

# GE\_GERICHTE P/1583/2014 vom 11. November 2015

GE Cour de justice, 2015-11-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_1583\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_1583_2014)

FR: GE\_GERICHTE P/1583/2014 du 11 novembre 2015

IT: GE\_GERICHTE P/1583/2014 del 11 novembre 2015

## Regeste

CLASSEMENT DE LA PROCÉDURE; FRAIS DE LA PROCÉDURE | CPP.427.2; CPP.319; CPP.393.2

## 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 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

La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 a contrario CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

### E. 3

La recourante reproche au Ministère public d'avoir constaté les faits de manière inexacte ou incomplète et violé l'art. 319 al. 1 let. a CPP ainsi que le principe in dubio pro duriore.

3.1.1. Aux termes de l'art. 393 al. 2 CPP, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, le déni de justice et le retard injustifié (let. a), pour constatation incomplète ou erronée des faits (let. b) et pour inopportunité (let. c). Une constatation est incomplète lorsque des faits pertinents ne figurent pas au dossier. La constatation est erronée (ou inexacte) lorsqu'elle est contredite par une pièce probante du dossier ou lorsque le juge chargé du recours ne peut déterminer comment le droit a été appliqué (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 17 ad art. 393; ACPR/200/2012 du 16 mai 2012).

3.1.2. L'art. 319 al. 1 let. a et d CPP prévoit que le ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsqu'aucun soupçon justifiant une mise en accusation n'est établi ou lorsqu'il est établi que certaines conditions à l'ouverture de l'action pénale ne peuvent pas être remplies ou que des empêchements de procéder sont apparus. Si l'une des conditions d'exercice de l'action publique fait défaut – ce qui doit être examiné d'office et à tous les stades de la procédure –, la poursuite pénale ne peut être engagée, ou bien, si elle a été déclenchée, elle doit s'arrêter. L'autorité doit clore le procès par une décision procédurale, soit une ordonnance de non-entrée en matière (art. 310 al. 1 let. b CPP) ou une ordonnance de classement (ACPR/54/2013 du 7 février 2013; G. PIQUEREZ / A. MACALUSO, Procédure pénale suisse, 3e édition, 2011, p. 537 n. 1553 et 1555).

L'absence de plainte, pour les infractions qui ne se poursuivent que sur plainte, est constitutive d'un empêchement définitif de procéder (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds.), op. cit ., n. 12 ad art. 310 et M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), Code pénal - Petit commentaire , Bâle 2012, n. 13 ad art. 310). L'art. 319 CPP doit être appliqué conformément à l'adage *in dubio pro duriore* . Celui-ci, 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; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91) et qui s'impose également à l'autorité de recours, signifie qu'en principe, un classement ou une non-entrée en matière ne peuvent être prononcés que lorsqu'il apparaît clairement que les faits ne sont pas punissables ou que les conditions à la poursuite pénale ne sont pas remplies. Un soupçon, même impropre à fonder un verdict de culpabilité, suffit donc, s'il présente quelque solidité, à justifier la poursuite de l'enquête et à exclure un classement sur la base de l'art. 319 al. 1 let. a CPP (ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds.), op.cit ., n. 5 ad art. 319; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_588/2007 du 11 avril 2008 consid. 3.2.3, publié in Praxis 2008 no 123). Le ministère public jouit dans ce cadre d'un large pouvoir d'appréciation et doit se demander si une condamnation semble plus vraisemblable qu'un acquittement. Cette question est particulièrement délicate lorsque les probabilités d'un acquittement ou d'une condamnation apparaissent équivalentes. Dans de tels cas, pour autant qu'une ordonnance pénale n'entre pas en considération (art. 352 al. 1 CPP), le ministère public est en principe tenu de mettre le prévenu en accusation, en application de l'art. 324 CPP, en particulier en présence d'infractions graves (ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91; ATF 138 IV 186 consid. 4.1 p. 190; ATF 137 IV 285 s'agissant d'une ordonnance de non-entrée en matière).

3.1.3. Celui qui, aura, par la parole, l'écriture, l'image, le geste ou par des voies de fait, attaqué autrui dans son honneur sera, sur plainte, puni d'une peine pécuniaire de 90 jours-amende au plus (art. 177 al. 1 CP).

3.1.4. Celui qui, par méchanceté ou par espièglerie, aura utilisé abusivement une installation de télécommunication pour inquiéter un tiers ou pour l'importuner sera, sur plainte, puni d'une amende (art. 179 septies CP).

3.1.5. Celui qui, par une menace grave, aura alarmé ou effrayé une personne sera, sur plainte, puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 180 al. 1 CP). La poursuite aura lieu d'office si l'auteur est le conjoint de la victime et que la menace a été commise durant le mariage ou dans l'année qui a suivi le divorce (art. 180 al. 2 let. a CP).

3.1.6. Celui qui, en usant de violence envers une personne ou en la menaçant d'un dommage sérieux, ou en l'entravant de quelque autre manière dans sa liberté d'action, l'aura obligée à faire, à ne pas faire ou à laisser faire un acte sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 181 CP).

3.1.7. Celui qui viole les règles de la circulation prévues par la loi sur la circulation routière ou par les dispositions d'exécution émanant du Conseil fédéral est puni de l'amende (art. 90 al. 1 LCR). Celui qui, par une violation grave d'une règle de la circulation, crée un sérieux danger pour la sécurité d'autrui ou en prend le risque est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 90 al. 2 LCR).

3.1.8. Selon l'art. 31 CP, le droit de porter plainte se prescrit par trois mois. Le délai court du jour où l'ayant droit a connu l'auteur de l'infraction.

3.1.9. Selon l'art. 97 al. 1 CP, l'action pénale se prescrit par trente ans si la peine maximale encourue est une peine privative de liberté à vie (let. a), par quinze ans si la peine maximale encourue est une peine privative de liberté de plus de trois ans (let. b), par dix ans si la peine maximale encourue est une peine privative de liberté de trois ans (let. c.) et par sept ans si la peine maximale encourue est une autre peine (let. d.). L'action pénale des contraventions se prescrit par trois

ans (art. 109 CP). 3.2.1. En l'espèce, l'ordonnance querellée comporte vingt-quatre pages, ce qui indique que le Procureur a minutieusement examiné les faits de la procédure. On ne saurait lui reprocher de n'avoir pas mentionné toutes les nombreuses pièces de la procédure, d'autant plus si elles n'étaient pas à même de prouver les faits reprochés à B\_\_\_\_\_.

S'agissant du relevé téléphonique de la plaignante attestant de son appel au 117, il n'était à l'évidence pas utile de le mentionner, dès lors que l'existence de cet appel n'est pas contestée et que le Procureur en a, de plus, examiné la teneur dans son ordonnance. S'agissant des photographies de la voiture de la recourante, elles n'apportent pas d'éléments probants au dossier. Même si l'on pouvait y voir des traces de doigts, cela ne permettrait pas d'établir sa version des faits, puisque les circonstances dans lesquelles ces traces auraient été apposées sont inconnues. Les diverses attestations versées au dossier ne prouvent que les plaintes de la recourante et ses démarches, mais ne sont pas à même de démontrer le comportement reproché à B\_\_\_\_\_. Le Procureur n'a ainsi pas constaté les faits de manière incomplète ou incorrecte.

3.2.2. Dans sa plainte du 3 février 2014, la recourante reproche à son ex-mari de l'avoir harcelée par téléphone depuis le prononcé de leur divorce en 2003 et d'avoir commis ainsi une infraction à l'art. 179 septies CP. Il ressort de la surveillance rétroactive des télécommunications qu'entre le 5 août 2013 et le 5 février 2014, il n'y a eu aucun appel, ni sms entre le téléphone portable de B\_\_\_\_\_ et les téléphones fixe et portable de la recourante. Confrontée à cette absence de communication, cette dernière a indiqué que le harcèlement s'était, en fait, déroulé de 2002 à 2008. Il apparaît ainsi que les faits reprochés au prévenu ne sont pas suffisamment établis. Par ailleurs, s'il devait être démontré qu'un harcèlement par téléphone a eu lieu jusqu'en 2008, il ne pourrait faire l'objet d'une condamnation, en raison de la prescription de l'action pénale, qui est de trois ans, l'art. 179 septies CP étant une contravention.

3.2.3. Dans sa plainte du 3 février 2014, la recourante reproche à son ex-mari de l'avoir insultée chaque fois qu'il l'appelait. Or, comme indiqué précédemment, il n'y a eu aucun contact téléphonique entre les parties, du 5 août 2013 au 5 février 2014. Il en résulte que les faits reprochés à B\_\_\_\_\_ ne sont pas établis pour cette période. La question de savoir si ce dernier a pu injurier la plaignante avant le 5 août 2013 n'a pas à être tranchée, dès lors que, même si tel était le cas, l'infraction ne pourrait être retenue à son encontre, faute de plainte déposée dans le délai requis par l'art. 31 CP.

3.2.4. La recourante reproche encore à son ex-mari, dans sa plainte du 3 février 2014, d'avoir proféré, à de très nombreuses reprises, des menaces de mort à son encontre. Elle n'a toutefois apporté aucune précision à ce sujet. Lors de son audition devant le Ministère public, elle a finalement déclaré que son ex-mari ne l'avait plus menacée depuis 2008, sous réserve du 9 janvier 2014. Aucun élément objectif n'atteste que B\_\_\_\_\_ aurait menacé la plaignante jusqu'en 2008, ce qu'il conteste. Même si cela était établi, les faits ne pourraient plus être poursuivis, faute de plainte pénale dans le délai requis. S'il s'avérait que des menaces ont été proférées pendant le mariage ou l'année suivant sa dissolution, les faits seraient certes poursuivis d'office, mais ils seraient néanmoins atteints par la prescription pénale (art. 97 al. let. c CP).

3.2.5. S'agissant des événements du 9 janvier 2014, la Chambre de céans n'a pas la même interprétation de l'enregistrement de l'appel fait par la plaignante au 117, que la police et le Procureur, dans la mesure où il lui paraît possible que la recourante ait pu se trouver sous l'effet d'une certaine émotion, vu l'excitation perçue dans sa voix. Elle considère, en outre, que ses déclarations à la police ne sont pas forcément contradictoires avec ce qui ressort de cet enregistrement, dès lors qu'elle n'a pu s'exprimer librement, la communication ayant été coupée à deux reprises, alors qu'elle indiquait les motifs de son appel. Il y a lieu de préciser qu'il s'agit là d'une interprétation différente des

faits mais non d'un reproche de constatation erronée à leur sujet, car aucun élément du dossier ne permet d'établir de manière claire ce qui s'est réellement passé le 9 janvier 2014. En effet, l'enregistrement de l'appel n'est, en lui-même, pas suffisant pour établir les faits reprochés au prévenu, car il ne s'agit que des dires de la plaignante qu'aucun élément objectif ne vient corroborer. De même, les données ressortant de la surveillance rétroactive ne sont pas non plus susceptibles de confirmer sa version des faits. Elles ne peuvent qu'attester de la présence de B\_\_\_\_\_ à proximité de la voiture de la plaignante - ce qui peut s'expliquer notamment par le fait qu'il résidait non loin - et ne dit rien de son comportement à son égard. Dans certains cas, l'on peut retenir des faits à l'encontre d'un prévenu sur la seule base des déclarations de la victime, mais la version des faits de celle-ci doit être crédible et emporter la conviction. Tel n'est pas le cas en l'espèce. En effet, la crédibilité de la plaignante est réduite par le fait qu'il est établi qu'elle a, pour le moins, exagéré le comportement de son ex-mari. Il sera rappelé à cet égard qu'elle a soutenu, dans sa plainte du 3 février 2014, avoir, depuis le prononcé du divorce, été harcelée par des téléphones incessants de celui-ci, avant de préciser, confrontée à l'absence de contacts téléphoniques récents entre eux, qu'elle n'avait en fait été harcelée qu'entre 2002 et 2008. Elle a également indiqué que, durant leur vie commune, B\_\_\_\_\_ se montrait violent envers elle, ce qui est contredit par les seuls exemples donnés, à savoir qu'il donnait des coups de poing sur des objets et qu'il avait tiré le rideau de la douche pour l'effrayer. Il est également significatif qu'elle lui ait reproché de l'avoir menacée le 9 janvier 2014, pour le seul motif qu'elle avait vu dans ses yeux qu'il pensait dans sa tête " cette fois je vais te faire la peau ". On ne saurait à l'évidence retenir des menaces sur une base aussi fragile et subjective. Enfin, la recourante a déposé plainte pénale les 9 janvier et 3 février 2014, soit peu après avoir demandé une modification du jugement de divorce, le 6 décembre 2013, ce qui peut raisonnablement laisser penser qu'elle a agi au pénal dans le but d'appuyer sa requête au civil.

#### **E. 4**

Ainsi, force est de constater qu'il existe des empêchements de procéder pour plusieurs des faits reprochés à B\_\_\_\_\_ et qu'ils ne sont, de manière générale, pas suffisamment établis. Il est ainsi nettement plus vraisemblable que ce dernier serait acquitté plutôt que condamné s'il devait être renvoyé en jugement. C'est donc à juste titre que le Ministère public a décidé de classer la procédure s'agissant des faits décrits dans les plaintes déposées par la recourante.

#### **E. 5**

La recourante conteste devoir supporter les frais de l'ordonnance de classement partiel, soutenant que les conditions de l'art. 427 al. 2 CPP ne sont pas remplies.

##### **E. 5.1**

Selon l'art. 427 al. 2 CPP, en cas d'infractions poursuivies sur plainte, les frais de procédure peuvent être mis à la charge de la partie plaignante ou du plaignant qui, ayant agi de manière téméraire ou par négligence grave, a entravé le bon déroulement de la procédure ou rendu celle-ci plus difficile lorsque la procédure est classée ou le prévenu acquitté (let. a) et le prévenu n'est pas astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 (let. b). À teneur de l'art. 432 al. 2 CPP, lorsque le prévenu obtient gain de cause sur la question de sa culpabilité et que l'infraction est poursuivie sur plainte, la partie plaignante ou le plaignant qui, ayant agi de manière téméraire ou par négligence grave, a entravé le bon déroulement de la procédure ou a rendu celle-ci plus difficile peut être tenu d'indemniser le prévenu pour

les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. Le Tribunal fédéral a récemment précisé la portée à donner à l'art. 432 al. 2 CPP, en rappelant, qu'en principe, c'est à l'État qu'incombe la responsabilité de l'action pénale et que s'il est, dans certains cas, conforme au système élaboré par le législateur que ce soit la partie plaignante qui assume les frais de défense du prévenu devant l'instance d'appel, soit lorsque la procédure était menée davantage dans l'intérêt de la partie plaignante ou lorsque cette dernière en avait sciemment compliqué la mise en œuvre, cette solution ne peut s'appliquer que lorsque s'est déroulée une procédure complète devant un tribunal de première instance, dont la décision est ensuite attaquée exclusivement par la partie plaignante, mais pas lorsqu'un recours est interjeté par la partie plaignante à l'encontre d'une décision de classement (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_810/2014 du 18 août 2015 consid. 1.2).

### **E. 5.2**

Au vu de cette jurisprudence, qui doit s'appliquer également à l'art. 427 al. 2 CPP, dans la mesure où ce dernier retient les mêmes critères que l'art. 432 al. 2 CPP, les frais de la procédure devant le Ministère public doivent être laissés à la charge de l'État.

### **E. 6**

Le Procureur a requis, dans ses observations du 14 septembre 2015, l'application de l'art. 420 CPP.

#### **E. 6.1**

Aux termes de cette disposition, la Confédération ou le canton peut intenter une action récursoire contre les personnes qui, intentionnellement ou par négligence grave, ont provoqué l'ouverture de la procédure (a), rendu la procédure notablement plus difficile (b) ou provoqué une décision annulée dans une procédure de révision (c). Cette norme consacre l'action récursoire de l'État contre les personnes qui lui ont causé, intentionnellement ou par négligence grave, des frais tels que frais de procédure, indemnisation du préjudice et du tort moral subis par le prévenu ayant bénéficié d'un classement ou ayant été acquitté. Vu l'intérêt de la collectivité à ce que les particuliers contribuent également à dénoncer les agissements susceptibles d'être sanctionnés, l'État ne doit faire usage de l'action récursoire qu'avec retenue. Néanmoins, il paraît conforme au principe d'équité de faire supporter les frais de procédure à celui qui saisit l'autorité de poursuite pénale de manière infondée ou par malveillance. L'action récursoire peut figurer dans la décision finale rendue par l'autorité pénale si elle concerne des personnes responsables qui ont participé à la procédure; dans le cas contraire, elle fera l'objet d'une décision séparée (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_5/2013 du 19 février 2013 consid. 2.6 et les références citées; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO, Bâle 2014, 2ème éd. n. 10 ad art. 420; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 6 ad art. 420).

#### **E. 6.2**

En l'espèce, s'il est manifeste que la recourante a exagéré le comportement de son ex-époux, force est de constater que le classement est notamment motivé par l'impossibilité d'établir les faits, face à deux versions contradictoires. On ne saurait retenir dans ces circonstances que la recourante a, intentionnellement ou par négligence grave, provoqué l'ouverture de la procédure de manière infondée ou par malveillance. Il n'y a donc pas lieu d'exercer à son encontre l'action récursoire de l'art. 420 CPP.

### **E. 7**

Selon l'art. 428 al. 1 CPP, les frais de la procédure de recours sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé, un recours irrecevable ou retiré étant assimilé à un recours rejeté. En l'occurrence, la recourante n'obtient que partiellement gain de cause. Pour en tenir compte, les frais de la procédure, qui comprennent un émolument de CHF 1'500.-, seront mis à sa charge à hauteur de CHF 800.-.

### **E. 8**

La recourante a demandé, sans la chiffrer, " une équitable participation " aux honoraires de son avocat.

#### **E. 8.1**

En vertu de l'art. 436 al. 1 CPP, les prétentions en indemnités dans la procédure de recours sont réglées par les art. 429 à 434 CPP. L'art. 433 al. 1 CPP permet à la partie plaignante de demander au prévenu une juste indemnité pour les dépenses obligatoires occasionnées par la procédure lorsqu'elle obtient gain de cause (let. a) ou lorsque le prévenu est astreint au paiement des frais conformément à l'art. 426 al. 2 CPP (let. b). L'al. 2 prévoit que la partie plaignante adresse ses prétentions à l'autorité pénale; elle doit les chiffrer et les justifier. Si elle ne s'acquitte pas de cette obligation, l'autorité pénale n'entre pas en matière sur la demande.

#### **E. 8.2**

En l'espèce, la recourante n'a pas droit à des dépens en application de l'art. 433 al. 1 CPP, dès lors qu'elle ne les a ni chiffrés ni justifiés. \* \* \* \* \*

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