

# **GE\_GERICHTE AARP/157/2022 vom 23. Mai 2022**

GE Cour de justice, 2022-05-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_157\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_157_2022)

FR: GE\_GERICHTE AARP/157/2022 du 23 mai 2022

IT: GE\_GERICHTE AARP/157/2022 del 23 maggio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel a été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du code de procédure pénale [CPP]).

Reste à examiner s'il l'a été valablement, par une partie habilitée à le faire.

### **E. 1.2**

A l'exercice des droits civils toute personne majeure et capable de discernement (art. 13 CC). Est capable de discernement celui qui n'est pas privé de la faculté d'agir raisonnablement en raison de son jeune âge, de déficience mentale, de troubles psychiques, d'ivresse ou d'autres causes semblables (art. 16 du code civil [CC]). Deux éléments entrent en considération : un élément intellectuel, la capacité d'apprécier le sens, l'opportunité et les effets d'un acte déterminé, et un élément volontaire ou caractériel, la faculté d'agir en fonction de cette compréhension raisonnable, selon sa libre volonté. La capacité de discernement est relative: elle ne doit pas être appréciée dans l'abstrait, mais concrètement, par rapport à un acte

- 7/12 - P/2355/2019 déterminé, en fonction de sa nature et de son importance, les facultés requises devant exister au moment de l'acte (ATF 134 II 235 consid. 4.3.2 p. 239; 118 Ia 236 consid. 2b in fine p. 238). La preuve de la capacité de discernement pouvant se révéler difficile à apporter, la pratique considère que celle-ci doit en principe être présumée, sur la base de l'expérience générale de la vie. Cette présomption n'existe toutefois que s'il n'y a pas de raison générale de mettre en doute la capacité de discernement de la personne concernée. En revanche, lorsqu'une personne est atteinte de déficience mentale ou de troubles psychiques, l'incapacité de discernement est présumée, car cette personne doit généralement être considérée, d'après l'expérience générale de la vie, comme étant selon une vraisemblance prépondérante, dépourvue, en principe, de discernement. Toute atteinte à la santé mentale ne permet pas de présumer l'incapacité de discernement. Il faut que cette atteinte crée une dégradation durable et importante des facultés de l'esprit (ATF 134 II 235 consid. 4.3.3 p. 240 ; 124 III 5 consid. 1b p. 8 ; 117 II 231 consid. 2b p. 234 ; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_859/2014 du 17 mars 2015 consid. 4.1.2).

### **E. 1.3**

Une curatelle de représentation est instituée lorsque la personne qui a besoin d'aide ne peut accomplir certains actes et doit de ce fait être représentée (art. 394 al. 1 CC). L'autorité de protection de l'adulte peut limiter en conséquence l'exercice des droits civils de la personne concernée (al. 2), ce qui doit expressément figurer dans la décision (A. LEUBA et al. [éds], Comm. Fam. Protection de l'adulte, n. 12 ad art. 395). Même si cette dernière continue d'exercer tous ses droits civils, elle est liée par les actes du curateur (al. 3).

Lorsque le curateur agit au nom de la personne concernée, il doit requérir le consentement de l'autorité de protection de l'adulte pour faire une déclaration d'insolvabilité, plaider, transiger, compromettre ou conclure un concordat, sous réserve des mesures provisoires prises d'urgence par le curateur (art. 416 al. 1 ch. 9 CC).

#### **E. 1.4**

Conformément à l'art. 19c al. 1 CC, les personnes capables de discernement mais privées de l'exercice des droits civils exercent néanmoins leurs droits strictement personnels de manière autonome ; l'art. 407 CC, sous la note marginale "Autonomie de la personne concernée", prévoit une réglementation similaire. En d'autres termes, l'exercice des droits strictement personnels ne peut être attribué au curateur de représentation lorsque la personne est capable de discernement (P. MEIER, *Droit de la protection de l'adulte*, Zurich 2016, n. 819 et 824 ; T. GEISER / C. FOUNTOULAKIS (éds), *Basler Kommentar, ZGB I*, Art. 1-456 ZGB, 6ème éd., Bâle 2018, n. 12 ad art. 394) et l'exigence du consentement de l'autorité de protection de l'adulte pour plaider ne s'applique pas au procès ayant trait à des droits strictement personnels (T. GEISER / C. FOUNTOULAKIS, *op.cit.*, n. 34 ad art. 416/417). Un

- 8/12 - P/2355/2019 tel consentement ne guérit par ailleurs pas les vices éventuels dont l'acte de base serait entaché (A. LEUBA et al. [éds], *op. tic.*, n. 4 ad art. 416).

Au rang des droits procéduraux de nature strictement personnelle figure notamment le droit d'interjeter recours ou de le retirer. Si un conseil juridique peut certes déposer ou retirer lui-même le recours, il ne saurait ainsi agir contre la volonté expresse ou tacite de son mandant. En cas de doute, le comportement de la partie est déterminant (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_847/2015 du 13 juin 2016 consid. 2.1, 6B\_790/2015 du 6 novembre 2015 consid. 3.4 et 6P.121/2003 du 9 octobre 2003 consid. 3.2). La doctrine majoritaire suit également cette approche, précisant que, lorsque le représentant légal et la personne interdite mais capable de discernement exercent des droits de manière différente, seuls les actes accomplis par cette dernière doivent être pris en considération (cf. Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 14 ad art. 106 ; A. DONATSCH / V. LIEBER / S. SUMMERS / W. WOHLERS (éds), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 3ème éd., Zürich 2019, n. 12 ad art. 106).

#### **E. 1.5**

Le droit de déposer plainte pénale – et partant le droit de recourir dans ce contexte – est fondamentalement de nature strictement personnelle et non transmissible (ATF 99 IV 1 c. a). Il n'en découle toutefois pas pour autant que le droit de porter plainte ne peut pas aussi être exercé par un représentant (représentation dans la déclaration, habilitation à déposer plainte pénale). A cet effet, il suffit de conférer une procuration générale. Le représentant peut en outre se voir transférer le droit de décider s'il va ou non déposer plainte pénale (représentation dans la volonté). Lorsque sont atteints des biens juridiques immatériels de nature strictement personnelle, qui par nature sont inhérents à leur titulaire ou proviennent de son statut, une habilitation spéciale, expresse ou par actes concluants, faite sur mesure pour le cas concret est en revanche nécessaire (ATF 122 IV 207 c. 3c ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_468/2018 du 6 août 2019 consid. 1.1 ; 6B\_334/2012 du 26 septembre 2012 consid. 2.2) Autre est la situation des lésés privés de l'exercice des droits civils parce que sous curatelle de portée générale (art. 17 CC). Dans ce cas, le droit de porter plainte

appartient en effet de manière indépendante à l'autorité de protection de l'adulte (art. 30 al. 2 CP), de sorte qu'un retrait de la plainte par l'interdit capable de discernement n'a pas d'effet sur celle formée, le cas échéant, par les autres ayants droit (ATF 127 IV 193 consid. 5 p. 198).

### **E. 1.6**

En l'espèce, A\_\_\_\_\_ est placée sous curatelle de représentation et de gestion (cf. art. 394 et 395 CC) et non pas sous curatelle de portée générale, instituée lorsqu'une personne a particulièrement besoin d'aide, en raison notamment d'une incapacité durable de discernement et qui la prive de plein droit de l'exercice des

- 9/12 - P/2355/2019 droits civils (art. 398 CC). La décision instituant la curatelle n'a pas non plus restreint l'exercice de ses droits civils, même s'il semble – de façon à vrai dire contradictoire – que le service désigné pour exercer la curatelle considère qu'elle se trouverait, particulièrement en lien avec les faits objets de la présente cause, en incapacité de discernement. En l'absence de retrait de l'exercice des droits civils, un droit autonome de déposer plainte – et, partant, de former appel – de l'autorité de protection de l'adulte, est par conséquent exclu. Le seul motif avancé pour étayer d'une éventuelle incapacité de discernement de l'intéressée est sa dépendance affective à l'égard du prévenu qui, selon son médecin, l'empêcherait de s'exprimer de manière libre et éclairée. Des comportements que d'aucuns pourraient juger peu avisés, voire irrationnels, dictés par des sentiments amoureux ou de dépendance, sont toutefois fréquents, sans pour autant affecter la capacité de discernement de la personne concernée telle que définie ci-dessus. Le législateur a d'ailleurs tenu compte de cette éventualité, en prévoyant une poursuite d'office là où des liens sentimentaux seraient susceptibles de rendre difficile le dépôt d'une plainte pénale (FF 2003 1753 et 1758 ; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), Code pénal - Petit commentaire, 2ème éd., Bâle 2017, n. 22 ad art. 123). L'avis du Dr E\_\_\_\_\_, qui paraît résulter davantage de considérations morales que médicales, ne saurait dès lors, à lui seul, conduire à nier la capacité de discernement de A\_\_\_\_\_. À la lecture du dossier, l'on constate que celle-ci a, tout au long de la procédure, et avec constance, fait part de son absence de volonté de se porter partie plaignante dans la procédure ouverte à l'encontre de C\_\_\_\_\_ et de formuler quelque prétention à son égard. Lors de son hospitalisation, en septembre 2018, ses propos ont été décrits comme clairs, hormis un état confusionnel lié à l'infection. Aucun élément permettant de douter de son aptitude à apprécier la situation et à agir en fonction de celle-ci ne peut non plus être décelée dans les déclarations faites à la police. L'expertise du 2 juillet 2019 ne permet pas davantage de retenir une éventuelle incapacité de discernement en lien avec la prise de décision dans le cadre de la procédure pénale. Certes, A\_\_\_\_\_ présentait alors une démence débutante. Les experts ont toutefois constaté, sur le plan des capacités de jugement, une bonne appréhension des enjeux, mais aussi de la responsabilité personnelle, ainsi qu'une absence d'altération importante des fonctions volitives.

- 10/12 - P/2355/2019 Le classement partiel prononcé par le MP le 28 mai 2021 au motif qu'une incapacité de discernement durant la période des rapports sexuels, et même à une date postérieure, n'était pas établie, n'a pas été contesté. Le premier juge a lui-même constaté, encore récemment et malgré l'avis du Dr E\_\_\_\_\_, que A\_\_\_\_\_ était parfaitement cohérente dans ses propos et lucide, ce que sa venue à l'audience, alors que la convocation ne lui avait pas été transmise, et la teneur des propos qu'elle y a tenu, tend à corroborer. La décision de la CPR du 7 février 2022 parvient à la même conclusion. Dans

ces conditions, la capacité de discernement de l'intéressée ne saurait être remise en doute. En l'absence de ratification de l'appel par ses soins, il ne peut donc qu'être déclaré irrecevable, faute de capacité d'ester en justice de son signataire, sans qu'une audition de la précitée soit nécessaire (art. 389 CPP).

L'autorisation délivrée par le TPAE n'a à cet égard pas d'effet guérisseur, dès lors que le curateur de A\_\_\_\_\_ ne pouvait exercer de droit strictement personnel en son nom, tant et aussi longtemps que celle-ci conservait sa capacité de discernement.

### **E. 3.1**

Au vu des circonstances particulières du cas d'espèce, notamment du fait que l'appel a été déposé avec l'aval du TPAE, il se justifie de laisser les frais à la charge de l'État, comprenant un émolument de CHF 800.- (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP]).

### **E. 3.2**

Il ne sera pas alloué à l'appelante d'indemnité pour les frais d'avocat encourus pour la procédure d'appel, les conditions posées par l'art. 433 al. 1 et 2 CPP n'étant pas réalisées et l'assistance judiciaire lui ayant été refusée.

### **E. 3.3**

Une indemnité de CHF 400.-, majorée de la TVA à 7.7% (CHF 30.80), correspondant à deux heures d'activité au tarif horaire de CHF 200.- applicable au chef d'étude, sera allouée à Me D\_\_\_\_\_, défenseur d'office de C\_\_\_\_\_, pour l'activité déployée dans le cadre de la procédure d'appel. \* \* \* \* \*

- 11/12 - P/2355/2019

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.