REPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/20646/2020 **ACPR/20/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 13 janvier 2021

Entre

A_____, comparant par Me Silvia PALOMBA, avocate, ISA-Lex Avocats, avenue de Sécheron 15, 1202 Genève,

recourant,

contre l'ordonnance de dessaisissement rendue 12 novembre 2020 par le Juge des mineurs,

et

LE TRIBUNAL DES MINEURS, rue des Chaudronniers 7, 1204 Genève - case postale 3686, 1211 Genève 3,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

EN FAIT :

A. Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 23 novembre 2020, A_____ recourt contre l'ordonnance du 12 novembre 2020 par laquelle le Juge des mineurs (ci-après : JMin) s'est dessaisi en faveur du Ministère public.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de l'ordonnance entreprise et au renvoi de la procédure au Tribunal des mineurs "*pour son maintien*".

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____ a été appréhendé le 11 novembre 2020, à Genève, pour avoir, en compagnie d'un comparse, tenté de commettre un vol à la tire sur une passante. Il a contesté être complice de cette tentative. Il se trouvait en Suisse en séjour illégal, sans passeport ni pièce d'identité. Il a affirmé être né le _____ 2004.

b. Les réponses faites par Interpol, à la demande de la police, se sont révélées négatives s'agissant de 5 pays; cette dernière restait dans l'attente de réponses concernant 7 autres pays.

c. Le 12 novembre 2020, le JMin a fait remarquer au prévenu qu'il "*faisait plus*" que ce qu'il déclarait (16 ans et 9 mois) et que ses caractéristiques morphologiques étaient celles d'un adulte; il devait avoir "*entre 20 et 25 ans au minimum*".

C. **a.** Dans l'ordonnance querellée, rendue dans la foulée, le JMin retient que le prévenu n'a produit aucune pièce d'identité; il était évident que son physique, ses traits et caractéristiques morphologiques étaient ceux d'un adulte, de sorte qu'il avait acquis l'intime conviction que A_____ était majeur. Une expertise aux fins de déterminer l'âge du prénommé était inutile.

b. La cause a été transmise au Ministère public, qui a mis le prévenu en liberté le même jour après lui avoir notifié une ordonnance pénale, à laquelle A_____ a fait opposition.

c. À la suite d'une demande d'entraide des autorités françaises, il apparaît que A_____ a été interpellé le 22 novembre 2020 et placé en garde à vue à B_____, France, pour recel de vol.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ affirme être né le _____ 2004 et allègue l'appréciation arbitraire des preuves faite par le JMin; il lui reproche de ne pas avoir ordonné une expertise pour déterminer son âge.

b. Le JMin conclut au rejet du recours. Il était intimement convaincu de la majorité du prévenu de sorte qu'une expertise d'âge n'était pas nécessaire. Il priait la Chambre de céans de se référer aux photographies du prévenu, voire d'ordonner une comparution personnelle, pour s'en convaincre. Il appartenait à A_____ de produire une pièce d'identité valable et de s'adresser à cette fin aux autorités consulaires.

c. Le Ministère public relève que s'il existait un doute sur l'âge du prévenu, il devait être levé par une expertise d'âge, laquelle pourrait être ordonnée par le JMin, le prévenu n'étant pas détenu.

d. Le recourant ne réplique pas.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable, pour avoir été déposé selon les forme et délai prescrits (art. 3 al. 1 PPMin; 90 al. 2, 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 39 al. 1 PPMin; 40 al. 1 in fine et 393 al. 1 let. b CPP; ACPR/657/2020 du 18 septembre 2020 consid. 1 et la référence) et émaner du prévenu qui, partie à la procédure (art. 18 let. a PPMin), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à être jugé par la juridiction compétente (art. 9 al. 2 CP; 3 al. 1 DPMin; 38 PPMin; 382 al. 1 CPP; arrêt du Tribunal fédéral 1P_109/2000 du 26 avril 2000 consid. 1a).

2. Le recourant affirme être mineur.

2.1. À teneur de l'art. 3 al. 1 DPMin, la loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs s'applique à quiconque commet un acte punissable entre dix et dix-huit ans.

2.2. La procédure, réglée dans la PPMin, renvoie au CPP, sauf dispositions particulières (art. 3 al. 1 PPMin). L'art. 10 al. 2 CPP consacre le principe de la libre appréciation des preuves, en application duquel le juge donne aux moyens de preuve produits tout au long de la procédure la valeur qu'il estime devoir leur attacher pour se forger une intime conviction sur la réalité d'un fait (arrêt du Tribunal fédéral 6B_348/2012 du 24 octobre 2012 consid. 1.3).

2.3. Selon l'art. 182 CPP, le ministère public et les tribunaux ont recours à un ou plusieurs experts lorsqu'ils ne disposent pas des connaissances et des capacités nécessaires pour constater ou juger un état de fait. À teneur de l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou déjà suffisamment prouvés. L'art. 139 al. 2 CPP autorise, dans des limites étroites, l'appréciation anticipée des preuves (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, 2e éd., Bâle 2014, n. 48 ad art. 139).

2.4. Ni l'art. 29 al. 2 Cst. ni l'art. 6 § 3 let. d CEDH n'excluent de refuser un moyen de preuve lorsque les faits sont déjà établis ou lorsque l'élément de preuve sollicité n'est pas pertinent à la suite d'une appréciation anticipée des preuves. Une expertise doit porter sur des faits pertinents et être un moyen de preuve apte à les établir; aussi, elle peut être refusée, au terme d'une appréciation anticipée des preuves, si le juge parvient sans arbitraire à la constatation, sur la base des éléments déjà recueillis, que l'administration de la preuve sollicitée ne peut plus modifier sa conviction (ATF 136 I 229 consid. 5.3 p. 236; 121 I 306 consid. 1b p. 308; arrêt du Tribunal fédéral 1B_112/2012 du 6 décembre 2012 consid. 2.1; arrêt de la CourEDH Ubach Mortes Antoni c. Andorre du 4 mai 2000, Recueil CourEDH 2000-V p. 469 § 2).

2.5. Le juge ne méconnaît pas ces principes ni ne mésuse de son pouvoir d'appréciation des preuves, lorsqu'il écarte la copie d'un acte de naissance d'un mineur non corrélée à un passeport et se déclare convaincu par les deux signalements du prévenu – sous un âge supérieur à dix-huit ans – ailleurs en Europe (ACPR/643/2020 du 15 septembre 2020 consid. 2.3.) ou encore lorsqu'il penche pour la majorité du prévenu en se fondant sur les quatre identités sur cinq où il est connu comme majeur à l'étranger (ACPR/427/2020 du 23 juin 2020 consid. 3.3.). Aucun de ces principes n'est ignoré, non plus, lorsque le juge, confronté à la "fourchette" d'âge mise en évidence par les conclusions d'une expertise médico-légale n'excluant pas la minorité pénale, à d'autres preuves disponibles, notamment à quatorze enregistrements du prévenu en tant que majeur, tranche en faveur de la compétence de la juridiction pour adultes (ACPR/657/2020, précité, consid. 4.3; ACPR/537/2020 du 5 août 2020 consid. 2.3.).

2.6. En l'espèce, le recourant conteste être majeur, affirmant être né le _____ 2004. Le JMin, quant à lui, se déclare convaincu qu'au vu de ses caractéristiques morphologiques, il était adulte; il devait avoir "*entre 20 et 25 ans au minimum*".

Or, rien au dossier ne permet d'établir l'âge du prévenu et la Chambre de céans n'a pas les compétences lui permettant de le déterminer que ce soit lors d'une comparution personnelle ou par l'examen des photographies.

Dans ces circonstances, le JMin ne pouvait pas affirmer sur la seule foi de son intime conviction que le recourant était majeur; la possibilité que le recourant soit mineur, comme il l'allègue, ne s'impose pas avec moins de force. En regard du droit du recourant à être poursuivi et jugé par l'autorité compétente, le doute doit être levé, et la détermination de son âge réel – au moyen d'un examen corporel, au sens de l'art. 251 CPP (ACPR/707/2020 du 6 octobre 2020) – s'avère nécessaire.

3. Il en découle que le recours doit être admis, et la décision querellée annulée.

4. Le recourant, qui a gain de cause, n'assumera pas de frais judiciaires (art. 428 al. 4 CPP).

5. Le recourant, prévenu, qui obtient gain de cause, n'a pas sollicité, ni a fortiori chiffré, d'indemnité pour ses frais de défense occasionnés par la procédure de recours. Le recours tenant toutefois sur 2 pages, dont 2 paragraphes sont consacrés à la discussion juridique et vu l'absence de difficulté de la cause, l'indemnité sera fixée, ex aequo et bon, à CHF 800.- (TVA comprise).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Admet le recours, annule l'ordonnance attaquée et ordonne au Juge des mineurs de faire déterminer l'âge du recourant.

Laisse les frais de l'instance à la charge de l'État.

Alloue au recourant, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 800.-. TVA incluse, pour ses frais de défense devant l'instance de recours.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant (soit, pour lui, son défenseur), au Juge des mineurs et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame 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).