

GE_GERICHTE ACPR/562/2020 vom 20. Mai 2020

GE Cour de justice, 2020-05-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_562_2020

FR: GE_GERICHTE ACPR/562/2020 du 20 mai 2020

IT: GE_GERICHTE ACPR/562/2020 del 20 maggio 2020

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) – les formalités de notification (art. 85 al. 2 CPP) n'ayant pas été observées –, concerner un point du dispositif d'une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner de la prévenue qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a 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 recourante reproche au Ministère public d'avoir confisqué les sommes de CHF 4'050.- et EUR 370.-, ainsi que son téléphone portable et ordonné la destruction de ce dernier.

E. 2.1

L'art. 70 al. 1 CP autorise le juge à confisquer des valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction, si elles ne doivent pas être restituées au lésé en rétablissement de ses droits. Inspirée de l'adage selon lequel "le crime ne paie pas", la confiscation de valeurs patrimoniales qui sont le résultat d'une infraction a pour but d'éviter qu'une personne puisse tirer avantage d'une infraction (ATF 139 IV 209 consid. 5.3 et les arrêts cités).

E. 2.2

La confiscation suppose un comportement qui réunit les éléments objectifs et subjectifs d'une infraction et qui est illicite. Elle peut toutefois être ordonnée alors même qu'aucune personne déterminée n'est punissable, que l'auteur ne peut être puni en l'absence de culpabilité ou parce qu'il est décédé. De la même manière, la confiscation pourra être prononcée en l'absence de plainte, s'agissant d'infractions non poursuivies d'office (ATF 141 IV 155 consid. 4.1). En matière de délits intentionnels, l'intention doit être établie (ATF 129 IV 305 consid. 4.2.1; SJ 2004 I 98).

E. 2.3

Dès le 17 mars 2020, l'Ordonnance 2 COVID-19 (RS 818.101.24) a ordonné, à l'art. 6 al. 2 let. c, la fermeture des salons érotiques. Dès le 27 avril 2020, la disposition précitée a étendu la mesure aux services de prostitution, y compris ceux proposés dans les locaux privés. La fermeture a été levée le 6 juin 2020. Quiconque, intentionnellement, s'opposait aux mesures de l'art. 6 al. 2 let. c susvisé, était puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, à moins qu'il n'eût commis une infraction plus grave au sens du code

- 5/11 - P/8029/2020 pénal (art. 10f al. 1 Ordonnance 2 COVID-19, dans ses versions applicables à la période pénale, soit entre le 27 avril et le 3 mai 2020).

E. 2.4

En l'espèce, la question de savoir si l'ensemble de l'argent confisqué provient de l'activité professionnelle de la recourante durant l'épidémie de covid 19 peut rester ouverte au regard de ce qui suit. En effet, le Ministère public a rendu l'ordonnance querellée au motif que, faute d'intention, l'élément subjectif de l'infraction reprochée n'était pas réalisé. Dès lors, conformément à la jurisprudence sus-rappelée, en l'absence d'un des éléments constitutifs de l'infraction, la confiscation ne peut être ordonnée. L'argument du Ministère public selon lequel une telle mesure "ne nécessit[ait] en effet pas la punissabilité de son auteur" ne s'applique pas en l'espèce. Ce cas de figure est applicable lorsqu'aucune personne déterminée n'est punissable car l'auteur n'a pu être identifié, est décédé ou irresponsable, ou encore s'il ne peut être poursuivi en Suisse pour d'autres raisons, par exemple parce qu'il s'est enfui à l'étranger et qu'il n'a pas été extradé (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), Code pénal - Petit commentaire, 2e éd., Bâle 2017, n. 12 ad art. 70). Or, ici la recourante était l'auteur des faits pour lesquels une non-entrée en matière a été prononcée, faute d'intention. Partant, le grief sera admis et les avoirs, ainsi que le téléphone portable, restitués à la recourante, sous réserve des retenues détaillées ci-après.

E. 3

La recourante, sans le motiver, fait grief au Ministère public d'avoir mis les frais de la procédure à sa charge.

E. 3.1

Aux termes de 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 la cause peuvent être imputés au prévenu s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure. La condamnation d'une personne acquittée à supporter les frais doit respecter la présomption d'innocence, consacrée par les art. 32 al. 1 Cst féd. et 6 § 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 ne peut se justifier que si, en raison du comportement illicite du prévenu, l'autorité était légitimement en droit d'ouvrir une enquête. À 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

- 6/11 - P/8029/2020 (ATF 144 IV 202 consid. 2.2; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1268/2018 du 15 février 2019 consid. 4.1). Le lien de causalité entre le comportement reproché et les frais doit être adéquat (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1180/2019 du 17 février 2020 consid. 3 et 6B_453/2019 du 3 octobre 2019 consid. 1.5). Le rapport de causalité est qualifié d'adéquat lorsque, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, le comportement était propre à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit (ATF 138 IV 57 consid. 4.1.3; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1180/2019 précité, consid. 3). 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; arrêt 6B_301/2017 précité consid. 1.1).

E. 3.2

En l'occurrence, la recourante, en omettant de se renseigner sur les normes et catégories auxquelles son activité de masseuse "tantra" était soumise, en particulier en période de pandémie, a contrevenu à la norme de comportement impliquant que toute personne, qui entend pratiquer une profession, doit s'informer auprès des autorités officielles ou d'un service étatique sur les règles applicables à sa pratique. En outre, pour exercer son métier, la recourante a posté une publicité érotique, sur un site d'annonces dédié à la prostitution. Elle a ensuite proposé aux agents de police un "massage tantra naturiste avec une finition lingam (à la main)". En agissant de la sorte, soit en ne se renseignant pas sur les règles applicables à son activité, en proposant des services, qui laissaient penser à une activité érotique, voire de prostitution – interdite durant la pandémie –, et en ne tenant pas compte de la mise en garde sur l'interdiction liée à la covid 19 contenue dans le courriel de [l'association] E_____ du 14 avril 2020, elle a créé un état de fait de nature à provoquer l'intervention des autorités de poursuite pénale. Ainsi, la recourante a fautivement et illicitement provoqué l'ouverture de la procédure pénale. Ce n'est, en effet, qu'après l'ouverture de celle-ci que les autorités pénales ont pu avoir connaissance des éléments ayant mené à la décision de non-entrée en matière. Partant, l'imputation à la recourante des frais de la procédure est exempte de critique dans son résultat.

E. 4

Partiellement fondé, le recours sera admis; partant les ch. 2 et 3 du dispositif de l'ordonnance querellée seront annulés.

E. 5

La recourante sollicite d'être mise au bénéfice de l'assistance judiciaire au sens de l'art. 132 al. 1 let. b et al. 2 CPP.

- 7/11 - P/8029/2020 En l'occurrence, la question de l'indigence de la recourante peut rester ouverte compte tenu que la seconde condition de l'art. 132 al. 1 let. b CPP n'est pas réalisée. En effet, la cause apparaît de peu de gravité et ne présente pas de difficultés particulières dès lors que l'assistance judiciaire n'est sollicitée que pour la procédure de recours et que celle-ci n'a pour objet que la confiscation de valeurs patrimoniales de CHF 4'050.- et EUR 370.- et d'un téléphone portable et la mise à la charge des frais de la procédure. Partant, l'assistance d'un conseil n'était pas justifiée et cette requête sera rejetée.

E. 6

La recourante, qui obtient partiellement gain de cause, supportera, le tiers des frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

E. 7

La recourante a conclu au versement d'une indemnité valant participation aux honoraires de son conseil.

E. 7.1

L'art. 429 al. 1 let. a CPP prévoit que 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. Cette disposition, qui vaut également en présence d'une ordonnance de non-entrée en matière, s'applique aux

voies de recours (y inclus l'appel) en vertu de l'art. 436 al. 1 CPP (arrêt du Tribunal fédéral 6B_65/2012 du 23 février 2012 consid. 2; ATF 139 IV 241 consid. 1). Cette indemnité n'est due qu'à concurrence des dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable des droits de procédure du prévenu et seules les heures nécessaires passées effectivement et à bon escient à la préparation de la défense doivent être retenues, le juge devant s'inspirer des règles en vigueur en matière de défraiement de l'avocat d'office, de manière à éviter que les activités qui ne sont pas directement et raisonnablement en rapport avec les besoins effectifs de la conduite du procès soient indemnisées (J. PITTELOUD, Code de procédure pénale suisse - Commentaire à l'usage des praticiens, Zurich/St-Gall 2012, n. 1349 p. 889; N. SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zurich 2009, n. 751).

E. 7.2

La recourante chiffre à CHF 1'478.25 (3h55 au tarif d'environ CHF 335.-/heure et CHF 60.- de frais d'étude, TVA à 7.7% comprise) ses prétentions. Il apparaît cependant raisonnable de ramener celles-ci à deux heures d'activité au total, compte tenu de la faible difficulté de la cause et de l'écriture de recours dont seules deux pages sont pertinentes au regard de la discussion juridique. De plus, elle n'obtient que partiellement gain de cause. La recourante se verra donc allouer, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 721.60 TVA à 7.7% incluse pour ses frais de défense.

- 8/11 - P/8029/2020

E. 8

Conformément à l'art. 442 al. 4 CPP in fine, les frais de procédure de première instance et ceux de la procédure de recours seront prélevés sur les valeurs séquestrées à due concurrence et le solde restitué à la recourante, l'autorité judiciaire pénale étant compétente pour ce faire (ATF 143 IV 293).

Partant, les frais de la procédure, en CHF 800.- au total, seront prélevés sur les sommes figurant à l'inventaire du 3 mai 2020 et le solde, soit EUR 370.- et CHF 3'250.- (CHF 4'050.- – CHF 800.-) restitué à la recourante. * * * * *

- 9/11 - P/8029/2020

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