



RÉPUBLIQUE ET CANTON DU JURA

TRIBUNAL CANTONAL

CHAMBRE PÉNALE DES RECOURS

CPR 55 / 2015

Président : Jean Moritz
Juges : Sylviane Liniger Odiet et Gladys Winkler Docourt
Greffière : Lisiane Poupon

DECISION DU 5 FEVRIER 2016

statuant sur le recours formé par

A.,

- représenté par **Me Yves Maître**, avocat à Delémont,

recourant,

contre

l'ordonnance de classement du procureur e.o. du 17 septembre 2015.

CONSIDÉRANT

En fait :

A. Par courrier du 16 décembre 2013 (A.1), le Dr B., médecin, informait le Ministère public que l'une de ses patientes lui avait révélé avoir vu des images pédopornographiques sur le poste de travail de son employeur, le Dr A.

Une instruction pénale a été ouverte en date du 18 décembre 2013 à l'encontre de A. pour pornographie (art. 197 ch. 3bis CP), par le fait d'avoir téléchargé des fichiers à caractère pédopornographique, infraction commise sur une période non prescrite restant à déterminer sur territoire soumis à la juridiction (B.1).

Différentes mesures d'instruction ont ainsi eu lieu. Les collaboratrices de A. ont été entendues par la Police (E.4ss), de même que l'intéressé. Deux perquisitions, l'une au cabinet médical de l'intéressé, l'autre à son domicile, ont eu lieu le 20 février 2014. Une quantité importante de matériel a été saisie, notamment du matériel informatique (H.6ss). Ces documents ont été analysés ; certains ont été soumis au Service de coordination de la lutte contre la criminalité sur Internet de la fedpo (SCOCI ; H in fine).

- B. En parallèle, le 21 mars 2014, le procureur en charge du dossier a communiqué à l'intéressé qu'il envisageait d'informer le Département de la santé de la procédure en cours (J.1). Le Dr A. a pris position par le biais de son mandataire le 1^{er} avril 2014 (J.2ss). Le procureur a formellement décidé le 2 avril 2014 d'informer le Département de la santé de la procédure en cours (J.7ss). Le recours formé contre cette décision auprès de la Cour administrative a été rejeté le 15 octobre 2014 et le Département de la santé a été informé le 15 décembre 2014.
- C. Le Ministère public a informé l'intéressé qu'il envisageait de classer la procédure. Celui-ci s'est déterminé le 14 juillet 2015, faisant valoir différentes prétentions, notamment économiques.
- D. Le procureur a classé la procédure ouverte contre le Dr A. le 17 septembre 2015, ordonnant toutefois la confiscation en vue de leur destruction des objets séquestrés, l'effacement des disques durs externes saisis avant leur restitution au prévenu. Les frais de la procédure sont mis à la charge de l'Etat et une indemnité de CHF 13'462.90 a été allouée au prévenu (CHF 11'922.90 à titre de dépens et CHF 1'540.- à titre de dommage économique). Aucune indemnité pour tort moral n'a été allouée. En substance, le procureur retient que beaucoup d'images saisies et analysées se situent à la limite de la légalité ; aucun contenu illicite n'a toutefois été clairement découvert dans les fichiers retrouvés et analysés ; l'existence d'une infraction ne peut être établie à suffisance, si bien que la procédure pénale doit être classée. Les dépens octroyés concernent exclusivement la procédure pénale au sens strict, étant précisé que l'intervention dans le cadre de l'annonce au Département de la santé découlait d'une éventuelle violation des obligations professionnelles du prévenu et était ainsi indépendante de la procédure pénale. Le dommage économique est celui qui découle de la participation du prévenu aux deux auditions ainsi qu'aux deux perquisitions, ainsi que les frais de déplacement. Ses autres prétentions, en lien avec le temps consacré à préparer personnellement sa défense ainsi que le temps pris pour remettre en état les documents saisis ne donnent pas droit à une indemnité, d'autant que l'intéressé avait mandaté un avocat. Il n'y a pas lieu d'allouer une indemnité pour tort moral, dès lors que les fichiers retrouvés ont été jugés comme étant à la limite de la légalité et que la procédure a été rendue nécessaire à la suite de la découverte de ces contenus par les employées du prévenu. Une perquisition et une analyse approfondie étaient donc indispensables pour établir la nature des fichiers. L'information au Département de la santé concerne une éventuelle violation des obligations professionnelles du prévenu, qui n'est pas du ressort de la justice pénale. Cette procédure est toutefois couverte par le secret de fonction. En l'état, le prévenu ne démontre pas concrètement quelles seraient les répercussions sur son avenir professionnel et sa réputation. Les vérifications faites dans le cadre de la demande du prévenu de pouvoir détenir une arme ne sauraient justifier une réparation pour tort moral. Pour le reste, le prévenu ne démontre pas les effets concrets qu'il aurait subis sur sa personne, notamment sur sa santé, du fait de la procédure. Les objets séquestrés doivent être détruits, dès lors que les images qu'ils contiennent sont susceptibles d'être considérées comme illégales aujourd'hui, puisque la

législation a changé et punit désormais la pornographie avec des jeunes de moins de 18 ans, et non plus 16 ans.

- E. Le Dr A. a recouru contre cette ordonnance le 28 septembre 2015, retenant les conclusions suivantes :
1. ordonner la levée de tous les objets séquestrés en cours d'enquête et leur restitution au recourant, à savoir :
 - 36 classeurs contenant des images ;
 - 282 DVD ;
 - 9 cartons d'archives (I à IX contenant des images) ;
 - le disque dur externe freecom XS, no de série ..., avec le chargeur, sans qu'il soit effacé ;
 - le disque dur externe LaCie, no de série ... sans qu'il soit effacé.
 2. allouer au recourant une indemnité de CHF 92'531.- à titre de dommage économique ou tout autre montant supérieur à CHF 1'540.-
 3. allouer au recourant une indemnité à titre de réparation du tort moral de CHF 25'000.- ou de tout autre montant à dire de justice ;
 4. allouer au recourant l'indemnité pour frais de défense de CHF 5'016.45 dans la procédure de recours contre la décision de transmission du dossier pénal au Département de la Santé ;
 5. confirmer pour le surplus l'ordonnance de classement ;
 6. mettre les frais de procédure à la charge de l'Etat ;
 7. allouer au recourant une indemnité pour ses frais de défense en instance de recours.

Pour l'essentiel, il soutient que dès lors qu'il n'y a pas eu d'infraction, il n'y a pas lieu de confisquer les objets séquestrés. Ceux-ci représentent le fruit de travaux et de recherches de nombreuses années et ont toujours et exclusivement servi à sa profession. Ils ne sont pas destinés à une transmission quelconque et ne peuvent de ce fait troubler ni l'ordre de la sécurité publique, ni la morale. La décision le 2 avril 2014 d'informer le Département était précipitée et hâtive, puisqu'elle date du jour même où un mandat d'investigation a été donné à la police judiciaire. Les rapports d'analyses n'ont finalement été établis que le 30 octobre 2014 et le 13 novembre 2014. Le procureur ne pouvait pas se fier aux seules déclarations des secrétaires médicales. Au vu du résultat de la procédure pénale, la communication au Département n'aurait jamais dû avoir lieu ; les frais d'intervention de son mandataire doivent par conséquent lui être remboursés. Le dommage économique reconnu est nettement insuffisant, compte tenu du temps consacré par le recourant à l'instruction et la préparation de sa défense, ce qui a facilité le travail de son avocat. L'indemnité allouée pour tort moral est nettement insuffisante, eu égard à la gravité des accusations portées. En outre, la perquisition doit être assimilée à une privation de liberté, ce qui justifie pour ce seul motif l'octroi d'une indemnité pour tort moral. En dépit de la fausseté des accusations, le Département de la santé connaît son dossier, de même que le bureau des armes de la Police, qui a exigé une expertise psychiatrique pour qu'il soit autorisé à conserver une arme de service.

- F. Le 8 octobre 2015, le procureur a conclu au rejet du recours, sous suite des frais. Il confirme en tous points les motifs de son ordonnance de classement.

En droit :

1. La voie du recours à la Chambre pénale des recours est ouverte à l'encontre d'une ordonnance de classement (art. 322 al. 2 CPP, art. 393 al. 1 let. a CPP et 23 let. b LiCPP) ;

Le recours a été interjeté dans le délai légal (art. 322 al. 2 CPP) par une personne disposant manifestement de la qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP). Le recours est ainsi recevable et il y a lieu d'entrer en matière.

2. La confiscation contestée du matériel pornographique a été prononcée par le Ministère public sur la base de l'article 69 al. 1 CP. Selon cette disposition, alors même qu'aucune personne déterminée n'est punissable, le juge prononce la confiscation des objets qui ont servi ou devaient servir à commettre une infraction ou qui sont le produit d'une infraction, si ces objets compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public.

L'article 69 CP constitue cependant une disposition générale qui cède le pas devant les dispositions spéciales qui règlent expressément la confiscation. Selon l'adage *lex specialis derogat generali*, les dispositions spéciales priment l'article 69 CP (HIRSIG-VOUILLOZ, in CR-Code pénal I, n. 14 ad art. 69 ; Petit commentaire du Code pénal, n. 13 ad remarques préliminaires aux articles 69 à 73 ; tous deux avec références). L'article 197 al. 6 CP, entré en vigueur le 1^{er} juillet 2014, règle la question de la confiscation. Il s'agit donc d'une disposition spéciale, de telle sorte que les objets de pornographie dure peuvent être confisqués sans qu'il soit nécessaire d'établir que les conditions de l'article 69 CP sont réunies (CORBOZ, Les infractions en droit suisse, volume I, 3^{ème} éd. 2010, n. 74 p. 895 avec références, à propos de l'article 197 dans sa version antérieure).

L'article 197 CP modifié par l'Assemblée fédérale le 27 septembre 2013 prévoit, à son alinéa 6, qu'en cas d'infraction au sens des alinéas 4 et 5, les objets sont confisqués. Selon le message du Conseil fédéral (FF 2012 7051), le nouvel alinéa 6 a été inséré dans l'article 197 pour des raisons de technique législative ; il n'apporte rien de nouveau sur le fond par rapport au droit en vigueur à l'époque, à savoir par rapport aux chiffres 3 et 3bis, dernière phrase, de l'article 197 (Message, p. 7099). La dernière phrase des chiffres 3 et 3bis énonçait : "Les objets seront confisqués". Ainsi, sous l'empire de l'article 197 aCP, la confiscation ne pouvait intervenir qu'en cas d'infraction, comme le prévoit désormais expressément l'article 197 al. 6 CP. Par conséquent, il importe peu de savoir si, en l'espèce, la version de l'article 197, lequel doit être appliqué en raison de sa primauté sur l'article 69 CP, est celle actuellement en vigueur ou celle, antérieure, sur la base de laquelle la procédure pénale ouverte contre le recourant a été ouverte.

La confiscation des objets de pornographie ne pouvant être ordonnée que s'il y a eu infraction, ce qui n'est précisément pas le cas en l'espèce, le recours doit être admis dans sa conclusion no 1 et tous les objets séquestrés au cours de l'enquête dirigée contre le recourant doivent être restitués à ce dernier.

3. Le recourant conteste le montant des indemnités qu'il a obtenues à titre de dépens et de réparation pour le dommage économique du Ministère public et reproche à cette autorité de ne lui avoir alloué aucune indemnité en réparation du tort moral qu'il prétend avoir subi.

3.1 A teneur de l'article 429 al. 1 litt. a CPP, le prévenu qui a bénéficié d'une ordonnance de classement a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure.

Contrairement à ce que soutient le recourant, l'indemnité de dépens ne peut être octroyée qu'en relation avec la procédure pénale ouverte contre lui, ainsi que cela ressort de la norme précitée, de telle sorte que les dépenses occasionnées au prévenu par la procédure qu'il a introduite devant la Cour administrative pour contester la décision du Ministère public d'annoncer son cas au Département de la santé ne peuvent pas être pris en considération dans le cadre de l'article 429 al. 1 litt. a CPP, même si le recourant est d'avis que l'annonce à l'autorité administrative n'aurait jamais dû avoir lieu au vu du résultat auquel la procédure pénale est parvenue. En outre, l'arrêt de la Cour administrative du 15 octobre 2014 statue sur les dépens du recourant pour ladite procédure.

Sur ce point, le recours est rejeté.

3.2 Selon l'article 429 al. 1 litt. b CPP, le prévenu ayant bénéficié d'une ordonnance de classement a également droit à une indemnité pour le dommage économique subi au titre de sa participation obligatoire à la procédure pénale.

3.2.1 Le fardeau de la preuve du dommage visé par cette disposition pèse sur le prévenu lésé, lequel doit prouver non seulement l'existence et l'étendue du dommage, mais aussi le lien de causalité entre celui-ci et l'événement à la base de son action (PERRIER DEPEURSINGE, CPP annoté, 2015, p. 522 ad art. 429 et jurisprudence citée). L'évaluation du dommage économique se fait selon les règles générales en matière de responsabilité civile (PERRIER DEPEURSINGE, *ibidem* ; MIZEL/RETORNAZ, CR-CPP, n. 41 ad art. 429). Le dommage correspond ainsi à la diminution involontaire de la fortune nette, laquelle peut consister dans une réduction de l'actif, en une augmentation du passif ou dans un gain manqué ; il équivaut à la différence entre le montant actuel du patrimoine et le montant que celui-ci aurait atteint si l'événement dommageable ne s'était pas produit (PERRIER DEPEURSINGE, *ibidem*, et arrêts cités). L'article 429 al. 1 litt. b CPP vise donc principalement la perte de salaire ou de gain subie du fait de la détention provisoire ou de la participation aux actes de procédure et des frais de déplacement (MOREILLON/PAREIN-REYMOND, *Petit commentaire CPP*, 2013, n. 16 ad art. 429 et réf. cit.).

3.2.2 En l'espèce, le Ministère public a refusé d'indemniser le recourant à hauteur des CHF 92'521.- qu'il réclamait pour les heures que celui-ci prétend avoir consacrées à la procédure, notamment pour la préparation de sa défense, ainsi que celles consacrées à la remise en état des documents saisis, au motif que ses prétentions sont sans lien direct avec la participation obligatoire à la procédure et compte tenu du fait qu'il avait mandaté un avocat pour assurer sa défense et qu'une indemnité de dépens lui a déjà été allouée à ce titre. Seul un montant de CHF 1'540.- représentant une indemnité globale de 6 heures à CHF 250.- l'heure ainsi qu'un montant de CHF 40.- pour ses frais de déplacement lui ont été alloués.

Le recourant estime que cette allocation est dérisoire en considération du temps qu'il a consacré à l'instruction et à la préparation de sa défense. Il allègue que pour faciliter le travail de son avocat, il a examiné toutes les listes de fichiers, d'adresses et autres liens et sites consultés qui sont annexés au rapport de la police du 30 octobre 2014 et qu'il a fait d'innombrables recherches pour démontrer que la très grande majorité des jeunes hommes figurant sur les photographies provenant de sites internet avaient plus de 18 ans et étaient répertoriés comme acteurs porno.

3.2.3 Il n'y a pas lieu de considérer que l'activité décrite ici par le recourant a occasionné une perte de revenu. Cela n'est pas prouvé, ni même rendu vraisemblable, dès lors que cette activité, si elle est avérée, a pu avoir lieu en dehors du temps de travail ordinaire du recourant ou, du moins, compte tenu de son obligation de diminuer le dommage, aurait dû être effectuée sans empiéter sur le temps consacré par le recourant à son activité professionnelle.

En revanche, il y a lieu de tenir compte des éléments suivants écartés à tort par le Ministère public, à savoir :

- 6 heures 30 le 20 février 2014 durant lesquelles le recourant était sous le contrôle de la police lors de son enquête sur mandat d'investigation du Ministère public (audition du prévenu et perquisition à son domicile et à son cabinet, E.34) ;
- 1 heure 30 d'audition du recourant au siège du Ministère public le 27 novembre 2014 ;
- 10,5 heures d'entrevues que le recourant a eues avec son avocat.

Au total, le temps consacré par le recourant à la participation à ces actes de procédure ainsi qu'aux entrevues avec son avocat ascende à environ 18 heures 30, dont à déduire les 6 heures admises par le Ministère public, de sorte que le recourant a droit à une indemnité supplémentaire de CHF 3'125.- au tarif de CHF 250.- l'heure appliqué par l'autorité précédente.

3.3 L'article 429 al. 1 litt. c CPP donne droit à une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à la personnalité du prévenu, notamment en cas de privation de liberté.

- 3.3.1 Le Ministère public a refusé toute indemnité de ce type au recourant, considérant que celui-ci n'avait pas démontré les effets concrets qu'il aurait subis sur sa personne, notamment sur sa santé, du fait de la procédure. Le recourant prétend au contraire que l'ouverture de l'enquête pénale à son encontre ainsi que les fausses accusations dont il a été victime ont causé une atteinte gravissime à sa personnalité. Il invoque en particulier que la procédure pénale à laquelle il a été confronté pendant 18 mois a pesé énormément tant sur le plan privé que familial et professionnel, que le fait d'être confronté à des accusations de pédopornographie et de pornographie, lorsqu'on est médecin amené à soigner des enfants, constitue une maltraitance dont on ne saurait nier les effets, de même que le retentissement que cette affaire a eu sur son environnement, de sorte qu'une forte indemnité à titre de réparation morale lui est due.
- 3.3.2 Il convient d'abord de relever que le recourant n'a pas été placé en détention, alors que cette circonstance est celle qui donne généralement lieu au versement d'une indemnité (cf. jurisprudence citée in PERRIER DEPEURSINGE, op. cit., p. 523 ad art. 429). Il n'en demeure pas moins qu'une procédure pénale peut engendrer des souffrances psychiques qui doivent être indemnisées lorsqu'elles portent gravement atteinte à la personnalité du prévenu. Au cas particulier, on ne saurait nier que la procédure pénale dirigée contre le recourant a eu un impact non négligeable sur sa personnalité. On doit admettre qu'en sa qualité de médecin, il a durement ressenti les accusations de pédopornographie et de pornographie dont il a été l'objet, lesquelles ont par ailleurs eu un certain retentissement dans son entourage familial et professionnel. L'atteinte subie par le recourant est d'autant plus grave que l'enquête ouverte contre lui a été portée à la connaissance du Département de la Santé, du médecin cantonal et du bureau des armes de la police cantonale. De plus, ainsi que le relève la doctrine citée par le recourant, la perquisition du domicile peut être assimilée à une privation de liberté du fait de la présence des forces de police au domicile, circonstance qui ne rentre pas dans le cours ordinaire des choses (cf. MIZEL/RETORNAZ, op. cit., n. 48 ad art. 429 et note de pied de page 98). Au cas particulier, une perquisition a été effectuée non seulement au domicile, mais également au lieu de travail du recourant.

Il suit de là que les conditions d'une indemnisation pour tort moral sont, sur le principe, réunies. Quant au montant de l'indemnité, il doit être arrêté en tenant compte des circonstances prédécrites. La perquisition a duré moins d'une journée. Or, une indemnisation par jour de détention est en principe de CHF 200.- (TF 6B_1052/2014 du 22.12.2015). De plus, le recourant ne saurait être indemnisé pour le fait que la procédure pénale a été communiquée aux autorités administratives intéressées. L'arrêt de la Cour administrative se fonde en effet sur une potentielle violation de la LPMed (protection du personnel) et les autorités informées de l'enquête pénale sont soumises au secret de fonction. Par ailleurs, si la procédure a été ouverte, c'est en réalité en raison de la négligence du recourant, celui-ci n'ayant pas pris les précautions pour éviter que des photos susceptibles de choquer ses employées apparaissent à l'écran de l'ordinateur de son bureau (E.24, E.29). Il a, à ce propos, admis qu'il ne verrouillait pas son ordinateur (E.39), qu'il avait pu y avoir un problème

et que quelqu'un du personnel ait pu récupérer une image sur l'imprimante (E.40). Ainsi, l'affaire n'a pas connu un retentissement public au-delà de l'entourage professionnel et administratif du recourant, de sorte que sa réputation n'a été mise en cause que de manière limitée. En outre, contrairement à un procès public, le classement de la procédure au stade de l'instruction limite l'impact de la procédure. Il s'ensuit qu'une indemnité de CHF 1'000.- couvre équitablement la souffrance morale subie par le recourant dans la procédure dont il a été l'objet.

4. Le recourant obtenant partiellement gain de cause. La moitié des frais de la procédure doit ainsi être mise à sa charge, le solde à la charge de l'Etat (art 428 CPP). Le recourant a droit à une indemnité réduite de dépens.

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE PÉNALE DES RECOURS

admet partiellement

le recours ;

en réformation de la décision attaquée,

ordonne

au Ministère public de restituer au recourant tous les objets séquestrés au cours de l'enquête ;

alloue

au recourant une indemnité à titre de dommage économique d'un montant de CHF 4'625.-, y compris les CHF 1'540.- alloués par l'autorité précédente, à verser par celle-ci ;

alloue

au recourant une indemnité à titre de réparation du tort moral de CHF 1'000.-, à verser par l'intimé ;

rejette

le recours pour le surplus ;

met

la moitié des frais de la présente procédure, soit CHF 350.-, à charge du recourant;

laisse

le solde des frais à l'Etat ;

alloue

une indemnité de dépens de CHF 1'000.- au recourant pour la procédure de recours (débours et TVA compris), à verser par l'intimé ;

informe

les parties des voie et délai de droit selon avis ci-après ;

ordonne

la notification de la présente décision :

- au recourant, par son mandataire, Me Yves Maître, avocat à Delémont ;
- au Ministère public, M. le procureur Nicolas Steullet, Le Château, 2900 Porrentruy.

Porrentruy, le 5 février 2016

AU NOM DE LA CHAMBRE PÉNALE DES RECOURS

Le président :

La greffière :

Jean Moritz

Lisiane Poupon

Communication concernant les moyens de recours :

*Un recours en matière pénale peut être déposé contre la présente décision auprès du Tribunal fédéral, conformément aux dispositions de la loi sur le Tribunal fédéral (LTF - RS 173.110), en particulier aux art. 42 ss, 78 ss et 90 ss LTF, dans un délai de **30 jours** dès la notification du jugement. Ce délai ne peut pas être prolongé (art. 47 al. 1 LTF). Le mémoire de recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Il doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi l'acte attaqué viole le droit. Un exemplaire de la décision attaquée doit par ailleurs être joint au recours.*