REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/9579/2021 **ACPR/224/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 31 mars 2022

Entre

A_____, domiciliée _____ [GE], comparant par M^e^ Samir DJAZIRI, avocat, Djaziri & Nuzzo, rue Leschot 2, 1205 Genève,

recourante,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 23 novembre 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 expédié le 6 décembre 2021, A_____ recourt contre l'ordonnance du 23 novembre 2021, communiquée par pli simple, par laquelle le Ministère public a décidé de ne pas entrer en matière sur les faits visés par la présente procédure.

La recourante conclut, sous suite de frais et dépens chiffrés à CHF 1'500.-, à l'annulation de l'ordonnance de non-entrée en matière querellée et au renvoi de la procédure au Ministère public pour ouverture d'une instruction.

b. La recourante a versé les sûretés en CHF 900.- qui lui étaient réclamées par la Direction de la procédure.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ est la mère de la mineure B_____, née le _____ 2006, dont elle déclare avoir la garde exclusive par suite de son divorce.

Faisant face à une péjoration de leur relation et à de nombreuses fugues de la mineure B_____ au cours des mois de septembre et octobre 2020, mère et fille avaient accepté la mise en place d'une Action Educative en Milieu Ouvert (AEMO) par le Service de protection des mineurs (ci-après, SPMI) en novembre 2020.

b. Un placement d'urgence à C_____ (ci-après, le foyer) avait été décidé le 16 décembre 2020, en accord avec la mineure B_____ et son père – chez qui elle vivait temporairement en raison des conflits avec sa mère –, car elle ne respectait pas le cadre des horaires et que sa situation scolaire était très compliquée.

c. Par courrier du 5 mai 2021, A_____ a déposé plainte, en son nom propre, contre les différents intervenants du SPMI et du foyer pour violation du devoir d'assistance et d'éducation (art. 219 CP).

Depuis son placement au foyer, sa fille avait passé toute une partie de ses nuits *"sur son téléphone"* et ne se réveillait pas pour aller à l'école. Elle n'avait eu aucun soutien thérapeutique, se trouvait très souvent dehors le soir et avait commencé à consommer du cannabis ainsi que de l'alcool. Aucun contrôle sur les sorties tardives de sa fille et aucun suivi scolaire n'avaient été effectués par le foyer ni le SPMI.

En particulier, le 5 février 2021, en fin de journée, sa fille avait été prise en charge par des ambulanciers dans le cadre d'une suspicion d'abus sexuel et de consommation de toxiques, puis hospitalisée. Elle avait reçu la pilule du lendemain et un traitement

préventif contre le VIH. De nouveau, le 3 avril 2021, sa fille s'était retrouvée dans une chambre d'hôtel avec d'autres jeunes aux alentours de 23h.

Il apparaissait ainsi que les intervenants du SPMI et du foyer avaient violé leur devoir d'assistance dans la mesure où ils n'avaient pas pris les mesures adéquates, au vu du comportement de la mineure, pour la protéger, mettant ainsi en danger son développement psychique et physique.

d. Entendue par la police le 15 octobre 2021 sur la plainte de A_____, D_____, intervenante au SPMI et curatrice de B_____, a contesté les faits reprochés au SPMI.

Durant toute la durée du placement au foyer, elle avait eu des contacts quasiment toutes les semaines avec les différents conseillers sociaux et plusieurs rendez-vous avaient été organisés avec les établissements fréquentés par la mineure B_____ pour l'aider à se remobiliser sur le plan scolaire. S'agissant du suivi thérapeutique, elle avait accompagné la jeune fille à un rendez-vous [au centre de consultations familiales] E_____ mais cela avait été un échec car sa mère *"n'a[vait] pas accepté que le thérapeute lui dise qu'elle était trop dans le contrôle avec ses filles"*. Elle avait connaissance de la consommation de cannabis par B_____ à son arrivée au foyer, toutefois il y avait d'autres problématiques à régler en priorité afin que cette dernière cesse de se mettre en danger, en fuguant notamment. De surcroît, elle n'avait pas la légitimité pour lui *"donner [des] ordres"* et devait d'abord *"l'apprivoiser"* et *"établir un lien de confiance"*. Enfin, un cadre important avait été posé à la mineure mais il ne correspondait pas à celui exigé par sa mère. Cette dernière avait sollicité des heures de retour pour sa fille qui avaient ensuite été adaptées par le foyer, avec son accord, car son refus initial de toutes les sorties *"n'était pas possible"*.

Depuis le 15 juillet 2021, B_____ était placée à F_____ [institution d'éducation spécialisée en Valais] et rentrait chez son père tous les week-ends. Elle avait accepté un travail pour mettre fin à sa consommation de cannabis et connaissait une évolution très favorable. Toutefois, sur décision de la mineure, il n'y avait toujours pas de contacts avec sa mère.

e. G_____, directeur du foyer, a été entendu par la Police le 19 octobre 2021 et a contesté les faits reprochés au foyer.

La mineure B_____ avait été soumise au même cadre institutionnel que tous les autres jeunes et un cadre propre à sa situation avait également été décidé, lequel avait toujours été validé par sa mère. Dans un premier temps, la mineure avait respecté le cadre imposé mais après un mois et demi environ, déçue d'avoir fait des efforts et de ne pas recevoir en retour *"de la reconnaissance et de la confiance de la part de sa mère"*, elle avait recommencé à transgresser les règles, et les sorties tardives avaient

commencé. À chaque fois, la mère en avait été informée en premier et, avec son accord, le foyer établissait un avis de disparition auprès de la Brigade des mineurs. Le foyer avait toujours veillé à rappeler à B_____ ses transgressions et effectuer un travail éducatif. Il y avait eu beaucoup de tentatives concernant la mise en place d'un soutien thérapeutique mais la jeune fille ne *"s'était jamais investie"*. En outre, plusieurs rendez-vous, appels téléphoniques et échanges de courriels avaient eu lieu avec les établissements scolaires pour tenter de *"relever son niveau"*.

C. Dans son ordonnance querellée, le Ministère public a retenu que les intervenants avaient un devoir d'assistance envers la mineure B_____ dans le cadre de sa prise en charge, de sorte qu'ils avaient une position de garants. Toutefois, au vu des éléments au dossier, il ne pouvait pas leur être reproché d'avoir violé, de manière intentionnelle ou par omission, leur devoir d'assistance envers la mineure. Il n'était pas établi qu'ils aient omis de lui imposer un cadre suffisant ou qu'ils aient été négligents dans sa prise en charge. B_____ avait été soumise au cadre ordinaire concernant tous les jeunes du foyer et avait bénéficié, en outre, d'un cadre supplémentaire qui lui était propre. Un contact régulier avait eu lieu entre les intervenants et son école. Enfin, une prise en charge thérapeutique avait été mise en œuvre et si elle n'avait pas abouti c'était par manque de compliance de la part de la mineure.

En vertu de ce qui précède, le Ministère public a considéré que les éléments constitutifs de la violation du devoir d'assistance et d'éducation (art. 219 CP) n'étaient pas réunis et décidé de ne pas entrer en matière (310 al. 1 let. a CPP).

D. **a.** Dans son acte de recours, formé en son nom propre, A_____ soutient que les mis en cause, qui avaient une position de garants à l'égard de sa fille, avaient violé leur devoir d'assistance et de protection. Aucun cadre n'avait été posé à sa fille afin qu'elle ne se mette pas en danger, elle pouvait notamment disposer sans restriction de son téléphone portable et avait commencé à consommer des stupéfiants dès son arrivée au foyer sans que rien ne soit mis en œuvre pour y mettre un terme. De surcroît, elle pouvait sortir le soir *"sans que des démarches concrètes ne soient effectuées afin d'éviter ce type de comportement"* alors que D_____ avait déclaré que B_____ se mettait en danger en fuguant. Cette mise en danger était manifeste puisque sa fille avait été prise en charge par les Hôpitaux universitaires de Genève dans le cadre d'une suspicion d'abus sexuels. Malgré cela, aucune démarche concrète n'avait été mise en place puisqu'elle avait été retrouvée deux mois plus tard dans une chambre d'hôtel avec d'autres jeunes aux alentours de 23 heures.

Au surplus, différents actes d'enquête auraient dû être effectués par le Ministère public avant qu'une décision ne soit rendue, soit notamment le versement au dossier des avis de disparition mentionnés par G_____ et du rapport établi par le Service

d'autorisation et de surveillance des lieux de placement (SASLP) suite aux évènements du 5 février 2021.

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

EN DROIT :

1. La Chambre de céans peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les actes 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, formé pour violation de l'art. 219 CP uniquement, a été déposé selon la forme et 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. Toutefois, il convient de déterminer si la recourante dispose de la qualité pour recourir.

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).

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).

L'art. 116 al. 2 CPP confère aux proches de la victime – soit notamment à la mère de la personne lésée qui, du fait d'une infraction, aurait subi une atteinte directe à son intégrité physique/psychique (art. 116 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).

2.2.2. En l'espèce, la mineure B_____ est seule titulaire du bien juridique protégé par l'art. 219 CP, à l'exclusion de sa mère.

A_____, qui agit en son propre nom, ne détaille nullement, dans son recours, les motifs pour lesquels elle s'estimerait fondée à recourir, pour elle-même, contre l'ordonnance de non-entrée en matière s'agissant de l'infraction à l'art. 219 CP.

À supposer que ce soit en raison de sa qualité de proche de la victime au sens de l'art. 116 al. 1 CPP, encore faudrait-il qu'elle puisse rendre vraisemblable qu'elle ait subi, du chef du comportement prêté aux mis en cause, des souffrances morales comparables à celles qui auraient été les siennes en cas de décès de sa fille. Or, la recourante n'a jamais laissé entendre qu'elle aurait été elle-même directement atteinte par les agissements ou manquements qu'elle reproche au SPMI et au foyer.

Il s'ensuit que la recourante n'a pas qualité pour recourir à titre personnel en lien avec l'art. 219 CP, seule infraction visée par le recours.

Les développements de la recourante ne permettent pas non plus de conclure qu'elle agirait au nom de sa fille mineure (art. 106 al. 2 CPP), âgée aujourd'hui de 15 ans, dont elle disposerait à tout le moins de l'accord tacite ou que cette dernière, par hypothèse, ne serait pas en mesure d'exercer ses droits strictement personnels de manière autonome (arrêt du tribunal fédéral 6B_301/2021 du 21 juillet 2021 consid. 1.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 6P.121/2003 du 9 octobre 2003 consid. 3.2; Y. JEANNERET/ A. KUHN/ C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 14 ad art. 106). Au contraire, il est observé que le présent recours et la plainte pénale ont été formés au seul nom de la recourante, sans qu'il soit possible d'en déduire qu'elle entendait représenter sa fille, laquelle n'a au demeurant pas participé à la procédure pénale. Partant, on ne saurait raisonnablement soutenir que la recourante agit en représentation de sa fille.

Pour toutes ces raisons, le présent recours sera déclaré irrecevable.

3. La recourante, qui succombe, supportera 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), émolument de décision compris.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Déclare le recours irrecevable.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours fixés en totalité à CHF 900.-.

Dit que ce montant sera prélevé sur les sûretés versées.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à A_____, soit pour elle M^e^ Samir DJAZIRI, et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Mesdames Daniela CHIABUDINI et Alix FRANCOTTE CONUS, 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/9579/2021 **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	815.00
-	CHF	
Total	CHF	**900.00**