

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/3351/2020

ACPR/683/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 25 septembre 2020

Entre

A _____, domicilié _____, comparant par lui-même,

recourant,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 14 août 2020 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. a.** Par acte expédié le 27 août 2020, A_____ recourt contre l'ordonnance du 14 août 2020, postée le 17 suivant (cachet postal), par laquelle le Ministère public a refusé d'entrer en matière sur sa plainte du 13 février 2020 contre inconnu.

Le recourant conclut à l'annulation de cette décision et au renvoi de la cause au Ministère public pour qu'il instruisse sa plainte.

b. Le recourant a demandé l'assistance judiciaire. Selon le rapport du service compétent, il remplit la condition d'indigence. Aussi n'a-t-il pas été astreint au versement de sûretés en CHF 800.-.

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

a. Le 4 décembre 2019, un incident a opposé A_____ à un nageur inconnu (qui s'avérera être B_____), dans un bassin de la piscine de C_____ [GE]. Celui-ci aurait traité celui-là de "*connard*".

b. Le 13 février 2020, A_____ a déposé plainte contre B_____ pour injure.

c. Le 21 avril 2020, la police a rendu un premier rapport, à teneur duquel l'antagoniste du plaignant n'avait pas pu être encore identifié par le gardien présent; en revanche, l'incident avait donné lieu à une interdiction d'entrée prononcée contre le plaignant, dont le comportement laissait régulièrement à désirer, pour une durée de cinq mois.

d. Sur quoi, le Ministère public a rendu une première décision de non-entrée en matière.

A_____ a formé un recours, se plaignant d'une instruction incomplète. Le nageur inconnu eût pu être identifié. Un témoin avait attesté par écrit de l'impartialité douteuse "*du responsable*" de la piscine.

Le Ministère public a alors déclaré rétracter sa décision, ce dont la Chambre de céans a pris acte (ACPR/392/2020).

e. La police a entendu le gardien et B_____. Il ressort de leurs auditions que A_____, nageant, avait heurté B_____, qui faisait de même. Selon B_____, ce heurt était le troisième à bref intervalle, et A_____ était furieux, manifestant par-là la gêne que lui causait sa façon de nager. Tous deux s'étaient arrêtés à un endroit où ils avaient fond. A_____ avait pris B_____ par le pied lorsque celui-ci s'était éloigné en nageant, l'envoyant par le fond pendant plusieurs secondes. B_____ avait insulté A_____, le traitant de crétin ou d'imbécile. Selon le gardien, l'insulte avait été, à deux reprises, "*connard*".

- C. Dans la décision querellée, le Ministère public considère que la réaction verbale, immédiate et émotionnelle, de B_____ était due à la conduite répréhensible du plaignant. L'art. 52 CP permettait de refuser d'entrer en matière à nouveau.
- D. a. À l'appui de son recours, A_____ reproche au Ministère public d'avoir avalisé le témoignage du gardien, auquel il n'avait pas été confronté. D'autres témoins existaient, dont l'auteur de l'attestation jointe au premier recours, que le Ministère public refusait d'auditionner. L'un d'eux était un gardien avec lequel il n'avait jamais eu de problème. On lui imputait une faute inexistante pour excuser les insultes qu'il avait reçues.
- b. À réception, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT :

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et – vu le cachet postal sur l'enveloppe expédiée par le Ministère public – 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. 310 al. 2, 322 al. 3 et 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).
2. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement irrecevables ou mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérants qui suivent.
3. Le recourant se plaint de n'avoir pas été confronté aux témoins. À tort. Avant l'ouverture d'une instruction, le droit de participer à l'administration des preuves ne s'applique en principe pas (arrêts du Tribunal fédéral 6B_496/2018 du 6 septembre 2018 consid. 1.3; 6B_217/2015 du 5 novembre 2015 consid. 2.2 non publié aux ATF 141 IV 423), et ce, y compris en cas d'investigations policières diligentées à titre de complément d'enquête requis par le ministère public, en vertu de l'art. 309 al. 2 CPP (arrêt 6B_496/2018 précité consid. 1.3 et les références citées), comme en l'espèce. Le droit d'être entendu des parties est assuré, le cas échéant, dans le cadre de la procédure de recours contre l'ordonnance de non-entrée en matière.
4. Selon l'art. 310 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). Le ministère public doit être certain que les faits ne sont pas punissables (ATF 137 IV 285 consid. 2.3 p. 287 et les références citées). Le principe "*in dubio pro duriore*" découle du principe de la légalité (art. 5 al. 1 Cst. et 2 al. 2 CPP en relation avec les art. 19 al. 1 et 324 CPP; ATF 138 IV 86 consid. 4.2 p. 91; arrêt du Tribunal fédéral 6B_185/2016 du 30 novembre 2016

consid. 2.1.2 et les références). 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'acquittement et de condamnation apparaissent équivalentes, en particulier en présence d'infraction grave (ATF 143 IV 241 consid. 2.2.1 p. 243; ATF 138 IV 86 consid. 4.1.2 p. 91; ATF 137 IV 285 consid. 2.5 p. 288; arrêts du Tribunal fédéral 6B_417/2017 du 10 janvier 2018 consid. 2.1.2; 6B_185/2016 du 30 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références). En cas de doute, il appartient donc au juge matériellement compétent de se prononcer (arrêt du Tribunal fédéral 6B_185/2016 du 20 novembre 2016 consid. 2.1.2 et les références).

5. Le recourant estime qu'avoir été traité de "*connard*" pour un comportement qu'il n'avait pas adopté serait arbitraire et fondé sur un faux témoignage du gardien.

5.1. Se rend coupable d'injure celui qui aura, par la parole, l'écriture, l'image, le geste ou par des voies de fait, attaqué autrui dans son honneur (art. 177 al. 1 CP). Un jugement de valeur, adressé à des tiers ou à la victime, peut constituer une injure. La notion de jugement de valeur doit être comprise dans un sens large; il s'agit d'une manifestation directe de mésestime ou de mépris, au moyen de mots blessants, de gestes ou de voies de fait. L'honneur protégé correspond alors à un droit au respect formel, ce qui conduit à la répression des injures dites formelles, tels une expression outrageante, des termes de mépris ou des invectives (ATF 128 IV 53 consid. I/A/1/f/aa, p. 61 et les références citées; arrêts du Tribunal fédéral 6B_794/2007 du 14 avril 2008 consid. 3.1. et 6B_811/2007 du 25 février 2008 consid. 4.2.). La marque de mépris doit revêtir une certaine gravité, excédant ce qui est acceptable (arrêts du Tribunal fédéral 6B_229/2016 du 8 juin 2016 consid. 2.1.2; 6B_557/2013 du 12 septembre 2013 consid. 1.1 et les références, *in* SJ 2014 I 293).

5.2. En vertu de l'art. 177 al. 3 CP, le juge peut exempter l'auteur de l'injure si l'injurié a riposté immédiatement par une injure ou des voies de faits. Cette disposition est applicable aussi lorsque le premier acte consiste en des voies de fait (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, 2^e éd., Bâle 2017, n. 30 ad art. 177). Dans ce cas, le ministère public peut aussi classer la poursuite sur le fondement de l'art. 8 al. 1 CPP (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, 2^e éd., Bâle 2014 n. 15 ad art. 8).

5.3. En l'espèce, le recourant ne conteste pas avoir eu une "*collision*" natatoire avec un autre usager de la piscine de C_____ [GE], mais il prétend uniquement s'être "*arrêté*" pour s'enquérir de l'état de celui-ci.

Si le heurt avait été aussi involontaire, anodin et bénin que l'affirme le recourant, on ne voit pas pourquoi il s'est inquiété des conséquences, et encore moins pourquoi les responsables de la piscine ont estimé nécessaire – le cas échéant, après d'autres incidents l'ayant déjà opposé à des nageurs – de prononcer sur-le-champ contre lui une interdiction d'entrée, d'une durée non négligeable. Du reste, dans son premier recours, le recourant alléguait que c'était la main du nageur qui avait simplement heurté sa propre tête.

Le gardien, bien que taxé de faux témoin par le recourant, affirme avoir entendu le nageur traiter ce dernier à deux reprises de "*connard*".

Or, les explications concordantes du nageur et du gardien tendent à montrer que cette insulte a fusé après que le recourant eut saisi la personne mise en cause, qui s'éloignait en nageant, par le pied et l'eut tirée vers le fond pendant plusieurs secondes. Contrairement à ce qu'il affirme, le recourant ne s'en est donc pas pris à un homme debout face à lui en un lieu peu profond du bassin de natation, mais à un homme dont le pied pouvait être attrapé parce qu'il avait recommencé à nager et prenait du champ.

Il n'est pas possible de se fier à la déclaration écrite, divergente, que l'un des témoins a remise au recourant en vue de son recours : cette personne y explique sans ambages qu'elle a eu connaissance du contenu de la décision attaquée et la commente. Qui plus est, le recourant n'avait donné son nom (dans le premier recours) non pas en relation avec les faits du 4 décembre 2019, mais avec un incident précédent, survenu en 2018, comme l'indiquent à la fois la datation de l'événement et de la lettre elle-même, et portant sur une exclusion de la piscine prononcée contre un tiers. Quant à la déclaration fournie par un ancien gardien, il en ressort qu'il ne travaillait pas à la piscine de C_____ [GE], le 4 décembre 2019.

Dans ces circonstances, on ne peut pas interpréter le geste du recourant, consistant à empoigner le pied du nageur et à entraîner celui-ci vers le fond, autrement que comme une voie de fait, pour n'avoir causé ni lésion corporelle ni atteinte à la santé, mais avoir excédé ce qu'il est admis de supporter selon l'usage courant et les habitudes sociales, quand bien même il n'y aurait eu aucune douleur physique (cf. ATF 134 IV 189 consid. 1.2 p. 191). Or, le nageur, une fois revenu vers le bord du bassin, a réagi à cette voie de fait par une injure, le cas échéant réitérée. Ainsi, l'art. 177 al. 3 CP trouve application et permet de renoncer à la poursuite contre lui.

5.4. En tout état, replacées dans le contexte où elles ont été émises, les marques de mépris que dénotent les insultes décochées au recourant, dans les circonstances susmentionnées (consid. 5.3.), n'apparaissent pas d'une gravité incompatible avec l'application de l'art. 52 CP.

Par conséquent, le Ministère public a fait une application correcte de la disposition légale précitée. Le recourant ne s'attache d'ailleurs même pas à en contester les conditions d'application.

6. Le recours ne peut qu'être rejeté.
7. Le recourant, qui n'a pas gain de cause, a demandé l'assistance judiciaire.

Ce nonobstant, l'échec de ses conclusions ne lui donne pas droit à l'exemption des frais judiciaires qu'il revendique à ce titre (cf. art. 136 al. 2 let. b CPP).

En effet, l'octroi de l'assistance judiciaire gratuite est subordonné aux chances de succès dans la cause du justiciable qui réclame celle-ci (cf. ATF 139 III 396 consid. 1.2 p. 397; 139 I 206 consid. 3.3.1 p. 214; 138 III 217 consid. 2.2.4 p. 18; 133 III 614 consid. 5 p. 616; 129 I 129 consid. 2.3.1 p. 135 s.). Un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter; il ne l'est en revanche pas lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près, ou que les premières ne sont que légèrement inférieures aux secondes. L'élément déterminant réside dans le fait que l'indigent ne doit pas se lancer, parce qu'il plaide aux frais de la collectivité, dans des démarches vaines qu'une personne raisonnable n'entreprendrait pas si, disposant de moyens suffisants, elle devait les financer de ses propres deniers (cf. ATF 139 III 396 consid. 1.2 p. 397; 138 III 217 consid. 2.2.4 p. 218; 129 I 129 consid. 2.2 p. 133 ss).

Le recourant supportera donc les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 800.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

Conformément à l'art. 20 RAJ, ces frais ne couvrent pas le rejet de la demande d'assistance judiciaire.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 800.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

Voies 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/3351/2020

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	715.00
---------------------------------	-----	--------

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

Total	CHF	800.00
--------------	------------	---------------