REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/2213/2021 **ACPR/344/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 26 mai 2021

Entre

A_____, domicilié _____ [GE], comparant par me B_____, avocate, _____ Genève,

recourant,

contre la décision de non-entrée en matière rendue le 29 mars 2021 par le Ministère public

(indemnité, art. 429 CPP)

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 expédié le 16 avril 2021, A_____ recourt contre la décision du 29 mars 2021, notifiée sous pli simple, par laquelle le Ministère public n'est pas entré en matière, sans l'indemniser, sur l'infraction de facilitation de séjour illégal qui lui était reprochée.

Il conclut à l'allocation de CHF 1'619.-, plus TVA, à la charge de l'État.

B. Les faits pertinents sont les suivants :

a. Le 1er novembre 2020, la police est intervenue à C_____ [GE] parce qu'une femme et son fils, tous deux en séjour irrégulier en Suisse, étaient sur le point de se faire expulser de leur logement. La femme a passé à un policier l'appel téléphonique qu'elle avait engagé avec A_____, qui s'occupe de l'hébergement de personnes précarisées. Selon le rapport de police, A_____ avait demandé au policier de fermer les yeux sur la situation de la mère et de l'enfant.

b. Entendu par la police le 27 novembre 2020 en présence de son avocate, A_____ a reconnu avoir formulé cette demande, qu'il a mis sur le compte de la naïveté. En revanche, il n'avait rien entrepris de concret pour reloger les deux personnes évacuées.

c. Le 29 mars 2021, la logeuse, D_____, a écopé d'une ordonnance pénale pour facilitation de séjour illégal. Elle a formé opposition.

d. Le même jour, le Ministère public a rendu la décision attaquée.

e. Le 8 avril 2021, A_____, par son avocate, a demandé à être indemnisé pour ses frais de défense et de statuer sur ce point avant l'expiration du délai de recours. Le Ministère public n'a pas répondu.

B. Dans la décision attaquée, le Ministère public retient que les éléments constitutifs d'une infraction ne sont manifestement pas réunis à l'encontre de A_____.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ reproche au Ministère public de ne pas lui avoir accordé d'office l'indemnité à laquelle il avait droit.

b. Le Ministère public répond qu'il n'avait pas l'obligation d'émettre un avis de prochaine clôture et qu'il ne s'était donc pas prononcé "*à raison*" sur la demande, qui ne lui avait pas encore été adressée. Il lui serait "*loisible*" (sic) de rendre une décision complémentaire sur ce point, mais le recourant ne lui en avait pas laissé le temps.

c. A_____ réplique que le Ministère public n'a toujours pas statué sur sa demande, pas plus qu'il ne s'est exprimé sur le fond.

EN DROIT

1. Le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et – faute de notification conforme à l'art. 85 al. 2 CPP – dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP); concerner, si ce n'est un point d'une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 310 al. 2, 322 al. 3 et 393 al. 1 let a CPP), du moins l'omission d'indemniser un défenseur; 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).

En effet, la décision finale qui n'a pas traité de l'indemnisation d'une partie doit être attaquée par la voie de droit qui est ouverte contre cette décision (ATF 144 IV 207 1.7 p. 211).

2. Le recourant invoque une violation de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, au motif que le prononcé d'une ordonnance de non-entrée en matière n'excluait pas l'application de cette disposition. 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 144 IV 207 consid. 1.8.2 p. 211). Selon 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. L'indemnité concerne les dépenses du prévenu pour un avocat de choix (ATF 138 IV 205 consid. 1). Elle entre aussi en considération en cas de refus d'entrer en matière (ATF 139 IV 241 consid. 1 p. 242), c'est-à-dire qu'elle n'est pas limitée aux affaires dans lesquelles une instruction a été ouverte, puis clôturée dans les formes prévues à l'art. 318 CPP. Cette question devait être examinée d'office, conformément à l'art. 429 al. 2 CPP, et le Ministère public ne pouvait pas, sans la moindre motivation, faire fi de la jurisprudence rappelée ci-dessus en ne traitant pas de l'indemnité pour frais de défense (arrêt du Tribunal fédéral 6B_110/2015 du 16 février 2016 consid. 2).

2.2. En l'occurrence, le Ministère public le pouvait d'autant moins qu'il n'ignorait pas que le recourant avait constitué avocat, puisque le procès-verbal d'audition à la police mentionne la présence et les questions du défenseur et que les frais de la procédure préliminaire ont été laissés à la charge de l'État. Contrairement à ce que les parties semblent croire, le Ministère public n'aurait pas pu statuer sur l'indemnisation du recourant "*à titre complémentaire*", *i.e.* par le biais de la procédure des art. 363 ss. CPP. Selon la jurisprudence la plus récente, cette voie n'est, en effet, pas prévue pour statuer *a posteriori* sur les indemnités réclamées par une partie qui ont été omises dans la décision finale (ATF 144 IV 207 consid. 1.7 p. 211 ; cf. aussi ATF 146 IV 332 consid. 1.4 p. 337). Il devait donc s'enquérir – préalablement à son prononcé – d'une éventuelle indemnisation des frais de défense du recourant, en l'interpellant.

Pareille omission était constitutive d'un déni de justice (ACPR/307/2021 du 10 mai 2021 consid. 7.2.; ACPR/14/2021 du 12 janvier 2021 consid. 3.2.).

Le recours doit être admis.

La cause sera dès lors renvoyée au Ministère public pour qu'il statue sur l'indemnisation demandée. Les frais seront laissés à la charge de l'État (art. 428 al. 4 CPP).

4. Charge des frais et indemnité de procédure s'excluant l'une l'autre (ATF 144 IV 207 consid. 1.8.2 p. 211), le recourant a droit à une indemnité pour les honoraires de son avocat en instance de recours (art. 436 al. 1 CPP). Dans ses conclusions, il l'a chiffrée à CHF 1'012.50 (hors TVA), alors que, quelques lignes plus haut, il réclamait CHF 787.50 pour deux heures ¼ d'activité. Toutefois, sa note d'honoraires, jointe au recours, totalise effectivement CHF 1'012.50, soit CHF 1'09.50 TTC. Il n'y a rien à reprendre à ce relevé d'activité ni au tarif appliqué.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Admet le recours, annule la décision attaquée et renvoie la cause au Ministère public pour qu'il statue sur l'indemnisation du défenseur du recourant.

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Alloue à A_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 1'090.50 TTC pour ses frais de défense en instance de recours.

Notifie la présente décision, en copie, à A_____ (soit, pour lui, son avocat) et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	Corinne CHAPPUIS BUGNON

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).