

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Séance du 11 mai 2012

Présidence de M. KRIEGER, président
Juges : Mmes Epard et Byrde
Greffière : Mme de Watteville

Art. 7 CP; art. 310, 393 al. 1 let. a CPP

Vu la plainte déposée le 16 octobre 2011 par **B.F.**_____,
père et représentant légal de la victime, **A.F.**_____, mineure,
vu l'ordonnance du 26 mars 2012, par laquelle le Ministère
public central, division entraide, criminalité économique et informatique a
refusé d'entrer en matière sur la plainte et a dit que la plaignante pouvait
déposer plainte directement auprès des autorités tunisiennes (I) et a laissé
les frais à la charge de l'Etat (II) (cause n° **PE11.019777-JTR**),
vu le recours interjeté le 5 avril 2012 par A.F._____, contre
cette décision,
vu les pièces du dossier;

attendu qu'interjeté dans le délai légal (art. 396 al. 1 CPP [Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0]) contre une décision du Ministère public (art. 393 al. 1 let. a CPP), par le plaignant qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), le recours est recevable;

attendu que le 16 octobre 2011, B.F._____ a déposé plainte pénale pour actes d'ordre sexuel avec des enfants et viol perpétrés à l'encontre de sa fille A.F._____, âgée de 14 ans au moment des faits (P. 4/1),

qu'à l'appui de sa plainte, B.F._____ a expliqué que A.F._____, née le 15 février 1996, aurait été violée par un serveur de l'Hôtel [...], dans lequel la famille séjournait lors de vacances à Djerba, en Tunisie, en octobre 2010,

que, par courrier du 23 novembre 2011, le Procureur a demandé à l'Office fédéral de la justice qu'une délégation de compétence ou une dénonciation des faits à la Tunisie soit ordonnée (P. 5),

que par courrier du 13 mars 2012, l'Office fédéral de la justice a refusé de donner suite à la requête du Procureur au motif que la Tunisie connaît la peine de mort (P. 10);

attendu que, par décision du 26 mars 2012, le Procureur a refusé d'entrer en matière sur la plainte et a précisé que la plaignante pouvait déposer plainte directement auprès des autorités tunisiennes,

que A.F._____ conteste cette décision,

que le procureur ne s'est pas déterminé dans le délai qui lui était imparti à cet effet;

attendu qu'en vertu de l'art. 310 al. 1 CPP, le ministère public rend immédiatement - c'est-à-dire sans ouvrir d'instruction (art. 309 al. 1 et 4 CPP) et donc sans administrer de preuves (art. 311 CPP) - 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 d'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (let. a), qu'il existe des empêchements de procéder (let. b) ou que les conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale (let. c),

que les conditions d'ouverture de l'action pénale sont réunies si les faits qui sont portés à la connaissance du Ministère public

constituent une infraction pénale (appréciation du bien-fondé de l'action publique) et si la poursuite est recevable (appréciation de la recevabilité de l'action publique) (Cornu, in Kuhn/Jeanneret (éd.), Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 5 ad art. 310 CPP);

attendu que le procureur a considéré que, quand bien même les éléments constitutifs de l'infraction étaient peut-être réalisés, il n'y avait pas lieu d'ouvrir une instruction car les conditions à l'ouverture de l'action pénale n'étaient pas réunies en ce sens qu'en vertu des art. 5 et 7 CP, les autorités suisses n'étaient pas compétentes,

que l'appréciation du procureur ne peut pas être suivie en l'état du dossier,

qu'en effet, l'art. 7 al. 1 CP prévoit que le Code pénal s'applique à quiconque a commis un crime ou un délit à l'étranger si l'acte est aussi réprimé dans l'Etat où il a été commis ou que le lieu de commission de l'acte ne relève d'aucune juridiction pénale (let. a), si l'auteur se trouve en Suisse ou qu'il est remis à la Suisse en raison de cet acte (let. b) et si, selon le droit suisse, l'acte peut donner lieu à l'extradition, mais que l'auteur n'est pas extradé (let. c),

que ces trois conditions sont cumulatives,

qu'en l'espèce, A.F._____, de nationalité suisse, aurait été violée en Tunisie lors de vacances passées en famille dans ce pays,

que le viol étant également réprimé en Tunisie, la première condition est réalisée,

que les actes d'ordre sexuel avec des enfants et le viol étant passible d'une peine de dix ans au maximum, ces infractions peuvent donner lieu à extradition selon le droit suisse (art. 35 al. 1 EIMP [Loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'entraide internationale en matière pénale; RS 351.1]; Dupuis/Geller/Monnier/Moreillon/Piguet/Bettex/Stoll, Petit commentaire, Code pénal, Bâle 2012, n. 5 ad art. 7 CP),

que la condition de l'art. 7 al. 1 let. c CP est donc également réalisée,

que s'agissant de la condition de la let. b de l'art. 7 al. 1 CP, l'auteur n'a pas été identifié,

que sa nationalité n'étant pas connue, il n'est pas possible, en l'état, de se déterminer sur la possibilité d'une extradition de l'auteur vers la Suisse,

qu'en conséquence, il convient d'entreprendre des investigations en Suisse et en Tunisie afin d'identifier l'auteur;

attendu qu'aux termes de l'art. 309 al. 1 let. a CPP, le ministère public ouvre une instruction lorsqu'il ressort du rapport de police, des dénonciations ou de ses propres constatations des soupçons suffisants laissant présumer qu'une infraction a été commise,

qu'à titre préalable, on relèvera que la plainte est assimilée à la dénonciation au sens de cette disposition,

que, par soupçons suffisants, on entend des soupçons moyens, à savoir des motifs importants qui parlent en faveur de l'existence d'une infraction, et pas nécessairement de forts soupçons, tels que requis pour ordonner la détention provisoire (Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2009, n. 1228),

qu'en l'espèce, le procureur reconnaît dans son ordonnance que les éléments constitutifs de l'infraction paraissent réunis,

que la police a recueilli la plainte du père de la victime (P. 4/1),

qu'elle a auditionné à deux reprises la victime (PV aud. 1 et 3),

que la police a encore procédé à l'audition de la sœur de la victime, présente lors d'une partie des faits (PV aud. 2),

que le procureur a en outre écrit le 23 novembre 2011 à l'Office fédéral de la justice pour demander une délégation aux autorités tunisiennes ou une dénonciation à la Tunisie,

que, compte tenu des opérations d'instruction déjà menées, il appartient au procureur d'ouvrir formellement une enquête (ATF 137 IV 285 c. 2.5; CREP 21 juillet 2011/340 c. 2),

qu'au terme de cette enquête menée sur le territoire suisse (Zimmermann, La coopération judiciaire internationale en matière pénale, 3^e éd., 2009, n. 460), il appartiendra au procureur de saisir l'Office fédéral de la justice (art. 30 al. 2 EIMP) en sollicitant diverses mesures d'entraide internationale auprès des autorités tunisiennes aux fins de permettre l'identification du prévenu, de connaître sa version des faits et

d'entreprendre toute autre mesure utile à la poursuite de l'enquête (cf. art. 63 EIMP),

qu'une demande d'extradition, voire une délégation de la poursuite pénale assortie d'une demande de garantie de procédure (Moreillon/de Courten/Piguet/Dupuis/Monnier, in Moreillon (éd.), Commentaire romand, Entraide internationale en matière pénale, Bâle 2004, nn. 9 ss ad art. 2 EIMP) – en relation avec l'absence d'application de la peine de mort par exemple (Moreillon/de Courten/Piguet/Dupuis/Monnier, op.cit., n. 28 ad art. 2 EIMP) –, ne pourra être envisagée qu'au terme de ces opérations,

qu'en l'absence de l'ouverture formelle d'une instruction pénale, l'Office fédéral de la justice ne pourra pas donner suite aux requêtes du procureur;

attendu, en définitive, que le recours est admis et la décision attaquée annulée,

que le dossier est renvoyé au Ministère public central, division entraide, criminalité économique et informatique pour qu'il ouvre une instruction (art. 309 CPP) et procède dans le sens des considérants,

que les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument du présent arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 550 fr. (art. 20 al. 1 TFJP, RSV 312.03.01), sont laissés à la charge de l'Etat,

que les dépens réclamés par la recourante suivent le sort de la cause au fond (cf. art. 433 CPP; Mizel/Rétornaz, in Kuhn/Jeanneret (éd.), op. cit., n. 13 ad art. 433 CPP).

Par ces motifs,

la Chambre des recours pénale,

statuant à huis clos :

- I. Admet le recours.
- II. Annule l'ordonnance.
- III. Renvoie le dossier au Ministère public central, division entraide, criminalité économique et informatique pour qu'il

ouvre une instruction, puis procède dans le sens des considérants.

- IV.** Dit que les frais de la procédure de recours, par 550 fr. (cinq cent cinquante francs), sont laissés à la charge de l'Etat.
- V.** Déclare le présent arrêt exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- M. Bertrand Demierre, avocat (pour A.F. _____),
- M. B.F. _____,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Ministère public central, division entraide, criminalité économique et informatique,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral - RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :