

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/8561/2023

ACPR/137/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 22 février 2024

Entre

A _____, représenté par M^e B _____, avocate,

recourant,

contre l'ordonnance de classement rendue le 11 juillet 2023 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.** Par acte déposé le 24 juillet 2023, A_____ recourt contre l'ordonnance du 11 précédent, notifiée le lendemain, par laquelle le Ministère public, après avoir classé la procédure dirigée contre lui (art. 319 al. 1 let. b et e CPP), l'a condamné aux frais de la procédure arrêtés à CHF 310.- (ch. 3) et a rejeté sa demande d'indemnisation (ch. 4).

Le recourant conclut à l'annulation de l'ordonnance querellée, à ce que l'État de Genève soit condamné à lui verser CHF 400.- avec intérêts à 5% l'an dès son arrestation à titre de réparation du tort moral, CHF 2'550.- pour ses frais de défense de première instance et CHF 1'800.- pour la procédure de recours, et à ce que les frais de procédure soient laissés à la charge de l'État. Subsidiairement, il conclut au renvoi de la cause au Ministère public.

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

a. Le 21 avril 2023, à 11h55, A_____ a été contrôlé par la police, alors qu'il s'adonnait à la mendicité à proximité de [la banque] C_____ sise rue 1_____ no. _____, à D_____ [GE].

Selon le rapport d'arrestation du jour-même, l'intéressé avait été identifié au moyen de son passeport biométrique roumain. Le test AFIS (système d'identification automatique par empreintes digitales), auquel il s'était prêté, s'était révélé positif. Sa fouille avait en outre permis la découverte des sommes de CHF 457.10 et EUR 20.-.

b. Lors de son audition par la police du 21 avril 2023, A_____ a reconnu avoir mendié à moins de dix mètres de l'entrée de la banque précitée. L'argent retrouvé sur lui provenait en partie de son travail sur le marché de E_____ [GE] (CHF 400.-), qu'il exerçait sur appel. Il avait acquis cette somme en deux semaines et demi. Il précisait aussi utiliser cet argent pour manger et envoyer, par semaine, entre CHF 20.- et 30.- en Roumanie. Le reste de l'argent provenait de la mendicité (CHF 57.10 et EUR 20.-); il gagnait environ CHF 10.- à 20.- par jour grâce à cette activité, ce qui lui permettait de se nourrir.

Ensuite de la notification d'une contravention en mars 2023, il avait quitté la Suisse puis était revenu le 10 avril suivant. Contrairement à ses précédentes explications, il précisait avoir quitté la Roumanie avec EUR 100.-, somme qui faisait partie de l'argent retrouvé sur lui. Il était arrivé en Suisse par la douane de Ferney-Voltaire. Lors de son contrôle sur le territoire français, il avait expliqué venir en Suisse pour travailler sur le marché de E_____. Après vérification de son passeport, il avait été "*relaxé*".

Il ne pouvait préciser durant quelle période il avait travaillé. Il reconnaissait "*avoir séjourné et travaillé en Suisse sans les autorisations nécessaires*", tout en précisant qu'il se considérait "*innocent*", "*coupable de rien*", et que la mendicité était "*autorisée à une distance de dix mètres*".

c. Par ordonnance pénale du 22 avril 2023, A_____ a été condamné pour infraction à l'art. 115 al. 1 let. c LEI, pour avoir, à Genève, à des dates indéterminées avant le 21 avril 2023, date de son interpellation, travaillé au marché de E_____, alors qu'il était dépourvu des autorisations nécessaires. Il a aussi été reconnu coupable de contravention à l'art. 11A al. 1 let. c de la loi pénale genevoise (LPG), pour avoir mendié dans des zones interdites.

Il a été remis en liberté le jour même à 12h15.

d. Le 28 avril 2023, sous la plume de son conseil, le prénommé a formé opposition à l'ordonnance pénale.

e. Lors de l'audience sur opposition du 31 mai 2023 par-devant le Ministère public, A_____, assisté de son conseil, a contesté l'intégralité des faits qui lui étaient reprochés: il avait mendié à plus de dix mètres du bancomat et, en tant que citoyen européen, il n'avait pas à demander d'autorisation pour travailler. Il avait donc mendié et travaillé "*en toute légalité*". Par conséquent, il sollicitait le classement de la procédure.

f. Par avis de prochaine clôture du 16 juin 2023, le Ministère public a informé A_____ de son intention de rendre une ordonnance de classement. Un délai lui a été imparti pour présenter d'éventuelles réquisitions de preuve ou requérir une indemnité.

g. Dans le délai imparti, le prénommé a, par l'intermédiaire de son conseil, sollicité une indemnité de CHF 2'550.- pour ses frais de défense (art. 429 al. 1 let. a CPP) et CHF 400.- avec intérêts à 5% l'an à titre de réparation pour tort moral (let. c) compte tenu du fait qu'il avait été privé de sa liberté durant deux jours.

C. Dans sa décision de classement querellée, le Ministère public considère qu'un séjour de plus de trois mois ne pouvait être établi, de sorte que l'infraction de travail illégal n'était pas réalisée. S'agissant de la contravention à l'art. 11A al. 1 let. c LPG, A_____ avait, dans un premier temps, admis s'être adonné à la mendicité à moins de dix mètres de l'entrée de la banque, avant de se rétracter. Dès lors qu'une seule occurrence semblait être établie, le Ministère public renonçait à le poursuivre en vertu de l'art. 52 CP.

Les frais de la procédure, arrêtés à CHF 310.-, étaient mis à la charge de l'intéressé, dès lors que la procédure avait été classée sur la base de l'art. 52 CP. Aucune indemnité ne lui était allouée (art. 430 al. 1 let. a CPP).

- D. a.** Dans son recours, A_____ reproche au Ministère public une mauvaise application des art. 426 et 429 CPP.

Il n'avait pas reconnu avoir commis les infractions reprochées. D'ailleurs, le Ministère public avait, à juste titre, retenu que l'infraction de travail illégal n'était pas réalisée. Il ne pouvait donc classer l'infraction sur la base de l'art. 52 CP, dans le seul but de justifier une mise à sa charge des frais de la procédure. En outre, il avait été privé de sa liberté durant deux jours, sur la base du délit qui lui était reproché. Enfin, il n'avait jamais admis avoir mendié à moins de dix mètres d'un commerce. Les frais devaient donc être laissés à la charge de l'État et il devait être indemnisé "*correctement*".

b. Le Ministère public conclut au rejet du recours. Le classement de la procédure avait été ordonné sur la base de l'art. 52 CP. Un acte illicite, soit en l'occurrence une contravention, avait été commis, ce qui justifiait la mise des frais à la charge de A_____.

c. A_____ réplique.

EN DROIT :

- 1.** Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 90 al. 2, 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).
- 2. 2.1.** Conformément à l'art. 319 al. 1 CPP, le Ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsque les éléments constitutifs d'une infraction ne sont pas réunis (let. b).

Dans un tel cas, les frais de procédure sont en principe supportés par la Confédération ou le canton qui a conduit la procédure (art. 423 CPP).

2.2.1. L'art. 426 al. 2 CPP permet toutefois de mettre à la charge du prévenu qui bénéficie d'une ordonnance de classement ou est acquitté de tout ou partie des frais de procédure s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci.

La mise des frais à la charge du prévenu en cas d'acquittement ou de classement de la procédure doit rester l'exception (ATF 144 IV 202 consid. 2.2 et les références citées).

2.2.2. La répartition des frais de procédure de première instance repose sur le principe selon lequel celui qui a causé les frais doit les supporter. Ainsi, le prévenu doit supporter les frais en cas de condamnation, car il a occasionné, par son comportement, l'ouverture et la mise en œuvre de l'enquête pénale (ATF 138 IV 248 consid. 4.4.1 p. 254). Lorsque la condamnation n'est que partielle, les frais ne doivent être mis à sa charge que de manière proportionnelle, en considération des frais liés à l'instruction des infractions pour lesquelles un verdict de culpabilité a été prononcé. Il s'agit de réduire les frais, sous peine de porter atteinte à la présomption d'innocence, si le point sur lequel le prévenu a été acquitté a donné lieu à des frais supplémentaires et si le prévenu n'a pas, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci. Comme il est difficile de déterminer avec exactitude les frais qui relèvent de chaque fait imputable ou non au condamné, une certaine marge d'appréciation doit être laissée au juge (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1240/2018 du 14 mars 2019 consid. 1.1.1).

2.3.1. Aux termes de l'art. 429 al. 1 let a CPP, le prévenu au bénéfice d'une ordonnance de classement a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure.

2.3.2. Lorsque l'État supporte les frais de la cause, le prévenu a en principe droit à une indemnité selon l'art. 429 CPP (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2). Encore faut-il que l'assistance d'un avocat ait été nécessaire, compte tenu de la complexité de l'affaire en fait et en droit, et que le volume de travail de l'avocat était ainsi justifié (Message du 21 décembre 2005 relatif à l'unification du droit de la procédure pénale, FF 2006 1312 ch. 2.10.3.1; ATF 142 IV 45 consid. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral 6B_983/2016 du 13 septembre 2017 consid. 2.2).

2.4.1. Selon l'art. 429 al. 1 let. c CPP, si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté.

2.4.2. L'art. 429 CPP fonde un droit à des dommages et intérêts et à une réparation du tort moral résultant d'une responsabilité causale de l'État. La responsabilité est encourue même si aucune faute n'est imputable aux autorités. L'État doit réparer la totalité du dommage qui présente un lien de causalité avec la procédure pénale, au sens du droit de la responsabilité civile (ATF 142 IV 237 consid. 1.3.1). Le lien de causalité s'apprécie selon les principes de la causalité naturelle et adéquate et selon le

degré de la haute vraisemblance (arrêt du Tribunal fédéral 6B_928/2014 du 10 mars 2016 consid. 2, non publié *in* ATF 142 IV 163 et la référence citée).

L'indemnité pour tort moral sera régulièrement allouée si le prévenu s'est trouvé en détention provisoire ou en détention pour des motifs de sûreté (ATF 143 IV 339 consid. 3.1).

Selon la jurisprudence, un montant de CHF 200.- par jour en cas de détention injustifiée de courte durée constitue une indemnité appropriée, dans la mesure où il n'existe pas de circonstances particulières qui pourraient fonder le versement d'un montant inférieur ou supérieur (arrêt du Tribunal fédéral 6B_909/2015 du 22 juin 2016 consid. 2.2.1).

2.5.1. À teneur de l'art. 319 al. 1 let. e CPP, le Ministère public ordonne le classement de tout ou partie de la procédure lorsque l'on peut renoncer à toute poursuite ou à toute sanction en vertu de dispositions légales.

Cette disposition vise notamment l'art. 52 CP, qui permet de renoncer à poursuivre l'auteur d'une infraction si sa culpabilité et si les conséquences de son acte apparaissent peu importantes, ces conditions étant cumulatives (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER (éds), *Basler Kommentar, Strafrecht I*, 4^{ème} éd., 2019, n. 15 ad. art. 52).

2.5.2. L'art. 52 CP repose sur la prémisse selon laquelle l'auteur a commis une infraction, et partant un acte illicite, pour lequel il porte une part de culpabilité. L'ordonnance de classement fondée sur cette norme respecte, en l'absence de prononcé d'une condamnation, la présomption d'innocence dont bénéficie le prévenu. Néanmoins, il se justifie, au vu de l'acte illicite commis par l'auteur, de lui imputer les frais de la cause (ATF 144 IV 202 précité, consid. 2.3).

2.5.3. Selon l'art. 11A al. 1 let. c LPG, sera puni de l'amende quiconque aura mendié aux abords immédiats des entrées et sorties de tout établissement à vocation commerciale, notamment les magasins.

2.6.1. En l'espèce, la procédure a fait l'objet d'un classement. Il ressort de la motivation de l'ordonnance querellée que le Ministère public a considéré que l'infraction de travail illégal n'était pas réalisée. S'agissant de la contravention à l'art. 11A LPG, il a renoncé à toute poursuite sous l'angle de l'art. 52 CP. La totalité des frais de la procédure préliminaire a toutefois été mise à la charge du recourant.

Le recourant s'estime innocent des faits qui lui sont reprochés, en particulier de la mendicité à laquelle il se serait adonné dans des zones interdites. Or, il ressort du

rapport d'arrestation qu'il se trouvait à proximité d'un bancomat. Il a du reste admis les faits avant de se rétracter lors de l'audience sur opposition.

Au vu de ce qui précède, la mise des frais à la charge du recourant se justifiait s'agissant du volet contraventionnel (LPG), classé sur la base de l'art. 52 CP. Il était cependant exclu, sous peine de violer la présomption d'innocence dont bénéficie le recourant, de mettre la totalité des frais de la procédure préliminaire à sa charge, vu le classement de l'autre volet, concernant l'infraction à la LEI.

C'est donc à tort que le Ministère public a mis la totalité des frais de la procédure préliminaire à la charge du recourant. Le recours doit être admis sur ce point.

Partant, la moitié des frais de la procédure préliminaire, en raison de l'infraction à la LEI, sera laissée à la charge de l'État.

2.6.2. Reste à examiner si le recours à un avocat de choix se justifiait et, par conséquent, si une indemnité était due au recourant en lien avec l'instruction de l'infraction à la LEI; étant précisé qu'aucune indemnité ne lui est due s'agissant du volet contraventionnel (LPG) vu le classement intervenu sur la base de l'art. 52 CP.

En l'occurrence, quand bien même l'infraction reprochée était un délit (art. 10 al. 3 CP *cum* 115 al. 1 let. c LEI), la cause s'avérait particulièrement simple en fait et en droit. En effet la procédure par-devant le Ministère public consistait, pour le recourant, à former opposition à l'ordonnance pénale du 22 avril 2023, dont il n'est pas nécessaire qu'elle soit motivée. Puis, lors de l'audience qui s'en est suivie, il s'agissait pour lui de réitérer ses explications aux douaniers et à la police, selon lesquelles il était arrivé en Suisse le 10 avril 2023 en possession de son passeport européen.

Aucun développement juridique particulier n'était nécessaire, de sorte que l'intervention d'un avocat n'apparaissait ni indispensable ni raisonnable, le recourant étant à même de s'expliquer, seul, les faits précités.

Il ne peut donc prétendre à l'octroi de dépens pour ce volet de la procédure préliminaire.

2.6.3. Enfin, A_____ a été privé de sa liberté du 21 avril 2023 à 11h55 au 22 avril 2023 à 12h15, soit durant un jour et vingt minutes. Son arrestation était liée au soupçon d'infraction à la LEI.

La procédure ayant été classée sur ce point, il sera indemnisé à hauteur de CHF 400.-, montant qui correspond à deux jours de détention.

3. Le recourant succombe partiellement dans ses conclusions (art. 428 al. 1 CPP).

En conséquence, il supportera la moitié des frais de la procédure, qui seront fixés en totalité à CHF 900.-, soit à CHF 450.- (art. 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

4. Le recourant, qui sollicite une indemnisation pour ses frais en instance de recours, obtient partiellement gain de cause.

4.1. Conformément à l'art. 436 al. 2 CPP, le prévenu qui obtient gain de cause dans la procédure de recours a droit à une juste indemnité pour ses frais d'avocat.

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).

4.3. En l'occurrence, la recourant requiert une indemnité de CHF 1'800.- pour la procédure de recours. Il produit une note d'honoraires de son conseil faisant état de 4h00 d'activité (1h30 d'entretien et 2h30 pour la rédaction du recours). Eu égard au travail accompli (recours de cinq pages, pages de garde et conclusions incluses, et une page de réplique) et à l'admission partielle de ses conclusions, une indemnité de CHF 675.- (sans TVA, vu le domicile à l'étranger du recourant ATF 141 IV 344 consid. 4.1 p. 346), correspondant à 1h30 d'activité lui sera allouée.

5. Conformément à l'art. 442 al. 4 CPP, la créance de l'État fondée sur les frais de procédure sera compensée à due concurrence avec le montant alloué au recourant à titre d'indemnité.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Admet partiellement le recours.

Annule les chiffres 3 et 4 du dispositif de l'ordonnance de classement du 11 juillet 2023.

Condamne A_____ à la moitié des frais de la procédure préliminaire arrêtés à CHF 310.-, soit au paiement de CHF 155.-, l'autre moitié étant laissée à la charge de l'État.

Fixe l'indemnité pour la détention injustifiée subie par A_____ à CHF 400.-.

Confirme l'ordonnance querellée pour le surplus.

Condamne A_____ à la moitié des frais de la procédure de recours, fixés en totalité à CHF 900.- soit CHF 450.-, l'autre moitié étant laissée à la charge de l'État.

Alloue à A_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 675.- TTC, pour la procédure de recours.

Dit que le montant des frais dus par A_____ sera compensé à due concurrence avec l'indemnité qui lui est allouée ci-dessus.

Notifie le présent arrêt, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, et au Ministère public.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Françoise SAILLEN AGAD, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :

Arbenita VESELI

Le président :

Christian COQUOZ

Voie 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/8561/2023

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 | 815.00 |
|---------------------------------|-----|--------|

| | | |
|--------------|------------|---------------|
| Total | CHF | 900.00 |
|--------------|------------|---------------|