

# **GE\_GERICHTE ACPR/680/2019 vom 31. Mai 2019**

GE Cour de justice, 2019-05-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ACPR\\_680\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_680_2019)

FR: GE\_GERICHTE ACPR/680/2019 du 31 mai 2019

IT: GE\_GERICHTE ACPR/680/2019 del 31 maggio 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 393 et 396 CPP). La qualité de plaignante, et l'octroi de l'assistance judiciaire, lui ayant été refusée par le Ministère public, A\_\_\_\_\_ a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de cette décision et, partant, la qualité pour recourir contre celle-ci auprès de la Chambre de céans (art. 382 et 393 al. 1 let. a CPP).

### **E. 2.1**

Selon l'art. 116 al. 1 CPP, on entend par victime, le lésé qui, du fait d'une infraction, a subi une atteinte directe à son intégrité physique, psychique ou sexuelle. Le proche de la victime est défini à l'art. 116 al. 2 CPP. Il s'agit notamment des parents de celle-ci.

En vertu de l'art. 117 al. 3 CPP, les proches de la victime jouissent des mêmes droits que celle-ci lorsqu'ils se portent partie civile contre les prévenus. Toutefois, le droit du proche de se constituer 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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_160/2014 du 26 août 2014 consid. 3.1).

Ces dispositions sont une reprise de l'ancien art. 2 al. 2, respectivement de l'ancien art. 39 de la loi sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI; RS 312.5 ; N. SCHMID / D. JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar, 3ème éd., Zurich 2018, no 4 ad art. 117 et no 5 ad art. 122). Conformément à ce qui prévalait sous l'égide de la LAVI, le proche bénéficie des droits procéduraux, dorénavant conférés par le CPP, si les prétentions qu'il invoque apparaissent crédibles au vu de ses allégués. Il n'y a pas lieu d'exiger une preuve stricte, laquelle est justement l'objet du procès au fond. Il ne suffit cependant pas d'articuler des prétentions civiles sans aucun fondement, voire fantaisistes pour bénéficier des droits procéduraux. Il faut une certaine vraisemblance que les prétentions invoquées soient fondées (ATF 139 IV 89 = SJ 2013 I 558 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_160/2014 du 26 août 2014 consid. 3.1).

C'est le droit civil matériel qui établit dans quelle mesure les proches de la victime visés par l'art. 122 al. 2 CPP ont des droits propres contre l'auteur de l'infraction. En vertu de l'art. 47 CO, le juge peut, en cas de mort d'homme, tenir compte de circonstances particulières et allouer une indemnité équitable à la famille au titre de réparation morale. Selon l'art. 49 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. Selon la jurisprudence relative à l'art. 49 CO, les proches d'une personne victime de lésions corporelles peuvent aussi obtenir réparation du tort moral qu'ils

- 7/10 - P/25354/2018 subissent de ce chef si leurs souffrances revêtent un caractère exceptionnel, c'est-à-dire s'ils sont touchés de la même manière ou plus fortement qu'un cas de décès (ATF 139 IV 89 consid. 2.4 ; ATF 125 III 412 consid. 2a p. 417; ATF 117 II 50 consid. 3a p. 56; ACPR/354/2012 du 28 août 2012).

L'art. 120 al. 1 CPP stipule que le lésé peut en tout temps déclarer par écrit ou par oral qu'il renonce à user des droits qui sont les siens; la déclaration orale est consignée au procès-verbal. La renonciation est définitive.

Cette renonciation revêt un caractère exclusivement procédural, en ce sens que l'intéressé renonce aux droits conférés par le CPP et qu'il ne peut plus participer à la procédure pénale comme demandeur au pénal ou au civil (ACPR/108/2013 du 21 mars 2013 consid. 3.1.). De la même manière qu'à l'art. 386 al. 3 CPP, les vices du consentement ne sont pas à prendre en considération, sous réserve d'une tromperie, d'une infraction ou d'une information inexacte donnée par les autorités compétentes (N. SCHMID / D. JOSITSCH, op. cit, n° 3 ad 120; L. MOREILLON / A. PAREIN- REYMOND, Petit commentaire CPP, Bâle 2016, n° 6 ad 120).

### **E. 2.2**

Dans le cas d'espèce, la recourante - dont il est acquis qu'elle est une proche de la victime au sens des art. 116 al. 2 et. 122 al. 2 CPP – a déclaré, lorsqu'elle a déposé plainte à la police le 23 décembre 2018, vouloir participer à la procédure pénale comme partie plaignante au pénal mais non au civil. Elle n'a pas fait le choix, proposé, de donner plus tard sa réponse à cette question. Or, cette renonciation de qualité de partie plaignante au civil est, de par la loi, définitive, les éventuels vices du consentement n'étant pris en considération qu'en présence d'une tromperie, d'une infraction ou d'une information inexacte donnée par les autorités, cas non réalisés ici et non allégués. En toute hypothèse, même si elle a, lors de l'audience du 8 janvier 2019, déclaré vouloir participer en cette qualité, force est de constater qu'elle n'a pas rendu vraisemblable ni le tort moral ni le dommage matériel qu'elle allègue, faute d'avoir produit, à tout le moins, des certificats médicaux de son suivi psychiatrique et des factures probantes. Bien que le Procureur l'ait invitée à établir sa qualité, elle n'a versé au dossier aucun des documents promis pas plus qu'elle ne les a joint à son recours. C'est à donc, à juste titre, que le Ministère public a dénié à l'intéressée la qualité de partie plaignante.

### **E. 2.3**

Faute d'avoir cette qualité, elle ne peut bénéficier de l'assistance judiciaire pénale (art. 136 al. 1 CPP). Il est certes regrettable que le Ministère public ait sollicité l'intervention du conseil de la recourante dans les relations interpersonnelles des enfants et des parents; cela étant, il apparaît que ce défenseur n'a pas assisté à ladite réunion.

- 8/10 - P/25354/2018 D'autre part, la recourante, tout comme son conseil, savait que la décision relative à l'assistance judiciaire était conditionnée à l'admission de sa qualité de partie plaignante qu'elle devait justifier depuis le 15 janvier 2019. La procédure ayant été ouverte à la suite de la plainte de la recourante, il appartenait au Procureur de procéder sans délai aux auditions et confrontations au regard de enjeux familiaux, quand bien même le prévenu n'était plus en détention. La recourante ne peut ainsi prétendre que le Procureur aurait eu un comportement contradictoire en l'entendant en qualité de personne appelée à donner des renseignements lors de ces audiences plutôt que comme témoin. Elle ne fait d'ailleurs valoir aucun préjudice ou inconvénient lié à cette distinction. Enfin, lorsque le

Procureur lui a imparti un délai pour lui communiquer ses observations s'agissant de l'expertise de crédibilité, il a formellement précisé que cette demande ne valait pas reconnaissance de la qualité de partie plaignante et qu'il réservait sa décision sur cette question. Si l'on peut, certes, s'étonner de cette manière de procéder, alors qu'il disposait – depuis le 22 février 2019 – des raisons que la recourante faisait valoir pour être acceptée en qualité de partie plaignante, il n'en demeure pas moins qu'elle et son conseil étaient parfaitement orientés. Ainsi, en décidant de participer, avec son conseil, aux audiences et de transmettre les observations, ils, tous deux, savaient que la question de la prise en charge de l'activité d'avocat n'était pas tranchée.

#### **E. 4**

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

#### **E. 5**

La recourante, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État qui comprennent un émolument de CHF 800.- (art. 428 al. 1 CPP), étant précisé que la procédure de recours s'agissant de l'assistance judiciaire ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 20 RAJ).

\* \* \* \* \*

- 9/10 - P/25354/2018

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