

# **GE\_GERICHTE AARP/12/2019 vom 18. Januar 2019**

GE Cour de justice, 2019-01-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_12\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_12_2019)

FR: GE\_GERICHTE AARP/12/2019 du 18 janvier 2019

IT: GE\_GERICHTE AARP/12/2019 del 18 gennaio 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel et l'appel joint sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398, 399, 400 et 401 CPP).

- 8/26 - P/10896/2018

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**

2.1.1. A teneur de l'art. 66abis CP, applicable aux infractions commises à partir du 1er octobre 2016, le juge peut expulser un étranger du territoire suisse pour une durée de 3 à 15 ans si, pour un crime ou un délit non visé à l'art. 66a CP, celui-ci a été condamné à une peine ou a fait l'objet d'une mesure au sens des art. 59 à 61 ou 64 CP. Cette mesure prévue par la loi qui, par essence, s'ajoute à la peine proprement dite, fait partie intégrante de la sanction à prononcer (ATF 143 IV 168 consid. 3.2. = SJ 2017 I 433). L'expulsion judiciaire pénale de l'art. 66abis CP – qui ne diffère pas fondamentalement de l'expulsion prescrite en son temps par l'art. 55 al. 1 aCP (ATF 123 IV 107 consid. 1) – ne contredit pas l'interdiction de la double peine qui découle notamment de l'art. 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) (AARP/202/2017 du 16 juin 2017 consid. 2.5). L'art. 66abis CP est une Kannvorschrift (G. MÜNCH / F. DE WECK, Die neue Landesverweisung in Art. 66a ff. StGB, Revue de l'avocat 2016, p. 165 ; G. FIOLOKA / L. VETTERLI, Landesverweisung nach Art. 66a StGB als strafrechtliche Sanktion, cahier spécial, Plaidoyer 5/2016, p. 86). Le juge est donc libre, sans autre justification, de renoncer à l'expulsion facultative (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, cahier spécial, Plaidoyer 5/2016, p. 98). 2.1.2. L'art. 66a al. 2 CP définit également une Kannvorschrift, en ce sens que le juge n'a pas l'obligation de renoncer à l'expulsion, mais peut le faire si les conditions fixées par cette disposition sont remplies. Ces conditions sont cumulatives (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_706/2018 du 7 août 2018 consid. 2.1 ; 6B\_296/2018 du 13 juillet 2018 consid. 3.2 ; 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 1.1 et les références). Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut donc que cette mesure mette l'étranger dans une "situation personnelle grave" et que l'intérêt public soit de peu d'importance, c'est-à-dire que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_612/2018 du 22 août 2018 consid. 2.1 ; 6B\_296/2018 du 13 juillet 2018 consid. 3.2 ; 6B\_1299/2017 du 10 avril 2018 consid. 2.1 ; M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 96 ss ; A. BERGER, Umsetzungsgesetzgebung zur Ausschaffungsinitiative, in Jusletter 7 août 2017 n. 6.1 p. 20 ; AARP/185/2017 du 2 juin

2017 consid. 2.2 ). Pour fonder un cas de rigueur, il est nécessaire que la somme de toutes les difficultés induites par une expulsion affecte si durement l'intéressé que quitter la Suisse, selon

- 9/26 - P/10896/2018 un examen objectif, conduirait à une ingérence inacceptable dans ses conditions d'existence. La reconnaissance d'un cas de rigueur ne se résume pas à la simple constatation des potentielles conditions de vie dans le pays d'origine ou du moins la comparaison entre les conditions de vie en Suisse et dans le pays d'origine, mais aussi à la prise en considération des éléments de la culpabilité ou de l'acte (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 101 ; G. FIOLKA / L. VETTERLI, op. cit., p. 87 ; AARP/185/2017 du 2 juin 2017 consid. 2.2). La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par une "situation personnelle grave". À cet égard, certains auteurs préconisent de s'inspirer des critères énoncés à l'art. 31 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA – RS 142.201 ; cf. B. F. BRÄGGER, Auswirkungen der neuen strafrechtlichen Landesverweisung auf den Sanktionenvollzug, in SZK 1/2017 p. 88 ; M. BUSSLINGER/ P. UEBERSAX, op. cit., p. 100 s. ; A. BERGER, op. cit., p. 26 ; contra : G. FIOLKA/ L. VETTERLI, op. cit., p. 86 s.). Le Tribunal fédéral n'a pas tranché cette question (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 1.1 in fine).

2.1.3. Contrairement à ce qui prévaut en matière d'expulsion obligatoire au sens de l'art. 66a al. 1 CP, l'expulsion facultative impose le respect du principe de la proportionnalité. En d'autres termes, le juge doit faire une pesée des intérêts entre celui public à l'éloignement et la situation personnelle du condamné (G. FIOLKA / L. VETTERLI, op. cit., p. 87 ; K. KÜMIN, Darf eine Aufenthaltsbewilligung widerrufen werden, nachdem von einer Landesverweisung abgesehen wurde ?, Jusletter 28 novembre 2016, p. 14). Concernant le premier volet, le juge doit se demander, si l'expulsion facultative est de nature à empêcher la commission de nouvelles infractions en Suisse (G. FIOLKA / L. VETTERLI, op. cit., p. 84 ; AARP/179/2017 du 30 mai 2017 consid. 3.1.2). À cette fin, il considérera pour commencer la quotité de la peine : plus lourde sera celle-ci et plus grand sera l'intérêt public à expulser l'étranger. Ce résultat sera renforcé par le type d'infraction commise : si celle-ci atteint la vie, l'intégrité corporelle ou sexuelle, voire la santé d'un grand nombre de personnes en application d'une aggravante à la LStup, l'intérêt public sera plus élevé. Quoiqu'il en soit, l'intérêt privé de l'intéressé à rester en Suisse devra s'analyser sans perdre de vue que les dispositions de la CEDH restent contraignantes, en particulier les art. 3 et 8 CEDH (ATF 139 I 16 consid. 4.2. et 5 ss ; G. MÜNCH / F. DE WECK, op. cit., p. 166 ; M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 97 et 103 ; K. KÜMIN, op. cit., p. 14 ; AARP/185/2017 du 2 juin 2017 consid. 2.2). L'intégration de l'intéressé doit être examinée, indépendamment de la durée du séjour, au regard certes de l'enracinement linguistique, culturel, religieux et personnel en Suisse, mais aussi des obstacles que ce dernier rencontrerait pour sa réintégration,

- 10/26 - P/10896/2018 selon les mêmes critères, en cas de retour dans son pays d'origine. D'ordinaire, il faut que la resocialisation dans le pays d'origine paraisse en pratique impossible ou au moins nettement plus difficile qu'en Suisse. Cependant, dans le contexte d'une expulsion facultative d'un étranger pour lequel la clause de rigueur s'appliquerait, le risque de mauvaise resocialisation dans le pays d'origine pèse plus lourd dans l'analyse : des chances de resocialisation plus favorables en Suisse peuvent donc faire la différence (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 98 et 102). Les antécédents judiciaires antérieurs au 1er octobre 2016 doivent aussi entrer en considération, y compris ceux

relevant du droit pénal des mineurs. Sous l'art. 55 aCP, un délinquant qui avait commis de nombreuses infractions et qui compromettait de ce fait la sécurité intérieure pouvait être l'objet d'une expulsion de longue durée, même si la dernière infraction dont il devait répondre n'était pas particulièrement grave. À noter qu'entre la durée de la peine principale et celle de l'expulsion, une certaine concordance s'impose en principe. Si tel n'est pas le cas, l'autorité cantonale doit motiver sa décision (ATF 123 IV 107 consid. 3 et les références ; AARP/202/2017 du 16 juin 2017 consid. 2.5). Les critères déterminants mis en exergue par la jurisprudence rendue sur l'art. 8 CEDH sont applicables à la pesée des intérêts des art. 66a al. 2 et 66abis CP (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_695/2016 du 1er décembre 2016 consid. 5.2 ; S. GRODECKI, Nouveautés en droit des sanctions : de la peine pécuniaire à l'expulsion, Conférence organisée par le Comité de la Société genevoise de droit et de législation, janvier 2017 ; G. MÜNCH / F. DE WECK, op. cit., p. 166 ; AARP/179/2017 du 30 mai 2017 consid. 3.1.3). 2.1.4. L'art. 8 par. 1 CEDH dispose que toute personne a en particulier droit au respect de sa vie privée et familiale. Ce droit n'est toutefois pas absolu. 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. Il convient à cet égard de procéder, tant sous l'angle du droit interne que sous celui du droit conventionnel, à une pesée des intérêts ainsi qu'à un examen de la proportionnalité (ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 381 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_612/2018 du 22 août 2018 consid. 2.2). Pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité doit notamment tenir compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée de son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion (ATF 139 II 121 consid. 6.5.1 p. 132 ; ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 381 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.1).

- 11/26 - P/10896/2018 Selon la Cour européenne des droits de l'homme, l'art. 8 CEDH ne confère pas à l'étranger un droit d'entrer ou de résider sur le territoire d'un État. Cependant, exclure une personne d'un pays où vivent ses proches parents peut constituer une ingérence dans le droit au respect de sa vie familiale, tel que protégé par l'article 8 par. 1 CEDH (arrêts CourEDH K.M. c. Suisse du 2 juin 2015 [requête no 6009/10] § 44 ; Ukaj c. Suisse du 24 juin 2014 [requête no 32493/08] § 27 ; Hasanbasic c. Suisse du 11 juin 2013 [requête no 52166/09] § 46). Tous les immigrés établis, indépendamment de la durée de leur résidence dans le pays dont ils sont censés être expulsés, n'ont pas nécessairement une "vie familiale" au sens de l'article 8 CEDH. Toutefois, dès lors que cette disposition protège également le droit de nouer et d'entretenir des liens avec ses semblables et avec le monde extérieur et qu'il englobe parfois des aspects de l'identité sociale d'un individu, il faut accepter que l'ensemble des liens sociaux entre les immigrés établis et la communauté dans laquelle ils vivent fasse partie intégrante de la notion de "vie privée". Indépendamment de l'existence ou non d'une "vie familiale", l'expulsion d'un étranger établi s'analyse en une atteinte à son droit au respect de sa vie privée (arrêts CourEDH K.M. § 46 ; Ukaj § 29 ; Hasanbasic § 48 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_612/2018 du 22 août 2018 consid. 2.2 ; 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.2). Selon la Cour européenne des droits de l'homme, une décision de révoquer un permis de séjour et/ou de prononcer une mesure d'interdiction du territoire à l'égard d'un immigré de longue durée à la suite d'une infraction pénale qui a valu à l'intéressé une condamnation à une sanction pénale ne constitue pas une double peine. Les

États contractants ont le droit de prendre à l'égard des personnes ayant été condamnées pour des infractions pénales des mesures de nature à protéger la société, pourvu bien entendu que, pour autant que ces mesures portent atteinte aux droits garantis par l'article 8 par. 1 CEDH, elles soient nécessaires dans une société démocratique et proportionnées au but poursuivi. Semblables mesures administratives doivent être considérées comme revêtant un caractère préventif plutôt que punitif (arrêt CourEDH Üner c. Pays-Bas du 18 octobre 2006 [requête no 46410/99], Recueil de la CourEDH 2006-XII p. 177 § 56 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_\_\_\_\_/2017 du 14 février 2018 consid. 2.2). La question de savoir si une ingérence dans le droit découlant de l'art. 8 par. 1 CEDH est justifiée doit se résoudre en recherchant, d'une part, si celle-ci est prévue par la loi, si, d'autre part, elle vise un but légitime et, enfin, si elle s'avère nécessaire dans une société démocratique (arrêts CourEDH Case of Salija c. Suisse du 10 janvier 2017 [requête no 55470/10] § 41 ; K.M. §§ 48 ss ; Ukaj §§ 31 ss). Concernant ce dernier point, il convient de déterminer si la mesure prise respecte un juste équilibre entre, d'une part, le droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale, et, d'autre part, la protection de l'ordre public et la prévention des infractions pénales (arrêts CourEDH K.M. § 53 ; Hasanbasic § 56 ; Emre c. Suisse du 22 mai 2008 [requête no 42034/04] § 64 ; Boultif c. Suisse du 2 août 2001, Recueil de la CourEDH 2001-IX p. 137 § 47). S'agissant d'un étranger n'étant arrivé dans son pays

- 12/26 - P/10896/2018 d'accueil qu'à l'âge adulte, il convient d'examiner les éléments suivants (cf. arrêts CourEDH Shala c. Suisse du 15 novembre 2012 [requête no 52873/09] § 45 ; Gezgin c. Suisse du 9 décembre 2010 [requête no 16327/05] § 61 ; Emre § 68 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.2) : - la nature et la gravité de l'infraction commise par l'étranger ; - la durée de son séjour dans le pays dont il doit être expulsé ; - le laps de temps écoulé entre la perpétration de l'infraction et la mesure litigieuse, ainsi que la conduite de l'intéressé durant cette période ; et - la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination. Sur ce dernier point, la Cour européenne des droits de l'homme a précisé que le motif sous-jacent à la décision de faire de la durée du séjour d'une personne dans le pays hôte l'un des éléments à prendre en considération résidait dans la supposition que plus longtemps une personne réside dans un pays particulier, plus forts sont ses liens avec ce pays et plus faibles sont ses liens avec son pays d'origine (arrêts CourEDH Maslov c. Autriche du 23 juin 2008 [requête no 1638/03] § 68 ; Emre §§ 68-69). Doivent enfin être prises en compte les circonstances particulières entourant le cas d'espèce, comme par exemple les éléments d'ordre médical, ainsi que la proportionnalité de la mesure litigieuse, à travers le caractère provisoire ou définitif de l'interdiction du territoire (arrêts CourEDH Hasanbasic § 55 ; Emre § 71). Les autorités nationales jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour se prononcer sur la nécessité, dans une société démocratique, d'une ingérence dans l'exercice d'un droit protégé par l'article 8 CEDH et sur la proportionnalité de la mesure en question au but légitime poursuivi (arrêts CourEDH Case of Salija § 43 ; K.M. § 53 ; Ukaj § 36 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.2). 2.1.5. La prise en considération de l'état de santé de l'intéressé se justifie. La doctrine estime ainsi que l'art. 66a al. 2 CP peut être réalisé lorsque celui-ci souffre d'une maladie nécessitant des soins médicaux. Il faut alors analyser comment son état de santé risque de se péjorer et quelles prestations médicales devront être fournies, ainsi que clarifier si ces prestations ne pourront en aucun cas être fournies dans l'État d'origine et quels inconvénients pourraient en découler. Si des possibilités suffisantes de soins ne peuvent pas être établies, il doit être supposé qu'elles n'existent pas. En définitive, la situation personnelle de l'intéressé doit être examinée de

façon concrète. Il est donc envisageable de renoncer à une expulsion parce que l'intéressé pourrait rencontrer dans son pays d'origine des conditions défavorables, et ce malgré une infraction de gravité moyenne. Il en va de même en cas d'infraction relativement insignifiante lorsque l'intéressé serait confronté à des désavantages, certes

- 13/26 - P/10896/2018 supportables, mais sensibles en retournant dans son pays d'origine. À pondération égale, l'intérêt privé prime sur l'intérêt public (G. FIOKA / L. VETTERLI, op. cit., p. 85 et 87 ; M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 102 ; du 2 juin 2017 consid. 2.2). Dans un arrêt PAPOSHVILI c/ Belgique du 13 décembre 2016 (Grande Chambre, requête no 41738/10), la Cour européenne des droits de l'homme a considéré que l'expulsion d'un criminel gravement malade (atteint notamment d'une leucémie avec pronostic vital engagé et d'une hépatite C) vers la Géorgie était contraire à l'art. 3 CEDH. Selon la jurisprudence fédérale en matière de droit des étrangers, un étranger ne peut se fonder sur l'existence de prestations médicales supérieures en Suisse pour s'opposer à son renvoi dans un pays où le traitement dont il a besoin s'avère disponible (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_612/2018 du 22 août 2018 consid. 2.6 ; 6B\_706/2018 du 7 août 2018 consid. 2.5 ; 2C\_218/2017 du 17 juillet 2017 consid. 5.3). 2.1.6. La jurisprudence de la CourEDH ne reconnaît que restrictivement une violation de l'art. 3 CEDH en cas de défaut de traitement médical approprié dans le pays d'origine. Il est en effet nécessaire de se trouver face à des "considérations humanitaires impérieuses". Ainsi, la décision d'expulser un étranger qui souffre d'une maladie mentale grave dans un pays où les possibilités de traitement sont moindres par rapport à celles disponibles dans l'État contractant peut soulever une question au titre de l'art. 3 CEDH seulement dans un cas exceptionnel, et non simplement du fait que la situation d'une personne dans son pays d'origine serait moins favorable que celle dont elle jouit dans le pays d'accueil (arrêt CEDH D. c. Royaume-Uni, requête n° 30240796, 2 mai 1997, § 54 ; arrêt CEDH Emre c. Suisse, requête n° 42034/04, 22 mai 2008, § 89 ss ; arrêt CEDH Tatar c. Suisse, requête n° 65692/12, 14 avril 2015, § 43 ; AARP/185/2017 du 2 juin 2017 consid. 2.2).

## **E. 2.2**

En l'espèce, les infractions retenues ont été commises par l'intimé après le 1er octobre 2016, de sorte qu'il est soumis à l'application éventuelle de l'art. 66a bis CP. Il a été interpellé le 10 juin 2018 après la remise d'1 gr d'héroïne à une toxicomane pour la "dépanner". La période pénale toutes infractions confondues est donc récente.

### **E. 2.2.1**

Bien que la nature et la gravité des infractions commises dans le cadre de cette procédure par l'intimé soient de gravité moindre, ce que reflète la peine privative de liberté de trois mois prononcée, la prise en compte de l'ensemble de ses antécédents le peut à l'évidence. En effet, outre qu'il séjourne en Suisse sans titre valable depuis 1995, l'intimé s'est rendu coupable de manière réitérée de dommages à la propriété, de violation de domicile, de vols et à une reprise de brigandage. Il a également été

- 14/26 - P/10896/2018 condamné plusieurs fois pour lésions corporelles simples, ainsi que pour des délits à la LStup (art. 19 al. 1 LStup) et à une reprise pour crime à la LStup (art. 19 al. 2), contribuant à la propagation de substances nocives pour la santé humaine à l'instar des faits du 10 juin 2018. Son comportement témoigne de son mépris total de l'ordre juridique, et de son incapacité à le respecter depuis 10 ans. La Cour constate que l'intimé a en particulier été condamné à une lourde peine privative de liberté d'ensemble de 27 mois

fin mars 2017, soit un peu plus d'un an avant les faits ici reprochés. Il a récidivé alors qu'il bénéficiait d'une libération conditionnelle dont le délai d'épreuve courait toujours. Les sanctions prononcées contre l'intéressé ne parviennent pas à l'empêcher de commettre de nouvelles infractions. Il est dans ces conditions à craindre sérieusement que le recourant menace à nouveau l'ordre et la sécurité publics.

### **E. 2.2.2**

Dans la mesure où l'intimé a été incarcéré du 10 juin au 10 octobre 2018, on ne peut tirer aucune conclusion sur son comportement entre la perpétration des infractions et la mesure litigieuse. Au-delà du 10 octobre 2018, il ne semble pas avoir occupé les services de police.

2.2.3.1. La durée du séjour de l'intimé en Suisse est indéniablement considérable, puisqu'il s'agit de plus de 23 ans. L'appelant y est arrivé alors qu'il avait 18 ans et a débuté sa consommation d'héroïne deux ans plus tard. Il ne s'est jamais intégré en Suisse. Du fait de son statut administratif, il n'a jamais eu d'activité professionnelle rémunérée et pérenne, malgré cette présence dans le pays de plus de deux décennies. Il est sans domicile fixe et dort auprès de structures d'accueil à Genève, et n'a donc pas créé de foyer stable. Il n'a pas prétendu avoir développé dans ce pays un cercle social particulier, l'existence d'une amie n'étant nullement étayée, ni y exercer d'autres activités dénotant une intégration à la vie locale. La Cour relèvera que sa toxicomanie peut en partie expliquer ce manque d'intégration. 2.2.3.2. Aucun membre de la famille de l'intimé ne réside en Suisse. Sa mère vivrait en Algérie, mais il dit ne pas avoir ses coordonnées, pas plus que celles de son frère et de sa sœur vivant respectivement en Grande-Bretagne et en France. 2.2.3.3. Ainsi, la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux du recourant avec la Suisse sont très faibles, malgré une importante durée de séjour. 2.2.3.4. Les liens que l'intimé conserve avec l'Algérie paraissent ténus, voire inexistantes. Il prétend ne pas y être retourné depuis plus d'une vingtaine d'années. Il y a néanmoins passé son enfance puis son adolescence et y a accompli sa scolarité.

- 15/26 - P/10896/2018 2.2.3.5. Eu égard à son âge et au fait qu'il n'a aucune formation, ses chances de resocialisation ou de réinsertion professionnelle ne sont pas moindres en Algérie qu'en Suisse, dès lors que l'intimé pourrait davantage avoir une activité dans son pays d'origine plutôt qu'en Suisse, faute d'autorisation valable. 2.2.4.1. L'intimé soutient que des éléments d'ordre médical pourraient faire obstacle à son expulsion. Certes il est toxicodépendant depuis 1997, à l'héroïne principalement. De régulières cures de sevrage ne lui ont pas permis de rester abstinent à cette substance. En juin 2018, il bénéficiait toujours d'un suivi auprès des HUG et d'un traitement médicamenteux à base de Rivotril et de Mirtazapine, ainsi que d'un traitement de substitution à la méthadone, ce qui ne l'empêchait pas de continuer à prendre de l'héroïne tous les weekends. 2.2.4.2. Il allègue que les possibilités de traitement à la méthadone dans son pays d'origine sont inexistantes, ce qui ressort selon lui de l'attestation du F\_\_\_\_\_ Psychiatrie du 23 mai 2017. La CPAR relèvera que ce service de soins communautaires n'est nullement spécialisé dans le traitement des addictions, en particulier aux opiacés, et que l'on ignore quelles recherches ont été entreprises pour fonder sa conclusion tenant en une seule phrase. L'intimé n'étaye ainsi pas de manière satisfaisante que l'Algérie ne dispenserait pas un traitement de substitution à l'héroïne, qu'il s'agisse de méthadone ou d'une autre substance, voire d'un autre type de traitement pour les soins des toxicomanes. Une brève recherche via internet permet au contraire de constater qu'il y existe un Office national de lutte contre la drogue et la toxicomanie (ONLDT ; [https://onlcdt.mjustice.dz/onlcdt\\_fr/](https://onlcdt.mjustice.dz/onlcdt_fr/)). Par ailleurs, quand bien

même l'intimé pourrait souffrir momentanément de manque et d'un sevrage abrupt, sa vie ne serait pas en danger, au contraire d'un risque lié à une surdose de méthadone combinée à la prise d'héroïne, comme il la pratique. Son hépatite C n'a pas nécessité de suivi en détention et il n'a pas prétendu devoir en reprendre un à sa sortie. Il ne soutient pas ni n'étaye qu'il ne bénéficierait pas en Algérie d'un traitement contre l'épilepsie. Ainsi, ce contexte n'emporte en tous cas pas application de l'art. 3 CEDH, le degré de gravité requis n'étant pas atteint.

2.2.4.3. Quand bien même une réintégration de l'intimé dans son pays d'origine s'avèrerait en pratique difficile, compte tenu notamment de sa toxicomanie, reste à examiner la seconde des conditions cumulatives de la clause de rigueur, prévue à l'art. 66a al. 2 CP, à savoir la pesée entre l'intérêt public à son expulsion et son intérêt privé à rester en Suisse.

- 16/26 - P/10896/2018 2.2.4.4. Ses très nombreuses condamnations, soit au total 28, dont notamment pour des faits graves tel qu'un brigandage, des atteintes à l'intégrité physique de tiers ou une infraction au sens de l'art. 19 al. 2 LStup, dénotent le danger qu'il représente à l'avenir pour l'ordre et la sécurité publics suisses. Malgré plusieurs sevrages, un suivi régulier auprès des HUG et la prise d'un traitement de substitution à la méthadone, l'intimé continue à commettre des infractions graves, celui-ci ayant notamment été condamné à une peine privative de liberté de 27 mois le 28 mars 2017. L'intimé n'a donc tiré aucune leçon de ses précédentes interpellations et condamnations et s'est durablement installé dans la délinquance. Dans ces conditions, l'intérêt public l'emporte sur la poursuite d'une vie en Suisse dans la délinquance. Il sera au surplus relevé que le traitement de substitution dont bénéficie l'intimé depuis 2004 ne l'a pas empêché de commettre les infractions inscrites à son casier judiciaire depuis lors de sorte que l'un de ses buts n'est assurément pas atteint. Son arrestation le 10 juin 2018, en possession d'héroïne, qu'il a admis consommer les week-ends démontre que l'autre but d'un tel traitement, à savoir tendre à l'abstinence, tant d'héroïne que de produit de substitution à terme, n'est pas davantage rempli.

### **E. 2.2.5**

Ainsi, une expulsion d'une durée limitée à 8 ans, n'apparaît pas comme une atteinte disproportionnée à la vie privée de l'intimé. Le jugement entrepris sera donc modifié sur ce point.

### **E. 3**

février 2012 consid. 2 ; 6B\_111/2012 du 15 mai 2012 consid. 4.2 ; 6B\_133/2014 du 18 septembre 2014 consid. 3.2). Lorsque la durée de détention est de plusieurs mois, il convient en règle générale de réduire le montant journalier de l'indemnité (arrêt 6B\_111/2012 du 15 mai 2012 consid. 4.2 ; ATF 113 Ib 155 consid. 3b). 3.2.4.

Conformément à la jurisprudence rendue par le Tribunal fédéral en relation avec l'indemnisation des victimes LAVI, il n'y a en principe pas lieu de prendre en considération les frais d'entretien au domicile de l'ayant droit lors de la fixation de l'indemnité pour tort moral. L'indemnité doit ainsi être fixée sans égard au lieu de vie de l'ayant droit et à ce qu'il va faire de l'argent obtenu. Toutefois, dans la mesure où le bénéficiaire domicilié à l'étranger serait exagérément avantagé en raison des conditions économiques et sociales existantes à son lieu de domicile, il convient d'adapter l'indemnité vers le bas (ATF 125 II 554 consid. 4a p. 559 ; ATF 123 III 10 consid. 4 p. 11 ss). L'ampleur de l'indemnité pour tort moral doit être justifiée compte tenu des circonstances particulières, après pondération de tous les intérêts, et ne doit donc pas paraître inéquitable. Cela signifie que, lorsqu'il faut prendre exceptionnellement en considération un coût de la vie plus faible pour calculer une

indemnité pour tort moral, on ne peut pas procéder schématiquement selon le rapport du coût de la vie au domicile du demandeur avec celui de la Suisse ou à peu près selon ce rapport. Sinon, l'exception deviendrait la règle. Une réduction de l'indemnité pour tort moral est exclue lorsque le bénéficiaire entretient des relations particulières avec la Suisse, par exemple lorsqu'il y travaille, y vit ou lorsqu'il peut y séjourner en tant que proche du lésé (ATF 123 III 10 consid. 4c/bb p. 14). Certaines circonstances, comme la possibilité que l'intéressé puisse un jour essayer de trouver une formation en Suisse, ne suffisent en revanche pas pour exclure une réduction de l'indemnité. Elles doivent toutefois être prises en considération dans le calcul de la réduction à intervenir (ATF 125 II 554 consid. 3b p. 558). Statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation.

- 19/26 - P/10896/2018 Le Tribunal fédéral a admis une réduction, non schématique, de l'indemnité pour tort moral lorsque les frais d'entretien au domicile de l'intéressé sont beaucoup plus bas (ATF 125 II 554 consid. 4a p. 559 : Voïvodine, pouvoir d'achat 18 fois plus élevé, permettant une réduction de l'indemnité, réduction toutefois ramenée de 14 fois à 2 fois ; arrêt du Tribunal fédéral 1A.299/2000 du 30 mai 2001 consid. 5c : Bosnie Herzégovine, pouvoir d'achat 6 à 7 fois plus élevé permettant une réduction de l'indemnité de 75%, jugée élevée par le Tribunal fédéral mais demeurant néanmoins dans les limites du pouvoir d'appréciation de la cour cantonale ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_106/2008 du 24 septembre 2008 consid. 4.2 : Portugal, coût de la vie correspondant à 70% du coût de la vie suisse ne justifiant pas de réduction ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_909/2015 du 22 juin 2016 consid. 2.3.1). Ainsi, la juridiction d'appel a diminué de 60% l'indemnité de CHF 100.- par jour pour tort moral dans le cas d'un ressortissant albanais qui avait subi 89 jours de détention (AARP/120/2015 du 3 mars 2015 consid. 4.2.3. qui constate une différence de niveau de vie d'un facteur 26), de 70% l'indemnité de CHF 100.- par jour pour tort moral dans le cas d'un ressortissant kosovar qui avait subi 76 jours de détention (AARP/376/2012 du 16 novembre 2012), de 65% dans le cas d'un ressortissant tunisien, habitant à Gex, en France, qui avait subi 183 jours de détention (AARP/605/2013 du 30 décembre 2013 pour une différence de facteur 20 ; ACPR/434/2014 du 29 septembre 2014) et de 55% eu égard à un ressortissant roumain, étant considéré que le niveau de vie en Roumanie était neuf fois et demie moins élevé qu'en Suisse (PIB par habitant suisse de CHF 78'023.- et roumain de CHF 8'100 en 2012), et l'a ainsi notamment arrêtée à CHF 90.- pour les quatre premiers mois de détention illicite (AARP/525/2015 du 14 décembre 2015 consid. 5.2.3.). Le produit intérieur brut (PIB) ainsi que le PIB par habitant sont des indicateurs de l'activité économique qui permettent de mesurer et de comparer les degrés de développement économique des différents pays. Le PIB par habitant est habituellement utilisé comme indicateur du niveau de vie d'un pays. Selon les données de la Banque mondiale, en 2017 le PIB par habitant suisse était de l'ordre de USD 80'190.- (CHF 78'269.-) et l'algérien d'environ USD 4'123.- (CHF 4'024.-)

(<https://donnees.banquemondiale.org/indicateur/NY.GDP.PCAP.CD> ;

<https://www.oanda.com/lang/fr/currency/converter/> au 31.12.2017).

### **E. 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 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_986/2015 du 23 août 2016 consid. 5.2 et la référence citée et

6B\_675/2015 précité consid. 3.1 ; décision du Tribunal pénal fédéral BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.2.3). À 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. Reprenant l'activité de taxation suite à l'entrée en vigueur du CPP, la CPAR a maintenu dans son principe – nonobstant l'ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.35 du 3 août 2015 consid. 5.3 – 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 de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure, 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. 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

- 22/26 - P/10896/2018 n'entrant pas dans les postes de la procédure et répondant à l'exigence de nécessité et d'adéquation, ce que le Tribunal fédéral a d'ailleurs admis sur le principe (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait. 5.2.4. Ainsi, les communications et courriers divers sont en principe inclus dans le forfait (AARP/182/2016 du 3 mai 2016 consid. 3.2.2 ; AARP/501/2013 du 28 octobre 2013) de même que d'autres documents ne nécessitant pas ou peu de motivation ou autre investissement particulier en termes de travail juridique, telles la déclaration d'appel (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.51 du 21 novembre 2014 consid. 2.1 ; décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.165 du 24 janvier 2014 consid. 4.1.3 et BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 4.2). La réception et lecture de pièces, procès-verbaux, ordonnances et jugements, plus particulièrement lorsqu'ils ne tiennent que sur quelques pages, quand ils donnent gain de cause à la partie assistée, ou encore n'appellent pas de réaction notamment parce qu'ils ne font que fixer la suite de la procédure ou ne sont pas susceptibles de recours sur le plan cantonal, est également couverte par le forfait (AARP/425/2013 du 12 septembre 2013 [énoncé du principe]) ; AARP/142/2016 du 14 avril 2016 consid. 5.4.1, AARP/281/2015 du 25 juin 2015 et AARP/272/2015 du 1er juin 2015 [lecture des jugement, déclaration d'appel, ordonnance et arrêt de la CPAR], contrairement au cas où un examen plus poussé s'imposait, notamment aux fins de déterminer l'opportunité d'un recours au plan cantonal (AARP/184/2016 du 28 avril 2016 consid. 5.3.1 et AARP/158/2016 du 22 avril 2016 consid. 6.3 [lecture du jugement admise]. 5.2.5. Le travail consistant en des recherches juridiques, sauf questions particulièrement pointues, n'est pas indemnisé, l'État ne devant pas assumer la charge financière de la formation de l'avocat stagiaire, laquelle incombe à son maître de stage, ou la formation continue de l'avocat breveté (AARP/147/2016 du 17 mars 2016 consid. 7.3 ; AARP/302/2013 du 14 juin 2013 ; AARP/267/2013 du 7 juin 2013).

### **E. 3.3**

En l'espèce, il est constant que l'intimé a été détenu 34 jours au-delà de la peine prononcée par le premier juge de sorte que le principe d'une indemnité pour le tort moral subi lui est acquis. Le fait que son expulsion soit présentement prononcée ne justifiait pas son maintien en détention pour des motifs de sûreté durant la phase d'appel, ce nonobstant l'appel du Ministère public, conformément à la jurisprudence (arrêt du Tribunal fédéral 1B \_\_\_\_\_/2017 du 29 mars 2017).

- 20/26 - P/10896/2018

De nationalité algérienne, l'intimé vit illégalement en Suisse depuis 1995 et dort dans différents foyers et abris de protection civile. Il est sans revenu depuis des années, à l'exception de montants minimes perçus pour de petites tâches au service d'une association venant en aide aux toxicomanes. Il n'a aucune charge. Son expulsion est présentement prononcée de sorte qu'il est censé retourner vivre dans son pays d'origine. Selon les chiffres 2017 du PIB par habitant, le niveau de vie en Algérie est environ 20 fois moins élevé qu'en Suisse. Vu cette différence conséquente, il se justifie d'adapter le montant de l'indemnité journalière au niveau de vie dans le pays d'origine de l'intimé. La réduction est une exception et résulte d'un calcul en équité prenant en compte toutes les circonstances. Il n'y a donc pas lieu de diviser de manière arithmétique l'indemnité journalière généralement octroyée par vingt. Un montant journalier de CHF 70.- sera ainsi retenu car il est apte à dédommager l'intimé de son tort moral, tout en étant en adéquation avec le niveau de vie en Algérie. Il correspond par ailleurs à la jurisprudence de la Cour de céans (AARP/605/2013 du 30 décembre 2013 consid. 2.2, montant de l'indemnité réduit de 65% (CHF 35.-) pour un PIB par habitant de CHF 3'498.- ; AARP/376/2012 du 16 novembre 2012 consid. 3.6.1, montant de l'indemnité réduit de 70% (CHF 30.-) pour un PIB par habitant de CHF 2'900.-). On relèvera, au surplus, que l'appelant n'a pas fait état de souffrances particulières, sinon celles inhérentes à toute incarcération, qui justifieraient d'augmenter ce montant.

#### **E. 3.4**

En conclusion, une indemnité pour tort moral de CHF 2'380.- (CHF 70.- x 34 jours) lui sera allouée.

#### **E. 4**

L'appel principal ayant été admis tandis que l'appel joint ne l'a été que partiellement, il convient de faire supporter à A \_\_\_\_\_ la moitié des frais de la procédure envers l'État, lesquels comprennent un émolument de CHF 2'000.- (art. 428 CPP).

#### **E. 5.1**

Les frais imputables à la défense d'office 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 s. = JdT 2014 IV 79). 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 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.

- 21/26 - P/10896/2018

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, depuis le 1er octobre 2018, débours de l'étude inclus (cf. décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 3/4.2-4.4) de CHF 150.- pour le collaborateur CHF 150.- (let. b). En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus. 5.2.2. À 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.

### **E. 5.3**

En application de ces principes, seront retranchées de l'état de frais Me B\_\_\_\_\_ : ■ 15 minutes dédiées à la "Lecture/analyse du jugement motivé du Tribunal de police", ledit jugement tenant en tout et pour tout, à bon escient, sur 18 pages, dont celle de garde et quatre pages dédiées aux voies de recours et à l'état de frais

- 23/26 - P/10896/2018 et, dénué de toute complexité, ne nécessitant pas un long examen par un avocat breveté censé efficace et expéditif ; ■ 21 minutes correspondant au poste "Déclaration d'appel joint", entrant également dans le forfait pour activités diverses ; ■ 3h du poste "Rédaction du mémoire d'appel joint", 5h s'avérant suffisantes pour cette rédaction, étant pour le surplus rappelé que les recherches juridiques n'ont pas à être indemnisées. La reprise du dispositif du jugement, de sa motivation, pas plus que des conclusions de l'appel joint n'étaient au demeurant nécessaires et le mémoire contient nombre de répétitions factuelles.

### **E. 5.4**

Ainsi une indemnité de CHF 969.30 correspondant à 5h d'activité à CHF 150.- /heure (CHF 750.-) plus le forfait de 20% (CHF 150.-) et la TVA à 7.7% (CHF 69.30) sera allouée à Me B\_\_\_\_\_. \* \* \* \* \*

- 24/26 - P/10896/2018

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