

# BGer 6B 1247/2023 vom 10. Juni 2024

Bundesgericht, 2024-06-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1247\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1247_2023)

FR: TF 6B 1247/2023 du 10 juin 2024

IT: TF 6B 1247/2023 del 10 giugno 2024

## Regeste

Actes d'ordre sexuel sur une personne incapable de discernement ou de résistance; expulsion; arbitraire; présomption d'innocence | Droit pénal (en général)

## Erwägungen

### E. 1

Le recourant invoque l'inexploitabilité et le retranchement du dossier de son premier procès-verbal d'audition daté du 28 avril 2021 eu égard à l'absence de défense obligatoire ( art. 130 et 131 CPP ) alors que du cannabis et de l'éthanol (1,18 g/o) étaient présents dans le sang.

#### E. 1.1

Selon l' art. 130 CPP , le prévenu doit avoir un défenseur lorsqu'il encourt une peine privative de liberté de plus d'un an, une mesure entraînant une privation de liberté ou une expulsion (let. b) ou en raison de son état physique ou psychique ou pour d'autres motifs, il ne peut pas suffisamment défendre ses intérêts dans la procédure et ses représentants légaux ne sont pas en mesure de le faire (let. c). Aux termes de l'art. 131 aCPP (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2023 [RO 2023 468]), en cas de défense obligatoire, la direction de la procédure pourvoit à ce que le prévenu soit assisté aussitôt d'un défenseur (al. 1). Si les conditions requises pour la défense obligatoire sont remplies lors de l'ouverture de la procédure préliminaire, la défense doit être mise en oeuvre après la première audition par le ministère public et, en tout état de cause, avant l'ouverture de l'instruction (al. 2). Les preuves administrées avant qu'un défenseur ait été désigné, alors même que la nécessité d'une défense aurait dû être reconnue, ne sont exploitables qu'à condition que le prévenu renonce à en répéter l'administration (al. 3).

#### E. 1.2

Le recourant soutient qu'il a été entendu une première fois par la police alors que son état ne le permettait pas. On comprend que le recourant invoque l' art. 130 let . c CPP. Il a été entendu la première fois par la police lors de la procédure préliminaire le 28 avril 2021 à 10h45 en qualité de prévenu. Son alcoolémie, qui s'élevait à 1,18 g o/oo à 10h28 et 10h34, n'impliquait aucune diminution de responsabilité ( ATF 122 IV 49 consid. 1b). En outre, lors de son examen une heure auparavant, les experts l'avait considéré comme calme et collaborant et en mesure de livrer les informations requises (cf. arrêt attaqué, p. 13). La cour cantonale a retenu que rien ne supposait une diminution de capacité de discernement (cf. arrêt attaqué, p. 17). Il n'apparaît ainsi pas que les conditions de l' art. 130 let . c CPP aient été données.

#### E. 1.3

Le recourant soutient que la gravité des faits reprochés était déjà établie lors de la première audition puisque la victime avait mentionné un viol lors de son appel à la police, qu'on était en présence d'une défense obligatoire et que pourtant on ne lui avait pas désigné d'avocat. On comprend que le recourant invoque l'art. 130 let. b CPP. Il ne ressort pas de l'arrêt attaqué que l'audition en question ait joué un rôle déterminant, d'ailleurs le recourant ne le prétend pas. En outre, le recourant semble ignorer que le CPP, dans sa version en vigueur jusqu'à décembre 2023, ne prévoyait pas de défense obligatoire lors du premier interrogatoire dans le cadre de l'investigation policière (c'est-à-dire avant l'ouverture de l'instruction pénale). La défense obligatoire ne commençait qu'après l'enquête préliminaire de la police (art. 131 al. 2 aCPP), même si celle-ci vise une infraction pour laquelle un défenseur obligatoire devait en principe être désigné. Il existait certes un droit à "un avocat de la première heure" (cf. art. 129, 132 al. 1 let. b, 158 al. 1 let. c et 159 CPP; ATF 144 IV 377 consid. 2) mais pas à "une défense obligatoire de la première heure" (cf. arrêts 6B\_322/2021 du 2 mars 2022 consid. 1.3; 6B\_338/2020 du 3 février 2021 consid. 2.3.4). Or, il ressort du procès-verbal d'audition que ce droit a été respecté. Le recourant en a bien pris connaissance, ses droits et obligations ayant même été traduits en anglais pour l'occasion. Il n'a pas souhaité faire appel à un avocat de permanence ou à son propre avocat dont il a jugé la présence inutile et a déclaré être d'accord de s'exprimer hors leur présence (cf. procès-verbal d'audition daté du 28 avril 2021, p. 17). La direction de la procédure n'était pas tenue de désigner un défenseur obligatoire au stade de ce premier interrogatoire de police. Dès lors, le grief du recourant doit être rejeté dans la mesure où il est recevable.

## **E. 2**

En invoquant l'arbitraire dans l'établissement des faits, ainsi que la violation du principe in dubio pro reo, le recourant conteste sa condamnation pour actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance.

### **E. 2.1.1**

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), à moins que celles-ci n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, à savoir pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation, mais aussi dans son résultat (ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1; 145 IV 154 consid. 1.1; 143 IV 241 consid. 2.3.1). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables (ATF 148 IV 409 consid. 2.2; 147 IV 73 consid. 4.1.3). En matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il n'y a arbitraire que lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2).

### **E. 2.1.2**

La présomption d'innocence, garantie par les art. 10 CPP, 32 al. 1 Cst., 14 par. 2 Pacte ONU II et 6 par. 2 CEDH, ainsi que son corollaire, le principe in dubio pro reo, concernent tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 148 IV 409 consid. 2.2; 145 IV 154 consid. 1.1). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, elle

signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu que subsistent des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire des doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective. Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence au principe *in dubio pro reo*, celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire ( ATF 148 IV 409 consid. 2.2; 146 IV 88 consid. 1.3.1; 145 IV 154 consid. 1.1).

### **E. 2.1.3**

Aux termes de l' art. 191 CP, celui qui, sachant qu'une personne est incapable de discernement ou de résistance, en aura profité pour commettre sur elle l'acte sexuel, un acte analogue ou un autre acte d'ordre sexuel, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Est incapable de résistance la personne qui n'est pas apte à s'opposer à des contacts sexuels non désirés. Cette disposition protège les personnes qui ne sont pas en mesure de former, exprimer ou exercer efficacement une volonté de s'opposer à des atteintes sexuelles. L'incapacité de résistance peut être durable ou momentanée, chronique ou due aux circonstances. Elle peut être la conséquence d'un état mental gravement anormal, d'une sévère intoxication due à l'alcool ou à la drogue, ou encore d'entraves matérielles. Il faut cependant que la victime soit totalement incapable de se défendre. Si l'aptitude n'est que partiellement altérée ou limitée à un certain degré - par exemple en raison d'un état d'ivresse - la victime n'est pas incapable de résistance ( ATF 133 IV 49 consid. 7.2 et les références citées; voir également ATF 119 IV 230 consid. 3a; arrêts 6B\_1330/2022 du 3 juillet 2023 consid. 3.1.3; 6B\_164/2022 du 5 décembre 2022 consid. 2.1 et les références citées). Une personne endormie est sans résistance au sens de la norme pénale (arrêts 6B\_164/2022 précité consid. 2.1; 6B\_488/2021 du 22 décembre 2021 consid. 5.5; 6B\_1204/2017 du 17 mai 2018 consid. 2 et la référence citée). L'exigence jurisprudentielle d'une incapacité de résistance ou de discernement "totale" ne recouvre pas exclusivement des états de perte de conscience complète mais délimite les situations visées par l' art. 191 CP de celles dans lesquelles, par exemple en raison de l'alcoolisation de la victime, celle-ci est simplement désinhibée ( *Herabsetzung der Hemmschwelle* ; ATF 133 IV 49 consid. 7.2; 119 IV 230 consid. 3a; arrêt 6B\_836/2023 du 18 mars 2024 consid. 2.1.4). Une incapacité de résistance peut être retenue lorsqu'une personne, sous l'effet de l'alcool et de fatigue, ne peut pas ou que faiblement s'opposer aux actes entrepris (cf. arrêts 6B\_836/2023 du 18 mars 2024 consid. 2.1.4; 6B\_1330/2022 précité consid. 3.1.3; 6B\_164/2022 précité consid. 2.1). Sur le plan subjectif, l' art. 191 CP requiert l'intention, étant précisé que le dol éventuel suffit (arrêts 6B\_737/2022 du 1er mai 2023 consid. 4.4; 6B\_164/2022 précité consid. 2.1; 6B\_1174/2021 du 21 juin 2022 consid. 2.1 et les références citées).

### **E. 2.1.4**

Déterminer ce qu'une personne a su, envisagé, voulu ou accepté relève du contenu de la pensée, à savoir de faits "internes", qui, en tant que tels, lient le Tribunal fédéral ( art. 105 al. 1 LTF ), à moins qu'ils n'aient été retenus de manière arbitraire ( ATF 147 IV 439 consid. 7.3.1; 141 IV 369 consid. 6.3).

### **E. 2.2.1**

En l'espèce, la cour cantonale a reconnu le recourant coupable d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement, soit une pénétration vaginale et celui-ci s'étant retrouvé sur la victime, nu et en érection lorsque que celle-ci s'est réveillée. La cour cantonale a fondé le verdict de culpabilité sur la version présentée par la victime, admise et confirmée sur certains points par le recourant et B. \_\_\_\_\_, en ce sens que les deux hommes se sont allongés aux côtés de celle-ci lorsqu'elle se trouvait sur le lit, dans une chambre, alors qu'elle était vêtue de son seul soutien gorge.

### **E. 2.2.2**

Dans ses développements en lien avec les accusations portant sur les faits qui se sont déroulés à U. \_\_\_\_\_ dans la nuit du 27 au 28 avril 2021, le recourant s'attache à souligner la divergence des versions des personnes auditionnées et le flou du déroulement des faits. S'il admet avoir caressé le sexe de la victime avec son consentement, il conteste avoir entrepris un acte sexuel pendant son sommeil. Il relativise les déclarations de la victime qu'il considère inconstantes et peu crédibles car elle n'aurait eu cesse de les modifier et de les rectifier en cours de procédure. Le recourant se plaint en outre du comportement et de l'absence de la victime lors de la procédure. Il considère que la cour cantonale n'aurait pas dû retenir sa mauvaise collaboration comme une démonstration de sa souffrance et de la réalité de ses accusations mais comme un désintérêt pour la procédure. Enfin, il estime que la cour cantonale aurait dû retenir certains échanges de messages où la victime s'excuserait auprès de B. \_\_\_\_\_ de sa situation et de sa détention qu'elle trouverait choquante.

### **E. 2.2.3**

Le recourant a eu l'occasion d'être confronté aux accusations de la victime lors de l'audition de celle-ci. Son retrait ensuite de la procédure est sans portée sur les droits de la défense. Par ailleurs, par son argumentation, le recourant se borne essentiellement, dans une démarche appellatoire et, partant, irrecevable dans le recours en matière pénale, à opposer son appréciation des faits à celle opérée par la cour cantonale. Il en va de même lorsqu'il affirme qu'il n'avait eu ni la conscience, ni la volonté de profiter de l'état d'incapacité totale de la victime qu'il pensait éveillée et consentante.

### **E. 2.3**

La cour cantonale a jugé que, fatiguée et ivre, la victime s'était endormie le soir des faits et que son état de sommeil était corroboré par l'état de stupéfaction et le traumatisme qu'elle a manifesté à son réveil, certaines déclarations du recourant, ainsi que la présence de clonazépam dans son sang. Elle a considéré que les déclarations de la victime étaient constantes et dépourvues d'exagération. Cette dernière ayant répété, en exprimant de la colère et du dégoût, que le recourant s'était retrouvé nu, en érection et en mouvement lors de son réveil et immédiatement évoqué une pénétration vaginale à la police lors de sa première audition. En outre, cette pénétration est corroborée par la présence de traces d'ADN du recourant sur sa vulve et son fornix. Enfin, la cour cantonale a jugé que le choix de la victime de se retirer de la procédure n'enlevait en rien à sa crédibilité, cette décision procédurale pouvant s'expliquer par la fatigue ressentie et le besoin de passer à autre chose. Pour sa part, le recourant s'est borné à nier les accusations portées à son encontre en se prévalant d'un comportement séducteur de la victime tout au long de la soirée.

### **E. 2.4**

Au vu de ce qui précède, la cour cantonale n'a pas versé dans l'arbitraire, ni méconnu la présomption d'innocence, en tenant les faits dénoncés par la victime pour établis.

### **E. 3**

Condamné à une peine privative de liberté de 24 mois, le recourant se plaint d'une violation de l' art. 47 CP et requiert que la peine soit réduite et qu'une peine pécuniaire soit prononcée.

#### **E. 3.1**

Aux termes de l' art. 47 CP , le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale ( ATF 142 IV 137 consid. 9.1). Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation de la peine. Le Tribunal fédéral n'intervient que lorsque l'autorité cantonale a fixé une peine en dehors du cadre légal, si elle s'est fondée sur des critères étrangers à l' art. 47 CP , si des éléments d'appréciation importants n'ont pas été pris en compte ou, enfin, si la peine prononcée est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation ( ATF 144 IV 313 consid. 1.2). L'exercice de ce contrôle suppose que le juge exprime, dans sa décision, les éléments essentiels relatifs à l'acte ou à l'auteur qu'il prend en compte, de manière à ce que l'on puisse constater que tous les aspects pertinents ont été pris en considération et comment ils ont été appréciés, que ce soit dans un sens aggravant ou atténuant ( art. 50 CP ; ATF 144 IV 313 consid. 1.2).

#### **E. 3.2**

La cour cantonale a retenu que la faute du recourant était importante. Il s'en est pris à l'intégrité sexuelle de la victime qui, se croyant en sécurité, s'était endormie auprès de l'un de ses amis dans une chambre séparée. Il a agi pour assouvir ses pulsions, sans aucun égard pour celle-ci qui a été prise pour un objet sexuel. La cour cantonale a indiqué que le comportement du recourant a suscité une réaction de panique chez la victime qui a subi un traumatisme certain et qui a été affectée durant plusieurs mois par les événements. S'agissant du comportement du recourant en cours de procédure, la cour cantonale a jugé que sa collaboration avait été médiocre du fait de ses déclarations inconstantes et évolutives et de sa persistance à contester toute forme de contrainte et de pénétration. Sa prise de conscience est considérée comme nulle. À sa décharge, la cour cantonale a notamment retenu son alcoolisation et l'ambiance festive de la soirée.

#### **E. 3.3**

Le recourant fait grief à la cour cantonale de ne pas avoir pris à décharge une série d'éléments. Le recourant indique que son alcoolémie, ainsi que la prise de stupéfiants doivent être pris en considération dans le cadre de sa responsabilité pénale et de la gravité de sa faute. À cet égard, cet aspect a été pris en compte par la cour cantonale. Quant à son âge au moment des faits (soit 26 ans), on ne peut pas considérer que c'est un jeune âge, le recourant étant majeure depuis près de 7 ans. Enfin s'agissant du comportement de la victime, celui-ci n'a jamais permis de conclure à ce que cette dernière était disposée à entretenir des rapports sexuels consentis avec le recourant. Pour le surplus, le recourant ne cite aucun élément important, propre à modifier la peine, qui aurait été omis ou pris en considération à tort par la cour cantonale, ni ne démontre que la cour cantonale aurait dû pondérer différemment l'un ou l'autre des éléments. Au regard des circonstances, il n'apparaît donc pas que la cour cantonale aurait abusé du large pouvoir d'appréciation dont elle disposait en fixant la quotité de la peine infligée au recourant. Le grief est donc rejeté.

#### **E. 4**

Invoquant les art. 8 CEDH et 66a CP, le recourant s'oppose à son expulsion du territoire suisse.

##### **E. 4.1.1**

Aux termes de l' art. 66a al. 1 let . h CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ( art. 191 CP ), quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de 5 à 15 ans.

##### **E. 4.1.2**

L' art. 66a al. 2 CP prévoit que le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave (première condition) et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse (deuxième condition). À cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse. Les conditions posées par cette disposition sont cumulatives ( ATF 149 IV 231 consid. 2.1; 144 IV 332 consid. 3.3).

##### **E. 4.1.3**

La clause de rigueur permet de garantir le principe de la proportionnalité (cf. art. 5 al. 2 Cst. ; ATF 149 IV 231 consid. 2.1.1; 146 IV 105 consid. 3.4.2). Elle doit être appliquée de manière restrictive ( ATF 149 IV 231 consid. 2.1.1; 146 IV 105 consid. 3.4.2). Il convient de s'inspirer des critères énoncés à l'art. 31 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201) et de la jurisprudence y relative. L' art. 31 al. 1 OASA prévoit qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. L'autorité doit tenir compte notamment de l'intégration du requérant selon les critères définis à l'art. 58a al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants, de la situation financière, de la durée de la présence en Suisse, de l'état de santé, ainsi que des possibilités de réintégration dans l'État de provenance. Comme la liste de l' art. 31 al. 1 OASA n'est pas exhaustive et que l'expulsion relève du droit pénal, le juge devra également, dans l'examen du cas de rigueur, tenir compte des perspectives de réinsertion sociale du condamné ( ATF 149 IV 231 consid. 2.1.1; 147 IV 453 consid. 1.4.5). En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l' art. 66a al. 2 CP lorsque

l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une certaine importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par la Constitution fédérale ( art. 13 Cst. ) et par le droit international, en particulier l' art. 8 CEDH ( ATF 149 IV 231 consid. 2.1.1; 147 IV 453 consid. 1.4.5).

#### **E. 4.1.4**

L' art. 8 par. 1 CEDH dispose que toute personne a en particulier droit au respect de sa vie privée et familiale. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible, selon l' art. 8 par. 2 CEDH , pour autant qu'elle soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Selon la jurisprudence, pour se prévaloir du droit au respect de sa vie privée au sens de l' art. 8 par. 1 CEDH , l'étranger doit établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Le Tribunal fédéral n'adopte pas une approche schématique qui consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays. Il procède bien plutôt à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance (cf. ATF 134 II 10 consid. 4.3; arrêt 6B\_348/2023 du 28 avril 2023 consid. 2.4; 6B\_1116/2022 du 21 avril 2023 consid. 3.1.2). Un séjour légal de dix années suppose en principe une bonne intégration de l'étranger ( ATF 144 I 266 consid. 3.9). La situation particulière des étrangers nés ou ayant grandi en Suisse, réservée par l'art. 66a al. 2 in fine CP, est prise en compte en ce sens qu'une durée de séjour plus longue, associée à une bonne intégration - par exemple en raison d'un parcours scolaire effectué en Suisse - doit généralement être considérée comme une indication importante de l'existence d'intérêts privés suffisamment forts et donc tendre à retenir une situation personnelle grave. Lors de la pesée des intérêts qui devra éventuellement être effectuée par la suite, la personne concernée doit se voir accorder un intérêt privé plus important à rester en Suisse au fur et à mesure que la durée de sa présence augmente. À l'inverse, on peut partir du principe que le temps passé en Suisse est d'autant moins marquant que le séjour et la scolarité achevée en Suisse sont courts, de sorte que l'intérêt privé à rester en Suisse doit être considéré comme moins fort ( ATF 146 IV 105 consid. 3.4.4).

#### **E. 4.1.5**

Par ailleurs, un étranger peut se prévaloir de l' art. 8 par. 1 CEDH (et de l' art. 13 Cst. ), qui garantit notamment le droit au respect de la vie familiale, pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille, pour autant qu'il entretienne une relation étroite et effective avec une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse ( ATF 144 II 1 consid. 6.1; 139 I 330 consid. 2.1 et les références citées). Les relations familiales visées par l' art. 8 par. 1 CEDH sont avant tout celles qui concernent la famille dite nucléaire, soit celles qui existent entre époux, ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (cf. ATF 144 II 1 consid. 6.1; 135 I 143 consid. 1.3.2). Les relations entre enfants adultes et leurs parents ne bénéficient en revanche pas de la protection de l' art. 8 CEDH , sauf s'il existe entre eux une relation de dépendance qui va au-delà de liens affectifs normaux, par exemple en raison d'une maladie ou d'un handicap ( ATF 137 I 154 consid.

3.4.2; arrêt 6B\_1116/2022 précité consid. 3.1.2).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, la cour cantonale a estimé que la clause de rigueur ne trouvait pas application, malgré un relativement long séjour en Suisse où la situation financière du recourant ne lui permet plus de vivre. Elle a jugé que le recourant ne se trouvait pas dans une situation personnelle grave et que, faute de liens sociaux et professionnels qualifiés avec cet État, il ne pouvait pas se prévaloir d'une ingérence à son droit au respect de sa vie privée. Au vu de cette absence de lien, la cour cantonale a considéré que l'intérêt public à son expulsion, pour une durée limitée de cinq ans, primait son intérêt personnel à y rester.

#### **E. 4.3**

Au bénéfice d'une autorisation de séjour, le recourant oppose être resté en Suisse sans interruption depuis son arrivée en 2008, soit plus de la moitié de sa vie et d'entretenir une relation étroite avec ses frères qui y résident. Il indique que sa famille, qui vit actuellement au Kazakhstan, est en conflit avec le gouvernement ce qui impliquerait un risque considérable pour lui en cas de retour au pays.

#### **E. 4.4**

En l'espèce, sous l'angle au respect de la vie privée, il ressort de l'arrêt attaqué que le recourant est certes arrivé en Suisse en 2008 à l'âge de treize ans mais c'est pour y être scolarisé en internat jusqu'en 2013. Par ailleurs, son renvoi vers le Kazakhstan ne peut pas être considéré comme difficile puisqu'il s'y trouve déjà depuis le 11 mai 2023, faute de revenus suffisants pour séjourner en Suisse. À ce sujet, on relèvera que le recourant est sans emploi, sans fortune et endetté à hauteur de 50'000 francs. De plus, au vu des diplômes obtenus, soit un bachelor et deux masters en marketing et en finance, sa réinsertion au Kazakhstan ne se heurte pas à des obstacles insurmontables, ce d'autant plus qu'il possède de la famille sur place. On rappellera que la relation avec ses frères n'est pas protégée par l'art. 8 par. 1 CEDH. Au sujet du risque qu'il invoque en lien avec sa famille et les relations conflictuelles que celle-ci entretiendrait avec le gouvernement, le recourant se contente de vagues affirmations et ne formule aucune description du danger encouru. Dans ces conditions, c'est à bon droit que la cour cantonale a jugé que le recourant ne se trouvait pas dans une situation personnelle grave et qu'il ne pouvait pas se prévaloir d'un droit au respect de sa vie privée ou familiale au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH. La première condition pour l'application de l'art. 66a al. 2 CP n'étant pas réalisée, le prononcé de l'expulsion du recourant ne viole pas le droit fédéral.

#### **E. 5**

Le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Comme il était dénué de chances de succès, la demande d'assistance judiciaire doit être rejetée ( art. 64 al. 1 LTF ) et le recourant, qui succombe, supportera les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ), dont le montant sera toutefois fixé en tenant compte de sa situation financière qui n'apparaît pas favorable.

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