



POUVOIR JUDICIAIRE

P/3897/2019

ACPR/930/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 25 novembre 2019

Entre

A _____, domiciliée _____, comparant en personne,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 7 mai 2019 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 au greffe de la Chambre de céans le 18 mai 2019, A_____ recourt contre l'ordonnance du 7 mai 2019, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa "*lettre*" du 27 décembre 2018.

La recourante conclut à l'annulation de cette ordonnance et au renvoi de la cause au Ministère public pour l'ouverture d'une instruction, à la récusation du procureur ayant rendu l'ordonnance et à la désignation d'un conseil juridique gratuit, sous suite de frais.

- b.** Par pli séparé du 16 septembre 2019, A_____ a sollicité la nomination d'office de "*Me B*_____".

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ et C_____ sont les parents de D_____, née le _____ 2011. Ils se sont séparés au mois de juillet 2016 et s'opposent depuis lors dans le cadre de procédures pénales et civiles.

b. Le 12 décembre 2017, une audience de mesures provisionnelles s'est tenue devant le Tribunal de première instance, lors de laquelle les relations personnelles entre l'enfant et C_____ ont été réglées. Ce dernier s'est engagé, à la demande de son ex-compagne, à ne pas confronter leur fille à ses grands-parents paternels – lesquels faisaient alors l'objet d'une procédure pénale dans le canton de Vaud, initiée par A_____ – lors de l'exercice de son droit de visite (ACPR/431/2019).

c. Par ordonnance du 30 octobre 2017, E_____ a été désignée en qualité de curatrice de représentation de l'enfant.

d. Le 14 juin 2018, A_____ a déposé une requête en destitution de la curatrice. En substance, elle lui reprochait de ne pas avoir rappelé à C_____ l'obligation faite de ne pas mettre l'enfant en présence de ses grands-parents paternels et de ne pas avoir tenu compte, en concluant à l'octroi au père de la garde de l'enfant, de la phobie de sa fille de dormir chez lui.

Elle a également dénoncé E_____ à la Commission du Barreau.

e. Par ordonnance du 3 décembre 2018, le Tribunal de première instance a rejeté la requête de A_____, retenant notamment que la curatrice avait adopté une position en matière de garde de l'enfant qui lui semblait conforme à son intérêt; le fait que ladite position soit opposée à celle de la mère n'était pas suffisant pour remettre en cause sa conformité.

En outre, le rôle de la curatrice de représentation n'était pas de surveiller ou conseiller les parents sur les attitudes à adopter. Les reproches de A_____ étaient dès lors infondés.

Sur mesures provisionnelles, le Tribunal a maintenu la garde de l'enfant auprès de sa mère et réservé un droit de visite au père, sans restriction quant aux contacts avec ses grands-parents paternels.

f. Le 7 décembre 2018, la curatrice a déposé une requête de mesures superprovisionnelles auprès du Tribunal de première instance, concluant notamment à l'attribution de la garde exclusive de D_____ à son père.

g. Par ordonnance sur mesures superprovisionnelles du 12 suivant, le Tribunal de première instance a fait droit à la requête de la curatrice et réservé le droit de visite de la mère, à raison d'une rencontre par quinzaine dans un Point rencontre.

En substance, le Tribunal a retenu que l'expertise rendue le 5 novembre 2018, ses conclusions et *"les circonstances entourant sa remise aux parties"* rendaient suffisamment vraisemblable l'existence d'une mise en danger de l'enfant fondant l'urgence particulière et justifiant le prononcé des mesures requises.

h. À la suite d'une requête déposée par A_____ le lendemain, informant les autorités que sa fille ne s'était pas rendue à l'école, le Tribunal a précisé que la garde exclusive n'incluait pas la capacité de modifier les conditions de l'écolage de l'enfant.

i. Par pli du 27 décembre 2018 adressé à la police judiciaire, A_____ a dénoncé la situation *"cruelle et absolument imméritée"* de sa fille, D_____.

En substance, elle exposait avoir pris connaissance de la *"situation"*, grâce à l'intervention des policiers le 12 décembre 2018, lesquels n'avaient toutefois pas *"réussi à voir l'état traumatique"* de D_____ car son père l'avait emmenée à l'hôtel pour les en empêcher. C_____ avait également refusé d'emmener sa fille à son rendez-vous avec sa pédopsychiatre, la Dresse F_____. En outre, son avocat avait été contraint de déposer une demande de mesures superprovisionnelles pour *"sauver"* sa scolarité.

Sa fille n'avait pas le droit de lui parler tous les jours, ni librement, ni en grec (leur langue maternelle) et C_____ ne donnait pas de réponse lorsqu'elle lui demandait s'il avait pris des vacances ou s'il entendait laisser sa fille seule, avec ses parents, jusqu'à la rentrée du 14 janvier suivant.

Depuis l'ordonnance du 3 décembre 2018, aucun élément nouveau n'était apparu et elle ne comprenait pas que de telles mesures puissent être prises, avant même une communication officielle et avant qu'une décision soit rendue par le Tribunal de protection de l'enfant (ci-après: TPAE). La curatrice avait demandé lesdites mesures et avait *"permis l'application avant le cours normal de la justice"*.

En outre, les mesures prises étaient fondées sur une expertise établie par G_____ et signée par la Dresse H_____, ordonnée en octobre 2017, débutée en avril 2018, rendue le 5 novembre 2018 et remise au Tribunal le 9 suivant. La Commission du

Barreau avait été informée du résultat de l'expertise avant le Tribunal et les parties, lors de sa séance du 12 novembre 2018.

De plus, l'expertise contenait des incohérences. En effet, le 6 juin 2018, il était consigné qu'il était prématuré pour D_____ de dormir chez son père, alors que fin septembre 2018, à la suite de l'intervention de E_____, c'était elle qui présentait un danger pour le développement de sa fille. La curatrice avait également permis à C_____, son confrère, de ne pas respecter l'ordonnance du Tribunal de première instance lui interdisant de présenter D_____ à ses parents.

L'expertise ne tenait pas compte de l'avis de la pédopsychiatre et des constats médicaux des Drs. I_____, J_____, F_____, K_____, L_____, M_____, N_____, O_____, P_____ et Q_____.

Elle sollicitait "*une aide*" pour D_____ car "*en ce temps de fêtes*" tout était fermé.

À l'appui de sa missive, elle produit divers documents.

j. Par courriel du 10 janvier 2019, R_____, curateur de D_____, intervenant au Service de protection des mineurs (ci-après: SPMI), a confirmé que :

- la garde de l'enfant avait été transférée au père,
- l'ordonnance interdisant une déscolarisation de l'enfant à l'école privée S_____ était entrée en force,
- un droit de visite en faveur de la mère à raison d'une heure au Point Rencontre avait été fixé,
- l'expertise était terminée et était "*très largement en défaveur*" de la mère,
- elle était "*fichée*" à Interpol en cas d'enlèvement,
- D_____ était au domicile de son père, sous la surveillance de ses grands-parents, compte tenu de l'ordonnance du 3 décembre 2018.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public retient que les faits dénoncés ne remplissaient pas les éléments constitutifs d'une infraction pénale, A_____ se plaignant de l'attribution de la garde de sa fille à C_____. Le litige étant de nature purement civile, une ordonnance de non-entrée en matière s'imposait en l'espèce.

D. a. Dans son recours, A_____ réitère les termes de sa lettre du 27 décembre 2018 et invoque une violation des art. 310 CPP ainsi que des infractions pénales d'abus d'autorité (art. 312 CP), de violation du devoir d'assistance et d'éducation (art. 219 CP), de contrainte (art. 181 CP), de calomnie (art. 174 CP) et de fausse déclaration en justice (art. 306 CP). Elle se plaint également d'une violation de l'art. 6 CEDH et de son droit d'être entendue depuis le mois de juillet 2016.

En substance, elle explique que le transfert de la garde était une atteinte grave à la santé psychique et physique de sa fille et à son honneur, la faisant passer pour une *"mère indigne à l'école"*, alors que l'expertise n'était pas encore *"validée"*.

Elle ajoute que le dépôt de mesures provisionnelles par E_____, avec l'aide de R_____, avait impliqué un transfert de garde *"violent"*, avant qu'une ordonnance soit rendue par le TPAE et que le SPMI se charge d'une *"mise en place adéquate"*. *"Personne"* n'avait communiqué avec le pédiatre ou le pédopsychiatre. La grave problématique concernant les grands-parents avait été ignorée alors que la procédure ouverte devant les autorités vaudoises était pendante et qu'elle-même n'avait pas été condamnée pour diffamation dans ce cadre. Son autorité parentale avait été *"violée"*, et sa fille changée d'école au milieu de la semaine tel un *"paquet"*. Son droit de visite n'avait pas été organisé et les rencontres mère-fille avaient été empêchées tant à Noël qu'à Nouvel an. Malgré les attestations des médecins, *"on"* ne s'inquiétait pas de la mise en danger du développement de sa fille.

Elle demande également la récusation de T_____, qu'elle avait *"supplié"* d'instruire depuis 2016. Sa fille n'aurait jamais connu toutes ces *"injustices et traumatismes"* si tel avait été le cas.

Enfin, elle sollicite diverses auditions et produit des attestations médicales.

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

EN DROIT :

1. **1.1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP) - les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées -, concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner de la 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).
- 1.2.** Les pièces nouvelles produites à l'appui de cet acte sont également recevables, la jurisprudence admettant la production de faits et de moyens de preuve nouveaux en deuxième instance (arrêts du Tribunal fédéral 1B_368/2014 du 5 février 2015 consid. 3.1 et 3.2 et 1B_768/2012 du 15 janvier 2013 consid. 2.1).
2. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.
3. La recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue depuis le mois de *"juillet 2016"*.

3.1. Selon la jurisprudence, une violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée. Cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 p. 226 s. et les références citées; arrêt 6B_510/2018 du 31 juillet 2018 consid. 2.2.1). Par ailleurs, le droit d'être entendu n'est pas une fin en soi. Il constitue un moyen d'éviter qu'une procédure judiciaire ne débouche sur un jugement vicié en raison de la violation du droit des parties de participer à la procédure, notamment à l'administration des preuves. Lorsqu'on ne voit pas quelle influence la violation du droit d'être entendu a pu avoir sur la procédure, il n'y a pas lieu d'annuler la décision attaquée (ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1 p. 386 et les références citées; arrêt 6B_1067/2018 du 23 novembre 2018 consid. 2.1.1).

3.2. On comprend de la formulation du grief que la recourante se plaint en réalité de la lenteur de l'instruction dans une autre procédure. Ce grief n'est pas recevable ici. Au demeurant, l'ordonnance querellée était dûment motivée de sorte que le grief de la violation du droit d'être entendu est infondé.

4. La recourante reproche au Ministère public de ne pas être entré en matière sur sa lettre du 27 décembre 2018.

4.1. En tant que la recourante se serait plainte des actes de la curatrice, la Chambre de céans a examiné la plainte déposée par la recourante contre la précitée (ACPR/929/2019 rendu dans la procédure P/1_____/2019) le 11 mars 2019 pour les mêmes faits. Il n'y a donc pas lieu d'y revenir.

Au surplus, les griefs de la recourante ne visent pas la commission d'infractions pénales. La recourante se plaint en réalité de l'exécution d'une décision prise par un Tribunal civil contre laquelle elle disposait de voies de droit spécifiques.

5. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

6. Le rejet du recours rend sans objet la demande de récusation du Procureur chargé de la procédure, pour la suite de celle-ci. On ne pourrait de toute manière pas voir de prévention du magistrat dans le simple fait d'avoir prononcé une décision défavorable à la recourante (ATF 139 III 120 consid. 3.2.1 p. 124 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1424/2017 du 18 juin 2018 consid. 3.2 ; 6B_1238/2016 du 25 septembre 2017 consid. 4.1), que ce soit à cette occasion ou antérieurement.

7. Enfin, la recourante sollicite d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire.

7.1. À teneur de l'art. 136 al. 1 CPP, la direction de la procédure accorde entièrement ou partiellement l'assistance judiciaire à la partie plaignante pour lui permettre de faire valoir ses prétentions civiles lorsqu'elle est indigente (let. a) et que l'action civile ne paraît pas vouée à l'échec (let. b). L'assistance judiciaire comprend, notamment, l'exonération des frais de procédure (art. 136 al. 2 let. b CPP).

La cause du plaignant ne doit pas être dénuée de toute chance de succès. L'assistance peut donc être refusée lorsqu'il apparaît d'emblée que la démarche est manifestement irrecevable, que la position du requérant est juridiquement infondée ou que la procédure pénale est vouée à l'échec (arrêts du Tribunal fédéral 1B_173/2014 du 17 juillet 2014 consid. 3.1.1 et 1B_254/2013 du 27 septembre 2013 consid. 2.1.1. et les références citées).

7.2. En l'espèce, quand bien même la recourante serait indigente, il a été jugé ci-dessus que ses griefs étaient manifestement infondés. La requête d'assistance judiciaire ne peut donc qu'être rejetée.

- 8.** Le recourant, qui succombe, supporte les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 900.- (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 :**

Rejette le recours.

Rejette la demande de récusation.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 900.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à la recourante et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Monsieur Julien CASEYS, greffier.

Le greffier :

Julien CASEYS

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

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/3897/2019

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 20.00

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 805.00

- CHF

Total CHF **900.00**