

GE_GERICHTE P/12239/2019 vom 5. August 2021

GE Cour de justice, 2021-08-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_12239_2019

FR: GE_GERICHTE P/12239/2019 du 5 août 2021

IT: GE_GERICHTE P/12239/2019 del 5 agosto 2021

Regeste

CLASSEMENT DE LA PROCÉDURE; ACTE D'ORDRE SEXUEL AVEC UN ENFANT | CPP.319; CPP.318; CP.187

Erwägungen

E. 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 une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner du plaignant qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. b 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).

E. 2

Le recourant reproche au Ministère public de n'avoir pas accédé à ses réquisitions de preuves.

E. 2.1

À teneur de l'art. 318 al. 2 CPP, le Ministère public ne peut écarter une réquisition de preuves que si celle-ci exige l'administration de preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité pénale ou déjà suffisamment prouvés en droit. Ces motifs correspondent à ceux par lesquels le Ministère public peut, de manière générale, renoncer à administrer une preuve en vertu de l'art. 139 al. 2 CPP (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1057, p. 1254). Cette dernière disposition codifie, pour la procédure pénale, la règle jurisprudentielle déduite de l'art. 29 al. 2 Cst. en matière d'appréciation anticipée des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 6B_977/2014 du 17 août 2015, consid. 1.2). Le législateur a ainsi consacré le droit des autorités pénales de procéder à une appréciation anticipée des preuves. Le magistrat peut renoncer à l'administration de certaines preuves, notamment lorsque les faits dont les parties veulent rapporter l'authenticité ne sont pas importants pour la solution du litige. Ce refus d'instruire ne viole le droit d'être entendu que si l'appréciation de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 141 I 60 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral 6B_891/2018 du 31 octobre 2018 consid. 2.1).

E. 2.2

En l'espèce, le Ministère public a clairement exposé les motifs pour lesquels il n'entendait pas donner suite aux réquisitions de preuve proposées par le recourant. Il a en effet considéré que les moyens offerts étaient dénués de pertinence et n'étaient pas de nature à modifier son appréciation des faits. Il s'est prononcé d'une façon précise et motivée, en tous points conforme au respect du droit d'être entendu et des principes gouvernant l'appréciation

anticipée des preuves. Pour le surplus, la voie du recours permet de présenter et/ou de revenir sur les réquisitions de preuve sollicitées en fin d'instruction, de sorte qu'il n'existe pas de violation du droit d'être entendu. Ce grief sera, par conséquent, rejeté.

E. 3

Le recourant conteste le classement de la procédure en ce qu'il concerne les attouchements dénoncés. Il ne revient pas sur la gifle que le mis en cause aurait infligée à sa fille, de sorte qu'il n'y a pas lieu de s'y intéresser ici.

E. 3.1

Aux termes de l'art. 319 al. 1 let. a CPP, le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi. Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément à l'adage " in dubio pro duriore " qui découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 319 al. 1 et 324 CPP). Il signifie qu'en principe, un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés par le ministère public que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. Le ministère public et l'autorité de recours disposent, dans ce cadre, d'un certain pouvoir d'appréciation. La procédure doit se poursuivre lorsqu'une condamnation apparaît plus vraisemblable qu'un acquittement ou lorsque les probabilités d'acquiescement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'une infraction grave. En effet, en cas de doute s'agissant de la situation factuelle ou juridique, ce n'est pas à l'autorité d'instruction ou d'accusation mais au juge matériellement compétent qu'il appartient de se prononcer (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1; 138 IV 86 consid. 4.1.2 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_635/2018 du 24 octobre 2018).

E. 3.2

Dans les procédures où l'accusation repose essentiellement sur les déclarations de la victime, auxquelles s'opposent celles du prévenu et lorsqu'il n'est pas possible d'estimer que certaines dépositions sont plus crédibles que d'autres, le principe " in dubio pro duriore " impose en règle générale que le prévenu soit mis en accusation. Cela vaut en particulier lorsqu'il s'agit de délits commis typiquement "entre quatre yeux" pour lesquels il n'existe souvent aucune preuve objective. Il peut toutefois être renoncé à une mise en accusation lorsque la partie plaignante fait des dépositions contradictoires, rendant ses accusations moins crédibles ou encore lorsqu'une condamnation apparaît au vu de l'ensemble des circonstances a priori improbable pour d'autres motifs (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_116/2019 du 11 mars 2019 consid. 2.1). En outre, face à des versions contradictoires des parties, il peut être exceptionnellement renoncé à une mise en accusation lorsqu'il n'est pas possible d'apprécier l'une ou l'autre version comme étant plus ou moins plausible et qu'aucun résultat n'est à escompter d'autres moyens de preuve (arrêts du Tribunal fédéral 6B_174/2019 du 21 février 2019 consid. 2.2 et les références citées).

E. 3.3

Se rend coupable d'infraction à l'art. 187 al. 1 CP, notamment, celui qui a commis un acte d'ordre sexuel sur un enfant de moins de 16 ans. Par acte d'ordre sexuel, il faut entendre une activité corporelle sur soi-même ou sur autrui qui tend à l'excitation ou à la jouissance sexuelle de l'un des participants au moins (B. CORBOZ, Les infractions en droit suisse, vol. I, 3e éd., Berne 2010, n. 6 ad art. 187, p. 785). D'un point de vue subjectif, l'auteur d'un acte

d'ordre sexuel doit agir intentionnellement, l'intention devant porter sur le caractère sexuel de l'acte, mais aussi sur le fait que la victime est âgée de moins de seize ans et sur la différence d'âge (arrêts du Tribunal fédéral 6B_887/2017 du 8 mars 2018 consid. 3.1).

E. 3.4

En l'espèce, les parties ont fourni des versions contradictoires, le recourant alléguant que le mis en cause aurait baissé la culotte de bain de sa fille mineure et lui aurait touché le sexe lorsqu'elle se serait retrouvée, seule, chez lui, ce que l'intéressé conteste fermement. Force est de constater que, hormis les déclarations du recourant, le dossier ne recèle aucun élément probant qui viendrait étayer ses accusations. Il ressort en effet du rapport du 3 septembre 2019, qu'aucune trace ADN du mis en cause n'a été détectée sur les prélèvements effectués sur la vulve, à l'intérieur du vagin et sur la face interne de la cuisse droite de F_____. Certes, les prélèvements biologiques ont mis en évidence la présence d'un profil ADN de mélange de plusieurs personnes (au moins un homme et une femme) – compatible avec ceux du mis en cause et du recourant – sur le pourtour, à l'intérieur et à l'extérieur de la culotte portée par la fillette au moment des faits litigieux. Cela étant, les experts ont déclaré que leurs résultats devaient être interprétés avec une grande prudence, dans la mesure où il existait une possibilité significative qu'un transfert indirect d'ADN ait eu lieu, sans que le mis en cause n'ait touché la fillette. À cet égard, il est établi que cette dernière est restée une dizaine de minutes dans le studio-mobile – relativement exigu – de l'intéressé, qu'elle s'y est assise par terre et portait un maillot de bain humide, qui, d'après les experts, facilite le transfert d'ADN. Eu égard aux éléments qui précèdent, il n'est pas possible de définir l'activité à l'origine des traces ADN sur le costume de bain de l'enfant, étant pour le surplus relevé que celui-ci a encore été manipulé par le recourant lui-même après la survenue des faits litigieux. Il n'y a eu, par ailleurs, aucun témoin direct des faits, hormis le frère aîné de F_____ – âgé de quatre ans – lequel a déclaré au recourant ne pas avoir aperçu sa sœur sans son costume de bain. Certes, les parties s'accordent à dire que la fillette aurait répondu par l'affirmative lorsque le recourant lui aurait posé la question de savoir si le mis en cause l'avait " touchée ". Cela étant, il résulte des déclarations de l'intimé qu'elle aurait répondu de cette façon après que son père lui eut désigné plusieurs parties du corps et posé la question à de multiples reprises et avec insistance. Le recourant a du reste lui-même admis avoir questionné sa fille une dizaine de fois et qu'elle aurait en revanche répondu négativement lorsque le mis en cause lui avait reposé la question. Au vu de ces circonstances et eu égard au très jeune âge de la fillette – deux ans et demie –, les réponses affirmatives de cette dernière doivent être appréciées avec la plus grande retenue. En tout état de cause, hormis le recourant, personne ne semble avoir entendu la fillette déclarer explicitement que le mis en cause lui aurait touché le sexe avec l'index. Certes, le recourant affirme qu'elle aurait également relaté ces faits à sa grand-mère, M_____, en présence des policiers intervenus le soir des faits litigieux. Cela étant, il ressort du rapport d'interpellation et du rapport de renseignements des 30 et 31 mai 2019 que les gendarmes n'ont pas discuté avec l'enfant ni entendu celle-ci relater les propos susmentionnés. Quant aux inspecteurs s'étant rendus à la pédiatrie, ils n'ont pas été en mesure – malgré leurs tentatives pendant plus de deux heures – de rentrer en contact avec elle. S'agissant de M_____, il ressort du constat d'agression sexuelle et du rapport y relatif du 28 octobre 2019, que celle-ci n'a en réalité pas recueilli les propos de sa petite-fille mais n'a fait que rapporter les propres déclarations du recourant. Contrairement à ce qu'affirme le recourant, il n'y a ainsi aucun témoin pour corroborer sa version. Pour le surplus, ses explications ont quelque peu varié au fil de ses auditions: il a d'abord soutenu avoir remarqué que la culotte de bain de sa fille était de travers, pour

ensuite déclarer que ledit vêtement de bain était placé non pas sur la taille de son enfant mais autour de sa cuisse et que ses jambes n'avaient pas été " passées par le bon trou ". Lors de sa première audition, il a en outre déclaré avoir demandé à une dizaine de reprises à sa fille si le prévenu l'avait touchée, ce à quoi elle aurait répondu par l'affirmative. Il a finalement exposé, devant le Ministère public, avoir demandé à son enfant si elle avait enlevé sa culotte ou si une autre personne l'avait fait à sa place, à la suite de quoi elle aurait désigné du doigt le mis en cause. Quant aux constatations du médecin légiste, soit les dermabrasions et l'érythème vulvaire présentés par la fillette, elles ne sont pas de nature à fonder une prévention suffisante d'abus sexuel, leur origine pouvant être due à d'autres facteurs non explicités dans le rapport médical. S'agissant de l'intimé, il a, pour sa part, soutenu avoir été occupé à la construction d'un lit au moment des faits litigieux et ne jamais avoir été seul en compagnie de la fillette, le frère aîné de cette dernière, âgé de trois ans étant également présent. Il a expliqué que les enfants étaient restés environ dix minutes chez lui, qu'ils lui avaient posé des questions au sujet des outils utilisés et qu'il ne leur avait prêté attention que de manière distraite. Il ignorait comment son ADN avait pu se retrouver sur le vêtement de bain de la fillette et n'avait pas le souvenir de l'avoir touchée, tout en précisant qu'il était possible qu'il l'eût éloignée, pendant qu'il construisait le lit, pour éviter qu'elle ne se blesse, ou encore que les enfants eussent manipulé ses outils. Pour le surplus, son logement, dont la porte palière était restée ouverte, se trouvait seulement à quelques pas du domicile du recourant, de sorte qu'il ne voyait pas comment il aurait pu se livrer à des attouchements sur l'enfant, qui plus est dans un laps de temps aussi court. Sa version des faits apparaît crédible et cohérente avec le comportement qu'il a adopté après les événements, le recourant ayant lui-même reconnu que, lorsqu'il avait interpellé le mis en cause au sujet des faits reprochés, celui-ci s'était immédiatement mis en colère et avait même suggéré d'appeler directement la police. Dans ces circonstances, il y a lieu de donner un poids prépondérant aux déclarations du prévenu, qui a toujours contesté le moindre abus sur l'enfant. Aucune preuve matérielle ne vient – ou n'apparaît susceptible de venir – démentir celles-ci. Partant, l'on doit considérer qu'il n'existe pas d'éléments suffisants permettant de retenir une prévention pénale d'acte d'ordre sexuel avec des enfants (art. 187 CP). Dans ces conditions, c'est sans arbitraire que le Ministère public, dans le cadre du large pouvoir d'appréciation qui est le sien, a considéré que la probabilité d'acquittement du prévenu était supérieure à la probabilité d'une condamnation.

E. 4

Enfin, les actes d'instructions sollicités par le recourant ne sont pas propres à modifier les considérations qui précèdent. Les dépôts du dossier de F_____ auprès du CTAS, des HUG et du pédiatre n'apparaît pas pertinent pour l'issue du litige. Le constat d'agression sexuelle et le rapport y relatif du 28 octobre 2019 résumant de manière détaillée la prise en charge médicale de l'enfant le soir des faits litigieux et son contenu n'est pas contesté. Pour le surplus, le recourant a, par pli du 22 janvier 2021, indiqué au Ministère public avoir pris l'initiative de mettre en place un suivi pour sa fille auprès du CTAS pour déterminer si elle souffrait de traumatismes. Il lui aurait dès lors été loisible de demander une copie du dossier de son enfant auprès de ce Centre et de le verser, le cas échéant, à la procédure, ce qu'il n'a pas fait. Enfin, il n'a produit aucune pièce attestant du suivi thérapeutique de sa fille après les faits litigieux. Quant aux auditions sollicitées par le recourant, elles ne semblent pas susceptibles d'apporter des éléments probants au dossier, puisque les personnes invitées à se déterminer ne sont pas des témoins directs des faits. Il ressort de la procédure que tant l'Appointé G_____ et le gendarme H_____, que les inspecteurs N_____ et O_____

n'ont pas recueilli ou entendu les propos de la fillette. Quant aux médecins ayant établi le constat d'agression sexuelle susmentionnée, ils ont décrit dans ce document que l'enfant n'avait pas présenté de doléances et on ne voit pas ce que leur audition permettrait d'apporter en sus. Finalement, une contre-expertise ne paraît pas propre à éclairer davantage les faits de la cause ni à renforcer les accusations formulées par le recourant à l'encontre du prévenu. Les experts du CURML, après avoir été auditionnés par le Ministère public – en présence du recourant –, ont été invités à prendre connaissance de l'ensemble des déclarations des parties dans le cadre de la procédure et ont indiqué, de manière formelle, qu'il n'était pas possible d'évaluer leurs résultats ni d'établir si les traces ADN retrouvées sur la culotte de l'enfant résultaient d'un transfert direct ou indirect. Le recourant ne démontre pas que les rapports d'analyses ADN au dossier seraient incomplets, peu clairs, ou qu'il y aurait lieu de douter de leur exactitude, étant au demeurant précisé que lorsqu'il a été invité à se déterminer sur les dernières conclusions des experts, il a déclaré ne pas avoir d'observations à formuler. C'est donc, également, à juste titre, que le Ministère public a rejeté les réquisitions de preuve sollicitées par le recourant.

E. 5

Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

E. 6

Le recourant, au bénéfice de l'assistance judiciaire, sera exonéré des frais de la procédure de recours (art. 136 al. 2 let. b CPP).

E. 7

La procédure étant close (art. 135 al. 2 CPP), il convient de fixer l'indemnisation des conseils juridiques gratuits pour leur activité en deuxième instance.

E. 7.1

À teneur de l'art. 135 al. 1 CPP, applicable par le renvoi de l'art. 138 CPP, le conseil juridique gratuit est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. À Genève, le tarif est édicté à l'art. 16 RAJ (E 2 05 04); il prévoit une indemnisation sur la base d'un tarif horaire de CHF 200.- pour un chef d'étude (art. 16 al. 1 let. c RAJ). Seules les heures nécessaires sont retenues; elles sont appréciées en fonction, notamment, de la nature, de l'importance, et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ).

E. 7.2

En l'espèce, l'avocate du recourant a produit une note de frais relative tant à la procédure de première instance que de recours faisant état de 18h30 d'activité au tarif horaire de chef d'Etude (CHF 200.-). Le recourant ne remet pas en cause l'indemnité de l'instance précédente dans son recours, de sorte qu'elle est acquise. L'activité déployée dans le cadre de la procédure de recours s'élève, à teneur de ladite note, à 10h30 au total, comprenant 30 minutes d'entretien avec le client et 10h de rédaction du recours et de la réplique, au tarif de CHF 200.-, augmentée du forfait correspondances et téléphones (20%) et de la TVA (7.7%). Compte tenu de l'ampleur de l'écriture de recours (qui comprend 26 pages, dont seules 11 pages sont consacrées à la discussion juridique et 13 pages de réplique) et de l'issue du recours, qui a été rejeté, l'indemnité sera ramenée à CHF 1'723.20, correspondant à 8h d'activité au tarif horaire de CHF 200.- – étant précisé que le forfait de 20% courrier/téléphone ne se justifie pas en instance de recours (ACPR/762/2018 du 14

décembre 2018) – et TVA à 7.7% compris.

E. 8

L'avocat d'office du prévenu a produit son état de frais couvrant l'ensemble de l'activité déployée dans le cadre de la procédure. Seule la partie inhérente au recours sera rémunérée, la Chambre de céans n'étant pas compétente pour statuer en premier ressort sur les frais liés à la procédure de première instance. Du détail des activités de son avocat, il ressort 8h55 consacrées à la procédure de recours, comprenant 15 minutes d'examen de " l'appel " et de recherches juridiques au tarif d'avocat-stagiaire, 45 minutes d'entretien avec le client et 7h55 de rédaction des observations (25 pages, pages de garde et de conclusions comprises, dont seules trois sont consacrées à la discussion juridique). Cette durée apparaît excessive et sera ramenée à CHF 1'292.40, TVA comprise, correspondant à 6 heures d'activité, au tarif de CHF 200.-. Cette indemnité sera mise à la charge de l'État (ATF 147 IV 47 consid. 4.2.5 p. 53 s.), la partie plaignante qui succombe devant l'autorité de recours n'ayant pas à supporter l'indemnité des frais de défense du prévenu lorsque la décision attaquée est une ordonnance de classement ou de non-entrée en matière (ATF 139 IV 45 consid. 1.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_357/2015 du 16 septembre 2015 consid. 2.2). * * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.