

# **GE\_GERICHTE AARP/382/2016 vom 26. September 2016**

GE Cour de justice, 2016-09-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_382\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_382_2016)

FR: GE\_GERICHTE AARP/382/2016 du 26 septembre 2016

IT: GE\_GERICHTE AARP/382/2016 del 26 settembre 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 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. 2.1**

Les art. 9 al. 1 et 325 al. 1 CPP énoncent la maxime d'accusation et stipulent qu'une infraction ne peut faire l'objet d'un jugement que si le ministère public a déposé auprès du tribunal compétent un acte d'accusation dirigé contre une personne déterminée sur la base de faits précisément décrits. Le principe de l'accusation est une composante du droit d'être entendu consacré par l'art. 29 al. 2 Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) et peut aussi être déduit des art. 32 al. 2 Cst. et 6 ch. 3 Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101), qui n'ont à cet égard pas de portée distincte. Il implique que le prévenu sache exactement les faits qui lui sont imputés et quelles sont les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense (ATF 133 IV 235 consid. 6.2 p. 244 ; 126 I 19 consid. 2a p. 21 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_418/2014 du 27 janvier 2015 consid. 1.1). Il n'empêche pas l'autorité de jugement de s'écarter de l'état de fait ou de la qualification juridique retenus dans la décision de renvoi ou l'acte d'accusation, à condition toutefois que les droits de la défense soient respectés (ATF 126 I 19 consid. 2a et c p. 21 ss). Le principe est violé lorsque le juge se fonde sur un état de

- 9/15 - P/286/2015 fait différent de celui qui figure dans l'acte d'accusation, sans que le prévenu ait eu la possibilité de s'exprimer au sujet de l'acte d'accusation complété ou modifié d'une manière suffisante et en temps utile (ATF 126 I 19 consid. 2c p. 22). L'acte d'accusation doit notamment contenir, le plus brièvement possible, mais avec précision, la description des actes reprochés au prévenu, le lieu, la date et l'heure de leur commission ainsi que leurs conséquences et le mode de procéder de l'auteur (art. 325 I.1 CP). Des imprécisions quant au lieu ou à la date de l'infraction reprochée sont sans portée dès lors

qu'il n'existe dans l'esprit du prévenu aucun doute quant au comportement qui lui est reproché (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_552/2014 du 25 septembre 2014 consid. 1.1 ; 6B\_1121/2013 du 6 mai 2014 consid. 3.2 ; 6B\_210/2013 du 13 janvier 2014 consid. 1.2).

## **E. 2.2**

L'art. 285 CP punit celui qui, en usant de violence ou de menace, empêche une autorité, un membre d'une autorité ou un fonctionnaire de faire un acte entrant dans ses fonctions, les contraint à faire un tel acte ou se livre à des voies de fait sur eux pendant qu'ils y procèdent. Cette disposition réprime ainsi deux infractions différentes : la contrainte contre les autorités ou fonctionnaires et les voies de fait contre les autorités ou fonctionnaires. Selon la première variante de l'art. 285 ch. 1 CP, l'auteur empêche, par la violence ou la menace, l'autorité ou le fonctionnaire de faire un acte entrant dans ses fonctions. Il n'est pas nécessaire que l'acte soit rendu totalement impossible : il suffit qu'il soit entravé de telle manière qu'il ne puisse être accompli comme prévu ou qu'il soit rendu plus difficile (ATF 133 IV 97 consid. 4.2 p. 100 et consid. 5.2 p. 102 ad art. 286 CP ; 120 IV 136 consid. 2a p. 139 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1009/2014 du 2 avril 2015 consid. 5.1.1 et 6B\_659/2013 du 4 novembre 2013 consid. 1.1). Cette infraction se distingue de l'opposition aux actes de l'autorité de l'art. 286 CP par le fait que l'auteur recourt à l'usage de la menace ou de la violence pour se soustraire à de tels actes. Par violence, on entend ordinairement une action physique de l'auteur sur la personne du fonctionnaire. L'usage de la violence doit revêtir une certaine gravité ; une petite bousculade ne saurait suffire (B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, 3e éd., 8 Berne 2010, n. 4 ad art. 285 et n. 3 ad art. 181 CP). Selon la jurisprudence, le degré que doit atteindre l'usage de la violence pour entraîner l'application de l'art. 285 CP ne peut pas être fixé de manière absolue, mais dépend de critères relatifs. En particulier, il faut tenir compte de la constitution, du sexe et de l'expérience de la victime (ATF 101 IV 42 consid. 3a p. 44). La menace correspond à celle de l'art. 181 CP, même s'il n'est pas précisé qu'elle doit porter sur un dommage sérieux (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_257/2010 du 5 octobre 2010 consid. 5.1 ; B. CORBOZ, *op. cit.*, n. 5 ad art. 285).

- 10/15 - P/286/2015 Selon la deuxième variante, l'auteur se livre à des voies de fait sur une autorité, un membre d'une autorité ou un fonctionnaire pendant qu'ils procèdent à un acte entrant dans leurs fonctions. Le membre de l'autorité ou le fonctionnaire agit en cette qualité dans le cadre de sa mission officielle et c'est en raison de cette activité que l'auteur se livre à des voies de fait sur lui. Le but poursuivi est sans pertinence. Il n'est donc pas exigé que l'auteur essaie d'empêcher l'acte officiel (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_863/2015 du 15 mars 2016 consid. 1.1 et 6B\_1009/2014 du 2 avril 2015 consid. 5.1.2). L'art. 285 CP n'est pas applicable si l'auteur règle un compte privé avec le fonctionnaire, mais à un moment où celui-ci est en fonction (ATF 110 IV 91 consid. 2 p. 92 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_834/2008 du 20 janvier 2009 consid. 3.1). L'infraction à l'art. 285 CP est une infraction de résultat : le moyen de contrainte illicite doit amener l'autorité ou le fonctionnaire à adopter un comportement qu'il n'aurait pas eu s'il avait eu toute sa liberté de décision ; le comportement peut consister à faire, ne pas faire ou laisser faire (B. CORBOZ, *op. cit.*, n. 11 ad art. 285).

## **E. 2.3**

Selon l'art. 22 CP, une tentative de crime ou de délit est punissable, bien que de manière atténuée. La tentative suppose que l'auteur réalise tous les éléments subjectifs de l'infraction

et qu'il manifeste sa décision de la commettre, mais sans en réaliser tous les éléments objectifs (ATF 120 IV 199 consid. 3e p. 206). Conformément aux règles générales, l'intention doit porter sur l'ensemble des éléments constitutifs objectifs. Il est déterminant que l'auteur ait agi en se représentant (donc en acceptant) une situation dans laquelle ces éléments sont réalisés (ATF 128 IV 18 consid. 3a p. 21 ; ATF 122 IV 246 consid. 3a p. 248). 2.4.1. Force est de constater que le premier juge a retenu à raison que, pour les deux incidents à l'origine de la procédure, l'un des éléments constitutifs objectifs de l'infraction à l'art. 285 CP n'était pas réalisé, soit celui du résultat, autrement dit de l'entrave à un acte de fonction. En effet, il résulte clairement des déclarations des agents de détention que le service des repas a pu être effectué normalement le 26 novembre 2014, malgré le comportement menaçant des intimés et l'appelant ne critique pas l'état de fait retenu par le premier juge, notamment qu'il n'est pas établi que l'intimé A\_\_\_\_\_ se serait interposé alors que son comparse était conduit hors de la cellule. Certes, l'agent E\_\_\_\_\_ a déclaré que lui-même et ses collègues avaient été perturbés durant une semaine par les menaces proférées à leur rencontre mais ce faisant il a fait état d'un sentiment, sans indiquer qu'en raison de cette émotion, les agents de détention auraient été contraints de modifier leur façon d'accomplir leurs tâches. Certes aussi, le 28 novembre 2014, le gardien F\_\_\_\_\_ a dû faire un pas en arrière, pour esquiver le bras de l'intimé C\_\_\_\_\_ surgissant du portillon, mais ce

- 11/15 - P/286/2015 simple mouvement de recul est trop anodin pour qu'on puisse en déduire une véritable gêne à l'activité de cet agent public. L'absence de description, dans les ordonnances pénales, d'une conséquence matérielle des actes reprochés reflète bien le fait que ceux-ci n'ont eu aucun résultat. Faute de réalisation de l'un des éléments objectifs de l'infraction, les intimés ne pouvaient être reconnus coupables de délit achevé. 2.4.2. Reste à déterminer si, comme soutenu en appel, il ont néanmoins commis une tentative. La réponse est clairement négative s'agissant des événements du 26 novembre 2014, dès lors qu'on ne voit pas davantage quel était le résultat envisagé, au moins par dol éventuel. Ici encore, le silence des ordonnances pénales valant acte d'accusation est significatif. La question est plus nuancée s'agissant du geste du 28 novembre 2014 de l'intimé C\_\_\_\_\_. En effet, s'il avait attrapé le gardien F\_\_\_\_\_, l'intimé C\_\_\_\_\_ aurait commis un acte d'entrave à l'accomplissement des tâches de ce dernier, dans la mesure où celui-ci aurait été privé de sa liberté de mouvement alors qu'il était occupé à les remplir. De surcroît, ses collègues auraient sans doute été contraints d'intervenir, pour le libérer, prévenir toute escalade et maîtriser le détenu. Cependant, il est plausible que le geste de l'intimé C\_\_\_\_\_ ne visait pas à véritablement saisir le gardien mais plutôt à illustrer, renforcer, le propos selon lequel il tuerait le premier gardien qui pénétrerait dans la cellule. Il est difficile d'établir quelle était l'intention de l'intimé C\_\_\_\_\_, dans la mesure où il était à ce moment dans un état de grande excitation, réclamant l'accès au corps médical et se frappant la tête contre les murs. Pour sa part, le gardien F\_\_\_\_\_ n'a pas eu l'impression qu'il était l'objet d'une agression. Face à ces incertitudes, le doute doit l'emporter (art. 6 ch. 2 CEDH 32 al. 1 Cst. et 10 al. 3 CPP). En conclusion, il n'y a pas non plus lieu de réformer le jugement pour reconnaître l'un ou l'autre des intimés coupable(s) de tentative d'infraction à l'art. 285 CP. 2.4.3. L'appel du MP sera ainsi rejeté, et le jugement confirmé, ce qui n'enlève rien, comme la défense l'admet, au caractère inadmissible du comportement des intimés. Il reste que ce comportement n'a pas franchi la limite méritant une qualification pénale, alors qu'il justifiait sans aucun doute les sanctions disciplinaires prononcées.

### **E. 3.1**

A juste titre, les intimés, dont l'acquiescement, partiel pour l'un, est confirmé ne soutiennent pas avoir subi un préjudice dont ils devraient être indemnisés, au sens de l'art. 429 CPP.

- 12/15 - P/286/2015

### **E. 3.2**

Vu l'issue de la procédure de deuxième instance, les frais en seront laissés à la charge de l'Etat.

### **E. 5.1**

Les frais imputables à la défense d'office ou à l'assistance juridique gratuite pour la partie plaignante sont des débours (art. 422 al. 2 let. a CPP) qui constituent des frais de procédure (art. 422 al. 1 CPP) et doivent, conformément à l'art. 421 al. 1 CPP, être fixés par l'autorité pénale dans la décision finale au plus tard (ATF 139 IV 199 consid. 5.1 p. 201-202). La juridiction d'appel est partant compétente, au sens de l'art. 135 al. 2 CPP, pour statuer sur l'activité postérieure à sa saisine.

5.2.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (cf. art. 138 al. 1 CPP) est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) s'applique.

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 65.- (let. a) ; collaborateur CHF 125.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement – l'assujettissement du patron de l'avocat au statut de collaborateur n'entrant pas en considération (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_486/2013 du 16 juillet 2013 consid. 4 et 6B\_638/2012 du 10 décembre 2012 consid. 3.7) – l'équivalent de la TVA est versé en sus.

5.2.2. A teneur de la jurisprudence, est décisif pour fixer la rémunération de l'avocat, le nombre d'heures nécessaires pour assurer la défense d'office du prévenu (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_509/2007 du 19 novembre 2007 consid. 4). Pour fixer cette indemnité, l'autorité doit tenir compte de la nature et de l'importance de la cause, des difficultés particulières que celle-ci peut présenter en fait et en droit, du temps que l'avocat lui a consacré, de la qualité de son travail, du nombre des conférences, audiences et instances auxquelles il a pris part, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité assumée (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2 et les références citées). Toutefois, si, comme à Genève, la réglementation prévoit un tarif réduit, celui-ci s'applique sans égard à l'issue du procès (ATF 139 IV 261 consid. 2 p. 261 ss). L'autorité judiciaire doit prendre en compte la liste de frais présentée et motiver au moins brièvement les postes sur lesquels elle n'entend pas confirmer les montants ou les durées y figurant (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_675/2015 du 2 mars 2016 consid. 2.1 ; 6B\_594/2015 du 29 février 2016 consid. 3.1 et 6B\_124/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.3 et les références citées). Les autorités cantonales jouissent d'une importante marge d'appréciation lorsqu'elles fixent, dans la procédure, la rémunération du défenseur d'office (ATF 141 I 124 consid. 3.2 p. 126-127 et les références citées ; arrêts du Tribunal fédéral

- 13/15 - P/286/2015 6B\_675/2015 précité consid. 3.1 et 6B\_856/2014 du 10 juillet 2015 consid. 2.3 ; décision du Tribunal pénal fédéral BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.2.3).

Le temps consacré à la procédure ne doit être pris en considération que dans la mesure où il apparaît raisonnablement nécessaire à l'accomplissement de son mandat par un avocat expérimenté. En outre, seules sont prises en compte les opérations directement liées à la procédure pénale, l'avocat devant ainsi veiller au respect du principe de proportionnalité (R. HAUSER / E. SCHWERI / K. HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6e éd., Bâle 2005, no 5 ad § 109). On exige de sa part qu'il soit expéditif et efficace dans son travail et qu'il concentre son attention sur les points essentiels. Des démarches superflues ou excessives n'ont pas à être indemnisées (M. VALTICOS / C. REISER / B. CHAPPUIS (éds), Commentaire romand, Loi fédérale sur la libre circulation des avocats, Bâle 2010, no 257 ad art. 12). Il faut toutefois tenir compte de ce que le défenseur se doit d'examiner toute opération qui pourrait être utile à son client. Partant, le reproche d'avoir entrepris des démarches superflues doit être fait avec retenue et l'avocat bénéficie d'une certaine marge d'appréciation pour arrêter ses honoraires. Une intervention du juge ne se justifie que s'il existe une disproportion entre la valeur des services rendus et la rémunération (décision du Tribunal pénal fédéral BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.2.2 ; décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.8 du 21 juillet 2015 consid. 5.3 et les références citées).

Dans une récente décision de droit civil (arrêt 5D\_4/2016 du 26 février 2016 consid. 4.3.3), le Tribunal fédéral a confirmé ces principes en soulignant que l'avocat d'office ne saurait être rétribué pour des activités qui ne sont pas nécessaires à la défense des intérêts de l'assisté ou qui consistent en un soutien moral, tout en précisant que celui-là doit bénéficier d'une marge d'appréciation suffisante pour déterminer l'importance du travail qu'il doit consacrer à l'affaire (cf. ATF 118 Ia 133 consid. 2d p. 136 ; ATF 109 Ia 107 consid. 3b p. 111 ; arrêt 5P.462/2002 du 30 janvier 2003 consid. 2.3 ; voir aussi décision du Tribunal pénal fédéral BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.2.2).

A l'instar de la jurisprudence précitée, l'art 16. al. 2 RAJ prescrit également que seules les heures nécessaires à la défense devant les juridictions cantonales sont retenues et sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu.

5.2.3. Dans le cas des prévenus en détention provisoire, une visite par mois jusqu'au prononcé du jugement ou de l'arrêt cantonal est admise, indépendamment des besoins de la procédure, pour tenir compte de la situation particulière de la personne détenue (AARP/235/2015 du 18 mai 2015 ; AARP/480/2014 du 29 octobre 2014).

- 14/15 - P/286/2015

5.2.4. Reprenant l'activité de taxation suite à l'entrée en vigueur du CPP, la CPAR a maintenu dans son principe l'ancienne pratique selon laquelle l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures d'activité, 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions, sous réserve d'exceptions possibles, pour des documents particulièrement volumineux ou nécessitant un examen poussé, charge à l'avocat d'en justifier. Cette pratique s'explique par un souci de simplification et de rationalisation, l'expérience enseignant qu'un taux de 20% jusqu'à 30 heures de travail dans un même dossier, 10% au-delà, permet de couvrir les prestations n'entrant pas dans les postes de la procédure et répondant à l'exigence de nécessité et

d'adéquation.

5.3.1. En l'occurrence, le défenseur d'office de l'intimé A\_\_\_\_\_ ne saurait être indemnisé pour l'opération consistant à demander la non-entrée en matière sur la déclaration d'appel du MP, s'agissant d'une démarche vouée à l'échec et téméraire.

Il n'était pas davantage utile qu'il s'entretienne, personnellement ou par le truchement de sa stagiaire, à trois reprises avec son client, alors que les faits sont simples et étaient censés avoir déjà été discutés complètement en prévision des débats de première instance, à supposer qu'il n'était pas identifiable d'emblée que l'appel ne posait que des questions de droit. La visite à la prison ne se justifie par ailleurs pas au regard de la pratique sus-évoquée, dès lors que la détention de l'intimé n'était pas une détention provisoire ordonnée dans le cadre la présente procédure. En définitive, seul apparaît raisonnable l'entretien entre l'intimé et l'avocate-stagiaire avant l'audience d'appel, s'agissant d'en expliquer le déroulement et les enjeux au client et de la préparer avec lui.

Les trois heures et 10 minutes de préparation de la plaidoirie paraissent raisonnables, compte tenu de l'expérience moindre que l'on peut exiger d'une avocate-stagiaire.

L'indemnité requise sera partant octroyée par CHF 407.15, pour des opérations ayant duré quatre heures et 40 minutes (audience comprise), au taux réservé aux avocats- stagiaires, plus l'indemnité forfaitaire de 20% pour les activités diverses (CHF 62.85) et la TVA au taux de 8% (CHF 30.15).

5.3.2. Le défenseur d'office de l'intimé C\_\_\_\_\_, cheffe d'étude, ne peut prétendre à la même souplesse que sa jeune consœur. L'absence de difficulté de la cause, dans un dossier bien connu, ne pouvait nécessiter plus de deux heures – estimation large – de préparation, auxquelles il convient d'ajouter la durée de l'audience.

Son activité sera partant rémunérée par CHF 777.60 (forfait 20% = CHF 120.- ; TVA 8% = CHF 57.60). \* \* \* \* \*

- 15/15 - P/286/2015

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