



POUVOIR JUDICIAIRE

P/5972/2015

ACPR/1010/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 19 décembre 2019

Entre

A _____, comparant par M^e B _____, avocat, _____, _____, Genève

recourant,

contre l'ordonnance de classement partiel rendue le 2 juillet 2019 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 greffe de la Chambre de céans le 15 juillet 2019, A_____ recourt contre l'ordonnance du 2 juillet 2019, notifiée le 4 suivant, par laquelle le Ministère public, après avoir classé la procédure pénale dirigée à son encontre pour les infractions de violation de domicile, brigandage, entrée illégale et séjour illégal (ch. 1 du dispositif) et laissé les 3/4 des frais de la procédure, soit CHF 1'740.- à la charge de l'Etat (ch. 3), a refusé de lui allouer une indemnité à titre de réparation du tort moral (ch. 4).

Le recourant conclut, avec suite de frais et dépens chiffrés à CHF 300.-, si tant est que l'assistance judiciaire ne lui soit pas assurée, à l'annulation du chiffre 4 du dispositif de l'ordonnance querellée et au renvoi de la demande d'indemnisation au Ministère public; subsidiairement à la suspension de la procédure de recours jusqu'à droit jugé sur l'opposition formée à l'ordonnance pénale du 2 juillet 2019 et, une fois droit connu sur cette dernière, à l'octroi d'une indemnité de CHF 5'600.-, à titre de réparation pour tort moral.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 23 janvier 2015, C_____ a porté plainte contre un inconnu pour des faits de brigandage, vol et violation de domicile.

b. Le 6 août 2015, le Ministère public a classé la procédure, l'auteur des faits n'ayant pu être identifié.

c. Le 5 septembre 2018, A_____ a été interpellé à son arrivée à l'aéroport de Zurich en provenance du Maroc; une correspondance de profils ADN ayant été faite entre le profil "H1" retrouvé sur le mégot de cigarette laissé chez la victime et le frottis de sa muqueuse jugale.

d. Le 7 septembre 2018, le Procureur a prévenu A_____ de vol, brigandage, violation de domicile et infraction aux art. 115 al. 1 let. a et b LEtr, pour les faits décrits ci-dessus et pour avoir, depuis le 26 octobre 2017, date d'échéance de son titre de séjour B, séjourné sur le territoire suisse et y avoir pénétré le 5 septembre 2018, alors qu'il ne disposait pas des autorisations nécessaires.

e. Le 9 septembre 2019, le Tribunal des mesures de contrainte a ordonné sa mise en détention provisoire, retenant les charges ayant conduit à sa mise en prévention.

f. Par ordonnance du 10 septembre 2018, le Procureur a nommé Me D_____ à la défense d'office de A_____ (art. 132 CPP).

g. Lors de l'audience de confrontation du 3 octobre 2018, C_____ a déclaré retirer sa plainte.

h. À l'issue de l'audience, le Procureur a ordonné la mise en liberté immédiate de A_____.

i. Le 8 octobre 2018, l'Office cantonal de la population et des migrations a confirmé que le renouvellement de l'autorisation de séjour du prévenu était en cours d'examen.

j. Le 29 octobre 2018, dans le délai imparti par l'avis de prochaine clôture de l'instruction, A_____ a sollicité une indemnisation de CHF 5'600.- au titre d'indemnité pour tort moral subi en raison de son interpellation et de sa détention à la prison E_____ (art. 429 al. let. c CPP).

k. Par ordonnance pénale du 2 juillet 2019, le Procureur a condamné A_____ pour le vol du téléphone portable de C_____ (art. 139 ch 1 CP) à une peine pécuniaire de 30 jours-amende, sous déduction de 28 jours-amende correspondant à 28 jours de détention avant jugement, à CHF 30.- le jour. Il l'a mis au bénéfice du sursis avec un délai d'épreuve de 3 ans. Il l'a, en outre, condamné au quart des frais de la procédure, soit CHF 580.-.

l. Le prévenu a formé opposition.

C. Aux termes de la décision querellée, le Ministère public a retenu qu'à la suite du retrait de plainte il existait un empêchement de procéder s'agissant de l'infraction de violation de domicile et qu'il n'existait aucun soupçon justifiant une mise en accusation pour brigandage. Enfin, la procédure de renouvellement de l'autorisation de séjour du prévenu était en cours d'examen au 8 octobre 2018 et rien ne permettait d'affirmer que ce dernier ne disposait pas de moyens de subsistance suffisants durant son séjour en Suisse. Le classement partiel de ces infractions se justifiaient. Il a laissé les $\frac{3}{4}$ des frais de la procédure à la charge de l'Etat et a refusé l'indemnité pour tort moral demandée, retenant que la détention provisoire n'avait pas excédé la peine prononcée par ordonnance pénale séparée pour vol et avait été intégralement déduite de ladite peine.

D. a. À l'appui de son recours, A_____ rappelle les 28 jours de détention préventive, subis lesquels devaient être indemnisés à hauteur de CHF 200.- le jour, soit CHF 5'600.-. Il avait formé opposition à l'ordonnance pénale contestant le vol et faute de

plainte, l'objet concerné ne dépassant pas CHF 300.-. Le Ministère public ne pouvant pas procéder à cette imputation, il devait indemniser sa détention préventive.

b. Dans ses observations, le Ministère public conclut au rejet; si le recourant devait être acquitté, à la suite de son opposition à l'ordonnance pénale, s'agissant de l'infraction de vol, le juge devrait examiner sa demande d'indemnisation.

c. Le recourant précise que le chiffre 4 du dispositif de l'ordonnance de classement partiel lui refusant toute indemnisation pour tort moral serait entré en force, s'il n'avait recouru, empêchant tout nouvel examen.

d. La cause a été gardée à juger, à réception.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner des points d'une ordonnance sujets 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. 2.1. Le prévenu acquitté totalement ou en partie ou faisant l'objet d'une ordonnance de classement a droit à une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté, en vertu de l'art. 429 al. 1 let. c CPP. Dans ce cas de figure, la détention est conforme aux règles légales de fond comme de procédure au moment de son prononcé, et se révèle injustifiée par la suite, compte tenu de l'abandon, le cas échéant partiel, des poursuites (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, 2e éd., Bâle 2014, n. 26 s. ad art. 429 CPP).

2.2. À teneur 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 ou à quatre heures de travail d'intérêt général.

Comme le prévoit le texte clair de l'art. 51 CP, l'imputation de la détention provisoire n'exige pas qu'il s'agisse des mêmes actes concernés ou de la même procédure (ATF 133 IV 150 consid. 5.1.; arrêt du Tribunal fédéral 6B_558/2013 du 13 décembre 2013 consid. 1.5). La question de l'indemnisation se pose seulement si aucune imputation complète de la détention provisoire ou pour des motifs de sûretés sur une autre sanction au sens de l'art. 51 CP n'est possible. Le principe de la

subsidiarité de l'indemnisation économique est contraignant pour l'intéressé et est, d'ailleurs, expressément prévu à l'art. 431 al. 2 in fine CPP (arrêt du Tribunal fédéral 6B_558/2013 précité consid. 1.5).

Au vu de ce qui précède, le prévenu ne peut pas choisir d'imputer la détention provisoire subie sur les infractions qui font l'objet d'un classement partiel, ni obtenir qu'elles lui ouvrent le droit à une indemnisation. Ce n'est que s'il est, *in fine*, acquitté et donc libéré de toutes charges que l'intéressé peut alors prétendre à une indemnité pour la détention provisoire subie, dès lors que cette réparation financière devient, dans une telle constellation, la seule possible (arrêts du Tribunal fédéral 6B_84/2014 du 13 août 2014 consid. 5.1 et 6_98/2015 du 23 juin 2016 consid. 3 qui confirme l'arrêt ACPR/409/2013 du 29 août 2013 consid. 3.2.1).

2.3. En l'espèce, il est constant que le recourant, qui a subi une privation de liberté avant jugement de 28 jours, est au bénéfice d'un classement partiel alors que le reste de la procédure est toujours pendant devant le Ministère public. Si la condamnation du recourant devait être confirmée, il conviendrait d'imputer les 28 jours de détention provisoire subie sur la peine prononcée, comme le Ministère public l'a fait à l'occasion de l'ordonnance pénale objet de l'opposition. Ce n'est qu'en cas d'acquiescement, et dans ce cas seulement, que se poserait la question d'une indemnisation de ce chef.

L'argument du recourant selon lequel lui refuser une indemnisation dans le cadre de l'ordonnance de classement partiel l'empêcherait de demander une indemnité pour la détention préventive subie est spécieux. En effet, l'approche consistant en la demande d'indemnisation pécuniaire d'un prévenu pour la détention subie avant jugement, alors que la procédure n'est pas totalement close, reviendrait à lui laisser le choix entre l'imputation de la détention selon l'art. 51 CP et une indemnisation financière, ce qui est exclu par la lettre claire de la loi et la jurisprudence.

3. Justifié, le point contesté de l'ordonnance querellée sera donc confirmé.
4. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).
5. Il n'y a pas lieu d'indemniser à ce stade (cf. art. 135 al. 2 CPP) le défenseur d'office, la procédure n'étant pas terminée.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 900.-.

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

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Sandrine JOURNET, greffière.

La greffière :

Sandrine JOURNET

La présidente :

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).

P/5972/2015

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	20.00
-----------------	-----	-------

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	900.00
---------------------------------	-----	--------

-	CHF	
---	-----	--

Total	CHF	995.00
--------------	------------	---------------