

# **GE\_GERICHTE AARP/321/2014 vom 13. Juni 2014**

GE Cour de justice, 2014-06-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_321\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_321_2014)

FR: GE\_GERICHTE AARP/321/2014 du 13 juin 2014

IT: GE\_GERICHTE AARP/321/2014 del 13 giugno 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du CPP).

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

### **E. 1.2**

L'autorité précédente n'a pas expressément examiné la question du droit applicable, alors que l'essentiel de l'instruction de la cause s'est déroulé sous l'égide de l'ancien code de procédure pénale genevois. Elle s'est référée au CPP pour traiter des prétentions en indemnisation de l'appelant. Le Tribunal fédéral s'est penché à plusieurs reprises sur la problématique du droit transitoire en matière d'indemnité. Concernant l'indemnité pour le dommage économique (art. 429 al. 1 let. b CPP) et celle pour tort moral (art. 429 al. 1 let. c CPP), il s'est en particulier référé à l'avis de doctrine selon lequel les prétentions en indemnisation sont régies par le droit applicable au moment du déroulement des actes de procédure litigieux (cf. N. SCHMID, *Übergangsrecht der Schweizerischen Strafprozessordnung*, 2010, n° 357 p. 100, n° 369 p. 103 et n° 373 p. 104), tout en relevant que ce même auteur évoquait aussi la possibilité d'appliquer immédiatement le nouveau droit par simplification lorsqu'il n'est pas plus défavorable que l'ancien droit (cf. N. SCHMID, *op. cit.*, n° 362 p. 101 et n° 374 p. 105). Dans le cas qui lui était soumis, le Tribunal fédéral a relevé que l'autorité cantonale avait appliqué le CPP, ce que le prévenu ne contestait pas. Il a considéré que l'application du CPP était admissible dès lors qu'elle n'était pas contestée en tant que telle et n'apparaissait pas moins favorable que l'ancien droit. Autrement dit, il a admis l'application du CPP par

- 6/14 - P/14111/2008 simplification (cf. arrêt 6B\_668/2012 du 11 avril 2013 consid. 2.4.1 et 6B\_77/2013 du 4 mars 2013 consid. 2.2). En l'espèce, aucune des parties ne s'est plainte du choix du Tribunal de police, de sorte que la juridiction d'appel appliquera le CPP au cas d'espèce.

### **E. 2.1**

Conformément à l'art. 389 CPP, la procédure de recours se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (al. 1) ; l'administration des preuves du tribunal de première instance n'est répétée (al. 2) que si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes (let. a), l'administration des preuves était incomplète (let. b) ou les pièces relatives à l'administration des preuves ne semblent pas fiables (let. c) ; l'autorité de recours administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (al. 3). L'autorité peut notamment refuser des preuves nouvelles qui ne sont pas nécessaires au traitement du recours, en particulier lorsqu'une administration anticipée non arbitraire de la preuve démontre que celle-ci ne sera pas de nature à modifier le résultat de celles déjà administrées, lorsque le requérant peut se voir reprocher une faute de procédure ou encore lorsque son comportement contrevient au principe de la bonne foi en procédure (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.3 et 6B\_509/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3.2).

### **E. 2.2**

En l'espèce, il n'y a pas lieu de procéder aux auditions demandées par l'appelant, puisqu'il avait la faculté, s'il l'estimait nécessaire, de le faire durant la procédure de première instance et que celles-ci ne sont pas indispensables au traitement de l'appel. Toutes les explications que B\_\_\_\_\_, co-directeur du festival U\_\_\_\_\_, pouvait fournir figuraient déjà dans ses échanges de courriels avec l'appelant, ainsi que dans la lettre d'intention produits à l'appui du mémoire d'appel. S'agissant du témoignage de C\_\_\_\_\_, également co-directeur du festival précité, l'appelant ne démontre pas en quoi cette audition apporterait une plus-value par rapport aux écrits échangés avec B\_\_\_\_\_ et serait ainsi indispensable. Ainsi faut-il en conclure, par une appréciation anticipée des preuves, que les auditions requises ne sont ni probantes, ni pertinentes.

### **E. 3.1**

A teneur de l'art. 429 al. 1 CPP, lorsqu'un acquittement est prononcé, le prévenu peut être indemnisé pour les frais liés à l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (let. a), pour le préjudice économique subi (let. b) et en réparation du tort moral subi en raison d'une atteinte particulièrement grave à sa personnalité, notamment en cas de privation de liberté (let. c). L'autorité pénale peut enjoindre le requérant de chiffrer et de justifier ces prétentions (art. 429 al. 2 CPP).

### **E. 3.2**

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral rendue sous l'ancien droit mais qui reste applicable, le droit à l'indemnisation est donné pour tout préjudice résultant de la détention ou d'autres actes d'instruction. L'atteinte et le dommage doivent, pour

- 7/14 - P/14111/2008 être indemnisés, être d'une certaine intensité (ATF 84 IV 44 consid. 2c p. 47). La preuve de l'existence du dommage, son ampleur et sa relation de causalité adéquate avec la poursuite pénale introduite à tort incombent au requérant (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_596/2007 du 11 mars 2008 consid. 2.2). 3.3.1. L'octroi d'une indemnité en réparation du tort moral suppose que l'atteinte à la personnalité subie par le prévenu soit objectivement grave (C. GENTON / C. PERRIER, Les prétentions du prévenu en indemnités et en réparation du tort moral, in Jusletter du 13 février 2012, n° 35; cf. ATF 128 IV 53 consid. 7a p. 71). Il faut ensuite que le prévenu en ait souffert. En effet, l'ampleur de la réparation morale dépend de la gravité des souffrances physiques ou psychiques

consécutives à l'atteinte subie et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte (ATF 129 IV 22 consid. 7.2 p. 36). Il appartient au prévenu de faire état des circonstances qui font qu'il a ressenti l'atteinte comme étant subjectivement grave (ATF 120 II 97 consid. 2b p. 99). Enfin, il doit exister un lien de causalité adéquat entre l'atteinte subie et la procédure pénale (C. GENTON / C. PERRIER, op. cit., n. 37). La fixation du tort moral procède d'une appréciation des circonstances et l'autorité compétente bénéficie d'un large pouvoir d'appréciation en la matière (ATF 129 IV 22 consid. 7.2 p. 37; S. WEHRENBURG / I. BERNHARD, Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, Bâle 2011, n° 30 ad art. 429 CPP). A cet égard, le Conseil fédéral relevait dans son message que « [si], du fait de la procédure, le prévenu a subi une atteinte particulièrement grave à ses intérêts personnels notamment au sens de l'art. 49 du Code des obligations du 30 mars 1911 (CO; RS 220), il aura droit à la réparation de son tort moral. Celle-ci sera régulièrement allouée si le prévenu s'est trouvé en détention préventive ou en détention pour des motifs de sûreté » (Message relatif à l'unification du droit de procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 p. 1313). L'art. 49 CO stipule que celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. L'ampleur de la réparation dépend avant tout de la gravité des souffrances physiques et psychiques consécutives à l'atteinte subie et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte. En raison de sa nature, cette indemnité, qui est destinée à réparer un dommage ne pouvant que difficilement être réduit à une simple somme d'argent, échappe à toute fixation selon les critères mathématiques, de sorte que son évaluation en chiffres ne saurait excéder certaines limites; l'indemnité allouée doit toutefois être équitable. Le juge en proportionnera le montant à la gravité de l'atteinte subie et évitera que la somme accordée n'apparaisse dérisoire à la victime (ATF 125 III 269

- 8/14 - P/14111/2008 consid. 2a p. 273; ATF 118 II 410 consid. 2 p. 413; arrêt du Tribunal fédéral 6S.320/2005 du 10 janvier 2006 consid. 10.2). 3.3.2. En l'espèce, s'agissant du tort moral, la procédure a été ouverte par le dépôt de la plainte de A\_\_\_\_\_ le 2 avril 2008 et s'est terminée le 13 juin 2013, soit un peu plus de cinq ans plus tard. Bien que le jugement prononcé ce jour-là par la Cour de céans ait fait l'objet d'un recours, l'instruction pouvait être considérée comme close, le Tribunal fédéral statuant sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 [LTF ; RS 173.110]). Dans le cas présent, la durée de la procédure, bien qu'importante, n'apparaît pas exceptionnelle. On ne décèle pas non plus en quoi ces circonstances ont porté gravement atteinte à la personnalité de l'appelant. Celui-ci n'explique pas davantage en quoi il aurait subi une atteinte qui excède celle que tout citoyen impliqué dans une procédure pénale doit en principe supporter sans indemnité. L'appelant évoque également la gravité des chefs d'accusation dont il a fait l'objet et sa crainte d'une condamnation pénale. Il ne démontre toutefois pas les effets concrets que ces circonstances ont pu avoir sur sa personne, se contentant d'alléguer une souffrance psychologique, notamment « une sorte de syndrome de persécution ». Il ne prouve pas non plus que la séparation d'avec la mère de son fils en été 2010 et son départ de Genève soient uniquement à imputer à la procédure pénale. Les tourments qu'il dit avoir éprouvés suite à cette séparation ne sont étayés par aucune pièce et il ne soutient pas avoir été privé de contacts avec elle ou son fils, même en étant géographiquement éloignés. Sans être minimisé, l'impact que la procédure pénale a eu sur sa vie doit être modéré, notamment du fait qu'il n'a pas été détenu et a pu continuer à

exercer comme pianiste sans aucune contrainte. Il ne fait d'ailleurs état d'aucune entrave dans sa carrière poursuivie à l'étranger. A teneur du dossier, il n'y a pas eu de consultation médicale. L'appelant n'a pas jugé utile de consulter un psychologue voire un médecin et on ne dispose ainsi d'aucun avis médical sur l'éventuelle dégradation de son état de santé à cette époque. Même s'il a certainement souffert de cette procédure, il ne parvient pas à établir une véritable causalité entre cette dernière et l'état psychologique allégué. Or, le droit à l'indemnisation pour tort moral est légitimé par une atteinte autrement plus significative que celle qu'il a subie. Ses souffrances ne sont pas si extraordinaires qu'elles nécessiteraient réparation. En l'absence d'éléments concrets permettant de retenir l'existence d'une atteinte subjectivement grave, aucune indemnisation ne peut entrer en ligne de compte. Partant, les conditions à l'octroi d'une indemnité en réparation du tort moral ne sont pas réalisées. La prétention formulée à ce titre doit dès lors être rejetée.

- 9/14 - P/14111/2008 3.4.1. Invoquant une violation de l'art. 429 al. 1 let. b CPP, l'appelant prétend également qu'un dommage économique doit lui être accordé. 3.4.2. « La base légale fondant un droit à des dommages et intérêts a été créée dans le sens d'une responsabilité causale. Les motifs d'indemnisation mentionnés aux lettres a et b (de l'art. 429 al. 1 CPP) correspondent au droit procédural en vigueur. L'Etat doit réparer la totalité du dommage qui présente un lien de causalité avec la procédure pénale au sens du droit de la responsabilité civile. (...) Selon la lettre b, le prévenu doit être indemnisé pour le dommage économique résultant de la procédure. Il s'agit principalement de la perte de salaire ou de gain subie du fait de la détention provisoire ou de la participation aux actes de procédure et des frais de déplacement » (FF 2006 p. 1313). L'évaluation de ce dommage s'effectue selon les dispositions régissant la responsabilité civile (art. 41 ss CO), lesquelles sont applicables par analogie à la procédure pénale (N. OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3e éd., Berne 2012, n° 1752, p. 617; R. WALLIMANN BAUR, Entschädigung und Genugtuung durch den Staat an unschuldig Verfolgte im ordentlichen zürcherischen Untersuchungs-verfahren, Thèse Zurich 1998, p. 110 et les réf.). Consistant dans la diminution involontaire de la fortune nette, le dommage représente la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que ce même patrimoine aurait si l'événement dommageable ne s'était pas produit. Il peut survenir sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non- augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 p. 471; 132 III 359 consid. 4 p. 366; 132 III 321 consid. 2.2.1 p. 323 s.). La preuve du lien de causalité entre la procédure pénale et le dommage ne doit cependant pas être soumise à des exigences trop élevées et cette preuve se limitera à la haute vraisemblance (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n° 41 ad art. 429). Un fait est la cause naturelle d'un résultat s'il en constitue une condition sine qua non; le constat de la causalité naturelle relève du fait (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 p. 470; 132 III 715 consid. 2.2 p. 718). Un fait constitue la cause adéquate d'un résultat s'il est propre, d'après le cours ordinaire des choses et l'expérience de la vie, à entraîner un résultat du genre de celui qui s'est produit; le constat de la causalité adéquate relève du droit (ATF 123 III 110 consid. 2 p. 111 et 3a p. 112). Pour savoir si un fait est la cause adéquate d'un préjudice, le juge procède à un pronostic rétrospectif objectif: se plaçant au terme de la chaîne des causes, il lui appartient de remonter du dommage dont la réparation est demandée au chef de responsabilité invoqué et de déterminer si, dans le cours normal des choses et selon l'expérience générale de la vie humaine, une telle conséquence demeure dans le champ raisonnable des possibilités objectivement prévisibles (ATF 129 II 312 consid. 3.3 p. 318 et

les arrêts cités).

- 10/14 - P/14111/2008 3.4.3. Dans ses conclusions prises en première instance, l'appelant a conclu à la condamnation de l'Etat de Genève à lui verser la somme de CHF 1'500.-, avec intérêts à 5% l'an dès le 2 avril 2008, au titre de dommage économique, sans motivation. En appel, il soutient que l'ouverture de la procédure pénale a causé l'annulation de deux de ses concerts, en juin et en août 2008, entraînant pour lui un dommage économique total de CHF 4'025.-. S'agissant de faits intervenus en 2008, il semble étonnant que le préjudice économique dont il est question diffère de celui invoqué en première instance, sans aucune explication. Les conclusions ne pouvant être amplifiées en procédure d'appel, celles-ci doivent en tout état être déclarées irrecevables. Dès lors, l'examen des prétentions en appel, au titre de dommage économique, se limitera à la somme de CHF 1'500.- alléguée en première instance. 3.4.4. S'agissant du premier concert qui devait avoir lieu dans le cadre du festival U\_\_\_\_\_, il ressort des pièces produites par l'appelant, soit un courriel de B\_\_\_\_\_ du 1er mars 2008 et de la lettre d'intention d'engagement de l'Association du festival, que la rémunération devait se situer entre CHF 1'500.- et CHF 2'000.-, en fonction des possibilités financières du festival, et plus particulièrement du soutien de la V\_\_\_\_\_. La validité de la lettre d'intention d'engagement était « valable jusqu'à l'établissement du contrat définitif ou annulée en cas de renoncement d'engagement pour des raisons financières ». Sans autre explication ni document probant, l'appelant allègue sans toutefois arriver à le démontrer qu'il a subi un dommage à hauteur de CHF 2'000.- consécutivement à l'annulation de ce concert et que ladite annulation est directement liée à la procédure pénale engagée contre lui. En outre, il n'établit pas avoir exigé l'application de la lettre d'intention d'engagement, les parties s'étant a priori engagées dans le cas d'espèce à conclure un contrat, ni avoir tout mis en œuvre pour pouvoir effectuer son concert comme cela était prévu. L'appelant ne saurait donc être indemnisé à ce titre. 3.4.5. Quant au deuxième concert qui devait avoir lieu en août 2008 au festival de musique de V\_\_\_\_\_ et dont la rétribution devait être comprise entre EUR 1'000.- et EUR 1'500.-, l'appelant l'a volontairement annulé, prétextant de violents maux de ventre. Ce dommage économique allégué ne semble avoir aucun lien de causalité avec la procédure pénale, au sens du droit de la responsabilité civile. Dans son mémoire d'appel, il écrit d'ailleurs avoir été surpris « de recevoir une convocation chez le juge d'instruction pour le 15 janvier 2009 », ajoutant s'y être rendu « sans avocat, pensant légitimement que la procédure pénale allait être classée ». Il déclare même que, lors de son audition à la police en 2008, l'inspectrice « l'avait rassuré en lui disant que cette affaire n'irait pas plus loin ». Cela démontre qu'en été 2008, il ne pensait pas être inquiété par la plainte pénale déposée contre lui et ne peut donc alléguer que son incapacité à jouer et à se préparer à ce concert résultait d'angoisses causées par cette procédure.

- 11/14 - P/14111/2008 Par conséquent, au vu de ce qui précède, aucune indemnité au titre de dommage économique ne lui sera allouée.

### **E. 3.5**

L'appelant sollicite enfin une l'indemnité de CHF 2'000.- à titre de dépens pour les procédures de première instance et d'appel.

3.5.1.1. 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 s'applique aux voies de recours (y compris l'appel) en vertu de l'art. 436 al. 1 CPP. L'art. 135 CPP dispose que le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès (al. 1). L'indemnité est fixée par le Ministère public ou le tribunal qui statue sur le fond (al. 2). 3.5.1.2. L'indemnité selon les art. 429 al. 1 let. a et 436 al. 2 CPP concerne les dépenses du prévenu pour un avocat de choix (S. WEHRENBURG / I. BERNHARD, op. cit., n° 12 ad art. 429 CPP et n° 3 in fine ad art. 436 CPP; N. SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 2009, n. 7 ad art. 429 CPP; A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER (éds), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), Zurich 2010, n. 4 ad art. 429). Le Tribunal fédéral a récemment confirmé à plusieurs reprises que seul le prévenu acquitté qui avait véritablement exposé des frais pour rémunérer un avocat de choix pouvait en demander la couverture au titre de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, à l'exclusion du prévenu plaidant au bénéfice de l'assistance juridique, lequel n'avait subi aucun dommage économique (arrêts 6B\_144/2012 consid.1.2 du 16 août 2012, 6B\_753 consid. 1 du 14 août 2012, 6B\_65/2012 du 23 février 2012). S'agissant de la prise en charge des frais de défense (art. 429 al. 1 let a CPP), le CPP reprend le principe posé par la jurisprudence, selon lequel les frais ne sont pris en charge que si l'assistance de l'avocat était nécessaire compte tenu de la complexité de l'affaire en fait ou en droit et que le volume de travail, donc les honoraires étaient justifiés (...) (A. KUHN / Y. JEANNERET, op. cit., n. 31, 36 et 38 ad art. 429 CPP et les jurisprudences citées).

### **E. 3.5.2**

En l'occurrence, l'appelant a produit, en première instance, une note d'honoraires intermédiaire s'élevant à CHF 5'971.90, TVA comprise, pour l'activité de Me Saskia DITISHEIM déployée du 1er mai au 20 juin 2012. Il réclame désormais

- 12/14 - P/14111/2008 une indemnité de CHF 2'000.- à titre de dépens pour les procédures de première instance et d'appel, sans justifier de la différence. Il ressort en outre du dossier qu'il a bénéficié, dans la présente procédure, d'un défenseur nommé d'office, Me Alexandre DE GORSKI, et par ce biais, de l'assistance judiciaire et ce, à partir du 4 juin 2009, en application de l'art. 135 CPP. Or, la période couverte par la note d'honoraires intermédiaire de Me Saskia DITISHEIM est postérieure à cette nomination d'office. Il a pris la décision de faire appel à un avocat de choix et, de ce fait, il lui appartient de l'indemniser personnellement pour le travail accompli par celui-ci. L'intervention d'un deuxième avocat n'était de surcroît clairement pas justifiée, au vu de la complexité toute relative de l'affaire, s'agissant d'un état de fait relativement simple et d'une question juridique ne présentant pas de difficultés particulièrement aigües. Il ne saurait prétendre à une indemnité au titre des frais de défense, les conditions de l'art. 429 al. 1 let. a CPP n'étant pas réalisées. Il appartiendra à son conseil, intervenant dans le cadre de sa nomination d'office, de faire valoir sa note de frais et honoraires en vue de la taxation par l'État, y compris ses honoraires pour la procédure en indemnisation, sous réserve d'une démarche de ce type déjà effectuée. Par conséquent, aucune indemnité à titre de dépens ne lui sera accordée.

### **E. 4**

L'appelant, qui succombe intégralement, supportera les frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de jugement de CHF 1'000.- (art. 428 al. 1 CPP et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale ; E 4 10.03). \* \* \* \* \*

- 13/14 - P/14111/2008

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