

NE_GERICHTE ARMP.2014.111 vom 21. November 2014

NE Tribunal cantonal, 2014-11-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_ARMP.2014.111

FR: NE_GERICHTE ARMP.2014.111 du 21 novembre 2014

IT: NE_GERICHTE ARMP.2014.111 del 21 novembre 2014

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans le délai utile de 10 jours dès la réception de la décision attaquée, le recours est recevable (art. 396 CPP).

E. 2

Selon l'article 310 CPP, « le ministère public rend immédiatement une ordonnance de non-entrée en matière s'il ressort de la dénonciation ou du rapport de police: a. que les éléments constitutifs de l'infraction ou les conditions à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis », notamment. En d'autres termes, explique le Tribunal fédéral (TF du 06.12.2011 [1B_454/2011], cons.3.2, reprenant les termes de l'ATF 137 IV 285), « il doit être évident que les faits dénoncés ne tombent pas sous le coup de la loi pénale, ce qui est notamment le cas lors de contestations purement civiles (Esther Omlin, Commentaire Bâlois CPP 2010, no 9 ad art. 310). Un refus d'entrée en matière n'est possible que lorsque la situation est claire, en fait et en droit (Niklaus Schmid, Praxiskommentar StPO 2009, no 2 ad art. 309). En cas de doutes, ou lorsque l'acte dénoncé a eu des incidences graves (lésions corporelles graves, par exemple), une instruction doit en principe être ouverte, quand bien même elle devrait ultérieurement s'achever par un classement ». Une décision de non-entrée en matière peut reposer sur des motifs de fait, soit lorsque l'insuffisance de charges est manifeste et qu'aucun acte d'enquête ne paraît pouvoir amener des renseignements déterminants, ou sur des motifs juridiques, soit lorsqu'il apparaît d'emblée que le comportement dénoncé n'est pas punissable. Il se justifie d'assimiler à une insuffisance de charges la situation dans laquelle il est déjà clair, vu l'état de fait connu, qu'aucune infraction n'a de chance d'être retenue, en cas de jugement (voir par exemple ARMP.2014.10 – non publié). L'autorité de recours en matière pénale jouit d'un plein pouvoir d'examen, en fait, en droit et en opportunité (art. 393 CPP), sans être liée par les motifs invoqués par les parties ni par les conclusions de celles-ci, sauf lorsqu'elle statue sur une action civile (art. 391 CPP).

E. 3

En l'espèce, la non-entrée en matière (désignée comme partielle) ne porte que sur la prévention de complicité à des actes d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 ch.1 CP), de contrainte sexuelle (art. 189 ch.1 CP), de viol (art. 190 ch.1 CP) et à des actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance (art. 191 CP), tandis que l'instruction portera en revanche sur la prévention d'exposition (art. 127 CP). Les infractions visées par le titre 5 du Code pénal ont pour but de protéger d'une part le développement de la jeunesse (art. 187 et 188 CP) et d'autre part la libre détermination et l'honneur en matière sexuelle (art. 189 ss CP) (Corboz, Les infractions en droit suisse, no 1 ad art. 187 CP). L'intégrité sexuelle constituant un bien juridique de haute valeur, ces

dispositions visent à sanctionner les menaces à l'épanouissement de la personne, sur le plan sexuel, social, psychique, professionnel, scolaire ou encore familial (Dupuis et al ., Petit commentaire du CP, nos 1-2 ad rem. préL. art. 187 à 200 CP).

E. 4

L'article 25 CP prévoit que la peine est atténuée à l'égard de quiconque a intentionnellement prêté assistance à l'auteur pour commettre un crime ou un délit. Objectivement, la complicité, qui est une forme de participation accessoire à l'infraction, suppose que le complice ait apporté à l'auteur principal une contribution causale à la réalisation de l'infraction, de telle sorte que les événements ne se seraient pas déroulés de la même manière sans cette contribution, soit sans l'acte de favorisation. Il n'est pas nécessaire que l'assistance du complice ait été une condition sine qua non de la réalisation de l'infraction; il suffit qu'elle l'ait favorisée. L'assistance prêtée par le complice peut être matérielle, intellectuelle ou consister en une simple abstention. Subjectivement, le complice doit avoir agi intentionnellement, mais le dol éventuel suffit. Il faut qu'il sache ou se rende compte qu'il apporte son concours à un acte délictueux déterminé et qu'il le veuille ou l'accepte. À cet égard, il suffit qu'il connaisse les principaux traits de l'activité délictueuse qu'aura l'auteur, lequel doit donc avoir pris la décision de l'acte (ATF 132 IV 49 consid. 1.1; ATF 121 IV 109 consid. 3a). La complicité par omission est en soi concevable, mais elle suppose que le complice ait eu l'obligation juridique d'agir. De façon générale, on admet qu'une infraction de résultat peut également être réalisée lorsque l'auteur omet par sa faute l'accomplissement d'un acte qu'il était juridiquement tenu d'accomplir et qui, selon le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, aurait évité la survenance du dommage (délict d'omission improprement dit). Un tel délit est réalisé lorsque la survenance du résultat par une action est expressément menacée d'une sanction pénale, que l'accusé par son action aurait effectivement pu éviter le résultat et qu'en raison de sa situation juridique particulière il y était à ce point obligé que son omission apparaît comparable au fait de provoquer le résultat par un comportement actif. L'obligation d'agir doit donc découler d'une situation juridique particulière, appelée situation de garant (ATF 118 IV 309 , cons.1.c). Le devoir juridique d'agir fondant la position de garant d'une personne peut notamment découler de la loi ou d'un contrat, voire d'une situation de fait, mais aussi du principe de l'intervention, selon lequel celui qui crée une situation dangereuse pour autrui doit prendre toutes les mesures de protection commandées par les circonstances pour éviter la survenance d'un dommage (arrêt du TF du 18.03.2004 [6S.394/2003], consid. 2.3). Sur l'obligation d'agir, le Tribunal fédéral distingue notamment le devoir de protection, soit celui de garder et de défendre des biens juridiques déterminés contre les dangers inconnus qui peuvent les menacer, et le devoir de contrôle, consistant à empêcher la survenance de risques connus auxquels des biens indéterminés sont exposés (ATF 113 IV 68 , consid. 5b).

E. 5

En l'espèce, A. a assisté directement à des contacts physiques entre B. et Y. à une seule reprise, à savoir en 1997 lorsqu'elle a surpris ce dernier sur le canapé du salon en train de caresser la jambe de B. pendant qu'elle lui prodiguait des caresses sur le sexe avec son pied. Entendue par la procureure à ce propos, A. a déclaré: "Je leur ai demandé ce qu'il faisait (sic). J'ai ensuite giflé B. et l'ai envoyé dans sa chambre et j'ai eu une discussion avec mon compagnon", réaction par ailleurs confirmée par Y. et par N., sœur de la victime. La présence fortuite de A. à ce moment et l'indignation dont elle a fait preuve démontrent qu'elle ne tolérait pas cette situation et ne l'a pas non plus encouragée. S'agissant des

événements postérieurs concernant B., A. n'était jamais présente au moment des faits. A la lecture du dossier, il n'apparaît pas clairement que A. ait été convaincue des actes d'ordre sexuel perpétrés par Y. sur sa fille, alors même qu'ils se sont déroulés sur une période de plusieurs mois. Sur les circonstances qui ont amené B. à avorter à deux reprises, A. a déclaré: "Vous voulez savoir si elle m'a parlé du fait que Y. pourrait être le père lors de la première fois. Oui (...). Elle me disait que l'enfant qu'elle portait était de lui, qu'il avait abusé d'elle et que je ne faisais rien. Je lui ai dit qu'il fallait qu'elle me prouve cela". Plus loin elle a ajouté "Quand je l'ai su, je ne me sentais pas bien. C'était ma fille. J'étais perturbée, car elle disait que tantôt c'était lui, tantôt que ce n'était pas vrai". De son côté, Y. a toujours contesté les faits.

E. 6

Face aux dénégations de son compagnon et aux versions contradictoires rapportées successivement par sa fille, A. s'est contentée, non sans une certaine légèreté voire en usant de pressions pour se conforter elle-même, de croire aux versions rapportées par son partenaire Y. C'est donc bien dans une situation de déni que s'est murée A., ne voulant pas croire les accusations de sa fille à l'encontre de son compagnon. B. le confirme par ailleurs "Il (M.) m'avait cru mais pas ma mère. Y. avait nié les faits". Il y a lieu de penser que c'est dans ce même mécanisme que A. s'est retrouvée lorsqu'elle a appris les accusations que C. et X 3 ont portées à l'encontre Y. ce d'autant plus qu'elle n'avait alors assisté directement à aucun geste équivoque entre ce dernier et les enfants et que les situations rapportées étaient très dissemblables de celles susmentionnées avec B., notamment quant à l'âge des lésées. Lorsqu'elle a appris les accusations de C., A. a immédiatement entrepris Y. pour connaître sa version des faits, lui disant "T'es fou". A nouveau, ce dernier a contesté les faits. On peut finalement comprendre de l'audition de D. et de E. que A. a assisté à certains épisodes relatés par ces jeunes enfants, même si l'intéressée le nie. E. rapporte toutefois que sa grand-maman, présente lors des faits, avait "gueulé et crié [sur] Y.", ce qui tend à exclure sa participation aux actes de Y. ou une attitude activement complaisante.

E. 7

Au vu de ce qui précède, on retiendra que même si A. a pu avoir certains soupçons, ce qu'elle confirme s'agissant de X 3, le conflit de loyauté dans lequel elle se trouvait alors entre les propos tenus par son compagnon et ceux tenus par des jeunes enfants – l'a empêchée de se faire une libre et objective représentation de la réalité. Le conflit de loyauté était particulièrement frappant – avec pour conséquence des pressions insupportables exercées sur la victime – s'agissant de sa fille B., selon ce qui ressort de l'audition de celle-ci, voire de celle de A. elle-même. Le fait que celle-ci ait préféré retenir les versions de son compagnon ne permet pas pour autant de conclure à une implication dans les prises de décision de Y. Par conséquent, on ne saurait retenir que A. a adopté un comportement actif dans la commission des actes qui sont reprochés à Y., par lequel elle aurait prêté une assistance physique ou psychique à ce dernier, par des actes d'assistance matériels, des encouragements, des suggestions, des conseils ou encore une tolérance qu'elle aurait exprimée d'une façon ou d'une autre. A aucun moment elle n'a eu une maîtrise des opérations ou l'intention de commettre ou laisser commettre une infraction.

E. 8

Néanmoins, il y a lieu de se pencher sur la question de la position de garante qu'occupait A. au moment des faits, reconnue de manière générale aux personnes ayant la garde d'enfants (

Cassani , in: Commentaire romand du CP, no 37 ad art. 11 CP). En l'espèce, en sa qualité de maman de jour – et donc en vertu des liens particuliers qu'elle entretenait avec les enfants – il incombait à A. un devoir de protection et de contrôle des enfants qu'elle s'était engagée à garder. Ce devoir découlait notamment d'un contrat tacite entre elle et les parents de X 3 , une rémunération étant au demeurant prévue en contrepartie de la garde de l'enfant. Ce même devoir découlait de la loi s'agissant des enfants et petits-enfants de A. – à savoir B., C., D. et E. – conformément notamment aux obligations des parents prévues aux articles 272 ss CC.

E. 9

La position de garante de A. – établie en l'espèce – doit entraîner une discussion sur la question de sa participation, même passive, aux actes reprochés à Y. En d'autres termes, il convient d'examiner si par son comportement inactif elle peut s'être rendue complice, par omission, des infractions aux articles 187, 189, 190 et 191 CP ou si sa négligence passive, retenue par hypothèse, ne peut tomber que sous le coup de l'exposition (art. 127 CP). Il s'agit alors de déterminer si la survenance du résultat (des atteintes répétées à l'intégrité sexuelle des enfants gardés) aurait pu être évitée par une action que l'intéressée, en raison de sa situation juridique particulière, était obligée d'accomplir au point que son comportement apparaîtrait comparable au fait de provoquer le résultat par un comportement actif (délit d'omission improprement dit). Un tel examen fait appel à des distinctions juridiques difficiles à manier et se rapporte ici à des infractions dont la gravité saute aux yeux. Il n'était donc pas possible d'écarter d'emblée cette forme de complicité, seule situation dans laquelle une non-entrée en matière est concevable. Ceci vaut d'autant plus que lorsque l'affaire a eu des incidences graves, il est en principe admis qu'une instruction doit être ouverte (voir par exemple ARMP.2011.118), à tout le moins s'agissant de l'auteur principal, ce dont il doit aussi être tenu compte pour le complice éventuel. En l'espèce, en écartant d'emblée la complicité de A. aux actes reprochés à Y. et en retenant uniquement la prévention d'exposition (art. 127 CP), le Ministère public a préjugé de manière prématurée de la qualification juridique des faits, dont le jugement appartiendra en définitive très probablement au juge du fond. Par ailleurs, se pose le problème également délicat d'un éventuel concours entre l'article 127 CP et des actes de complicité aux articles 187 ss CP, l'existence d'un concours idéal (art.49 al. 1 CP) ne pouvant être admise sans autre, ainsi que la question de la portée de l'article 127 CP lorsque le danger auquel est exposée la victime consiste en un comportement lui-même réprimé pénalement pour lequel la complicité est envisageable et non en un danger tel qu'une maladie ou un abandon sur un site d'avalanche, par exemple. Au vu de ce qui précède, il convient donc d'admettre le recours, d'annuler la décision entreprise et de renvoyer la cause au Ministère public pour extension de la prévention à la complicité d'infractions aux articles 187 ch.1, 189 ch.1, 190 ch.1 et 191 CP. 7 .

Vu l'issue de la cause, les frais judiciaires resteront à la charge de l'Etat. Les recourants ont droit à une indemnité de dépens (art. 436 al. 3 CPP).

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