REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/22516/2020 **ACPR/705/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 21 octobre 2021

Entre

A_____, domicilié _____ [GE], comparant en personne

recourant

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 15 mars 2021 par le Ministère public

et

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

intimé

EN FAIT :

A. Par acte expédié au Ministère public le 26 mars 2021, qui l'a transmis au greffe de la Chambre de céans, A_____ recourt contre l'ordonnance du 15 mars 2021, notifiée par pli simple, par laquelle le Ministère public a décidé de ne pas entrer en matière sur les faits visés par la présente procédure (art. 52 CP *cum* 310 al. 1 let. c et 8 al. 1 CPP; ch.1 du dispositif).

Le recourant conclut à l'annulation des "*menaces*" formulées par le Ministère public et demande une réponse "*inéquivoque*" (sic) de la justice.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. B_____ et A_____ se sont mariés le _____ 1989 à Genève. Deux enfants sont issus de cette union, soit C_____ et D_____, nés respectivement les _____ 1995 et _____ 2006.

b. Les époux, qui se sont séparés en 2012, ont divorcé en 2014. La garde des enfants a été confiée à B_____, A_____ bénéficiant d'un large droit de visite.

c. À teneur du rapport de renseignements du 17 novembre 2020, B_____ s'est rendue, le 20 octobre 2020, au poste de police E_____[GE].

Précisant ne pouvoir rapporter qu'une "*version approximative*" des faits, elle a exposé que le 6 octobre 2020, une dispute avait éclaté entre son fils et son ex-mari, au domicile de ce dernier. Alors que D_____ jouait à la console de jeux, le ton était rapidement monté avec son père, qui l'avait poussé sur le lit et frappé violemment au visage et sur le haut du corps. D_____ avait repoussé son père au moyen d'un coup de pied, avant d'appeler sa mère pour qu'elle vienne le chercher. Elle avait récupéré son fils, apeuré et choqué. Elle avait constaté que son t-shirt était déchiré et qu'il présentait plusieurs lésions sur le haut du corps.

B_____ ne souhaitait pas déposer plainte contre son ex-mari. Une médiation familiale avait été mise en place avec l'aide du Service de protection des mineurs (ci-après: SPMi).

Des photographies de lésions présentées par D_____, prises par B_____, sont jointes au rapport. Elles sont situées en dessous de l'œil droit, au niveau de l'avant-bras, du triceps droit et de l'extrémité de l'œil gauche.

Selon le constat de coups et blessures établi le 13 octobre 2020 par la Dresse F_____, D_____ ne présentait aucune trace de griffure, ni d'hématome, en

comparaison avec les photographies prises par sa mère le jour des faits. Il était précisé que le jeune avait refusé de se rendre aux HUG.

d. Le dossier du SPMi concernant la famille a été joint à la procédure.

S'agissant des faits du 6 octobre 2020, il ressort des résumés des entretiens, des 2 et 13 novembre 2020, avec A_____ qu'il regrettait "*ses gestes*". Désespéré, il n'arrivait pas à faire respecter certaines règles et "*a*[vait] *craqué*", son fils l'ayant "*poussé à bout*". Il n'avait jamais frappé ses enfants. Le jour des faits, son fils avait refusé d'arrêter de jouer à la console, faisant passer son travail scolaire après le jeu et devenant agressif. Il était donc entré dans la chambre de son fils, qui l'avait violemment repoussé, lui hurlant dessus. Il avait essayé de le contenir, avec beaucoup de difficulté, ce qui expliquait les "*bleus*" occasionnés. Il décrivait les faits comme une "*violente altercation, où chacun a*[vait] *perdu le contrôle*". Il culpabilisait, vivant la situation comme un échec. Ils s'étaient tous les deux excusés, son fils regrettant de l'avoir insulté.

Selon un entretien téléphonique avec B_____, rapportant une discussion avec sa fille, présente lors de l'altercation, D_____ était tout aussi coupable que son père, l'ayant "*poussé à bout*", l'insultant et le bousculant. Elle et son frère souhaitaient "*passer à autre chose*".

Pour le SPMi, il s'agissait d'un "*épisode de violence mutuelle*", tant le père que le fils ayant exprimé des regrets face à cet incident isolé. D_____ avait exigé qu'aucune suite ne soit donné à cet épisode. La procédure avait été classée.

C. Dans l'ordonnance querellée, après avoir exposé qu'il était reproché à A_____ d'avoir frappé son fils au niveau du visage et du haut du corps, en lui causant des hématomes et griffures, puis résumé les faits, le Ministère public retient que le prévenu regrettait d'avoir eu "*ce geste disproportionné*". Il s'agissait d'un "*acte isolé*" survenu lors d'une altercation, durant laquelle son fils avait également eu un comportement agressif. Aucune plainte n'avait été déposée, les parties souhaitant que la situation s'améliore. Ainsi, "*malgré le caractère inacceptable du geste commis"*, au vu des torts partagés et de la "*culpabilité respective des deux parties*", il décidait de ne pas entrer en matière, sur la base de l'art. 52 CP.

L'attention de A_____ était attirée sur le fait que "*tout acte de violence envers un enfant ne saurait être tolérée*", "*la clémence de circonstances dont il bénéficiait dans la présente procédure n'*[étant] *plus de mise en cas de récidive*".

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ expose que les "*propos*" du Ministère public le "*touch*[aient] *particulièrement dans* [s]*a personne et dans* [s]*on égo*", son "*action*" tendant uniquement à réduire le temps d'exposition de son fils aux jeux vidéo.

Il contestait avoir *"lors d'une altercation, frappé D_____, au niveau du visage et du haut du corps*", comme retenu par le Ministère public, précisant condamner tout acte et forme de violence.

Il reprochait tant à B_____ qu'au SPMi la manière dont cet incident avait été géré, la première citée n'assumant pas son devoir d'éducation et le service ayant conseillé à la mère de se rendre à la police, sans même l'écouter, lui.

Son fils avait été insolent et agressif à son encontre, en raison d'une exposition excessive aux jeux vidéo. Il s'était donc dirigé vers la console pour la "*supprimer de la maison*". Il avait ensuite été contraint d'immobiliser son fils pour le ramener à la raison, et ce alors que le précité s'y opposait. Il ne s'agissait donc pas "*d'un épisode de violence mutuelle*".

Il ne pouvait accepter la "*menace*" du Ministère public, selon laquelle "*tout acte de violence envers un enfant ne saurait être toléré"* ni ses "*considérations*" de clémence. Il lui appartenait, en tant que parent, de veiller à l'avenir et à l'éducation de son fils. Cette décision allait contre l'intérêt de son fils et le "*fragilisait*" dans son rôle de père. Il était important qu'il puisse participer activement à son éducation, notamment en condamnant un abus d'exposition aux jeux vidéo, surtout compte tenu de ses difficultés scolaires et de son attitude "*peu citoyenne à l'extérieur*". Aucune violence n'avait été commise: il lui fallait une réponse "*inéquivoque*" de la justice, soit une "*réhabilitation juste de son droit*".

b. Le Ministère public conclut au rejet du recours, sans formuler d'observations.

c. Le recourant n'a pas répliqué.

EN DROIT :

1. **1.1.** Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 91 al. 4, 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), par le mis en cause, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a CPP), à l'encontre d'une ordonnance de non-entrée en matière, acte sujet à recours auprès de la Chambre de céans (art. 310 al. 2 *cum* 322 al. 2 CPP; 393 al. 1 let. a CPP).

1.2. Le recourant conteste les faits retenus par l'ordonnance querellée et souhaite que la justice reconnaisse qu'il a agi dans l'intérêt de son fils. Ainsi, en demandant au Ministère public de retirer ses "*menaces*" – faisant référence à certaines phrases figurant dans la motivation de l'ordonnance, selon lesquelles la violence envers les enfants ne saurait être tolérée et qu'en cas de récidive, il n'aurait pas le droit à la clémence de l'autorité –, et en sollicitant une réponse univoque de la justice quant a son devoir d'éducation, le recourant, qui n'est pas assisté d'un avocat, invoque, avec

ses propres mots, un grief exceptionnellement admissible contre une décision dont le dispositif lui est favorable, à savoir une motivation violant la présomption d'innocence (arrêts du Tribunal fédéral 6B_207/2014 du 6 février 2015 consid. 3 ; ACPR/364/2021 du 3 juin 2021, consid. 2). Il dispose dès lors de la qualité pour agir (art. 382 CPP).

Le recours est donc recevable.

2. Le recourant reproche au Ministère public d'avoir constaté sa culpabilité dans l'ordonnance querellée.

2.1. Conformément à l'art. 310 al. 1 CPP, le ministère public rend immédiatement 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 à l'ouverture de l'action pénale ne sont manifestement pas réunis (let. a) ou si les conditions mentionnées à l'art. 8 CPP imposent de renoncer à l'ouverture d'une poursuite pénale (let. c).

Aux termes de l'art. 8 CPP, le ministère public et les tribunaux renoncent à toute poursuite pénale lorsque le droit fédéral le prévoit, notamment lorsque les conditions visées à l'art. 52 CP sont remplies (al. 1). Cette dernière disposition énonce que, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte – conditions cumulatives – sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à lui infliger une peine.

2.2. Au stade de la procédure préliminaire, l'application de l'art. 52 CP interdit néanmoins, selon certains auteurs, de retenir que la culpabilité de l'auteur est établie, eu égard au principe de la présomption d'innocence et à la nature procédurale d'une décision de classement – respectivement de non-entrée en matière (les principes applicables à celle-là valant pour celle-ci, en vertu de l'art. 310 al. 2 CPP) –, car seuls les ordonnances pénales et les jugements au fond peuvent contenir un tel verdict. Seule une appréciation hypothétique de la faute (Schuldverdacht) est admissible dans ce cadre (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-136 StGB*, 4e éd., Bâle 2019, n. 31 ad art. 52-55 ; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), *Petit commentaire du Code pénal*, 2e éd., Bâle 2017, n. 8 ad art. 52). Le Tribunal fédéral a confirmé à cet égard que le classement de la procédure par application du principe de l'opportunité – que consacre notamment l'art. 52 CP – ne contient pas implicitement un constat de la commission d'une infraction, mais exprime qu'un soupçon suffisant existe et que, à supposer que l'acte soit prouvé, une sanction ne serait pas nécessaire au regard de la culpabilité (arrêt du Tribunal fédéral 6B_568/2007 du 28 février 2008 consid. 5.1 ; ACPR/563/2014 du 2 décembre 2014).

Le principe de la présomption d'innocence – ancré aux art. 6 § 2 CEDH, 32 al. 1 Cst féd. et 10 al. 1 CPP – est violé si, sans établissement légal préalable de la culpabilité du prévenu, une décision le concernant reflète le sentiment qu'il est coupable, et cela même en l'absence de constat formel (ATF 124 I 327 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral 6B_181/2018 du 20 décembre 2018 consid. 4.7 *in fine*). Lors de la rédaction d'une décision de classement, l'autorité doit donc se montrer prudente dans la formulation (ACPR/364/2021 précité, consid. 3.3; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, note 20 *ad* art. 10).

2.3. Lorsque la présomption d'innocence est violée, la Chambre de céans octroie au mis en cause une réparation comparable à celle prévue en cas de non-respect du principe de célérité (ACPR/147/2017 et ACPR/579/2015, respectivement consid. 2.2-2.4 et 4.2-4.4), à savoir l'admission du recours, une constatation de ladite violation dans le dispositif de son arrêt et la mise à la charge de l'État de la totalité des frais judiciaires (ATF 137 IV 92 consid. 3.2.2 et 3.2.3).

2.4. En l'espèce, en retenant que le recourant avait eu un "*geste disproportionné*", en soulignant "*le caractère inacceptable du geste commis*", en l'avertissant que "*tout acte de violence envers un enfant ne saurait être toléré*", en pointant la "*culpabilité*" des deux parties et en précisant qu'en cas de "*récidive*", il ne bénéficierait pas de circonstances clémentes, la formulation utilisée par le Ministère public ne peut qu'être comprise comme désignant le recourant comme coupable des accusations portées contre lui, soit d'avoir frappé son fils.

Or, au stade de la procédure préliminaire – la procédure s'est terminée par le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière –, le Procureur devait respecter la présomption d'innocence et se limiter à faire part de ses soupçons tout en précisant qu'à supposer qu'ils fussent fondés, une sanction n'était pas nécessaire.

3. Le recours sera donc partiellement admis et la violation de la présomption d'innocence constatée dans le dispositif du présent arrêt.

4. L'admission partielle du recours ne donnera pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 4 CPP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Admet partiellement le recours.

Constate une violation de la présomption d'innocence, dans les motifs de l'ordonnance querellée.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, et au Ministère public.

Siégeant :

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