

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/3624/2012

ACPR/188/2013

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale de recours**

**Arrêt du lundi 6 mai 2013**

Entre

**A.\_\_\_\_\_ et la mineure B.\_\_\_\_\_**, représentée par sa mère, A.\_\_\_\_\_, domiciliées  
\_\_\_\_\_ comparant par M<sup>e</sup> Pierre BAYENET, avocat, rue Verdaine 6, case postale 3215,  
1211 Genève 3,

recourantes

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue par le Ministère public le 21 mars  
2013,

Et

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

intimé.

Communique la décision aux parties en date du lundi 6 mai 2013.

---

## EN FAIT

A. a) Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 2 avril 2013, "A. \_\_\_\_\_ et B. \_\_\_\_\_" recourent, par l'intermédiaire de leur conseil, contre l'ordonnance de non-entrée en matière, faute de compétence *ratione loci* des autorités suisses, rendue par le Ministère public le 21 mars 2013, notifiée le lendemain, au sujet de la plainte déposée le 30 mars 2012 par A. \_\_\_\_\_ contre C. \_\_\_\_\_, son ancien compagnon, et père de sa fille, B. \_\_\_\_\_, née le \_\_\_\_\_.

La recourante conclut à ce qu'il soit dit et constaté que la Suisse est compétente *ratione loci* pour connaître de la présente procédure, au renvoi du dossier au Ministère public afin que ce dernier procède à l'ouverture d'une instruction à l'encontre de C. \_\_\_\_\_ et, enfin, "dire et contester [sic] que les recourantes ont droit à une indemnité de 800.- fr. à titre de participation aux honoraires de leur avocat".

b) A sa réception le recours a été gardé à juger sans échange d'écritures ni débats.

B. Il résulte de la procédure les éléments pertinents suivants :

a) A. \_\_\_\_\_, thérapeute, double nationale suisse et française, domiciliée à Genève, et C. \_\_\_\_\_, ressortissant français, domicilié à \_\_\_\_\_ (France), sont les parents de B. \_\_\_\_\_, née le 21 mai 2008.

b) Depuis plusieurs années, C. \_\_\_\_\_ travaille à plein temps en qualité de cuisinier auprès d'un établissement, sis dans le canton de Genève.

c) En date du 30 mars 2012, A. \_\_\_\_\_, à la demande du Service de protection des mineurs de Genève (ci-après : SPMi), a déposé plainte pénale auprès du Procureur général à l'encontre de C. \_\_\_\_\_, en raison du comportement de ce dernier à l'égard de sa fille, à savoir des actes et un climat incestueux, des violences psychologiques et physiques, une consommation importante d'alcool et de cannabis ainsi qu'un risque élevé d'enlèvement de B. \_\_\_\_\_.

En particulier, il était reproché à C. \_\_\_\_\_ : d'avoir, au mois de février 2011, alors que B. \_\_\_\_\_ se trouvait à son domicile français, introduit un doigt dans l'anus de sa fille, sous prétexte de prendre sa température; au mois de juillet 2011, d'avoir serré B. \_\_\_\_\_ contre lui, le matin dans le lit alors qu'il était nu et en érection et, de manière générale, embrassé sa fille sur la bouche et l'appeler "petit cul"; d'avoir avec sa fille des jeux répétés systématiquement aux mêmes heures, afin qu'ils deviennent une habitude, jeux au cours desquels la fillette mordait et léchait son père, à un bras ou une jambe, le serrait très fort des deux mains, dans un geste d'étranglement, sur différentes parties du corps et appuyait très fort avec son front sur le pubis de son père, pubis sur lequel C. \_\_\_\_\_ faisait également sauter sa fille lorsqu'il était couché sur son lit. Par ailleurs, depuis la naissance de B. \_\_\_\_\_, C. \_\_\_\_\_ dévalorisait sa fille ou lui "battait froid" lorsqu'elle ne voulait pas faire ce qu'il lui disait.

A.\_\_\_\_\_ a également déclaré que C.\_\_\_\_\_ avait tenté de séquestrer B.\_\_\_\_\_ le 30 juillet 2011, après qu'elle lui eut signifié qu'elle-même et B.\_\_\_\_\_ ne partiraient pas en vacances avec lui, étant toutes deux malades. Depuis le 30 juillet 2011, B.\_\_\_\_\_ ne s'était plus retrouvée seule avec son père.

Par ailleurs, A.\_\_\_\_\_ a indiqué n'avoir fait établir aucun certificat médical ni emmené sa fille pour être examinée par un médecin à la suite des faits relatés dans sa plainte.

**d)** A la demande du Ministère public, la Brigade de criminalité générale de la Police judiciaire a procédé à l'audition d'A.\_\_\_\_\_ le 25 avril 2012. D'entente avec la Procureure en charge du dossier, B.\_\_\_\_\_ n'a pas été entendue au sujet des allégations de sa mère. Quant à C.\_\_\_\_\_, au vu de son domicile français, la Police a indiqué n'avoir pas pu procéder à son audition.

**C. a)** Dans son ordonnance querellée du 21 mars 2013, le Ministère public fait valoir que "la majorité des faits relatés par la plaignante" s'étant déroulés en France, les autorités suisses n'étaient pas compétentes à raison du lieu pour connaître de la plainte déposée par l'intéressée. A cet égard, le Ministère public s'appuie sur les art. 31 et suivants CPP relatifs au for.

S'agissant des événements qui s'étaient produits en Suisse, notamment les jeux répétitifs, il y avait lieu de considérer qu'ils ne réalisaient aucun des éléments constitutifs de l'infraction d'actes d'ordres sexuels avec des enfants (art. 187 CP), d'inceste (art. 213 CP), voire de violation du devoir d'assistance et d'éducation (art. 219 CP), de sorte qu'il était également décidé de ne pas entrer en matière au sujet de ces faits.

**b)** A l'appui de son recours contre l'ordonnance précitée, la recourante relève, tout d'abord, que sa fille est "titulaire des biens juridiques protégés par les infractions dénoncées, à savoir son intégrité sexuelle (art. 187 CP)" et que, s'agissant "de l'infraction d'inceste (art. 213 CP), bien que la disposition protège en premier lieu la famille, B.\_\_\_\_\_ a subi directement les attouchements en cause, de sorte qu'elle est directement lésée par cette infraction". Par ailleurs, la recourante indique que sa fille n'ayant pas "la capacité d'ester en justice, au sens de l'art. 106 al. 1 CPP et 12 CC", il appartenait à sa représentante légale, à savoir sa mère, titulaire de l'autorité parentale, de la représenter dans la présente procédure.

Sur le fond, la recourante fait valoir que les autorités pénales suisses sont compétentes en vertu de l'art. 5 al. 1 CP, dès lors que C.\_\_\_\_\_ se trouvait régulièrement et de manière volontaire dans le canton de Genève, que ce soit dans le cadre de son travail ou de la procédure civile en fixation du droit de visite qui les opposait.

## **EN DROIT**

**1.** Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 393 et 396 CPP) et concerne une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (20 al. 1 let. b et 393 al. 1 let. a CPP et art. 128 al. 1 let. a et al. 2 let. a LOJ). La question de savoir si les recourantes ont qualité de parties plaignantes leur permettant à toutes deux de recourir - ou

si l'une d'elles seulement possède cette qualité - peut être laissée ouverte vu l'issue du litige.

**2.** En effet, la Chambre de céans peut décider de rejeter les recours manifestement mal fondés, sans échange d'écritures ni débats (art. 390 al. 2, 1ère phrase, *a contrario*, CPP), ce qui est le cas en l'espèce pour les motifs développés ci-dessous, étant précisé que, les recourantes ne contestant pas l'ordonnance querellée en tant qu'elle porte sur la décision du Ministère public de ne pas entrer en matière au sujet des actes reprochés à C.\_\_\_\_\_ s'étant prétendument déroulés sur territoire helvétique, il n'y a pas lieu d'aborder cette question.

**3.** Se fondant sur les art. 31 ss CPP relatifs au for, le Ministère public fait valoir que les autorités suisses ne sont pas compétentes à raison du lieu pour connaître de la plainte de A.\_\_\_\_\_ concernant les actes imputés à C.\_\_\_\_\_ s'étant produits sur sol français. A.\_\_\_\_\_, se référant à l'art. 5 CP, soutient la thèse inverse.

**3.1.** Selon l'art. 310 CPP, le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police, notamment, que les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunies (let. a).

A teneur de l'art. 3 al. 1 CP, le code pénal est applicable à quiconque commet un crime ou un délit en Suisse.

Toutefois, l'art. 5 al. 1 CP prévoit que ce même code pénal est applicable à quiconque se trouve en Suisse et n'est pas extradé, et a commis à l'étranger, notamment, "un acte d'ordre sexuel avec un enfant (art. 187 CP) si la victime avait moins de 14 ans" (lit. b).

Cette dernière disposition fonde la compétence suisse sur le principe de l'universalité à l'égard de certaines infractions commises à l'étranger sur des mineurs (Michel DUPUIS et alii, *Petit commentaire du code pénal*, Bâle, 2012, ad art. 5 n. 1 et les références doctrinales citées). La compétence découlant de l'art. 5 CP est extrêmement large, en ce sens qu'elle peut viser les actes qui n'ont aucun rapport avec la Suisse, autre que celui qui découle de la présence de l'auteur sur le territoire national au moment de l'action pénale. La compétence ainsi créée s'étend aux "actes commis par des étrangers à l'étranger contre des étrangers" (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle, 2011, ad art. 5 n. 8 et les références doctrinales citées). Le but poursuivi par la disposition était de permettre au juge suisse de lutter contre les phénomènes de "tourisme sexuel", compte tenu des lacunes figurant au plan international, non seulement à l'égard des citoyens suisses, mais aussi d'autres personnes habitant notre pays (Michel DUPUIS et alii, *op. cit.*, n. 2 et les références citées; *Commentaire romand, op. cit.* n. 9 et les références citées).

La doctrine critique largement cette nouvelle disposition, considérée comme excessive, dont l'application laissait présager des difficultés pratiques considérables pour la Suisse (cf. à cet égard, Michel DUPUIS et alii, *op. cit.*, n. 5 et les références doctrinales citées; A. KUHN / Y. JEANNERET, *op. cit.*, n. 17 et 20).

**3.2.** Le Ministère public ne peut être suivi lorsqu'il se prévaut des art. 31 et suivants CPP relatifs au for pour dénier la compétence des autorités suisses dans le cas d'espèce. En effet,

ces dispositions de procédure, même de rang fédéral, ne sauraient primer, et, partant, rendre inapplicable, l'art. 5 CP, également de rang fédéral, mais de fond. L'intimé ne le soutient du reste pas.

Cela étant, le but essentiel du législateur, en édictant l'art. 5 CP, était avant tout de permettre à la justice suisse de lutter, compte tenu des lacunes figurant à cet égard au plan international, contre les phénomènes de "tourisme sexuel" dont sont victimes les mineurs à l'étranger et de sanctionner leurs auteurs, mêmes étrangers et domiciliés à l'étranger, à la seule condition qu'ils se trouvent en Suisse.

Or, dans le cas d'espèce, les actes dénoncés par A.\_\_\_\_\_ à l'endroit de sa fille se seraient déroulés exclusivement en France, du fait de son père, ressortissant français domicilié en France, et n'ont aucune relation quelconque avec du "tourisme sexuel" sur mineurs, commis dans un pays ne sanctionnant pas ce type d'infraction. Il s'agit, au contraire, d'actes qui sont manifestement du ressort des autorités françaises, susceptibles d'être poursuivis et réprimés, à un titre ou à un autre, comme infractions par la législation de ce pays .

Il saute ainsi aux yeux que le cas d'espèce se situe aux antipodes du but de l'art. 5 CP et de son champ d'application, qui est de lutter contre l'impunité dont pourrait bénéficier à l'étranger un étranger auteur de "tourisme sexuel" à l'encontre de mineurs, au point qu'il se justifie d'entamer contre lui une poursuite pénale en Suisse.

Pour sauvegarder les intérêts de sa fille, il suffisait - et il suffit toujours - à A.\_\_\_\_\_ de déposer plainte auprès des autorités françaises compétentes pour que soit engagée une procédure pénale à l'égard du père de B.\_\_\_\_\_.

Dans ces conditions, recourir à l'art. 5 CP dans le seul but de créer un for à Genève apparaît manifestement contraire aux règles de la bonne foi et à l'interdiction de l'abus de droit, son corollaire - principes qui sont également applicables au justiciable - consistant, en l'occurrence, à utiliser une faculté conférée par cet art. 5 CP à des fins étrangères à celles pour lesquelles cette disposition a été prévue ou de manière contraire aux finalités qui lui sont assignées, explicitement ou implicitement, par la loi (PIQUEREZ/MACALUSO, *Procédure pénale suisse*, 3<sup>ème</sup> éd., 2011, nos 424 et 431 et les références citées) et, partant, à éluder ainsi l'art. 3 CP al. 1 CP, qui consacre le principe de base de la territorialité, applicable en droit international, selon lequel la compétence pour connaître d'une infraction ressortit à l'Etat sur le territoire duquel celle-ci a été commise,

Il y a ainsi lieu, par substitution de motifs (art. 391 al. 1 lit. a CPP) de confirmer l'ordonnance querellée et, par conséquent, de rejeter le recours.

**4.** En tant qu'elle succombe, la recourante supportera les frais de la procédure (art. 428 al. 1 CPP).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,**

**LA COUR :**

Reçoit le recours interjeté par A.\_\_\_\_\_ et la mineure B.\_\_\_\_\_, représentée par sa mère, contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue par le Ministère public le 21 mars 2013.

Le rejette.

Condamne les recourantes aux frais de la procédure de recours, qui s'élèvent à 495.- fr., y compris un émolument de 400.- fr.

**Siégeant :**

Messieurs Christian COQUOZ, président ; Louis PEILA et Christian MURBACH, juges ; Julien CASEYS, greffier.

Le greffier :

Julien CASEYS

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/3624/2012

**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	20.00
-----------------	-----	-------

**Émoluments généraux (art. 4)**

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

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

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

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

- décision indépendante (lit. c)	CHF	400.00
----------------------------------	-----	--------

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

---

<b>Total</b>	<b>CHF</b>	<b>495.00</b>
--------------	------------	---------------