REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/8000/2021 **ACPR/185/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 15 mars 2022

Entre

A_____ et **B_____**, domiciliés _____ [GE], comparant par M^e^ Claudio FEDELE, avocat, Saint-Léger Avocats, rue de Saint-Léger 6, case postale 444, 1211 Genève 4,

recourants,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 14 octobre 2021 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 déposé le 27 octobre 2021, A_____ et B_____ recourent conjointement contre l'ordonnance du 14 précédent, communiquée par pli simple, par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur leur plainte contre C_____.

Les recourants concluent, sous suite de frais et dépens chiffrés à CHF 1'350.-, à l'annulation de la décision querellée et au renvoi de la cause au Ministère public afin qu'il ouvre une *"procédure pénale"* contre la précitée.

b. Les sûretés en CHF 1'000.- réclamées par la Direction de la procédure ont été versées.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ et B_____ vivent en concubinage. Ce dernier est le père de deux enfants mineurs, D_____ et E_____, qu'il garde une semaine sur deux en alternance avec leur mère, C_____.

b. Les enfants étaient sous la garde de leur mère du vendredi 19 mars au vendredi 26 mars 2021.

c. Le mardi 23 mars 2021, le directeur de l'école de D_____ a envoyé un courriel aux parents d'élèves afin de leur annoncer la fermeture de l'école jusqu'au 2 avril inclu et la mise en quarantaine de certains élèves, dont ceux de la classe de D_____, pour cause d'épidémie de Covid-19.

d. Le lendemain, le Département de la sécurité, de l'emploi et de la santé, soit pour lui le Service du médecin cantonal, a rendu une décision de placement en quarantaine concernant D_____ pour la période du 23 mars au 2 avril 2021 inclus et dit que cette quarantaine s'effectuerait à domicile.

e. Par courriels des 25 et 26 mars 2021 adressés à C_____, B_____ a sollicité l'adaptation du planning de garde des enfants afin de tenir compte de la récente décision de placement en quarantaine de D_____. Il demandait également si les enfants avaient réalisé des tests de dépistage au Covid-19 et, si oui, quels en étaient les résultats. Enfin, il lui expliquait que sa récente consultation avec une *"doctoresse du service du médecin cantonal"* avait établi qu'il faisait partie des *"personnes à risque"* et que *"la levée de la quarantaine pour transfert de domicile était seulement une tolérance"*.

f. Le 26 mars 2021, C_____ lui a notamment répondu ce qui suit :

"En l'absence de réponse de ta part après mes emails et appels en début de semaine, tout est déjà réglé. Les services du médecin cantonal savent que D_____ fera la fin de sa quarantaine chez toi (...). Les enfants arrivent chez toi aujourd'hui à 17h. (...). En pj la lettre de mise en quarantaine chez toi et l'attestation d'absence qui validera la levée de la quarantaine dans 1 semaine".

g. Suite à une demande de renseignements, B_____ a reçu un courriel de la *"CELLULE COVID – Dérogation"* le 26 mars 2021, lequel avait la teneur suivante :

"Nous refusons en règle générale un déplacement d'une personne placée en quarantaine, afin d'éviter, si une contamination au coronavirus devait survenir, de propager le virus à deux foyers. En revanche, si votre fille effectue un test à compter du 7e jour de sa quarantaine et qu'il est négatif, la mesure de quarantaine peut être levée car selon les observations scientifiques, la majorité des infections intervient dans les 7 premiers jours. Dès lors, le droit de garde peut s'effectuer "normalement"".

h. Toujours le 26 mars 2021, A_____ a informé C_____ que si celui-ci persistait à vouloir déposer les enfants en fin d'après-midi *"dans un contexte de risque avéré pour B_____",* alors elle s'occuperait seule des enfants et sollicitait ainsi toutes une série d'informations et de documents les concernant.

Selon une attestation écrite datée du même jour, B_____ a confié la garde de ses deux enfants à A_____ pour la période du 26 mars 2021 jusqu'à *"la fin de la période de quarantaine de chacun d'eux, au plus tard le 10 avril 2021"* en raison de la situation sanitaire qui nécessitait, selon ses dires, son éloignement des enfants.

i. Le 27 mars 2021, D_____ a été testée positive au Covid-19.

Par décision du lendemain, le Service du médecin cantonal a placé D_____ en isolement *"à compter de la date du début des symptômes, ou à défaut de la date du test, pour une période minimale de 10 jours dont au moins 48 heures sans symptômes, c'est-à-dire à partir du 21 mars 2021".*

j.B_____ et A_____ ont déposé plainte, conjointement, à l'encontre de C_____ le 12 avril 2021 pour mise en danger de la vie d'autrui.

Alors que sa fille faisait l'objet d'une mesure de quarantaine et présentait des symptômes, C_____ s'était abstenue de lui faire faire un test de dépistage au Covid-

19 et l'avait tout de même déposée chez eux. En agissant ainsi, elle avait conscience qu'elle les exposait au virus et avait sciemment mis en danger leur santé et leur vie.

De surcroît, elle savait que la mesure de quarantaine ne pouvait pas être interrompue, y compris en cas de garde alternée, mais l'en avait tout de même soustraite en la déposant à leur domicile au quatrième jour. Ce faisant, elle avait enfreint les règles de la quarantaine, étant précisé que B_____ l'avait dénoncée pour ces faits auprès de la Direction Générale de la Santé par missive du 29 mars 2021.

k. Le 5 octobre 2021, le Ministère public a rendu une ordonnance de non-entrée en matière dans laquelle il a retenu qu'il n'apparaissait pas qu'en déposant ses enfants chez les plaignants alors que l'un d'eux était porteur du virus, C_____ ait mis leur vie en danger de mort imminente et concrète. Ainsi, les éléments dénoncés ne remplissaient pas les éléments constitutifs de l'infraction de mise en danger de la vie d'autrui au sens de l'art. 129 CP, ni d'une quelconque autre infraction.

l. Par pli du 12 octobre 2021 à l'attention du Ministère public, M^e^ Claudio FEDELE a annoncé sa constitution à la défense des intérêts des plaignants et a attiré l'attention du destinataire sur une erreur matérielle contenue dans l'ordonnance susmentionnée – laquelle mentionnait à tort A_____ en lieu et place de C_____ comme personne visée par la plainte. Au surplus, il a exposé partager l'analyse juridique du Ministère public s'agissant de l'infraction de mise en danger de la vie d'autrui mais, à l'inverse, estimer que les éléments constitutifs *"au pire d'une tentative de lésions corporelles graves, au mieux d'une tentative de lésions corporelles simples"* étaient remplis. Ainsi, il sollicitait une reconsidération de la décision du Ministère public et l'instruction des faits dénoncés sous l'angle de la tentative de lésions corporelles.

C. Dans l'ordonnance querellée, laquelle annule et remplace celle du 5 octobre 2021, le Ministère public a corrigé l'erreur matérielle et persisté dans sa décision pour le surplus.

D. **a.** Dans leur acte de recours, A_____ et B_____ reprochent au Ministère public d'avoir violé l'art. 310 al. 1 let. a CPP et le principe *"in dubio pro duriore"*.

En effet, C_____ savait que sa fille était scolarisée dans un établissement fermé à cause de l'épidémie de Covid-19 et faisait l'objet d'une mesure de quarantaine prononcée par le Service du médecin cantonal, à tout le moins jusqu'au 30 mars 2021. Elle savait également que sa fille devait effectuer sa quarantaine chez elle, *"soit au domicile du parent où l'enfant [avait] été placé en isolement par le Service du médecin cantonal, domicile qu'elle ne [pouvait] quitter qu'en cas de force majeure"*. Malgré ce qui précède, elle avait déposé sa fille au domicile de son père le 26 mars 2021 alors qu'elle savait que ce dernier était considéré comme une

"personne à risque", et cela *"sans même prendre la peine de faire faire un test de dépistage à D_____ – laquelle présentait déjà des symptômes"*.

Partant, les plaignants estiment que C_____ s'est rendue coupable d'une tentative de lésions corporelles graves – subsidiairement simples – par dol éventuel; il n'était pas possible d'exclure, à ce stade, le caractère pénal des faits dénoncés.

b. La cause a été gardée à juger sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

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 n'ayant pas été observées (art. 85 al. 2 CPP) –, concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner des plaignants qui, parties à la procédure (art. 104 al. 1 let. b CPP), ont 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. 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.

3. Les recourants ont circonscrit leur recours aux infractions de lésions corporelles graves (art. 122 CP) et simples (art. 123 CP), de sorte que celle de mise en danger (art. 129 CP) n'apparaît plus litigieuse et ne sera pas examinée dans le cadre du présent arrêt (art. 385 al. 1 let. a CPP).

4. Les recourants se plaignent d'une violation de l'art. 310 al. 1 let. a CPP et du principe *"in dubio pro duriore"*.

4.1. Conformément à l'art. 310 al. 1 let. a CPP, le Ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis.

Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage *"in dubio pro duriore"* (arrêt 6B_1456/2017 du 14 mai 2018 consid. 4.1 et les références citées). Celui-ci découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 1 CPP en relation avec les art. 309 al. 1, 319 al. 1 et 324 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91) et signifie qu'en principe, un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés par le ministère public que lorsqu'il apparaît

clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un certain pouvoir d'appréciation. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91 et les références citées).

4.2. Selon l'art. 122 CP, celui qui, intentionnellement, aura blessé une personne de façon à mettre sa vie en danger (al. 1), ou aura mutilé le corps d'une personne, un de ses membres ou un de ses organes importants ou causé à une personne une incapacité de travail, une infirmité ou une maladie mentale permanentes, ou aura défiguré une personne d'une façon grave et permanente (al. 2) ou aura fait subir à une personne toute autre atteinte grave à l'intégrité corporelle ou à la santé physique ou mentale (al. 3) sera puni d'une peine privative de liberté de six mois à dix ans.

La réalisation de cette infraction suppose que l'auteur adopte un comportement dangereux, qu'il inflige à sa victime une atteinte grave à l'intégrité physique ou à la santé, qu'il existe un rapport de causalité entre le comportement de l'auteur et les lésions subies par la victime. En outre, les lésions corporelles graves doivent avoir été commises intentionnellement (A. MACALUSO / L. MOREILLON / N. QUELOZ (éds.), *Commentaire romand, Code pénal II*, Bâle 2017, n. 2 et 14 ad. art. 122 CP; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, 2^{e} éd., Bâle 2017, n. 2 ad. art. 122 CP).

4.3. Selon l'art. 123 ch. 1 CP, celui qui, intentionnellement, aura fait subir à une personne une atteinte à l'intégrité corporelle ou à la santé sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La peine sera une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire et la poursuite aura lieu d'office, notamment si le délinquant a fait usage du poison, d'une arme ou d'un objet dangereux (art. 123 ch. 1 al. 1 et 2 CP). L'art. 123 CP concerne les lésions du corps humain ou de la santé qui ne peuvent être qualifiées de graves au sens de l'art. 122 CP. Il protège l'intégrité corporelle et la santé tant physique que psychique. La réalisation de cette infraction suppose que l'auteur adopte un comportement dangereux, qu'il inflige à sa victime une lésion au corps humain ou à la santé, qu'il existe un rapport de causalité entre le comportement de l'auteur et les lésions subies par la victime. L'auteur doit en outre agir volontairement, le dol éventuel étant suffisant (arrêt du Tribunal fédéral 6B_166/2017 du 16 novembre 2017 consid. 2.2 et références citées).

4.4. À teneur de l'art. 22 al. 1 CP, le juge peut atténuer la peine si l'exécution d'un crime ou d'un délit n'est pas poursuivie jusqu'à son terme ou que le résultat nécessaire à la consommation de l'infraction ne se produit pas ou ne pouvait pas se produire. Il y a tentative lorsque l'auteur a réalisé tous les éléments subjectifs de l'infraction et manifesté sa décision de la commettre, alors que les éléments objectifs font, en tout ou en partie, défaut. L'équivalence des deux formes de dol - direct et éventuel - s'appliquent également à la tentative (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1297/2017 du 26 juillet 2018 consid. 5.1 et références citées).

4.5. En l'espèce, comme admis par les plaignants dans leur recours, rien ne permet de considérer que C_____ savait que sa fille était positive au Covid-19 au moment de la déposer chez son père le 26 mars 2021. Tout au plus, elle savait, comme eux, que sa fille était placée en quarantaine en raison des nombreux cas de contamination intervenus dans son école.

Ainsi, en déposant sa fille chez son père – selon les modalités de la garde alternée – on ne saurait considérer que la mise en cause a adopté un comportement dangereux propre à entraîner des lésions corporelles. Les recourants savaient que D_____ était placée en quarantaine et potentiellement infectée par le Covid-19. Il leur appartenait ainsi de prendre les mesures de précaution conseillées par l'Office fédéral de la santé publique afin de ne pas propager la potentielle infection aux autres membres du foyer.

Ils lui reprochent de ne pas avoir fait tester sa fille avant de l'amener chez eux, mais cette omission (art. 11 CP) ne réalise pas les conditions d'une tentative de lésion corporelle, la mise en cause ne revêtant pas, à l'égard des recourants, une position de garant.

En vertu de ce qui précède, les éléments dénoncés ne remplissent pas les éléments constitutifs des infractions de lésions corporelles, ni d'une quelconque autre infraction pénale, en particulier l'art. 231 CP. C'est donc à juste titre que le Ministère public a refusé d'entrer en matière.

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

6. Les recourants, qui succombent, supporteront les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 1'000.- (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.

Condamne A_____ et B_____, conjointement et solidairement, aux frais de la procédure de recours arrêtés en totalité à CHF 1'000.-, émolument de décision compris.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, aux recourants, soit pour eux M^e^ Claudio FEDELE, et au Ministère public.

Siégeant :

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

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	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/8000/2021 **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	915.00
-	CHF	
Total	CHF	**1'000.00**