

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/843/2014

AARP/278/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 9 juin 2015

Entre

A_____, comparant par M^c Serge ROUVINET, avocat, Etude Rouvinet Avocats, quai du Rhône 8, case postale 5256, 1211 Genève 11,

B_____, comparant par M^c C_____,

appelants,

intimés sur autre appel,

contre le jugement JTDP/18/2015 rendu le 9 janvier 2015 par le Tribunal de police,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par pli(s) recommandé(s) du 30 juin 2015, à l'OCPM et à l'autorité inférieure.

EN FAIT :

1. **a.a.** Par courrier du 16 janvier 2015, A_____ a annoncé appeler du jugement du 9 janvier 2015 du Tribunal de police, statuant sur opposition à ordonnance de condamnation, dont les motifs ont été notifiés le 20 février 2015, par lequel le premier juge a reconnu B_____ coupable de lésions corporelles par négligence (art. 125 al. 1 du Code pénal suisse, du 21 décembre 1937 [CP ; RS 311.0]), l'a condamné à 30 jours-amende, à CHF 50.- l'unité, avec sursis et délai d'épreuve de deux ans, et aux frais partiels de la procédure, qui s'élèvent à CHF 1'104.-, y compris un émolument de jugement global de CHF 900.-, le premier juge ayant au surplus débouté A_____ de ses conclusions civiles.

a.b. A_____ a déposé le 9 mars 2015 la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 3 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 (CPP : RS 312.0). Son appel porte sur le rejet des conclusions civiles présentées en première instance.

b. Par courrier du 19 janvier 2015, B_____ a également formé appel contre le même jugement. Il a déposé sa déclaration d'appel le 10 mars 2015, dans laquelle il conclut à son acquittement et, subsidiairement, conteste l'existence d'un rapport de causalité entre son comportement et les lésions subies par A_____.

c. Par ordonnance de condamnation, valant acte d'accusation, le Ministère public reprochait à B_____ des lésions corporelles par négligence (art. 125 CP) et une violation grave des règles de la circulation routière (art. 90 al. 2 de la loi sur la circulation routière, du 19 décembre 1958 [LCR ; RS 741.01]) pour avoir, lors d'une manœuvre au volant d'un camion, mis en danger les autres usagers de la route et été à l'origine d'une collision avec un motocycliste qui a subi des lésions corporelles. Les dispositions visées étaient les art. 26 LCR (devoir de prudence), 36 LCR (présélection priorité) et l'art. 17 (démarrage, marche-arrière, demi-tour) de l'ordonnance sur les règles de la circulation routière, du 13 novembre 1962 (OCR ; RS 741.11).

2. **a.** Le Ministère public fait savoir le 16 mars 2015 qu'il ne compte pas faire appel joint. Il conclut au rejet de l'appel de B_____ et s'en rapporte au sujet de celui de A_____.

b. Le 2 avril 2015, A_____ informe la Chambre pénale d'appel et de révision (ci-après : CPAR) du retrait de la plainte pénale déposée à l'encontre de B_____ ainsi que de son appel dirigé contre le jugement du 9 janvier 2015.

B_____ réagit à ce courrier le 8 avril 2015 et s'interroge sur la suite de la procédure, s'agissant d'un délit poursuivi sur plainte. Il doute de l'utilité de tenir une

audience pour annuler le jugement rendu par le Tribunal de police, prendre acte du retrait de la plainte pénale et classer la procédure dont il fait l'objet.

c.a. Interpellé par la CPAR sur le sort des frais de la procédure d'appel, A_____ se réfère au retrait de son appel et s'en rapporte à justice. Comme il a été pleinement indemnisé, il ne lui appartient pas de se déterminer sur la note de frais et honoraires présentée par le conseil de B_____ pour la procédure d'appel (cf. *infra*) ni d'ailleurs d'en supporter les frais.

c.b. B_____ maintient les termes de son appel et persiste dans les conclusions prises le 10 mars 2015. Il présente une note de frais et honoraires de son conseil pour l'activité déployée en appel, laquelle se chiffre à CHF 2'580.- pour 6h20, auxquels s'ajoutent CHF 100.- de frais, sans TVA vu le domicile étranger de B_____.

Le détail de la note d'honoraires permet de rattacher une partie de l'activité du conseil à des tâches d'ordre administratif, tels les contacts avec D_____, E_____ ou le Service cantonal des véhicules (ci-après : SCV).

EN DROIT :

1. **1.1.1.** L'ayant droit peut retirer sa plainte tant que le jugement de deuxième instance cantonale n'a pas été prononcé (art. 33 al. 1 CP). Le retrait est irrévocable et définitif (art. 33 al. 2 CP).

La plainte pénale étant une condition de l'exercice de l'action publique, son retrait a pour conséquence l'extinction de l'action pénale, sauf en cas d'infractions poursuivies d'office (R. ROTH / L. MOREILLON (éds), *Code pénal I : art. 1-100 CP*, Bâle 2009, n. 17 ad art. 33).

1.1.2. La possibilité pour le prévenu de s'opposer au retrait de la plainte est prévue par l'art. 33 al. 4 CP. Le Code pénal sauvegarde ainsi l'intérêt qu'un prévenu peut avoir à obtenir un jugement, notamment un acquittement, qui peut être préférable pour lui à un retrait de plainte (R. ROTH / L. MOREILLON (éds), *op. cit.*, n. 22 ad art. 33). Cette disposition ne donne au prévenu aucun droit à la mise en œuvre d'une procédure ; les autorités de poursuite sont libres de rendre une ordonnance de classement (M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. STOLL (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, Bâle 2012, n. 11 ad art. 33)

1.2. Les lésions corporelles par négligence, réprimées par l'art. 125 al. 1 CP, constituent une infraction punissable sur plainte uniquement. Il est admis que l'art. 125 CP absorbe les infractions de mise en danger correspondantes, en particulier

l'art. 90 LCR, à moins que d'autres personnes que le blessé n'aient simultanément été mises en danger (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Strafrecht II : Art. 111-392 StGB*, 2^e éd., Bâle 2007, n. 7 ad art. 125).

2. **2.1.** Au regard de l'art. 386 al. 2 CPP, quiconque a interjeté un recours peut le retirer, s'agissant d'une procédure orale, avant la clôture des débats (let. a) et s'agissant d'une procédure écrite, avant la clôture de l'échange de mémoires et le terme fixé pour apporter des compléments de preuves ou compléter le dossier.

2.2. Le retrait est en l'espèce intervenu en temps utile.

2.3. Le maintien des conclusions de l'appelant B_____ ne doit pas être interprété comme une opposition au retrait de plainte au sens de l'art. 33 al. 4 CP. Tant les développements contenus dans le courrier du 8 avril 2015 que la production subséquente de la note de frais et honoraires vont dans le sens d'une acceptation du retrait de plainte, lequel semble en tout état avoir fait suite à un accord extra judiciaire passé entre les deux parties.

Le classement de la procédure peut ainsi être prononcé nonobstant la teneur de l'ordonnance pénale initiale, par laquelle le Ministère public visait tant les lésions corporelles par négligence qu'une violation grave de la LCR. En visant cette double incrimination, le Ministère public a pris le risque d'une absorption de l'une par l'autre, de sorte que l'extinction de l'action pénale ne permet pas de faire renaître la violation des normes de la législation routière.

Il s'ensuit que la CPAR est en droit d'ordonner le classement de la procédure ouverte à l'encontre du prévenu B_____.

3. **3.1.** Aux termes de l'art. 429 al. 1 let. a CPP, le prévenu acquitté totalement ou en partie ou au bénéfice d'un 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 p. 206). Elle couvre en particulier les honoraires d'avocat, à condition que le recours à celui-ci procède d'un exercice raisonnable des droits de procédure.

Lorsque le juge est amené à fixer l'indemnité pour frais de défense selon l'art. 429 al. 1 let. a CPP alors qu'une liste des opérations de l'avocat a été déposée, la garantie du droit d'être entendu implique qu'il doit, s'il entend s'en écarter, au moins brièvement indiquer les raisons pour lesquelles il tient certaines prétentions pour injustifiées, afin que son destinataire puisse attaquer la décision en connaissance de cause (arrêt du Tribunal fédéral 6B_875/2013 du 7 avril 2014 consid. 5).

L'autorité pénale compétente pour liquider l'indemnisation est celle qui a prononcé l'abandon de la poursuite pénale (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 51 ad art. 429 ; G. PIQUERREZ / A. MACALUSO, *Procédure pénale suisse*, Genève 2011, n. 2286 p. 729 ; ACPR/362/2011 du 7 décembre 2011).

La Cour de justice prend en considération un tarif "*usuel*" de CHF 400.- l'heure ressortant de la SJ 2012 I 175 et jugé non arbitraire par le Tribunal fédéral (SJ 2014 I 426 ; ACPR/279/2014 du 27 mai 2014, ACPR/21/2014 du 13 janvier 2014 ; ACPR/282/2014 du 30 mai 2014), notamment si l'avocat concerné a lui-même calculé sa prétention à ce taux-là (ACPR/377/2013 du 13 août 2013).

3.2. La note d'honoraires du conseil de B_____ n'est pas excessive, qu'il s'agisse de l'étendue de son activité ou du montant horaire qui est dans la norme d'un chef d'étude. Au regard de la relative complexité de la cause, il n'est pas choquant que le prévenu ait cherché à être conseillé de façon adéquate, la notion de causalité adéquate dépassant les compétences d'un citoyen dépourvu de formation juridique. Tout au plus convient-il de retrancher de la note le temps d'intervention consacré à des tâches autres que la défense strictement pénale du prévenu, telles les démarches auprès des compagnies d'assurances ou du SCV. Il y a en conséquence lieu de retrancher de l'activité de l'avocat une heure et demi sur l'ensemble, ce qui revient à le rémunérer pour 4h50 de travail, plus CHF 100.- de débours.

3.3. Reste la question de la prise en charge de la note d'honoraires du conseil de l'appelant B_____. Par son retrait de plainte et d'appel, A_____ semble accrédi- ter la thèse d'une exonération des frais, y compris des dépens.

3.3.1. Lorsque l'appel a été formé par la seule partie plaignante, la situation est assimilable à celles prévues par l'art. 432 CPP, applicable à la procédure d'appel par le renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP, dans la mesure où la poursuite de la procédure relève de la volonté exclusive de la partie plaignante. Il est donc conforme au système élaboré par le législateur que, dans un tel cas, ce soit cette dernière qui assume les frais de défense du prévenu devant l'instance d'appel. Dès lors, en cas de rejet de l'appel formé par la seule partie plaignante, les frais de défense du prévenu doivent être mis à la charge de celle-ci (ATF 139 IV 45 consid. 1.2 p. 47 ss). Cette solution rejoint l'approche prévue en matière de frais de recours, lesquels sont à la charge de la partie qui succombe (ATF 139 IV 45 consid. 1.2 p. 47 ; ACPR/381/2013 du 15 août 2013).

3.3.2. Dans le cas d'espèce, la partie plaignante n'est pas seule à avoir appelé du jugement du Tribunal de police. Il s'ensuit que l'art. 432 al. 2 CPP ne lui est pas opposable, les frais d'avocat supportés par le prévenu devant être mis à la charge de

l'Etat. Une telle solution s'impose d'autant plus qu'on ne saurait reprocher à la partie plaignante un comportement fautif ou abusif de ses droits de personne lésée.

4. **4.1.** L'art. 428 al. 1 CPP dispose que la partie qui retire son appel est considérée avoir succombé. Lorsque la procédure fait l'objet d'une ordonnance de classement, tout ou partie des frais de procédure peuvent être mis à la charge du prévenu s'il a, de manière illicite et fautive, provoqué l'ouverture de la procédure ou rendu plus difficile la conduite de celle-ci (art. 426 al. 2 CPP).

L'art. 426 al. 2 CPP est susceptible de s'appliquer dans le cadre d'un retrait de plainte pour une infraction poursuivie sur plainte (arrêt du Tribunal fédéral 6B_87/2012 du 27 avril 2012 consid. 1.1 ; ACPR/594/2014 du 16 décembre 2014). Pour l'application de cette disposition, il faut que le prévenu ait adopté un comportement fautif et reprochable, non sous l'angle pénal du terme, mais au regard du droit civil. En aucun cas, puisque ce serait incompatible avec la présomption d'innocence, un prévenu mis au bénéfice d'une ordonnance de classement ne peut être astreint à s'acquitter des frais de procédure, au motif qu'il a commis une infraction ou une faute pénale. Cela reviendrait à infliger à la personne acquittée une sorte de sanction pénale subsidiaire ou pourrait laisser planer le doute sur son innocence, ce qui contreviendrait à l'art. 6 § 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ([CEDH ; RS 0.101] ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *op. cit.*, n. 2 ad art. 426). Ainsi, la condamnation aux frais ne doit intervenir qu'en vertu de considérations absolument étrangères à une appréciation de la culpabilité du prévenu et elle doit rester l'exception (J. PITTELOUD, *Code de procédure pénale suisse - Commentaire à l'usage des praticiens*, Zurich/St-Gall 2012, p. 869 n. 1314).

Le juge doit fonder sa condamnation aux frais sur des faits qui ne sont pas contestés ou qui sont établis (ATF 112 Ia 371 consid. 2a *in fine* p. 374 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B.120/2011 du 16 juin 2011 consid. 2.2). Cette condamnation se limitera aux frais que le comportement fautif a entraînés (ATF 116 Ia 162 consid. 2d/bb p. 171 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_215/2009 du 23 juin 2009 consid. 2.6).

4.1.1. En l'espèce, l'art. 426 al. 2 CPP n'est pas opposable à l'appelant B_____, pour un double motif en tout cas. D'une part, les faits à sa charge ne peuvent être tenus pour établis, preuve en est sa contestation d'un rapport de causalité éventuel. En second lieu, le prévenu n'a pas usé d'artifices ou de procédés déloyaux dans le cadre de l'instruction de la cause et on ne saurait lui imputer une violation d'une norme de comportement par une faute autre que pénale cas échéant. Une telle conclusion s'impose d'autant plus au regard du caractère exceptionnel d'une prise en charge des frais par un prévenu bénéficiant d'un classement et par le parallélisme des formes avec la décision pour la prise en charge des frais de la partie plaignante (cf. *supra* ch. 3.3.2).

4.1.2. L'application du principe posé à l'art. 428 al. 1 CPP imposerait de faire porter la charge exclusive des frais de la procédure à l'appelant A_____. Ce serait omettre la nuance apportée par l'art. 427 al. 2 CPP selon lequel l'imputation des frais de la procédure en cas de classement exige que la partie plaignante ait entravé, par un comportement téméraire ou gravement négligent, le bon déroulement de la procédure ou rendu celle-ci plus difficile (art. 427 al. 2 let. a CPP). Les frais visés ici sont ceux liés aux conclusions civiles elles-mêmes, soit aux investigations proposées à ces fins-là, et non les frais liés aux mesures que le Ministère public entreprend d'office aux fins d'établir la prévention (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, Bâle 2010, n. 4 ad art. 427).

Rien dans le comportement de la partie plaignante ne permet de lui reprocher un comportement téméraire dans la défense de ses droits. A l'instar du prévenu, il a cherché à faire valoir son point de vue, d'ailleurs partagé par le Ministère public. La partie plaignante n'a pas sollicité du Ministère public qu'il entreprenne des investigations particulières sur la portée de ses prétentions en indemnisation.

Il s'ensuit qu'on ne saurait faire porter à la partie plaignante et ex-appelante les frais de la procédure d'appel.

4.2. Au vu de ce qui précède, lesdits frais seront laissés à la charge de l'Etat.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Prend acte du retrait de l'appel de A_____.

Annule le jugement dans la mesure où B_____ a été reconnu coupable de lésions corporelles par négligence et condamné à une peine pécuniaire de 30 jours-amende, à CHF 50.- l'unité, avec sursis et délai d'épreuve de deux ans.

Et, cela fait, statuant à nouveau :

Constate l'extinction de l'action pénale ouverte à l'encontre de B_____.

Ordonne le classement de la procédure.

Confirme pour le surplus le jugement du Tribunal de police du 9 janvier 2015.

Condamne l'Etat de Genève à payer CHF 2'035.- à Me C_____ à titre de la couverture des frais de défense de B_____.

Laisse les frais de la procédure d'appel à la charge de l'Etat.

Siégeant :

Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, président; Madame Alessandra CAMBI-FAVRE-BULLE et Madame Valérie LAUBER, juges.

La greffière :

Joëlle BOTTALLO

Le président :

Jacques DELIEUTRAZ

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière pénale.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.