REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/25687/2019 **ACPR/662/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 28 septembre 2022

Entre

A_____, domicilié c/o M. B_____, _____ Genève, comparant par M^e^ C_____, avocate, _____,

recourant,

contre l'ordonnance de classement partielle rendue le 21 juin 2022 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 le 4 juillet 2022, A_____ recourt contre l'ordonnance du 21 juin 2022, notifiée le lendemain, par laquelle le Ministère public, après avoir ordonné le classement partiel de la procédure dirigée contre lui des chefs de viol, injure, menaces, séquestration et enlèvement (ch. 1 du dispositif), a refusé de lui allouer une indemnité et un montant au titre de tort moral (ch. 2).

Le recourant conclut, sous suite de frais, à l'annulation du chiffre 2 du dispositif de l'ordonnance querellée et à l'octroi d'un montant de CHF 5'000.- au titre de réparation du tort moral. Subsidiairement, il conclut au renvoi de la cause au Ministère public pour nouvelle décision sur ses prétentions en indemnisation.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 18 décembre 2019, D_____, née le _____ 2002, s'est présentée au poste de police E_____ pour dénoncer des faits dont elle avait été victime dans la nuit du 16 au 17 décembre 2019.

Lors de son audition par la police selon le protocole EVIG, elle a, en substance, expliqué avoir rencontré "*F*_____" [identifié plus tard comme étant A_____, né en 1981] un mois auparavant, alors qu'elle avait fait une crise d'angoisse à la gare de Genève. Il lui avait dit être coach sportif, médecin et hypnotiseur et lui avait donné son numéro de téléphone, pour le cas où elle aurait besoin de son aide. Le 16 décembre 2019, elle l'avait contacté. Durant la soirée, ils s'étaient rendus dans deux appartements, dont un sis 1_____, où ils avaient fumé des joints et regardé des séries télévisées. Puis, A_____ s'était mis à la "*touche*r". Elle l'avait pincé pour lui montrer qu'elle n'était pas réceptive, puis lui avait demandé ce qu'il faisait. Il l'avait alors saisie par les cheveux, puis avait placé ses deux mains dans son dos. Elle avait pleuré et lui avait demandé d'arrêter. Il lui avait retiré son haut et lui avait léché les tétons, puis avait enlevé son pantalon et lui avait craché dessus. Il l'avait aussi forcée à lui prodiguer une fellation, ce qui l'avait fait vomir. Après s'être nettoyée, il l'avait "*reprise*". Elle s'était débattue et avait crié, de sorte qu'il avait placé sa main devant sa bouche. Il l'avait pénétrée et lui avait dit qu'elle allait "*devenir sa pute*". Elle avait eu mal et lui avait demandé d'arrêter. Il avait éjaculé en elle, puis sur elle. Le lendemain, en sortant, il l'avait enfermée dans l'appartement. À son retour, il l'avait violée à nouveau. Il ne l'avait pas laissée partir mais l'avait autorisée à fumer des joints. Avant qu'elle quitte les lieux, il l'avait rattrapée par le bras, l'avait embrassée et lui avait dit "[d]*is rien à personne sinon j'te tue*".

b. Le même jour, sur la base de l'identification de son numéro de téléphone et la désignation faite par la plaignante, la police a procédé à l'arrestation de A_____ alors qu'il sortait d'un kiosque jouxtant son domicile. L'usage de la contrainte n'avait

pas été nécessaire et l'intéressé, après avoir été fouillé, avait été acheminé, menotté, au Poste de police E_____ (rapports d'interpellation du 18 décembre 2019 et rapport d'arrestation du 19 décembre 2019, p. 6).

c. Entendu par la police, A_____ a contesté les faits reprochés. En substance, il a confirmé les circonstances dans lesquelles il avait rencontré D_____. Le 16 décembre 2019, elle l'avait contacté. Ils s'étaient rendu chez une amie pour fumer des joints. Ils avaient regardé une série avant de quitter l'appartement. Il avait alors proposé à D_____ de se rendre chez lui, où ils avaient à nouveau fumé des joints et regardé un film, avant de s'endormir. Au cours de la nuit et le lendemain matin, ils avaient entretenu deux rapports sexuels consentis.

d. Par avis du 19 décembre 2019, le Ministère public a ordonné le maintien en arrestation provisoire de A_____.

Il a été libéré le lendemain à l'issue de son audition par le Ministère public, moyennant des mesures de substitution, lesquelles ont été régulièrement prolongées jusqu'au 16 juin 2020.

e. Le 19 décembre 2019, le Ministère public a ordonné la perquisition de divers lieux, notamment du domicile de A_____ aux fins de mise sous séquestre de tous les objets, documents ou valeurs pouvant être utilisés comme moyen de preuve.

f. Par ordonnance du même jour, le Ministère public a ordonné un examen de la personne du prévenu aux fins d'établir les faits, en application des art. 251 et 252 CPP.

g. Entre le 18 décembre 2019 et le 4 février 2021, la police a procédé à l'audition de personnes appelées à donner des renseignements, soit de l'éducateur du foyer dans lequel résidait la plaignante, deux amies de cette dernière, son petit ami ainsi que la mère de ce dernier.

h. Par mandat du 22 février 2021, le Ministère public a ordonné l'expertise psychiatrique de A_____.

i.a. Le Ministère public a tenu des audiences les 12 novembre 2020, 15 et 27 septembre et 4 novembre 2021.

i.b. À celle du 27 septembre 2019, A_____ a été prévenu, à titre complémentaire, pour avoir détenu et procuré du haschich à D_____, alors qu'elle était âgée de dix-sept ans, et avoir consommé des joints avec elle (art. 19 al. 1 let. d et 19a LStup). Il lui était aussi reproché d'avoir indiqué une fausse adresse de domicile à l'OCPM.

Le procès-verbal mentionne, au terme de l'audience (p.5), qu'un délai au 15 octobre 2021 était imparti aux parties pour formuler d'éventuelles réquisitions de preuve complémentaires, "*la présente valant avis de prochaine clôture au sens de l'art. 318 CPP*". Passé ce délai, une ordonnance de classement partielle serait rendue pour les infractions visées aux art. 183, 190, 177 et 180 CP et une ordonnance pénale s'agissant des infractions aux art. 19 al. 1 et 19 a CP [recte: LStup].

j. Après avoir obtenu une prolongation dudit délai, A_____ a, par pli du 28 octobre 2021, informé le Ministère public ne pas avoir de réquisition de preuves à formuler.

Au vu du classement partiel annoncé, il sollicitait, en application de l'art. 429 al. 1 let. c CPP, une indemnité de CHF 5'000.- en raison de l'atteinte causée à sa personnalité par la procédure. L'ouverture de la procédure et sa conduite durant deux ans avaient eu un impact "*brutal et persistant*" sur le plan physique et psychologique. Il n'avait eu de cesse de clamer son innocence. Il avait collaboré avec les autorités et s'était soumis aux expertises. Les deux années de procédure, les auditions par-devant la police et le Ministère public, ainsi que les accusations graves portées contre lui l'avaient profondément atteint.

k. Lors de l'audience du 4 novembre 2021, le conseil de A_____ a attiré l'attention du Procureur qu'à l'issue du procès-verbal du 27 septembre 2021, il avait mentionné l'art. 19 et 19a CP au lieu de 19 et 19a LStup. Il n'a pas souhaité l'"*octroi*" d'un nouvel avis de prochaine clôture.

l. Par ordonnance pénale du 21 juin 2022, A_____ a été condamné à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à CHF 50.- le jour, sous déduction de trois jours de détention avant jugement, avec sursis pendant 3 ans et à une amende de CHF 500.- pour obtention frauduleuse d'une constatation fausse (art. 253 CP), infractions aux art. 19 al. 1 let. c et d et 19a ch. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants (LStup), infraction à l'art. 143 ch. 3 *cum* 26 al. 2 et 74 al. 5 de l'Ordonnance réglant l'admission à la circulation routière (OAC).

Le précité y a fait opposition.

Le 6 juillet 2022, le Ministère public a maintenu l'ordonnance pénale et transmis la cause au Tribunal de police.

C. Dans l'ordonnance querellée, le Ministère public retient que les déclarations des parties étaient contradictoires et aucun élément de preuve ne permettait d'établir une prévention pénale suffisante contre A_____. Les probabilités de condamnation de ce dernier n'apparaissaient pas plus élevées ou équivalentes aux probabilités d'acquittement, de sorte qu'il convenait de classer la procédure s'agissant des

infractions de viol (art. 190 CP), injures (art. 177 CP), menaces (art. 180 CP) ainsi que de séquestration et enlèvement (art. 183 CP).

A_____ n'avait pas établi que les souffrances subies dépassaient les désagréments liés à toute procédure pénale. Partant, aucun montant en réparation de son tort moral ne lui était alloué.

D. **a.** Dans son recours, A_____ reproche au Ministère public une violation de l'art. 429 al. 1 let. c CPP.

La prévention dont il avait fait l'objet portait sur des infractions dont la gravité était "*manifeste*". Durant les deux ans et demi d'instruction, il n'avait eu de cesse de clamer son innocence. Il avait en outre subi un examen sur sa personne, une expertise psychiatrique comprenant trois entretiens avec l'expert et avait été entendu à quatre reprises par le Ministère public. Une perquisition de son domicile et le séquestre de ses biens – dont il n'avait obtenu la restitution qu'à l'entrée en force de l'ordonnance querellée – avaient été ordonnés. La procédure avait eu un impact "*évident*" sur son état psychique et son quotidien, en particulier dans le cadre de sa profession de coach sportif, ayant notamment essuyé des critiques et des médisances. Son arrestation avait eu lieu en pleine rue et il avait été placé durant deux nuits en détention provisoire. Enfin, il n'avait pas été interpellé par le Ministère public afin qu'il justifie ses prétentions en indemnisation, conformément à l'art. 429 al. 2 CPP.

b. Le Ministère public conclut au rejet du recours.

Selon l'avis de prochaine clôture du 17 (sic) septembre 2021, un délai du 15 octobre 2021 avait été imparti à A_____ pour chiffrer ses prétentions au sens de l'art. 429 al. 2 CPP et les justifier. Il produit, en annexe, copie d'un avis de prochaine clôture portant la date du 17 septembre 2021 [document qui ne figure pas au dossier remis à la Chambre de céans]. En outre, le prévenu avait renoncé, à l'audience du 4 novembre 2021, à un nouvel avis de prochaine clôture.

Au fond, le Ministère public était fondé à rejeter la demande d'indemnisation pour tort moral.

c. A_____ réplique. L'avis de prochaine clôture du 17 septembre 2021 ne lui avait jamais été communiqué.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 90 al. 2, 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner des points du dispositif d'une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner du prévenu qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

2. Le recourant reproche au Ministère public de ne pas l'avoir interpellé au sens de l'art. 429 al. 2 CPP.

2.1. Lorsque l'avis de prochaine clôture annonce la clôture de l'instruction en vue d'un classement, le ministère public ne peut pas se limiter à cette indication. Il doit notamment informer les parties de leurs droits à demander des indemnités (art. 429 ss CPP) (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 8a ad art. 318).

Selon l'art. 429 al. 2 CPP, l'autorité pénale examine d'office les prétentions du prévenu et peut l'enjoindre de les chiffrer et de les justifier. S'il lui incombe, le cas échéant, d'interpeller le prévenu, elle n'en est pas pour autant tenue d'instruire d'office l'ensemble des faits pertinents concernant les prétentions en indemnisation. C'est au contraire au prévenu (totalement ou partiellement) acquitté qu'il appartient de prouver le bien-fondé de ses prétentions, conformément à la règle générale du droit de la responsabilité civile selon laquelle la preuve du dommage incombe au demandeur (art. 42 al. 1 CO; ATF 142 IV 237 consid. 1.3.1 p. 240 ; TF 6B_19/2018 du 13 juin 2018, consid. 1.6.1). Ce n'est que si les prétentions du prévenu sont imprécises ou peu claires que l'autorité a un devoir d'interpeller (L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, *Code de procédure pénale - Petit commentaire*, 2ème éd., Bâle 2016, n. 29 *ad* art. 429 CPP).

2.2. En l'espèce, l'avis de prochaine clôture du "*17*" septembre 2021 – produit par le Ministère public sur recours – ne figure pas au dossier en mains de la Chambre de céans, et le recourant déclare que ce document ne lui a pas été communiqué, sans que le Procureur, qui a la charge de la preuve, ne contredise cette affirmation.

Cela étant, il ressort du procès-verbal d'audience du 27 septembre 2021 que le Ministère public a octroyé aux parties un délai au 15 octobre 2021 pour leur faire parvenir leurs éventuelles réquisitions de preuve, ledit procès-verbal valant avis de prochaine clôture (art. 318 CPP). À cette occasion, le Ministère public a également annoncé aux parties son intention de classer la procédure s'agissant des infractions aux art. 183, 190, 177 et 180 CP.

Après avoir obtenu une prolongation dudit délai, le recourant a, par pli du 28 octobre 2021, informé le Ministère public n'avoir pas de réquisition de preuve complémentaire à formuler, mais a sollicité une indemnité pour le tort moral subi. Même si, à teneur du dossier, on doit retenir que le Ministère public n'a *pas* interpellé expressément le prévenu sur sa possibilité de faire valoir des prétentions, cette omission n'a pas eu d'incidence, le recourant ayant spontanément fait valoir ses prétentions dans le même délai que celui imparti pour présenter les réquisitions de preuve complémentaire. Le recourant n'allègue d'ailleurs pas avoir subi de préjudice du fait de cette omission. Pour le surplus, contrairement à ce qu'affirme le recourant, il n'appartenait pas au Ministère public de l'interpeller sur le bien-fondé de ses prétentions.

Le grief est donc rejeté.

3. Le recourant reproche au Ministère public de ne pas lui avoir accordé une indemnité en réparation de son tort moral.

3.1. À teneur de l'art. 429 al. 1 let. c CPP, le prévenu a notamment droit, s'il bénéficie d'une ordonnance de classement ou d'un acquittement total ou partiel, à une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté.

3.2. Lorsque, du fait de la procédure, le prévenu a subi une atteinte particulièrement grave à ses intérêts personnels au sens des art. 28 al. 2 CC ou 49 CO, il aura droit à la réparation de son tort moral. L'intensité de l'atteinte à la personnalité doit être analogue à celle requise dans le contexte de l'art. 49 CO (arrêt du Tribunal fédéral 6B_928/2014 du 10 mars 2016 consid. 5.1, non publié in ATF 142 IV 163 et la référence citée).

La gravité objective de l'atteinte doit être ressentie par le prévenu comme une souffrance morale. Il incombe à celui-ci de faire état des circonstances qui font qu'il a ressenti l'atteinte comme étant subjectivement grave (ATF 120 II 97 consid. 2b p. 99, plus récemment arrêt 6B_928/2014 précité consid. 5.1).

La preuve de l'existence du dommage, son ampleur et sa relation de causalité adéquate avec la poursuite pénale introduite à tort incombent au requérant, qui doit fonder sa requête sur des faits précis et documenter ses prétentions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_595/2007 du 11 mars 2008, consid. 2.2).

Outre la détention, peut constituer une grave atteinte à la personnalité, par exemple, une arrestation ou une perquisition menée en public ou avec un fort retentissement médiatique, une durée très longue de la procédure ou une importante exposition dans les médias, ainsi que les conséquences familiales, professionnelles ou politiques

d'une procédure pénale, de même que les assertions attentatoires aux droits de la personnalité qui pourraient être diffusées par les autorités pénales en cours d'enquête. En revanche, il n'y a pas lieu de prendre en compte les désagréments inhérents à toute poursuite pénale comme la charge psychique que celle-ci est censée entraîner normalement chez une personne mise en cause (ATF 143 IV 339 consid. 3.1.; arrêt du Tribunal fédéral 6B_928/2014 précité consid. 5.1 non publié aux ATF 142 IV 163 et les références citées).

3.3. Aux termes de l'art. 51 CP, le juge impute sur la peine la détention avant jugement subie par l'auteur dans le cadre de l'affaire qui vient d'être jugée ou d'une autre procédure. Un jour de détention correspond à un jour-amende. La méthode de calcul est imposée par le législateur (arrêts du Tribunal fédéral 6B_389/2018 du 6 septembre 2018 consid. 1.1; 6B_671/2016 du 17 mai 2017 consid. 1.3).

Les mesures de substitution doivent être imputées sur la peine à l'instar de la détention avant jugement subie (ATF 140 IV 74 consid. 2.4 p. 79).

3.4. En l'espèce, il n'est pas contestable que les accusations portées contre le recourant étaient graves et peuvent l'avoir affecté. Cela étant, il n'apparaît pas que la procédure l'ait atteint au-delà de ce qui est inhérent à toute instruction pénale. En particulier, il n'a pas établi avoir ressenti des souffrances physiques ou psychiques, ni avoir été affecté dans sa santé d'une autre manière. Il ne produit notamment pas de certificat médical attestant de telles répercussions. De même, une atteinte à sa réputation ne paraît pas réalisée, l'affaire n'ayant fait l'objet d'aucune publicité et seul un nombre restreint de personnes ayant été informé des faits qui lui ont été reprochés, aucune ne faisant au demeurant partie de son entourage familial et professionnel.

En outre, bien que l'interpellation du recourant ait eu lieu dans la rue, en raison de la présence de ce dernier à cet endroit lors de son identification par la police, l'usage de la contrainte n'a toutefois pas été nécessaire. Il n'est en outre pas établi que la présence d'éventuels passants à ce moment-là l'aurait atteint d'une quelconque autre manière. Aucune répercussion notable n'a ainsi découlé de son arrestation.

Quant aux autres actes d'instruction effectués, en particulier l'examen de sa personne, le recourant partage le même désagrément que toute personne prévenue d'infractions contre la liberté et l'intégrité sexuelle dans une procédure pénale, compte tenu du bref laps de temps écoulé entre les faits reprochés et son interpellation. Il en va de même de la perquisition de son appartement, dès lors que, selon les déclarations de la plaignante, une partie des faits dénoncés s'y étaient déroulés. Enfin, le recourant ne s'est pas opposé à l'expertise psychiatrique.

Au demeurant, les trois jours de détention avant jugement subi ont été imputés sur la condamnation résultant de l'ordonnance pénale du 21 juin 2022. Le recourant y ayant

formé opposition, il appartiendra au juge du fond actuellement saisi d'imputer lesdits jours en question sur la peine qui sera éventuellement prononcée, ou d'indemniser le prévenu en cas d'acquittement. Partant, aucune indemnité à ce titre n'est due ici.

Par conséquent, le recourant n'ayant nullement démontré avoir subi une atteinte particulièrement grave à sa personnalité en raison de la présente procédure, c'est à juste titre que le Ministère public ne lui a pas accordé d'indemnité pour tort moral.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

5. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 600.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03), qui peuvent être mis à la charge du prévenu même s'il bénéficie de l'assistance judiciaire (arrêt du Tribunal fédéral 1B_203/2011 du 18 mai 2011 consid. 4).

6. Le défenseur d'office n'a pas produit d'état de frais pour la procédure de recours (art. 17 RAJ). Compte tenu de l'ampleur de ses écritures, rédigé par la collaboratrice, quatre heures d'activité pour le recours, au tarif horaire de CHF 125.- (art. 16 al. 1 let. c), apparaissent en adéquation avec le travail fourni (recours de onze pages, dont trois topiques en droit et observations).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 600.-.

Alloue à M^e^ C_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 538.50, TVA à 7.7% incluse, pour la procédure de recours.

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

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Daniela CHIABUDINI et Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :	Le président :
Xavier VALDES	Christian COQUOZ

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).

P/25687/2019 **ÉTAT DE FRAIS**

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)		
- frais postaux	CHF	10.00
Émoluments généraux (art. 4)		
- délivrance de copies (let. a)	CHF	
- délivrance de copies (let. b)	CHF	
- état de frais (let. h)	CHF	75.00
Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)		
- décision sur recours (let. c)	CHF	515.00
-	CHF	
Total	CHF	**600.00**