

# GE\_GERICHTE P/13053/2022 vom 12. Dezember 2022

GE Cour de justice, 2022-12-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_13053\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_13053_2022)

FR: GE\_GERICHTE P/13053/2022 du 12 décembre 2022

IT: GE\_GERICHTE P/13053/2022 del 12 dicembre 2022

## Regeste

ORDONNANCE DE NON-ENTRÉE EN MATIÈRE; LÉSION CORPORELLE SIMPLE | CP.123; CPP.310.al1.leta

## Erwägungen

### E. 1

Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et – les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées – 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 de la partie plaignante 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 ne pas être entré en matière sur sa plainte.

#### E. 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). Il peut faire de même en cas d'empêchement de procéder (let. b). Selon la jurisprudence, cette disposition doit être appliquée conformément au principe in dubio pro duriore, tel qu'il découle du principe de la légalité (art. 5 Cst., 2 CPP et 7 CPP, en lien avec les art. 319 al. 1 et 324 al. 1 CPP). Le ministère public ne peut rendre une ordonnance de non-entrée en matière que si la situation est claire sur le plan factuel et juridique, lorsqu'il est certain que les faits ne sont pas punissables ou lorsqu'il existe un empêchement manifeste de procéder. Le ministère public dispose dans ce cadre d'un pouvoir d'appréciation. Dans le doute, si les motifs de non-entrée en matière ne sont pas établis avec une certitude absolue, la procédure doit être ouverte (ATF 143 IV 241 consi. 2.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1153/2016 du 23 janvier 2018 consid. 4.3). Des motifs de fait peuvent justifier la non-entrée en matière. Il s'agit des cas où la preuve d'une infraction, soit de la réalisation en fait de ses éléments constitutifs, n'est pas apportée par les pièces dont dispose le ministère public. Il faut que l'insuffisance de charges soit manifeste. De plus, le Procureur doit examiner si une enquête, sous une forme ou sous une autre, serait en mesure d'apporter des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée. Ce n'est que si aucun acte d'enquête ne paraît pouvoir amener des éléments susceptibles de renforcer les charges contre la personne visée que le ministère public peut rendre une ordonnance de non-entrée en matière. En cas de doute sur la possibilité

d'apporter ultérieurement la preuve des faits en question, la non-entrée en matière est exclue (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse , 2ème éd., Bâle 2019, n. 9 ad art. 310).

## **E. 2.2**

En l'espèce, dans son ordonnance querellée, le Ministère public n'a pas qualifié juridiquement le comportement dénoncé, ni précisé s'il tenait l'infraction retenue pour suffisamment établie sur la base de la plainte pénale. Il s'est borné à invoquer un manque de coopération du plaignant, rendant impossible l'obtention des documents nécessaires à l'enquête et a fortiori l'établissement de soupçons suffisants, se référant toutefois à l'art. 310 al. 1 let. b CPP. Or, des difficultés matérielles liées à l'instruction pourraient tout au plus justifier une absence de soupçon en vue de l'ouverture d'une poursuite, au sens de l'art. 310 al. 1 let. a CPP, ou la mise en accusation selon l'art. 319 al. 1 let. a CPP, mais non constituer des empêchements de procéder au sens de l'art. 319 al. 1 let. d CPP ou de l'art. 310 al. 1 let. b CPP ( ACPR/811/2019 du 21 octobre 2019 consid. 2.2.). Empêchements de procéder et soupçons insuffisants ne sauraient être confondus : les premiers (« Prozessvoraussetzungen ») visent uniquement des obstacles – définitifs, dans le cas de la non-entrée en matière – à l'exercice de l'action publique, alors que des soupçons peuvent renaître en cas de faits nouveaux, au sens de l'art. 323 CPP, applicable à la non-entrée en matière, en vertu de l'art. 310 al. 2 CPP ( ACPR/160/2018 du 16 mars 2018 consid. 3.1.). Un empêchement de procéder ne saurait dès lors entrer en ligne de compte in casu . Quant à l'absence de soupçons suffisants des infractions de voies de fait et d'abus d'autorité évoquées pour la première fois par le Ministère public dans ses observations, il apparaît que la position des infirmiers mis en cause, sur les faits qui leur sont reprochés, n'est, en l'état, pas connue. Le recourant a d'ores et déjà levé l'un d'eux du secret médical et ne s'oppose pas à la levée du secret médical du second, invoquant un " malentendu " sur ce point. En outre, tel que relevé par les HUG dans leur missive du 10 novembre 2022, cet obstacle pourrait éventuellement être franchi par une demande à la Commission ad hoc . Il s'ensuit qu'un éventuel manque de coopération du plaignant ne saurait, à ce stade de la procédure, suffire à retenir une prévention pénale insuffisante à l'égard des mis en cause. En effet, des actes d'enquête raisonnables, découlant d'éléments présents dans le dossier, tels que les auditions des mis en cause, dont les identités sont par ailleurs connues, voire une audience de confrontation, peuvent encore être menés par les autorités de poursuite pénale, afin d'établir les faits, ce d'autant que rien ne semble s'opposer à la réalisation des actes d'instruction précités. L'autorité intimée ne le dément du reste pas. Dans ce contexte, le refus d'entrer en matière est prématuré.

## **E. 3**

La Chambre de céans n'étant pas formellement saisie d'une demande de récusation et le Ministère public étant maître de sa propre organisation, il n'y a pas lieu de statuer sur la requête du recourant tendant à ce que l'affaire soit confiée à un autre Procureur. En tout état de cause, il sera rappelé que la procédure de récusation n'a pas pour finalité de permettre aux parties de contester la manière dont est menée l'instruction et de remettre en cause les différentes décisions incidentes prises notamment par la direction de la procédure ( ACPR/708/2021 du 21 octobre 2021 consid. 3.2 ; ATF 143 IV 69 consid. 3.2 p. 74 s.).

## **E. 4**

Enfin, vu l'issue de la procédure, les autres griefs formulés par le recourant ne seront pas analysés.

#### **E. 5**

Fondé, le recours doit être admis. L'ordonnance querellée sera annulée et la cause renvoyée au Ministère public pour qu'il ouvre une instruction au sens des considérants.

#### **E. 6**

L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).

#### **E. 7**

7.1. Le recourant sollicite d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours.

#### **E. 7.2**

À teneur de l'art. 136 CPP, la direction de la procédure accorde une telle assistance à la partie plaignante lorsqu'elle est indigente (al. 1 let. a) et que son action civile ne paraît pas vouée à l'échec (al. 1 let. b). Dite assistance comprend, notamment, la désignation d'un conseil juridique gratuit (art. 136 al. 2 let. c CPP). Les chances de succès ne doivent pas être déniées quand les démarches à entreprendre portent sur des questions complexes et que leur issue apparaît incertaine (ATF 124 I 304 consid. 4b).

#### **E. 7.3**

Compte tenu de l'admission du recours, les démarches en justice du recourant ne sont pas injustifiées. L'indigence du recourant, qui émerge à l'aide sociale, est en outre établie par les pièces produites à l'appui de son recours. Partant, l'assistance judiciaire sera accordée à l'intéressé et Me B\_\_\_\_\_, actuel conseil du recourant, désigné en qualité de conseil juridique gratuit.

#### **E. 7.4**

Les art. 135 al. 1 cum 138 al. 1 CPP prévoient que le conseil juridique gratuit est rétribué conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. À Genève, ce tarif est édicté à l'art. 16 RAJ et s'élève à CHF 200.- de l'heure pour un chef d'étude (al. 1 let. c). Seules les prestations nécessaires sont retenues; elles sont appréciées en fonction, notamment, de la nature, l'importance et les difficultés de la cause, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ).

#### **E. 7.5**

En l'occurrence, l'avocat n'a pas chiffré l'indemnité pour son activité. Compte tenu de ses écritures, soit un mémoire de recours de dix-sept pages et une réplique de trois pages, une indemnité globale arrêtée, ex aequo et bono, à CHF 861.60 (TVA 7.7% incluse), lui sera allouée, montant jugé suffisant pour l'activité déployée, la complexité de la cause ne justifiant pas une discussion juridique de 17 pages. \* \* \* \* \*