

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal



{T 0/2}

6B_698/2013

Arrêt du 27 janvier 2014

Cour de droit pénal

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux Mathys, Président,
Jacquemoud-Rossari et Denys.

Greffier: M. Vallat.

Participants à la procédure

X._____, représenté par Me Serge Patek, avocat,
recourant,

contre

Ministère public de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy,
intimé.

Objet

Indemnité, arbitraire,

recours contre l'arrêt de la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre pénale de
recours, du 11 juin 2013.

Faits:

A.

Sur requête de A._____, l'assistance juridique a été accordée le 12 novembre 2008 à ce dernier, avec effet au jour précédent, et X._____, avocat, a été commis d'office à la défense de ses intérêts dans le cadre de la procédure pénale ouverte notamment contre B._____ et C._____ pour abus de confiance, escroquerie et gestion déloyale. Durant l'audience de jugement du 18 février 2013, l'acte d'accusation a été rectifié d'office en ce sens que A._____ n'était pas partie plaignante, seule la société de droit français D._____ Sàrl, dont il est l'unique associé-gérant, étant lésée. Dans ce contexte, A._____ a admis ne pas agir en son propre nom mais à celui de la personne morale. Dans la suite de la procédure, les conclusions civiles prises par X._____ au nom de la société, comprenant 14'863 fr. 45 à titre de réparation du dommage matériel consistant en les honoraires d'avocat, ont été allouées à celle-ci. Le 28 février 2013, X._____ a adressé à l'assistance juridique son état de frais concernant A._____, pratiquement identique à celui produit à l'appui des conclusions civiles précitées. Il en résultait, pour la période du 11 novembre 2008 au 27 février 2013, une activité d'avocat de 15h00 et d'avocat stagiaire de 61h05, à laquelle s'ajoutait le forfait relatif aux correspondances et téléphones ainsi que la TVA. Par décision du 21 mars 2013, le Tribunal correctionnel a rejeté la demande d'indemnisation en lien avec la défense de A._____.

B.

Statuant le 11 juin 2013 sur le recours formé par X._____ contre cette décision, la Chambre pénale de recours l'a rejeté.

C.

X._____ recourt en matière pénale contre cet arrêt. Il conclut, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que sa requête d'indemnisation soit admise à concurrence de 14'863 fr. 45 TVA comprise et qu'il lui soit donné acte, ainsi qu'à A._____ et D._____ Sàrl de leur engagement, cas échéant, de reverser à l'État de Genève tout montant perçu au titre du dommage matériel, à concurrence du montant précité. A titre subsidiaire, le recourant conclut à la réforme de la décision entreprise en ce sens que la requête d'indemnisation soit admise jusqu'au 18 février 2013, à concurrence de 11'314 fr., TVA comprise. Plus subsidiairement, le recourant demande encore la réforme de la décision querellée en ce sens que les frais de la procédure cantonale sont mis à la charge de l'État de Genève.

Considérant en droit:

1.

Les frais sont indissociables de la procédure pénale de sorte que les griefs dirigés contre la fixation des frais, y compris les honoraires, respectivement la rémunération de l'avocat d'office, doivent être invoqués par la voie du recours en matière pénale. Il n'en va pas différemment lorsque cette question a, comme en l'espèce, fait l'objet d'une décision séparée du jugement au fond (**ATF 135 IV 43** consid. 1.1.1 p. 45 s.).

2.

En bref, l'autorité de première instance a jugé que l'activité de l'avocat pour son client se confondait avec celle déployée pour le compte de la société dont l'intéressé était le seul représentant. Les prévenus avaient été condamnés à rembourser les honoraires de l'avocat, la société n'étant pas au bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite. En demandant à l'État le remboursement des honoraires d'avocat de A. _____ au tarif de l'assistance juridique, X. _____ tendait à se faire payer deux fois la même activité, ce qui était clairement abusif.

Examinant les griefs soulevés par le recourant, la cour cantonale a considéré que la quasi-identité des états de frais établis respectivement à l'appui des conclusions civiles et de la demande d'indemnisation au titre de l'assistance judiciaire démontrait à satisfaction de droit que le recourant n'excluait pas la possibilité de se faire indemniser la même prestation à deux titres juridiques différents. Ayant lui-même indiqué que A. _____ n'intervenait qu'au nom de sa société tout au long de la procédure, sa prestation d'avocat n'avait pas été fournie simultanément à deux sujets de droit mais uniquement à la personne morale distincte de la personne physique qui en était l'animateur. Partant, le dépôt de conclusions civiles tendant au paiement des frais d'avocat de D. _____ Sârî était incompatible avec une indemnisation par l'assistance judiciaire de la même activité déployée prétendument en faveur de A. _____. La proposition de l'avocat ainsi que de ses clients de reverser à l'État tout montant qui leur serait payé par les condamnés n'y changeait rien, dès lors qu'un tel procédé reviendrait à contourner la loi et la jurisprudence restrictive en matière d'octroi de l'assistance judiciaire aux personnes morales. Par ailleurs, l'assistance juridique n'étant pas un assureur protection juridique gratuit destiné à couvrir l'insolvabilité des clients des avocats et de leurs parties adverses, le recourant, qui n'avait déposé aucune demande d'assistance judiciaire en faveur de la société à responsabilité limitée - ce qui excluait un refus ou un rejet avec effet rétroactif d'une telle demande -, ne pouvait rien déduire en sa faveur de l'insolvabilité alléguée des condamnés.

3.

La cour cantonale s'est référée à la réglementation en vigueur depuis le 1er janvier 2011 (art. 136 ss CPP; Règlement genevois sur l'assistance juridique et l'indemnisation des conseils juridiques et défenseurs d'office en matière civile, administrative et pénale du 28 juillet 2010 [RAJ; RS/GE E 2 05.04]) bien que l'activité pour laquelle le recourant prétend une indemnité ait été déployée en partie sous l'empire de l'ancien droit cantonal de procédure pénale genevois. Cette approche, que le recourant ne remet d'aucune manière en cause, n'est pas critiquable sous l'angle du droit transitoire. La jurisprudence a ainsi admis, dans une hypothèse similaire, l'application du nouveau droit à la fixation de l'indemnité du défenseur d'office au sens de l'art. 135 al. 1 CPP (arrêt 6B_502/2013 du 3 octobre 2013 consid. 2). On ne voit pas de motif d'adopter une approche différente s'agissant des prétentions en indemnisation d'autres conseils d'office, celui de la partie plaignante (art. 136 ss CPP; v. spécialement le renvoi par analogie de l'art. 138 al. 1 CPP à l'art. 135 CPP) ou d'éventuels autres intervenants à la procédure ayant qualité de partie (art. 105 CPP).

4.

Le recourant invoque la violation de l'art. 29 al. 3 Cst.

Conformément à cette norme, toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance judiciaire gratuite. Elle a en outre droit à l'assistance gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert.

Le recourant, conseil d'office prétendant à une indemnité, n'est d'aucune manière atteint directement dans ses droits protégés par cette disposition. Celle-ci ne règle ni les droits ni les devoirs de l'avocat commis d'office mais uniquement les conditions auxquelles un plaideur peut prétendre à l'assistance judiciaire, respectivement à la prise en charge par l'État des frais y relatifs. Le recourant n'est pas légitimé à en invoquer la violation.

5.

Sous l'angle de la violation de l'interdiction de l'arbitraire (art. 9 Cst.; v. sur cette notion: **ATF 138 III 378** consid. 6.1 p. 379), le recourant soutient, en substance, que l'État ne peut refuser d'indemniser l'avocat de la partie qui bénéficie de l'assistance judiciaire au seul motif que celle-ci s'est vue allouer une indemnité à charge de sa partie adverse. Relevant que la défense d'office des intérêts de A. _____ lui a été imposée par le Service de l'assistance juridique, qui se serait fourvoyé en ne mettant pas la société au bénéfice de ce droit, il reproche à la cour cantonale d'avoir adopté un raisonnement incompréhensible en lui opposant la condamnation des prévenus aux dépens en faveur de la société à responsabilité limitée. Il souligne que l'activité déployée aurait été strictement identique si la personne morale avait été mise au bénéfice de l'assistance judiciaire, son client étant le seul et unique administrateur de sa société et que le fait que A. _____ soit intervenu au nom de sa société tout au long de la procédure n'est apparu problématique qu'à la première audience de jugement, le 18 février 2013. Dans ce contexte, le recourant soutient que la cour cantonale aurait fait preuve d'arbitraire et de formalisme excessif en affirmant que son engagement de reverser tout montant éventuellement perçu serait louable mais fragile, tout en occultant qu'il est lui-même avocat assermenté et que sa proposition découlerait de la loi et de la jurisprudence ainsi que de l'art. 19 al. 3 RAJ/GE. Il n'existerait, selon lui aucun risque, même abstrait, d'être rémunéré deux fois en raison de cet engagement ainsi que de l'insolvabilité des prévenus. La cour cantonale serait, de même, tombée dans l'arbitraire en soulignant les conditions d'octroi plus strictes de l'assistance judiciaire aux personnes morales et le risque que les plaideurs tentent de l'obtenir pour un organe par hypothèse indigent afin d'en faire profiter indument une société.

5.1. Ces développements sont pour partie appellatoires et ne répondent pas non plus intégralement aux exigences de motivation déduites de l'art. 106 al. 2 LTF, en particulier en relation avec le grief de formalisme excessif. Ils sont irrecevables dans cette mesure. Le recourant n'en remet pas moins de manière recevable et à juste titre en question une éventuelle intention (question qui relève du fait: **ATF 130 IV 58** consid. 8.5, p. 62) d'obtenir une rémunération de ses services à un double titre. Comme cela ressort de la décision entreprise, le recourant a notamment invoqué devant la cour cantonale que le Tribunal correctionnel était compétent pour trancher tant le sort des conclusions civiles que son indemnisation au titre de l'assistance judiciaire (arrêt entreprise, consid. 2.2.1 p. 6). Cela permet de douter sérieusement que le recourant, avocat inscrit au Barreau, ait eu, en adressant à cette juridiction une demande d'indemnisation le lendemain du jugement au fond allouant les conclusions civiles, l'intention de tenter d'obtenir effectivement une double rémunération. De surcroît, devant la cour cantonale, le recourant s'est engagé à restituer à l'État de Genève d'éventuels montants à percevoir des prévenus condamnés au paiement des conclusions civiles en faveur de la personne morale, ce que la décision querrelée constate (arrêt entreprise, consid. 2.2.1 p. 7). Quelle que soit la valeur juridique de

la déclaration du recourant selon laquelle il s'engageait, et avec lui son client, à reverser à l'État de Genève tout montant reçu des condamnés au titre de la réparation du dommage matériel, il est insoutenable de retenir, dans de telles circonstances, son intention d'obtenir une double rémunération et de rejeter pour ce motif l'intégralité de ses prétentions à l'indemnisation de ses services d'avocat d'office.

5.2. Il est constant qu'il est apparu en cours de procédure, soit le 18 février 2013, que A._____ n'avait pas la qualité de partie plaignante, laquelle devait être reconnue à la société de ce dernier. En refusant toute indemnité pour les services fournis à A._____ depuis le 11 novembre 2008, la décision entreprise remet cependant matériellement en cause la décision même d'octroi de l'assistance judiciaire à l'intéressé. Or, la cour cantonale n'a pas statué formellement sur ce point. A cet égard, il convient de relever ce qui suit.

5.2.1. En l'absence de décision formelle révoquant la décision d'octroi de l'assistance judiciaire, respectivement la désignation du recourant en qualité de conseil d'office, A._____ doit être considéré comme bénéficiaire de ce droit, conformément à la décision du 12 novembre 2008, depuis le 11 novembre précédent, pour toute la durée de la procédure, soit jusqu'au 27 février 2013. Son conseil peut, en principe, prétendre à l'indemnisation des services rendus durant cette période. La condamnation aux dépens des accusés en faveur de la société n'exclut pas, à elle seule le droit à cette indemnisation (art. 138 al. 2 CPP), comme le relève, à juste titre le recourant. On peut tout au plus, au stade de la taxation des honoraires, réserver l'appréciation de l'utilité de ces services à la défense d'office. Toutefois, la décision entreprise constate que les services rendus à A._____ se confondaient avec ceux rendus à la société de ce dernier. Dans ces conditions, il faut admettre que les services de l'avocat étaient adéquats et ne justifient pas, par eux-mêmes, une réduction de l'indemnité due au recourant.

5.2.2. Quant à un éventuel abus de droit fondant la révocation de l'assistance judiciaire, il convient de rappeler que la modification des conditions justifiant la reconnaissance de ce droit ne déploie, en règle générale, d'effets qu' *ex nunc* (cf., en relation avec l'appréciation des chances de succès dans l'assistance judiciaire en procédure civile: ATF 101 Ia 34 consid. 2 p. 37 s.; quant aux chances de succès de la partie plaignante au pénal: HARARI/CORMINBOEUF, in Commentaire romand, Code de procédure pénale, 2011, art. 138 CPP, n° 4). En effet, la révocation d'une décision, tel l'octroi de l'assistance judiciaire au prévenu, n'est possible selon la jurisprudence que lorsque l'intérêt à l'application correcte du droit l'emporte sur celui de la personne touchée à la protection de sa bonne foi. Cela suppose d'opérer une pesée des intérêts tenant compte de l'ensemble des circonstances de l'espèce (ATF 137 I 69 consid. 2.3 p. 71 s. et 2.5 p. 72 ss). Cela a, par exemple, conduit le Tribunal fédéral à annuler la révocation avec effet *ex tunc* de la décision instituant un conseil d'office dans un cas où la décision le désignant n'apparaissait pas d'emblée insoutenable (bien qu'il se fût agi d'un cas bagatelle au plan pénal). L'intérêt à la correcte application du droit apparaissait, sous cet angle, minime, cependant que l'on ne pouvait reprocher à l'avocat de ne pas avoir reconnu le caractère erroné de la décision et qu'il pouvait se prévaloir de sa bonne foi, son intérêt au maintien de la décision apparaissant, dès lors, prépondérant (arrêt 1B_632/2012 du 19 décembre 2012).

5.2.3. En l'espèce, on peut penser que, lors de l'audience du 18 février 2013 au plus tard, l'avocat ne pouvait plus ignorer que celui dont il avait été désigné conseil d'office, faute d'être lésé et, partant, d'avoir la qualité de partie plaignante, ne remplissait pas les conditions du droit à l'assistance judiciaire. On ne peut cependant manquer de relever que forte de cette constatation, la direction de la procédure, qui était compétente pour ce faire (art. 134 et 137 CPP), n'a pas elle-même jugé utile de réexaminer la question de l'assistance judiciaire. Il n'est, par ailleurs, pas exclu non plus que le recourant ait dû s'en rendre compte plus tôt et que les conditions d'une révocation du droit à l'assistance judiciaire aient ainsi été réalisées avant l'audience de jugement. On ne peut, inversement, pas plus exclure que tout au moins quelques heures de travail aient, dès la prise en main du dossier de A._____, été nécessaires pour déterminer qui, de cette personne physique et de la société qu'elle représentait, était légitimée à se porter partie plaignante. Il reste que, s'agissant d'opposer au recourant un éventuel abus de droit, c'est à l'autorité qu'il incombe d'établir que les conditions en étaient réalisées, soit en particulier que l'écart entre le droit exercé et l'intérêt qu'il est censé protéger est manifeste (ATF 130 IV 72 consid. 2.2. p. 74) et à quel moment. Faute de constatations de faits sur les points qui précèdent, la cause n'apparaît pas en état d'être jugée. Il convient, dès lors, de la renvoyer à l'autorité cantonale afin qu'elle complète l'instruction et qu'elle rende une nouvelle décision en examinant préalablement si les conditions d'une révocation du droit à l'assistance judiciaire étaient remplies, cas échéant à partir de quel moment et si, conformément à l'art. 15 al. 3 RA/JGE, le recourant peut néanmoins prétendre à son indemnisation par l'État nonobstant un éventuel retrait avec effet rétroactif de l'assistance juridique accordée à A._____.

5.3. Les considérations qui précèdent rendent sans objet la conclusion plus subsidiaire du recourant portant sur les frais de la procédure cantonale.

6.

Le recourant obtient gain de cause. Il ne supporte pas de frais (art. 65 al. 2 et 66 al. 1 LTF). Il peut prétendre des dépens (art. 68 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.

Le recours est admis dans la mesure où il est recevable. L'arrêt entrepris est annulé et la cause renvoyée à la cour cantonale afin qu'elle complète l'instruction et qu'elle rende une nouvelle décision.

2.

Il n'est pas perçu de frais.

3.

Le canton de Genève versera au recourant la somme de 3000 fr. à titre de dépens.

4.

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre pénale de recours.

Lausanne, le 27 janvier 2014

Au nom de la Cour de droit pénal
du Tribunal fédéral suisse

Le Président: Mathys

Le Greffier: Vallat