurs était fondé à poursuivre l'instruction sous l'angle de la contrainte sexuelle (art. 189 CP), même s'il ne l'a en définitive pas retenue. Il a rendu un avis de prochaine clôture le 17 janvier 2024 et l'ordonnance de classement querellée le 12 février 2024.

Il doit être constaté, sur la base de ce qui précède, que l'instruction prise dans son ensemble a été menée dans un délai raisonnable et que le Tribunal des mineurs n'a pas violé le principe de célérité s'agissant de l'absence d'actes d'enquête déterminants entre le 23 janvier et le 3 juin 2023.

3. La recourante soutient que c'est à tort que le Tribunal des mineurs a classé la procédure sous l'angle d'une infraction à l'art. 189 CP.

3.1. En vertu de l'art. 319 al. 1 let. b CPP, la cause doit être classée quand les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réalisés.

Cette norme s'interprète à la lumière du principe *in dubio pro duriore*, lequel impose, dans les procédures où l'accusation repose essentiellement sur le récit de la victime, auquel s'oppose celui de l'auteur, et que ces récits sont d'une crédibilité équivalente, que le prévenu soit mis en accusation. Cela vaut en particulier pour les infractions commises contre l'intégrité sexuelle (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1164/2020 du 10 juin 2021 consid. 2.1 et 2.2).

3.2. Selon l'art. 189 CP, celui qui aura contraint autrui à subir un acte d'ordre sexuel, notamment en usant de menace envers une personne ou en exerçant sur elle des pressions d'ordre psychique, se rend coupable de contrainte sexuelle.

Les éléments constitutifs objectifs de cette infraction sont ainsi la réalisation d'un acte d'ordre sexuel non-consenti au moyen d'une contrainte (ATF 148 IV 234 consid. 3.3 ; 122 IV 97 consid. 2b ; 119 IV 309 consid. 7b ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_924/2022 du 13 juillet 2023 consid. 2.2.1).

Sur le plan subjectif, la contrainte sexuelle est une infraction intentionnelle ; l'auteur doit savoir que la victime n'est pas consentante ou en accepter l'éventualité (ATF 148 IV 234 consid. 3.4 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_924/2022 du 13 juillet 2023 consid. 2.2.2 ; 6B_808/2022 du 8 mai 2023 consid. 3.2 ; 6B_803/2021 du 22 mars 2023 consid. 7.1.1). L'art. 189 CP ne protège des atteintes à la libre détermination en matière sexuelle que pour autant que l'auteur surmonte ou déjoue la résistance que l'on pouvait raisonnablement attendre de la victime (ATF 148 IV 234 consid. 3.3 ; 133 IV 49 consid. 4 et la référence citée). S'agissant de la contrainte en matière sexuelle, l'élément subjectif est réalisé lorsque la victime donne des signes évidents et déchiffrables de son opposition, reconnaissables pour l'auteur, tels des pleurs, des demandes d'être laissée tranquille, le fait de se débattre, de refuser des tentatives d'amadouement ou d'essayer de fuir (ATF 148 IV 234 consid. 3.4 et les références citées ; arrêt non publié 6B_1191/2023 du 21 décembre 2023 consid. 1.1).

3.3. En l'espèce, B_____ a, lors de son audition à la police, contesté avoir touché d'une quelconque manière la recourante alors que tous deux étaient assis sur le canapé avec D_____. Il avait juste posé sa tête sur le bas de la cuisse de la recourante, qui l'avait repoussée, puis touché la tablette de cette dernière. Il peut être retenu de cette première déclaration que la recourante, selon les propres dires de l'intimé, lui a d'emblée manifesté son désaccord avec un contact physique entre eux deux.

Entendu par la police le 6 septembre 2022, D_____ a indiqué que dans un premier temps, l'intimé avait touché la poitrine de la partie plaignante par-dessus et par-dessous les vêtements, ce dont il était certain, et qu'il avait pu lui dire qu'elle n'avait pas de soutien-gorge. Après qu'il était revenu avec B_____ d'une sortie pour fumer, tous trois s'étaient retrouvés assis sur le même canapé. Celui-là avait à nouveau touché la poitrine de la partie plaignante mais avait arrêté lorsqu'elle le lui avait demandé, en disant que "*ça lui rappelait son père*". Lors du premier épisode, la partie plaignante s'était assise sur B_____, qui avait placé ses deux mains sur le côté de ses fesses. Il n'avait pas vu ce dernier toucher les parties intimes de la partie plaignante. Il a confirmé ces déclarations devant le juge des mineurs le 13 juin 2023, avec la précision que c'était la partie plaignante qui avait commencé à faire des "*bisous*" à B_____, qui n'était "*pas un pote*", mais avec lequel il sortait "*des fois*".

Ils avaient eu un contact téléphonique une semaine plus tôt lors duquel celui-là lui avait dit que tous deux allaient être auditionnés.

Lors de son audition devant le juge des mineurs le 2 juin 2023 en l'absence de la partie plaignante, le prévenu intimé a à nouveau contesté intégralement les faits. Ce que racontait la partie plaignante n'était "*pas très crédible*". Il était en couple et la porte [du bureau] des éducateurs était ouverte.

Lors des auditions des 1^{er} novembre et 1^{er} décembre 2023 devant le juge des mineurs, soit plus de 14 mois après les faits qu'elle a dénoncés, la partie plaignante a eu à s'exprimer longuement sur d'apparentes contradictions dans son récit et le fait qu'elle n'ait pas interpellé l'éducateur qui se trouvait dans le bureau à quelques mètres du canapé. Elle a expliqué que lorsque le prévenu avait commencé à la toucher, les cuisses le bras et les seins, elle avait dans un premier temps été très gênée et avait essayé de bouger, mais il résistait, prenait ses bras, de sorte qu'elle n'arrivait pas à bouger. Elle avait donné un coup à la jambe de l'un des deux protagonistes, sans se souvenir duquel.

Le prévenu a fini par concéder le 1^{er} décembre 2023 avoir touché les seins et les fesses de la partie plaignante, qui avait "*l'air contente*".

Au vu de ces éléments et du principe *in dubio pro duriore* qui impose, dans les procédures où l'accusation repose essentiellement, comme en l'espèce - étant au demeurant relevé que le récit du troisième mineur présent corrobore pour bonne partie la version de la partie plaignante s'agissant de l'épisode sur le canapé, sur le récit de la victime, auquel s'oppose celui de l'auteur, qui en l'espèce a fini par concéder des actes d'ordre sexuel, ce dernier doit être mis en accusation, ce qui vaut en particulier pour les infractions commises comme en l'espèce contre l'intégrité sexuelle.

L'élément de contrainte exigé par l'art. 189 CP doit être instruit plus avant, sous l'angle d'un harcèlement verbal et de chicaneries que la plaignante dit avoir subis de la part de l'intimé et de D_____ depuis son arrivée dans le foyer au début du mois de juillet 2022, l'ascendant que ceux-ci ont pu avoir sur elle quant à leur âge, leur sexe, leur force physique et le fait qu'ils se soient placés de part et d'autre de la plaignante sur le canapé, ce qui a été reconnu par tous deux, qu'elle ait pu se trouver entravée dans ses mouvements, à quoi s'ajoutent ses tentatives alléguées de se lever, en vain, d'avoir été saisie par le bras, l'obligeant en définitive à donner un coup de pied pour pouvoir s'en aller.

Dans ces conditions, c'est donc à tort que le Tribunal des mineurs, dans une brève motivation, a retenu que la procédure pouvait être classée faute de pouvoir retenir la réalisation de cette condition.

Ainsi et en définitive, c'est à juste titre que cette instance a classé la procédure en raison de la prescription de l'infraction à l'art. 198 al. 2 CP, laquelle englobe les propos tenus par l'intimé le 22 août 2022 à l'encontre de la recourante, à savoir de l'avoir traitée de "*sale pute*", et lui avoir proposé de "*baiser à trois*".

Le recours sera en revanche partiellement admis et l'ordonnance annulée en ce qu'elle ordonne le classement de la procédure dirigée contre B_____ du chef d'infraction à l'art. 189 CP. Le dossier sera renvoyé au Tribunal des mineurs pour complément d'instruction et renvoi du prévenu en jugement pour ce chef d'infraction, en lien avec les faits du 18 août 2022.

4. La recourante, partie plaignante qui obtient gain de cause, n'aura pas à supporter les frais de la procédure de recours (art. 428 al. 4 CPP par renvoi de l'art. 44 al. 2 PPMIn).
5. À ce stade, il n'y a pas lieu d'indemniser le conseil juridique gratuit ni le défenseur d'office (art. 135 al. 2 et 135 al. 2 *cum* 138 al. 1 CPP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Admet partiellement le recours.

Annule l'ordonnance du 12 février 2024 en ce qu'elle ordonne le classement de la procédure à l'encontre de B_____ du chef d'infraction à l'art. 189 CP.

Rejette le recours pour le surplus.

Renvoie la procédure au Tribunal des mineurs pour nouvelle décision, dans le sens des considérants.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Notifie le présent arrêt, en copie, à la recourante, soit pour elle son conseil, à B_____, soit pour lui son défenseur, au Tribunal de mineurs et au Ministère public.

Le communique, pour information, au Service de protection des mineurs.

Siégeant :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente; Mesdames Valérie LAUBER et Françoise SAILLEN AGAD, juges; Monsieur Julien CASEYS, greffier.

Le greffier :

Julien CASEYS

La présidente :

Daniela CHIABUDINI

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).