

# GE\_GERICHTE P/15697/2017 vom 12. November 2019

GE Cour de justice, 2019-11-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_15697\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_15697_2017)

FR: GE\_GERICHTE P/15697/2017 du 12 novembre 2019

IT: GE\_GERICHTE P/15697/2017 del 12 novembre 2019

## Regeste

CLASSEMENT DE LA PROCÉDURE;FRAIS DE LA PROCÉDURE;INDEMNITÉ(EN GÉNÉRAL);PRÉVENU;SECRET DE FONCTION;FAUTE;LIEN DE CAUSALITÉ;DROIT DISCIPLINAIRE | CPP.426; CPP.429; CP.320

## 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 des points du dispositif d'une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner du prévenu 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

C'est en vain que le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu.

#### E. 2.1

Que le Ministère public ait mentionné, dans sa réplique, un arrêt de la Chambre de céans non publié sur le site du Pouvoir judiciaire n'a pas porté préjudice au recourant, dans la mesure où le contenu de l'arrêt était résumé et que le recourant a, donc, pu répondre à l'argument soulevé par l'autorité. Cela étant, l'arrêt " ACPR/5172019 " (sic) auquel le Ministère public voulait se référer est en réalité l' ACPR/851/2019 du 6 novembre 2019, et non l' ACPR/517/2019 comme compris par le recourant, mais cela ne change rien à la conclusion qui précède.

#### E. 2.2

Par ailleurs, la Chambre de céans a déjà jugé que l'absence de mention, dans l'avis de prochaine clôture, de l'intention par le Ministère public de mettre les frais à la charge du prévenu ne violait pas le droit d'être entendu de l'intéressé ( ACPR/851/2019 susmentionné ; ACPR/346/2020 du 27 mai 2020).

##### E. 2.2.1

L'avis de prochaine clôture, selon l'art. 318 al. 1 CPP, a pour but de donner aux parties la possibilité de se prononcer sur le résultat et l'issue de l'instruction effectuée par le Ministère public et, le cas échéant, de requérir un complément d'enquête (A. KUHN / Y. JEANNERET / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse , 2ème éd., Bâle 2019, n. 5 ad art. 318), voire de vérifier, avant de donner suite à la procédure, s'il a traité toutes les demandes des parties tendant à

l'administration de preuves. L'avis de prochaine clôture n'a qu'une valeur déclarative et ne lie pas le ministère public dans sa décision finale (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1254 ; ACPR/409/2013 du 29 août 2013). En revanche, lorsqu'elle envisage le classement, l'autorité doit inviter les prévenus à soumettre leurs prétentions relatives à l'indemnité de l'art. 429 CPP (LANDSCHUT/BOSSHARD, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 2ème éd., Zurich 2014, n. 4 ad art. 318 CPP et la référence citée). Le procureur n'est pas tenu de motiver l'avis de prochaine clôture (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.169 du 14 septembre 2015 consid. 2 et les références citées).

### **E. 2.2.2**

En l'espèce, le Ministère public a informé le recourant de son intention de rendre une ordonnance de classement et lui a imparti un délai pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuves et formuler ses prétentions en indemnisation. Le contenu de l'avis de prochaine clôture respecte les exigences légales, de sorte que la violation alléguée tombe à faux. L'arrêt du Tribunal fédéral cité par le recourant (6B\_1274/2015 du 11 janvier 2016) ne lui est d'aucune utilité, l'autorité ayant constaté l'irrecevabilité du recours sans examen du grief de la recourante, qui semblait se plaindre de la mise à sa charge des frais de la procédure sans avoir été auditionnée. On relèvera, pour le surplus, dans la présente affaire, que le recourant, qui a dûment fait valoir ses prétentions en indemnisation auprès du Ministère public, a pu exercer valablement et efficacement son droit d'être entendu par devant la Chambre de ceans, qui jouit d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197 s.; 133 I 201 consid. 2.2 p. 204).

### **E. 3**

Le recourant conteste la mise à sa charge des frais de la procédure liés au classement de la procédure pénale pour violation du secret de fonction et, partant, le refus d'indemnisation conformément à l'art. 429 CPP.

#### **E. 3.1**

La question de l'indemnisation selon l'art. 429 CPP doit être tranchée après celle des frais, selon l'art. 426 CPP (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_565/2019 du 12 juin 2019 consid. 5.1; 6B\_373/2019 du 4 juin 2019 consid. 1.2). Dans cette mesure, la décision sur ceux-ci préjuge du sort de celle-là (ATF 144 IV 207 consid. 1.8.2 p. 211; 137 IV 352 consid. 2.4.2 p. 357). Si le prévenu supporte les frais en application de l'art. 426 al. 1 ou 2 CPP, une indemnité est en règle générale exclue. En revanche, si l'État supporte les frais de la procédure pénale, le prévenu a en principe droit à une indemnité selon l'art. 429 CPP (ATF 137 IV 352 précité, consid. 2.4.2).

#### **E. 3.2**

Selon la jurisprudence relative à l'art. 426 al. 2 CPP, mais applicable par analogie à l'art. 430 al. 1 let. a CPP (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B\_77/2013 du 4 mars 2013 consid. 2.3), la condamnation d'un prévenu acquitté à supporter tout ou partie des frais, respectivement le refus de lui allouer une indemnisation à raison du préjudice subi par la procédure pénale, 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, respectivement un refus d'indemnisation, 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. 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 (ATF 119 Ia 332 consid. 1b p. 334; ATF 116 Ia 162 consid. 2c p. 168; arrêts 6B\_556/2017 du 15 mars 2018 consid. 2.1; 6B\_301/2017 du 20 février 2018 consid. 1.1). 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 p. 61 et l'arrêt cité ; 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 Ia 332 consid. 1b p. 334; arrêt 6B\_301/2017 précité 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\_301/2017 précité consid. 1.1; 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 144 IV 202 consid. 2.2 p. 204 s. et les références citées).

### **E. 3.3**

En l'espèce, le Ministère public a classé la procédure pénale ouverte contre le recourant, pour violation du secret de fonction, au motif que les éléments constitutifs de l'infraction n'étaient pas réunis. Ce cas relevait, selon le Procureur général, du droit disciplinaire. Toutefois, la violation, par le recourant, de son devoir de réserve lors de l'entretien téléphonique du 3 avril 2017, justifiait la mise à sa charge des frais de la procédure pénale. Or, force est de constater que la violation des normes citées par le Ministère public (art. 9 et 19 LOPP, 24 ROPP, 22 al. 1 RPAC) est passible d'une sanction disciplinaire (art. 25ss LOPP), qui n'a, ici, pas été prononcée par l'autorité administrative, le recourant alléguant même - sans être contredit - n'avoir fait l'objet d'aucune procédure de type disciplinaire, au motif qu'il ne pouvait lui être reproché d'avoir divulgué l'information. Partant, si l'OCD a cru bon, dans ces circonstances, de dénoncer quand-même les faits au Ministère public, et ce dernier d'ouvrir une instruction pénale, pour un acte qui n'a, somme toute, fait l'objet ni d'une sanction disciplinaire, ni même d'une procédure hiérarchique, on ne saurait retenir qu'il s'est agi d'un comportement illicite et fautif permettant l'imputation des frais de la procédure au recourant, au sens de l'art. 426 CPP, puisqu'il n'était pas propre à entraîner l'ouverture d'une procédure pénale. Le recours sera dès lors admis sur ce point.

### **E. 4**

Fondé, le recours doit être admis ; partant, les chiffres 3 et 4 du dispositif de l'ordonnance querellée seront annulés, les frais de la procédure laissés à la charge de l'État et le recourant mis au bénéfice d'une indemnité de CHF 6'711.70 TTC.

#### **E. 4.1**

Aux termes de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, le prévenu acquitté totalement ou en partie ou au bénéfice d'un classement a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. L'indemnité concerne les dépenses du prévenu pour un avocat de choix (ATF 138 IV 205 consid. 1). L'indemnité n'est due qu'à concurrence des dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable des droits de procédure du prévenu (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 1303, p. 1313 ; J. PITTELOUD, Code de procédure pénale suisse - Commentaire à l'usage des praticiens, Zurich/St-Gall 2012, n. 1349 p. 889). Le juge ne doit ainsi pas avaliser purement et simplement les notes d'honoraires qui lui sont le cas échéant soumises, mais, au contraire, examiner si l'assistance d'un conseil était nécessaire puis, dans l'affirmative, apprécier objectivement la pertinence et l'adéquation des activités facturées, par rapport à la complexité juridique et factuelle de l'affaire et, enfin, dire si le montant des honoraires réclamés, même conforme au tarif pratiqué, est proportionné à la difficulté et à l'importance de la cause, c'est-à-dire raisonnable au sens de la loi (cf. ACPR/140/2013 du 12 avril 2013).

#### **E. 4.2**

La Cour de justice applique au chef d'étude un tarif horaire de CHF 450.- (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_725/2010 du 31 octobre 2011 = SJ 2012 I 172 ; ACPR/279/2014 du 27 mai 2014) ou de CHF 400.- ( ACPR/282/2014 du 30 mai 2014), notamment si l'avocat concerné avait lui-même calculé sa prétention à ce taux-là ( ACPR/377/2013 du 13 août 2013). Elle retient un taux horaire de CHF 350.- pour les collaborateurs ( AARP/65/2017 du 23 février 2017) et de CHF 150.- pour les avocats stagiaires ( ACPR/187/2017 du 22 mars 2017 consid 3.2 ; AARP/65/2017 du 23 février 2017).

#### **E. 4.3**

En l'espèce, les frais de la procédure étant laissés à la charge de l'État, le recourant a droit à une indemnité pour l'exercice raisonnable de ses droits de procédure, les faits qui lui étaient reprochés ayant rendu nécessaire l'assistance d'un conseil juridique. Selon la note d'honoraires produite devant le Ministère public, l'activité du conseil du recourant, entre le 18 octobre 2017 et le 12 mars 2019, porte sur 14 heures 45 à CHF 450.-/heure. En l'occurrence, la procédure pénale a donné lieu à deux audiences, le 23 novembre 2017 devant l'IGS et le 1 er février 2019 devant le Procureur général. Dans l'intervalle, seuls quelques courriers ont été produits à la procédure. Dès lors, si l'activité en relation avec les actes d'instruction précités sera admise (soit l'assistance aux audiences, les téléphones et entretiens avec le client, les recherches juridiques et la consultation du dossier), tel ne sera pas le cas des vingt-cinq courriers électroniques avec le client, que la procédure, qui a connu de nombreux temps morts, ne justifie pas. Une indemnité forfaitaire de 20% sera accordée pour le poste correspondance. Partant, l'indemnité sera fixée à CHF 6'711.70, correspondant à 10 heures 10 au tarif horaire de CHF 450.- (pour l'activité de " ROJ " et " AM ") et 1 heure 35 à CHF 350.-/heure (" JC "), augmentées de 20 % et de la TVA (7.7 %), plus CHF 83.- de frais de copie.

#### **E. 5**

L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).

#### **E. 6**

Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité pour ses frais de recours, aux mêmes conditions que celles rappelées ci-dessus. L'indemnité de CHF 1'898.15 TTC

requis pour la rédaction du recours, adéquate, sera accordée. En revanche, le taux d'activité facturé pour la réplique excède ce qui était nécessaire pour l'exercice raisonnable des droits de procédure du recourant, l'écriture reprenant sur le fond les arguments déjà développés dans le recours, de sorte qu'une équitable indemnité de CHF 300.- TTC sera allouée à ce titre. \* \* \* \* \*

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