

# **BGer 6B\_1176/2015 vom 23. November 2016**

Bundesgericht, 2016-11-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1176\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1176_2015)

FR: TF 6B\_1176/2015 du 23 novembre 2016

IT: TF 6B\_1176/2015 del 23 novembre 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recourant se plaint que les frais de la cause aient été mis à sa charge et qu'une indemnité de défense lui ait été refusée. Il invoque également que l'autorité précédente aurait constaté de manière arbitraire qu'il était conscient qu'une dénonciation pénale du comportement du cadre s'imposait.

#### **E. 1.1**

En vertu de l' art. 423 al. 1 CPP , les frais de procédure sont mis à la charge de la Confédération ou du canton qui a conduit la procédure; les dispositions contraires du présent code sont réservées. Selon l' art. 426 al. 2 CPP , lorsque la procédure fait l'objet d'une ordonnance de classement ou que le prévenu est acquitté, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à sa charge s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile sa conduite.

La condamnation d'un prévenu acquitté à supporter tout ou partie des frais doit respecter la présomption d'innocence, consacrée par les art. 32 al. 1 Cst. et 6 par. 2 CEDH. Celle-ci interdit de rendre une décision défavorable au prévenu libéré en laissant entendre que ce dernier serait néanmoins coupable des infractions qui lui étaient reprochées. Une condamnation aux frais n'est ainsi admissible que si le prévenu a provoqué l'ouverture de la procédure pénale dirigée contre lui ou s'il en a entravé le cours. A cet égard, seul un comportement fautif et contraire à une règle juridique, qui soit en relation de causalité avec les frais imputés, entre en ligne de compte ( ATF 119 Ia 332 consid. 1b p. 334; 116 Ia 162 consid. 2c p. 168; plus récemment arrêt 6B\_203/2015 du 16 mars 2016 consid. 1.1).

Pour déterminer si le comportement en cause est propre à justifier l'imputation des frais, le juge peut prendre en considération toute norme de comportement écrite ou non écrite résultant de l'ordre juridique suisse pris dans son ensemble, dans le sens d'une application par analogie des principes découlant de l' art. 41 CO . Le fait reproché doit constituer une violation claire de la norme de comportement (ATF 119 la 332 consid. 1b p. 334; plus récemment arrêt 6B\_203/2015 du 16 mars 2016 consid. 1.1).

Une condamnation aux frais ne peut se justifier que si, en raison du comportement illicite du prévenu, l'autorité était légitimement en droit d'ouvrir une enquête. Elle est en tout cas exclue lorsque l'autorité est intervenue par excès de zèle, ensuite d'une mauvaise analyse de la situation ou par précipitation ( ATF 116 Ia 162 consid. 2c p. 170 s.; arrêt 6B\_203/2015 du 16 mars 2016 consid. 1.1; également cf. art. 426 al. 3 let. a CPP ). La mise des frais à la charge du prévenu en cas d'acquiescement ou de classement de la procédure doit en effet rester l'exception ( ATF 116 Ia 162 consid. 2c p. 171).

#### **E. 1.2**

Aux termes de l' art. 429 al. 1 let. a CPP , si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. En vertu de l' art. 430 al. 1 let. a CPP , seule lettre dont l'application pourrait entrer ici en considération, l'autorité pénale peut réduire ou refuser l'indemnité ou la réparation du tort moral lorsque le prévenu a provoqué illicitement et fautivement l'ouverture de la procédure ou a rendu plus difficile la conduite de celle-ci.

Il n'y a pas lieu d'envisager une indemnisation du prévenu en cas de condamnation aux frais, l'obligation de supporter les frais et l'allocation d'une indemnité s'excluant réciproquement ( ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2 p. 357). La question de l'indemnisation doit être tranchée après la question des frais.

### **E. 1.3**

Aux termes de l' art. 305 al. 1 CP , se rend coupable d'entrave à l'action pénale celui qui aura soustrait une personne à une poursuite pénale ou à l'exécution d'une peine ou d'une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64 CP.

La soustraction présuppose que l'auteur a empêché une action de l'autorité dans le cours d'une procédure pénale au moins durant un certain temps ( ATF 141 IV 459 consid. 4.2 p. 463; 129 IV 138 consid. 2.1 p. 140). Au nombre des actes qui entrent en ligne de compte s'agissant d'une entrave à l'action pénale, on trouve entre autres la dissimulation de moyens de preuve afin de retarder l'élucidation de l'affaire en faveur de la personne poursuivie. Dans tous les cas, il faut démontrer que le fugitif, le prévenu ou l'auteur a été soustrait durant un certain temps à l'action de la police du fait du prétendu fauteur ( ATF 129 IV 138 consid. 2.1 p. 140). La soustraction peut aussi être commise par une abstention, à la condition que l'auteur ait une obligation juridique d'agir en raison d'une position de garant. N'importe quelle obligation ne suffit pas, la personne en cause devant avoir un devoir de protection ou de surveillance ( ATF 141 IV 459 consid. 4.2 p. 463; 123 IV 70 consid. 2 p. 72). Selon la jurisprudence, un tel devoir incombe notamment à celui qui, en raison de sa situation juridique, est tenu de protéger un bien donné des dangers qui le menacent. Une obligation légale ne fonde ainsi pas forcément un devoir de garant. Ce qui est déterminant est la nature du lien, à l'origine de la norme, existant entre la personne qui est ainsi tenue et le bien menacé ou la source de danger ( ATF 127 IV 27 consid. 2b p. 32; 123 IV 70 consid. 2 p. 72). Occupe une position de garant celui qui a une obligation particulière de collaborer à l'administration de la justice pénale, notamment en raison de sa fonction (cf. art. 302 al. 1 CPP ), comme par exemple un garde-chasse ou un policier ( ATF 141 IV 459 consid. 4.2 p. 463 et les références citées).

### **E. 1.4**

Le recourant a été prévenu uniquement d'entrave à l'action pénale. Seul un comportement fautif et contraire à une règle juridique, de nature à justifier l'ouverture d'une procédure pénale

pour cette accusation pouvait donc justifier que les frais relatifs à la procédure pénale soient mis à la charge du recourant. Dans ce cadre, le comportement que le ministère public reprochait au recourant d'avoir adopté et qui aurait selon lui provoqué l'ouverture de la procédure pénale pour entrave à l'action pénale n'est pas une action, mais une omission, à savoir celle de dénoncer des soupçons de corruption relatifs au cadre sollicitateur (cf. supra let. B; déterminations du ministère public, p. 4). L'autorité précédente ne saurait dès lors

justifier

a posteriori l'ouverture de la procédure pénale par le fait que celle-ci aurait théoriquement également pu être ouverte du fait d'

actes matériels d'entrave, actes en l'occurrence ni évoqués par le ministère public au moment de la mise en prévention, ni constatés dans l'arrêt entrepris.

Quant à la question de savoir si le recourant, en ne dénonçant pas malgré sa formation et les informations en sa possession le cadre solliciteur, a adopté un comportement fautif et contraire à une règle juridique d'une part, de nature à justifier l'ouverture d'une procédure pénale d'autre part, elle ne peut être tranchée par l'affirmative que si le recourant avait effectivement l'obligation légale de dénoncer ce cadre et s'il occupait à cet égard une position de garant. La réunion de ces deux conditions devait être examinée d'entrée de cause par le ministère public, sur la base du droit applicable au moment des faits et des fonctions du recourant, puisqu'en l'absence de l'une ou l'autre de ces conditions aucune poursuite pour entrave par omission ne se justifiait. En l'état, l'arrêt attaqué ne tranche clairement aucune de ces questions. Après avoir mentionné l'art. 33 LaCP/GE, entré en vigueur après que la sollicitation litigieuse a eu lieu, l'autorité précédente n'a pas indiqué si cette disposition était applicable au recourant, puis jugé que celui-ci avait l'obligation de dénoncer, sans mentionner la base légale prescrivant cette obligation, puis retenu une " violation impunissable de l'art. 33 LaCP ". Quant à la question de savoir si le recourant occupait une position de garant, l'autorité précédente l'a expressément laissée ouverte, la jugeant sans pertinence. Dans ces circonstances, on ne saurait retenir que le recourant aurait adopté un comportement contraire à une règle juridique d'une part, de nature à justifier l'ouverture d'une procédure pénale d'autre part, de sorte que les frais y afférant puissent être mis à sa charge et une indemnité lui être refusée.

## **E. 2**

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis, sans que les autres griefs soulevés par le recourant n'aient à être examinés. L'arrêt attaqué sera annulé et la cause renvoyée à l'autorité précédente pour nouvelle décision. Dans ce cadre, elle devra à titre préalable trancher la question de savoir si le recourant avait une obligation de dénoncer le cadre solliciteur, en indiquant le cas échéant la base légale, et s'il occupait une position de garant.

Il ne sera pas perçu de frais ( art. 66 al. 4 LTF ). Le recourant qui obtient gain de cause a droit à des dépens ( art. 68 al. 1 et 2 LTF ).

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