

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/5079/2010

ACPR/227/2014

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale de recours**

**Arrêt du mardi 6 mai 2014**

Entre

A. \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, comparant par M<sup>e</sup> Pascal PETROZ, avocat, rue de la Coulouvrenière 29, case postale 5710, 1211 Genève 11,

recourant,

contre l'ordonnance rendue le 6 février 2014 par le Tribunal de police,

Et

COMMISSION FEDERALE DES MAISONS DE JEU, \_\_\_\_\_, Eigerplatz 1, 3003 Berne,

LE TRIBUNAL DE POLICE de la République et canton de Genève, rue des Chaudronniers 9, case postale 3715, 1211 Genève 3,

intimés.

Communiqué l'arrêt aux parties en date du 6 mai 2014

---

**EN FAIT :**

- A.** Par acte déposé au greffe de la Chambre de céans le 18 février 2014, A.\_\_\_\_\_ recourt contre l'ordonnance du Tribunal de police (ci-après : TP) rendue le 6 février 2014, notifiée le 10 suivant, par laquelle cette instance a classé la cause P/5079/2010, mais l'a débouté de sa demande d'indemnisation (ch. 4).

Le recourant conclut à l'annulation de ce dernier point et à ce que lui soit allouée une indemnité en CHF 276'313.- à titre de la perte de gain causée par le séquestre de ses machines de jeu.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

**a.** Entre le 4 septembre 2002 et le 13 septembre 2006, différentes machines à sous, propriétés de A.\_\_\_\_\_, ont été séquestrées par un enquêteur de la Commission fédérale des maisons de jeu (ci-après : CFMJ) dans 19 établissements publics, dont 17 sis à Genève et 2 dans le Jura bernois. Ces appareils n'avaient jamais été homologués par la CFMJ et ont fait l'objet d'une analyse par les ingénieurs de cette Commission.

**b.** Dans son procès-verbal final du 15 octobre 2008, la CFMJ a reproché à A.\_\_\_\_\_ d'avoir, du 1<sup>er</sup> février 2002 au 13 décembre (*recte* : septembre) 2006, exploité dans divers établissements publics, qui n'étaient pas des maisons de jeu, des machines à sous servant à des jeux de hasard (art. 56 al. 1 let. a de la loi fédérale du 18 décembre 1998 sur les jeux de hasard et les maisons de jeu (LMJ; RS 935.52)).

**c.** Le 28 novembre 2008, la CFJM a délivré un mandat de répression reconnaissant le susnommé coupable d'infraction à la disposition précitée, le condamnant à une amende en CHF 8'800.- et prononçant la confiscation des appareils séquestrés, ainsi que des clés de caisse et des stylos magnétiques destinés à remettre à zéro les compteurs de crédit, et de CHF 8'397.25 provenant de diverses sommes retrouvées dans les caisses des machines ou à proximité.

**d.** A.\_\_\_\_\_ a fait opposition à ce mandat de répression.

Cette sanction a été confirmée par la CFJM, le 10 décembre 2009 (81.05-079/02/Rog), le montant des valeurs confisquées ayant été ramené à CHF 8'227.25.

**e.** En date du 18 décembre 2009, A.\_\_\_\_\_ a requis d'être jugé par un tribunal, de sorte que la CFJM a transmis la procédure au Ministère public genevois, le 23 mars 2010, lequel a saisi le TP.

f. La CFJM a toutefois révoqué le prononcé pénal sus-évoqué (cf. **let. B. d.** supra), le 18 novembre 2013, prononcé un non-lieu, levé les séquestres portant sur les 23 machines à sous, ainsi que sur la somme en CHF 8'227.25 et ordonné leur restitution à A.\_\_\_\_\_.

C. a. Faisant suite à cette nouvelle décision, le TP a informé le précité, par courrier du 4 décembre 2013, qu'il entendait classer la procédure et lui a imparti un délai au 17 suivant pour formuler ses éventuelles prétentions en indemnisation (art. 99 al. 1 et 101 al. 1 DPA).

b. A.\_\_\_\_\_ a ainsi demandé, le 16 décembre 2013, une indemnité en CHF 37'922.85 pour ses frais de défense, qu'il a documentés. Il a également sollicité d'être dédommagé à hauteur de CHF 276'313.- au titre de sa perte de gain consécutive au séquestre de ses machines à sous, la période considérée s'étendant, à son sens, de 2002 à 2019, année où il aurait atteint l'âge de la retraite, étant né le \_\_\_\_\_ 1954.

c. Invitée à son tour à se déterminer (art. 101 al. 2 DPA), la CFJM a conclu, en particulier, à ce que les frais de défense allégués soient réduits à CHF 2'860.-, une partie de l'activité facturée ne se rapportant pas à la procédure visée, et à ce que A.\_\_\_\_\_ soit débouté de ses prétentions en lien avec sa prétendue perte de gain. D'une part, ses machines à sous, dont il était constant qu'elles servaient aux jeux de hasard, n'avaient jamais été présentées à la CFJM pour y être dûment qualifiées, dans le cadre d'une procédure administrative formelle (art. 61 de l'ordonnance sur les jeux de hasard et les maisons de jeux, OLMJ; RS 035.521) ; leur exploitation était donc illégale. D'autre part, même une exploitation dans une maison de jeu était soumise à des conditions techniques (art. 65 OLMJ et dispositions d'exécution de la LMJ) et devait faire l'objet de la procédure sus-énoncée. En sus et de l'avis de la CFMJ, les appareils en cause ne répondaient pas aux standards techniques exigés et ne présentaient pas le moindre intérêt pour un casino comparativement aux offres disponibles.

D. Dans son ordonnance querellée, le TP a relevé que les conditions d'ouverture d'une action publique à l'encontre de A.\_\_\_\_\_ faisaient défaut, compte tenu du non-lieu prononcé par la CFJM, le 18 novembre 2013, de sorte qu'un classement s'imposait. Il a ajouté, après discussion, qu'au vu de la nature de la présente procédure et de l'activité déployée par le conseil du susnommé, ses frais de défense devaient être arrêtés à CHF 9'720.- (soit 30 heures au tarif/horaire de CHF 300.- augmentées de la TVA). S'agissant de la perte de gain, le TP a rappelé qu'il appartenait au requérant de prouver son dommage (art. 42 al. 1 CO). Le Tribunal a encore spécifié qu'à teneur de l'art. 61 al. 1 OLMJ, et avant d'être mis en exploitation, tout appareil à sous devait être présenté à la CFMJ pour y être évalué ou homologué, sous peine de constituer une infraction à l'art. 56 al. 1 let. c LMJ. Or, en l'espèce, A.\_\_\_\_\_ n'avait

jamais présenté ses machines à sous à ladite Commission, de sorte qu'elles n'auraient pas dû être exploitées. L'intéressé n'avait pas non plus démontré qu'il aurait obtenu l'homologation nécessaire de ses appareils ni que les revenus qu'il en avait tirés jusqu'au jour de la saisie seraient demeurés constants, étant signalé que ce type d'automate se démodait rapidement. Il en résultait qu'il n'avait pas fait la preuve de son dommage économique.

- E. a.** À l'appui de son recours, A. \_\_\_\_\_ a repris les faits tels que sus-relatés (cf. **let. B. à D.** supra). Au surplus, il a allégué que l'exploitation de ses machines à sous lui procurait, ainsi qu'en attestaient les décisions de taxation fiscale rendues, par le Service des Contributions \_\_\_\_\_, entre 2003 et 2006, un revenu annuel d'environ CHF 30'000.- (cf. pièces nos 3-6, rec.). Une partie de ses appareils de jeu ayant été séquestrée, il avait enregistré une baisse progressive de ses revenus, qui étaient néanmoins restés stables durant ces trois premières années. En 2007, en revanche, il avait perdu CHF 8'252.-, puis CHF 10'113.-, en 2008, et enfin, CHF 11'116.- en 2009 (cf. pièces nos 7-9, rec.), ce qui l'avait contraint à mettre fin à son exploitation des machines de jeu en 2010 et à reprendre son activité de bio-courtier qu'il avait laissée de côté depuis qu'il tirait profit de ses automates; sa perte financière s'était toutefois élevée à CHF 21'832.- (cf. pièce no 10, rec.). Depuis 2011, il percevait de son activité de bio-courtier un revenu de CHF 5'000.- (cf. pièces nos 11-12, rec. - lesquelles font mention d'un revenu de CHF 4'292.- en 2011 et de CHF 5'250.- en 2012 -). Sa perte de gain ascendait, en conséquence, à CHF 25'000.- par an et devait être prise en compte jusqu'en 2019, dès lors qu'il aurait poursuivi l'exploitation de ses machines à sous jusqu'à sa retraite, si celles-ci n'avaient pas été indument séquestrées.

À cet égard, le recourant précisait que la décision de non-lieu de la CFJM du 18 novembre 2013 procédait d'un changement de jurisprudence du 16 mars 2012. Le Tribunal fédéral avait, en effet, jugé, en substance, que l'état de fait de l'art. 56 al. 1 let. a LMJ ne pouvait être réalisé que si l'automate à sous servant aux jeux de hasard avait été qualifié comme tel par une décision, constatatoire et définitive, de la CFMJ. Le juge pénal ne pouvait pas, lui, décider - à titre préjudiciel - si l'automate en cause servait à des jeux d'adresse ou de hasard (art. 61 OLMJ; ATF 138 IV 106 = JdT 2013 IV 29 p. 33). Selon le recourant, le TP ne pouvait donc pas écarter ses prétentions au motif qu'il n'avait pas sollicité l'homologation de ses machines à sous, puisqu'à teneur de l'arrêt sus-énoncé, il incombait à la CFMJ de démontrer que les machines litigieuses étaient interdites et non pas au justiciable de prouver qu'elles étaient autorisées. C'était, d'ailleurs, pour cette raison qu'il avait été libéré de toute poursuite pénale.

- b.** Invité à se prononcer sur ce recours, le TP a persisté dans les termes de son ordonnance, sans rien ajouter.

c. Dans ses observations du 11 mars 2014, la CFMJ a admis que le séquestre des appareils de jeu avait indéniablement entraîné une diminution des revenus du recourant, ce dernier ayant été privé des recettes d'exploitation y relatives. L'intimée signalait aussi que cette activité avait accusé un important recul et que les appareils de jeu se démodaient de plus en plus rapidement. À ses yeux, il était ainsi douteux que les recettes du recourant fussent restées constantes jusqu'en 2019.

Cela étant, l'intimée relevait surtout qu'il fallait, au-delà du prononcé du non-lieu, examiner si les revenus réclamés par l'exploitant des machines provenaient d'une activité licite. En l'occurrence, le recourant se méprenait sur la teneur de la jurisprudence du Tribunal fédéral, qui n'avait pas retenu que l'exploitation d'un appareil à sous était légale aussi longtemps que celui-ci n'avait pas été qualifié de jeu de hasard au sens de l'art. 61 OLMJ. Au contraire, cette disposition imposait à tout exploitant de présenter ses appareils à sous à la CFMJ, avant leur mise en circulation (JdT 2013 IV 29 consid. 5.3.2 p. 32). Ainsi, toute exploitation antérieure à la décision de qualification administrative de la Commission, au sens de l'art. 64 OLMJ, était illicite. Dans le cas d'espèce, le recourant ne contestait pas que ses appareils servaient aux jeux de hasard Or, il ressortait de l'arrêt cité que l'exploitation, hors casino, de tels appareils, qui n'avaient pas fait l'objet d'une décision de qualification - et partant, ne réalisaient pas l'état de fait de l'art. 56 al. 1 let. a LMJ -, tombait néanmoins sous le coup de l'art. 56 al. 1 let. c LMJ. Même à supposer que les appareils en cause servaient aux jeux d'adresse (et non pas de hasard), leur exploitation était prohibée, tant par le droit cantonal genevois (art. 3 de la loi d'application de la loi fédérale sur les jeux de hasard et les maisons de jeu, LaLJH; RS I 3 12) que par la législation bernoise (art. 2 et 4 de l'ordonnance sur les appareils de jeu ; RS BE 935.551). Il en résultait que les machines à sous, séquestrées en 2002, ne pouvaient, en tout état, pas être exploitées légalement en dehors d'une maison de jeu bénéficiant d'une concession, ce qui n'avait jamais été le cas. Le recourant n'était donc pas fondé à être dédommagé d'une perte de revenus illicites.

### **EN DROIT :**

1. Selon l'art. 78 al. 3 DPA, lorsque, comme en l'espèce, l'administration révoque son prononcé pénal avant le jugement de première instance, la procédure doit être "suspendue" par le tribunal - en d'autres termes, classée, comme l'indique la version allemande ("*eingestellt*") -. Par cet acte, la question de l'indemnité n'a pas encore été tranchée, et il incombe au tribunal de se référer aux art. 99 ss DPA (R. SCHWOB, Droit pénale administratif de la Confédération, FJS 1290 p. 8 ch. 2.3) Sauf dispositions contraires des art. 73 à 81 DPA, le CPP s'applique (art. 82 DPA). Le recours est, par conséquent, ouvert contre la décision du tribunal de première instance (art. 80 al. 1 DPA et 393 al. 1 let. b CPP). En l'occurrence, le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 393 et

396 CPP) et émaner du prévenu, partie à la procédure (art. 74 al. 1 DPA), qui a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de la décision entreprise tant qu'elle le déboute de ses prétentions en indemnisation, au titre de sa perte de gain (art. 99 al. 1, 101 al. 1 DPA et 382 al. 1 CPP).

- 2. 2.1.** Selon l'art. 99 al. 1 DPA, applicable à la procédure judiciaire en vertu de l'art. 101 al. 1 DPA, l'inculpé qui est mis au bénéfice d'un non-lieu a droit à une indemnité pour la détention préventive et les autres préjudices subis, s'il en fait la demande. L'indemnité est à la charge de la Confédération (art. 99 al. 3 DPA).

Le droit à une indemnité est subordonné à l'existence d'un dommage et d'un rapport de causalité adéquate entre l'activité de l'État et la diminution du patrimoine du lésé. La notion de causalité adéquate du droit de la responsabilité civile est également valable en droit public. L'art. 41 CO est ainsi applicable par analogie (arrêt du Tribunal pénal fédéral BK.2011.4 du 22 août 2011 consid. 2.2.2).

Il appartient, en outre, au lésé de prouver les faits qu'il allègue à l'appui de sa demande d'indemnisation, à savoir que son patrimoine a diminué en raison d'un acte accompli dans le cadre de la procédure pénale à l'issue de laquelle le non-lieu a été prononcé, que cet acte était illicite et qu'il était imputable à faute.

**2.2.** Seules les maisons de jeu qui bénéficient d'une concession peuvent proposer des jeux de hasard (art. 4 al. 1 LMJ).

**2.3.** À teneur de l'art. 56 al. 1 LMJ, est punissable, en particulier, celui qui aura organisé ou exploité par métier des jeux de hasard à l'extérieur d'une maison de jeu (let. a), de même que celui qui aura installé, en vue de les exploiter, des systèmes de jeux ou des appareils à sous servant aux jeux de hasard qui n'ont pas fait l'objet d'un examen, d'une évaluation de la conformité ou d'une homologation (let. c).

**2.4.** Ainsi, toute personne qui entend mettre en circulation un appareil à sous servant à des jeux d'adresse ou de hasard doit, avant sa mise en exploitation, le présenter à la CFMJ (art. 61 al. 1 OLMJ). La Commission décide, sur la base des documents produits, si l'appareil à sous présenté sert à des jeux d'adresse ou à des jeux de hasard. Elle peut ordonner une expertise de l'appareil à sous et des documents produits. Elle communique ses décisions aux cantons et les publie dans la feuille fédérale (art. 64 al. 1 et 3 OLMJ).

**2.5.** Les appareils à sous servant aux jeux d'adresse, au sens de l'art. 3 al. 3 LMJ, et permettant des gains d'argent ou en nature, à l'exclusion des parties gratuites, ne sont pas autorisés dans le canton de Genève en dehors des maisons de jeu (art. 3 LaLJH).

- 3. 3.1.** Dans le cas d'espèce, il ressort du dossier que les machines à sous, propriétés du recourant, et séquestrées entre septembre 2002 et septembre 2006 par un enquêteur de la CFMJ, étaient exploitées dans différents établissements publics qui n'étaient pas des maisons de jeu bénéficiant d'une concession. Il est également établi que ces appareils n'avaient jamais été présentés à ladite Commission pour qualification et homologation, dans le cadre d'une procédure administrative formelle, et ce, contrairement aux exigences de l'art. 61 al. 1 OLMJ. Il semble que tel ne soit toujours pas le cas à ce jour. Le recourant n'a, en effet, pas produit de décision de l'intimée au sens de l'art. 64 al. 1 et 3 OLMJ, étant rappelé que la saisie opérée sur les machines à sous litigieuses a été levée le 18 novembre 2013; il n'a pas non plus spécifié avoir entrepris des démarches à cette fin.

Dans ces conditions, il ne peut, sans autre, être retenu que les machines à sous en question servaient aux jeux de hasard - faute d'une décision constatatoire et définitive de la CFMJ, cette carence ayant précisément conduit au prononcé du non-lieu du 18 novembre 2013 -, bien que l'intimée les ait considérées ainsi dans son procès-verbal du 15 octobre 2008 et que le recourant n'ait, à aucun moment, contesté cette appréciation. En tout état, et comme l'a souligné, à juste titre, la CFMJ, il s'avère que la législation fédérale en la matière prévoit que les jeux de hasard ne peuvent être proposés que dans les maisons de jeux agréées (art. 4 al. 1 LMJ); il en va de même, au regard des droits cantonaux concernés, s'agissant des jeux d'adresse (art. 3 LaLJH; art. 2 et 4 de l'ordonnance bernoise sur les appareils de jeu).

Il en découle, quel que soit le cas de figure, que le recourant n'était pas habilité à mettre en circulation ses appareils à sous, puisqu'il ne les avait pas présentés préalablement à la CFJM, contrevenant ainsi à l'art. 56 al. 1 let. c LMJ; il ne pouvait pas davantage les exploiter en dehors d'une maison de jeu. L'ayant fait, cette exploitation était illégale et, partant, les revenus y afférents illicites. À l'instar de l'intimée, force est de retenir qu'il n'y a donc pas lieu d'indemniser le manque à gagner allégué du fait du séquestre des machines visées.

**3.2.** Il convient, en sus, d'observer que le recourant est de mauvaise foi lorsqu'il affirme que c'est à l'intimée de démontrer que les appareils saisis étaient interdits et non à lui de prouver qu'ils étaient autorisés, alors que la loi impose expressément à chaque exploitant de requérir de la CFMJ, avant toute installation, un examen, une évaluation de la conformité ou une homologation des appareils susceptibles d'être mis en service (art. 61 al. 1 OLMJ).

**3.3.** Par ailleurs, la démonstration de sa supposée perte de gain s'avère fantaisiste. Certes, le recourant a joint à ses écritures des décisions de taxation fiscale faisant mention de ses revenus annuels. Hormis ses allégations, aucun justificatif ne prouve que les montants déclarés correspondent réellement, voire exclusivement, aux revenus générés par l'exploitation de ses machines à sous. De plus, il a lui-même admis

qu'entre 2003 et 2006 ses rentrées étaient restées stables, nonobstant les saisies opérées au cours de ces 3 ans – et dont on ne sait pas, pour chacune des années concernées, sur combien d'appareils elles portaient -, ce qui tend à attester qu'il avait d'autres sources de revenus que celles provenant des automates litigieux, soit d'autres appareils sis hors des cantons de Genève et Berne, voire de son activité de bio-courtier, étant relevé qu'il n'a pas explicitement dit l'avoir totalement arrêtée. Il est vrai qu'en 2007 les revenus du recourant ont baissé, 23 appareils étant alors sous séquestre, sans toutefois tomber à zéro, ce qui conforte la présomption sus-énoncée de rentrées complémentaires à celles produites par les automates saisis. Les diminutions les plus significatives ont, en outre, été enregistrées dès 2008, de sorte qu'il paraît peu crédible que celles-ci ne soient dues qu'aux saisies opérées 2 ans plus tôt, mais bien davantage, ainsi que l'a signalé l'intimée et si, comme il y paraît, le recourant exploitait d'autres appareils de jeu, à leur rapide obsolescence, ainsi qu'au recul de ce marché. De surcroît, le recourant a indiqué avoir mis fin à cette activité en 2010, précisément parce qu'elle ne lui rapportait plus rien. Il est, en conséquence, malvenu de soutenir qu'il escomptait la poursuivre jusqu'à l'âge de sa retraite et qu'il en aurait retiré un profit constant, d'autant moins qu'il ne semble même pas avoir entamé la procédure idoine en vue de l'homologation des 23 automates qui lui ont pourtant été restitués en novembre 2013 déjà, ensuite de la levée de la mesure de séquestre. Enfin, il apparaît que les revenus résultant, selon ses dires, de son activité de bio-courtier ont augmenté entre 2011 et 2012, ce qui laisse à penser qu'il existe une marge certaine de progression jusqu'en 2019, laquelle viendrait, également au vu de son propre calcul, en compensation des CHF 25'000.- soi-disant "*perdus*".

À l'instar du TP, force est de constater que le recourant n'a pas fourni le moindre adminicule sérieux quant à la réalité d'un quelconque préjudice économique, au sens des art. 41 CO et 99 DPA, soit spécifiquement en lien avec les machines à sous saisies par l'intimée, entre les mois de septembre 2002 et 2006, étant répété qu'en tout état leur exploitation était illégale (cf. **ch. 3.1.** supra).

Au contraire, l'ensemble des motifs invoqués s'avèrent infondés et, même, téméraires.

4. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc intégralement confirmée.
5. Le recourant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 97 al. 1 DPA et 428 al. 1 CPP).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Reçoit le recours formé par A.\_\_\_\_\_ contre l'ordonnance rendue le 6 février 2014 par le Tribunal de police dans la procédure P/5079/2010.

Le rejette.

Condamne A.\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 2'000.-.

**Siégeant :**

Monsieur Christian COQUOZ, président; Monsieur Christian MURBACH et Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, juges; Monsieur Jean-Marc ROULIER, greffier.

Le greffier :

Jean-Marc ROULIER

Le président :

Christian COQUOZ

**Indication des voies 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.*

**ETAT DE FRAIS**

P/5079/2010

**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	30.00
-----------------	-----	-------

**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 indépendante (let. c)	CHF	2'000.00
----------------------------------	-----	----------

-	CHF	
---	-----	--

---

<b>Total</b>	CHF	<b>2'105.00</b>
--------------	-----	-----------------