

# **GE\_GERICHTE AARP/16/2023 vom 17. Januar 2023**

GE Cour de justice, 2023-01-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_16\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_16_2023)

FR: GE\_GERICHTE AARP/16/2023 du 17 janvier 2023

IT: GE\_GERICHTE AARP/16/2023 del 17 gennaio 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale [CPP]).

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. Selon l'art. 431 al. 1 CPP, si le prévenu a, de manière illicite, fait l'objet de mesures de contrainte, l'autorité pénale lui alloue une juste indemnité et réparation du tort moral.

L'art. 431 al. 2 CPP vise quant à lui spécifiquement la détention provisoire et la détention pour des motifs de sûreté, disposant que le prévenu a droit à une indemnité ou à une réparation du tort moral lorsque la détention a excédé la durée autorisée et que la privation de liberté excessive ne peut être imputée sur les sanctions prononcées à raison d'autres infractions. 2.1.2. Le mode et l'étendue de l'indemnisation peuvent être arrêtés en s'inspirant des règles générales des art. 41 ss CO (cf. ATF 140 I 246 consid. 2.6 p. 251 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1243/2016 du 13 décembre 2016 consid. 1.1), dispositions qui accordent au juge un large pouvoir d'appréciation (cf. ATF 137 III 303 consid. 2.2.2 p. 309 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_437/2014 du 29 décembre 2014 consid. 3).

- 8/16 - P/17498/2021 Le mode et l'étendue de la réparation sont laissés à l'appréciation du juge, et ce, indépendamment des conclusions prises par le prévenu tendant à l'allocation d'une indemnisation financière au sens de l'art. 431 al. 1 CPP (ATF 142 IV 245 consid. 4.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_335/2016 du 24 janvier 2017 consid. 3.3.3 et les références ; 6B\_1243/2016 du 13 décembre 2016 consid. 1.1 ; 6B\_137/2016 du 1er décembre 2016 consid. 1.1). Il appartient à l'autorité de jugement d'examiner les possibles conséquences des violations constatées, par exemple par le biais d'une indemnisation fondée sur l'art. 431 CPP ou, cas échéant, par une réduction de la peine (ATF 142 IV 245 consid. 4.1 p. 248 et les références ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_352/2018 du 27 juillet 2018 consid. 6.5.1 ; 6B\_1395/2016 du 27 octobre 2017 consid. 1.1 ; 6B\_335/2016 du 24 janvier 2017 consid. 3.3.4.2), référence étant ici faite aux principes applicables en matière de violation du principe de la célérité (ATF 142 IV 245 consid. 4.1 ; ATF 141 IV 349 consid. 2.1 p. 352 et les références ; ATF 140 IV 125 consid. 2.1 p. 128 ; ATF 133 IV 158 consid. 8 p. 170 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1243/2016 du 13 décembre 2016 consid. 1.1 et 1.2 ; 6B\_1314/2015 du 10 octobre 2016 consid. 4.1). Une réparation en nature est ainsi envisageable en vertu de l'art. 43 CO (ATF 142 IV 245 consid. 4.1 et les références ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_352/2018 du 27 juillet 2018 consid. 6.5.1 ; 6B\_1243/2016 du 13 décembre 2016 consid. 1.1). Une réparation en nature est d'ailleurs déjà pratiquée par la jurisprudence en cas de violation du principe de la célérité (ATF 142 IV 245 consid. 4.1 et

les références ; ATF 135 IV 12 consid. 3.6 p. 26 ; ATF 133 IV 158 consid. 8 p. 170 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1243/2016 du 13 décembre 2016 consid. 1.1 ; 6B\_130/2016 du 21 novembre 2016 consid. 4.1.). L'ampleur de la réparation fait appel au pouvoir d'appréciation du juge (ATF 142 IV 245 consid. 4.1) et dépend avant tout de l'appréciation concrète des circonstances particulières du cas d'espèce, en particulier de la gravité des souffrances physiques ou psychiques consécutives à l'atteinte subie (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_458/2019 du 23 mai 2019 consid. 7.1 ; 6B\_1015/2016 du 27 octobre 2017 consid. 7.2 et les références citées ; 6B\_1395/2016 précité consid. 1.1 et les références citées). En matière de réparation du tort moral enduré en raison d'une détention injustifiée, il appartient au demandeur d'invoquer et de prouver les atteintes subies (ATF 135 IV 43 consid. 4.1 p. 47 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_352/2018 du 27 juillet 2018 consid. 6.5.1). Le Tribunal fédéral a jugé que dans le cas où des souffrances particulières résultant de l'espace individuel insuffisant à disposition ne sont pas établies, la pratique genevoise consistant à réduire la peine d'un tiers de la période passée dans des conditions de détention contraires à l'art. 3 CEDH était conforme à la jurisprudence

- 9/16 - P/17498/2021 en la matière (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_352/2018 du 27 juillet 2018 consid. 6.5.1 ; 6B\_1395/2016 du 27 octobre 2017 consid. 1.4, dans lequel le condamné avait disposé d'un espace individuel de 3,39 m<sup>2</sup> durant 534 jours consécutifs, mais avec possibilité d'en sortir pour travailler durant 4h30 par jour). Des réductions de peine correspondant à un quart, un tiers, voire à la moitié du nombre de jours d'incarcération dans des conditions illicites sont admises en jurisprudence. La jurisprudence européenne considère d'ailleurs adéquate une réduction de peine égale à un jour pour chaque période de dix jours de détention incompatible avec l'art. 3 CEDH (arrêt CourEDH Stella et autres c. Italie du 16 septembre 2014 [requête n. 49169/09] § 58 ss). L'ampleur de la réparation dépend essentiellement des circonstances concrètes de l'affaire. En outre, le fait que, dans certains cas, des réductions proportionnelles d'un tiers ou de la moitié des jours passés dans des conditions de détention illicites aient été avalisées ne signifie aucunement que, dans ces cas, une réduction moins importante n'aurait pas été acceptable (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B\_458/2019 précité consid. 7.3 et les références citées). Dans un autre cas, le Tribunal fédéral a considéré que la détention d'un prévenu durant dix jours en 2012, dans une cellule de l'Hôtel de police de L\_\_\_\_\_ [VD], dépourvue de fenêtre et éclairée en permanence, avec possibilité de promenade restreinte (au maximum trente minutes par jour), constituait un traitement dégradant, conformément à l'art. 3 CEDH. La réparation devait être de CHF 50.- par jour de détention illicite, étant précisé que le Tribunal fédéral ne pouvait qu'examiner la problématique de l'indemnisation pécuniaire requise par le recourant, jugeant qu'un autre mode de réparation, telle une réduction de peine, aurait également pu entrer en ligne de compte (ATF 140 I 246).

## **E. 2.2**

En l'espèce, la peine privative de liberté ferme de 13 mois prononcée par les premiers juges l'a été sous déduction de 543 jours de détention avant jugement. Cette peine a de surcroît été suspendue au profit du traitement thérapeutique, fermé selon les experts, dans lequel A\_\_\_\_\_ était réintégré. Le TCO a par ailleurs décidé que la détention avant jugement qui excédait la peine prononcée devait être imputée sur la mesure thérapeutique. Il apparaît dès lors qu'une réparation des conditions de détention illicites par la voie d'une imputation en nature ne permet en effet pas une réparation effective du tort subi. Une réparation sous la forme d'une indemnité doit ainsi être arrêtée. La quotité de celle-ci sera fixée, dans le cadre

du large pouvoir d'appréciation accordé au juge, en tenant compte de ce que la souffrance endurée est par définition difficile à mesurer, que l'absence de suivi a cependant entraîné une péjoration de son état de santé qui a motivé une hospitalisation de l'intéressé, qu'il avait dans ce contexte présenté un fort sentiment de persécution envers les gardiens ainsi que des idées suicidaires. Au vu de ces différents critères et en tenant compte des exemples

- 10/16 - P/17498/2021 déjà fournis par la jurisprudence, un montant de CHF 35.- par jour paraît adéquat, avec la précision qu'en tout état l'intéressé n'a pas de résidence en Suisse et n'y a jamais travaillé (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_242/2019 consid. 2.1). Une indemnité de CHF 5'285.- sera dès lors allouée à l'appelant. Cette somme portera intérêts à 5% dès le 4 mai 2022, date moyenne entre le 19 février et le 19 juillet 2022. L'octroi de cette indemnité rend sans objet la conclusion de l'appelant tendant à ce que la constatation du caractère illicite de ses conditions de détention soit explicitement signalée dans le dispositif.

### **E. 3**

3.1.1. L'expulsion de Suisse de l'appelant, non contestée en appel, a été prononcée par les premiers juges en application de l'art. 66abis CP qui dispose que le juge peut expulser un étranger du territoire suisse pour une durée de trois à quinze ans si, pour un crime ou un délit non visé à l'art. 66a, 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. 3.1.2. Selon l'art. 20 de l'Ordonnance sur la partie nationale du système d'information Schengen (N-SIS) et sur le bureau SIRENE (Ordonnance N-SIS), les ressortissants d'États tiers ne peuvent être signalés aux fins de non-admission ou d'interdiction de séjour que sur la base d'une décision prononcée par une autorité administrative ou judiciaire. L'inscription de l'expulsion dans le système d'information Schengen (SIS) était jusqu'au 11 mai 2021 régie par le chapitre IV du règlement SIS II (règlement CE n° 1987/2006) relatif aux signalements de ressortissants de pays tiers aux fins de non-admission ou d'interdiction de séjour. Plusieurs arrêts publiés aux ATF traitent des conditions de l'inscription de l'expulsion dans le SIS sur la base de ce règlement (ATF 147 II 408 ; 147 IV 340 ; 146 IV 172 ; cf. également arrêts du Tribunal 6B\_628/2021 du 14 juillet 2022 et 6B\_834/2021 du 5 mai 2022). La Suisse a repris le nouveau règlement (UE) 2018/1861 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du SIS dans le domaine des vérifications aux frontières, modifiant la convention d'application de l'accord de Schengen ainsi que modifiant et abrogeant le règlement (CE) no 1987/2006. Il est entré en vigueur pour la Suisse le 11 mai 2021 (RS 0.362.380.085) et donc applicable à la présente procédure. L'art. 21 du règlement se voit dans le nouveau règlement 2018/1861 agrémenté d'un chiffre supplémentaire. Sa teneur utile au cas d'espèce demeure cependant inchangée, en tant que l'art. 21 ch. 1 du règlement 2018/1861 prescrit comme l'ancien article que, avant d'introduire un signalement, l'État membre signalant vérifie si le cas est suffisamment approprié, pertinent et important pour justifier l'introduction du signalement dans le SIS.

- 11/16 - P/17498/2021 Il ressort également du nouveau comme de l'ancien règlement que le signalement dans le SIS suppose que la présence de la personne concernée, ressortissante d'un pays tiers, sur le territoire d'un État membre constitue une menace pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale. L'art. 24 ch. 2 précise que tel peut être notamment le cas lorsque l'intéressé a été condamné dans un État membre pour une infraction passible d'une peine privative de liberté d'au moins un an (let. a), qu'il existe des raisons sérieuses de croire qu'un ressortissant de pays tiers a commis une infraction pénale grave, y compris une infraction terroriste, ou il existe des indications claires de son

intention de commettre une telle infraction sur le territoire d'un État membre (let. b) ou qu'un ressortissant de pays tiers a contourné ou tenté de contourner le droit national ou de l'Union relatif à l'entrée et au séjour sur le territoire des États membres (let. c). D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, applicable au nouveau règlement au vu de la similitude des deux textes, la mention d'une peine privative d'au moins un an fait référence à la peine-menace de l'infraction en cause et non à la peine prononcée concrètement dans un cas d'espèce. À cela s'ajoute, sous la forme d'une condition cumulative, que la personne concernée doit représenter une menace pour la sécurité ou l'ordre publics, hypothèse au sujet de laquelle il ne faut pas poser des exigences trop élevées. En particulier, il n'est pas nécessaire que l'intéressé constitue une menace concrète, actuelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société. Il suffit que la personne concernée ait été condamnée pour une ou plusieurs infractions qui menacent l'ordre public et la sécurité publique et qui, prises individuellement ou ensemble, présentent une certaine gravité. Ce n'est pas la quotité de la peine qui est décisive mais la nature et la fréquence des infractions, les circonstances concrètes de celles-ci ainsi que l'ensemble du comportement de la personne concernée. Par conséquent, une simple peine prononcée avec sursis ne s'oppose pas au signalement dans le SIS (ATF 147 IV 340 consid. 4.6 et 4.8 ; cf. également arrêts du Tribunal 6B\_628/2021 du 14 juillet 2022 consid. 2.2.2 à 2.2.3 et 6B\_834/2021 du 5 mai 2022 consid. 2.2.2). Si une expulsion est déjà ordonnée sur la base des conditions précitées, son signalement dans le SIS est en principe proportionné et doit par conséquent être effectué. Les autres États Schengen restent néanmoins libres d'autoriser l'entrée sur leur territoire au cas par cas pour des raisons humanitaires ou d'intérêt national ou en raison d'obligations internationales. Leur souveraineté n'est ainsi pas affectée par l'expulsion prononcée en Suisse, laquelle s'applique exclusivement à son territoire. Inversement, l'absence de signalement de l'expulsion dans le SIS ne garantit pas encore un droit de séjour dans les autres États Schengen (ATF 147 IV 340 consid. 4.8 ; cf. également arrêts du Tribunal 6B\_628/2021 du 14 juillet 2022 consid. 2.2.3 et 6B\_834/2021 du 5 mai 2022 consid. 2.2.3).

### **E. 3.2**

En l'espèce, les premiers juges ont motivé le prononcé du signalement de l'expulsion dans le système d'information Schengen par le parcours judiciaire et le

- 12/16 - P/17498/2021 risque concret de récidive de l'intéressé, sur la base desquels il devait être retenu que celui-ci représentait une menace pour la sécurité ou l'ordre public. L'appelant, qui est né et a grandi à l'étranger, a quitté son pays d'origine à 19 ans. Il réside désormais depuis plusieurs années en Suisse, illégalement, et y a régulièrement commis des infractions, y compris quoiqu'en dise son conseil des vols aggravés désormais susceptibles de justifier le prononcé d'une expulsion obligatoire. Il n'est pas établi qu'il ait de la famille en Suisse, mais affirme qu'un de ses frères vit en France. Cela étant, et avec le MP, il faut retenir qu'en l'état, l'appelant représente bien une menace pour l'ordre public et la sécurité publique au sens des dispositions applicables. Il est condamné pour des infractions passibles, pour trois d'entre elles, d'une peine privative de liberté de trois ans. Ces infractions, prises individuellement ou ensemble, présentent une certaine gravité, justifiant le signalement. S'y ajoutent de multiples antécédents et un risque de récidive actuel établi. L'appelant expose que ce signalement l'empêcherait de se rendre en France où vit son frère. Cela étant, il ne fait état d'aucun projet concret de visite ou de séjour dans ce pays, étant rappelé que la France reste libre, nonobstant le signalement, d'autoriser l'entrée sur son

territoire au cas par cas pour des raisons humanitaires ou d'intérêt national ou en raison d'obligations internationales. Ainsi, le signalement de l'expulsion dans le SIS est proportionné et sera partant ordonné. Le jugement entrepris sera confirmé sur ce point.

#### **E. 4**

L'appelant se trouvant désormais en exécution anticipée de mesure, il n'y a plus lieu de prononcer son maintien en détention de sûreté (ATF 139 IV 277 consid. 2.2 à 2.3).

#### **E. 5**

L'appel ayant été partiellement admis, l'appelant supportera un tiers des frais de la procédure d'appel, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 428 al. 1 CPP). Il n'y a en revanche pas lieu de modifier le sort des frais de la procédure préliminaire et de première instance (art. art. 428 al. 3 CPP).

#### **E. 6**

Considéré globalement, l'état de frais produit par Me C\_\_\_\_\_, défenseur d'office de A\_\_\_\_\_, satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale.

La rémunération de Me C\_\_\_\_\_ sera partant arrêtée à CHF 1'954.75, correspondant à huit heures et 15 minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure, plus la majoration forfaitaire de 10% et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 139.75. \* \* \* \* \*

- 13/16 - P/17498/2021

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