

# **GE\_GERICHTE AARP/176/2012 vom 26. Juli 2011**

GE Cour de justice, 2011-07-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_176\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_176_2012)

FR: GE\_GERICHTE AARP/176/2012 du 26 juillet 2011

IT: GE\_GERICHTE AARP/176/2012 del 26 luglio 2011

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 et 401 al. 1 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g).

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. 1.2**

L'appel principal est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP)

L'appel joint est également recevable s'agissant des conclusions prises dans la déclaration du 5 septembre 2011. En revanche, la conclusion nouvelle prise à l'audience d'appel tendant à la confiscation de la somme de CHF 160.- est tardive et partant irrecevable, étant relevé que le Ministère public n'a pas soutenu qu'une telle conclusion était implicitement comprise dans sa déclaration d'appel joint, admettant qu'il avait omis de la prendre. Il en va de même de la conclusion nouvelle prise à l'audience d'appel, relative au traitement ambulatoire, assortie d'une assistance de probation.

### **E. 2.1**

L'art. 9 al. 1 CPP énonce la maxime d'accusation et stipule qu'une infraction ne peut faire l'objet d'un jugement que si le ministère public a déposé auprès du tribunal

- 7/12 - P/6788/2011 compétent un acte d'accusation dirigé contre une personne déterminée sur la base de faits précisément décrits. Le principe de l'accusation est une composante du droit d'être entendu consacré par l'art. 29 al. 2 Cst. et peut aussi être déduit des art. 32 al. 2 Cst. et 6 ch. 3 CEDH, qui n'ont à cet égard pas de portée distincte. Il implique que le prévenu sache exactement les faits qui lui sont imputés et quelles sont les peines et mesures auxquelles il est exposé, afin qu'il puisse s'expliquer et préparer efficacement sa défense (ATF 126 I 19 consid. 2a p. 21). Il n'empêche pas l'autorité de jugement de s'écarter de l'état de fait ou de la qualification juridique retenus dans la décision de renvoi ou l'acte d'accusation, à condition toutefois que les droits de la défense soient respectés (ATF 126 I 19 consid. 2a et c p. 21 ss). Le principe est violé lorsque le juge se fonde sur un état de fait différent de celui qui figure dans l'acte d'accusation, sans que le prévenu ait eu la possibilité de s'exprimer au sujet de l'acte d'accusation complété ou modifié d'une manière suffisante et

en temps utile (ATF 126 I 19 consid. 2c p. 22). Si l'accusé est condamné pour une autre infraction que celle visée dans la décision de renvoi ou l'acte d'accusation, il faut examiner s'il pouvait, eu égard à l'ensemble des circonstances d'espèce, s'attendre à cette nouvelle qualification juridique des faits, auquel cas il n'y a pas violation de ses droits de défense (ATF 126 I 19 consid. 2d/bb p. 24). Selon l'art. 325 al. 1 CPP, l'acte d'accusation désigne le lieu et la date de son établissement, le ministère public qui en est l'auteur, le tribunal auquel il s'adresse, les noms du prévenu et de son défenseur, le nom du lésé, le plus brièvement possible, mais avec précision, les actes reprochés au prévenu, le lieu, la date et l'heure de leur commission ainsi que leurs conséquences et le mode de procéder de l'auteur ainsi que les infractions réalisées et les dispositions légales applicables de l'avis du ministère public. Lorsque par la voie de l'opposition, l'affaire est transmise au tribunal de première instance, l'ordonnance pénale tient lieu d'acte d'accusation (art 356 al. 1 CPP). Il appartient à la direction de la procédure d'examiner si l'acte d'accusation et le dossier sont établis régulièrement (art. 329 al. 1 let. a CPP), l'examen devant permettre de déterminer si l'acte d'accusation satisfait aux exigences posées par l'art. 325 CPP (A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011, n. 3 ad art. 329). Le tribunal peut aussi renvoyer l'accusation au Ministère public pour qu'il la complète ou la corrige (art. 329 al. 2 deuxième phrase CPP). Le tribunal est lié par l'état de fait décrit dans l'acte d'accusation mais non par l'appréciation juridique qu'en fait le ministère public (art. 350 al. 1 CPP). L'art. 333 al. 1 CPP prévoit toutefois que le tribunal donne au ministère public la possibilité de modifier l'accusation lorsqu'il estime que les faits exposés dans l'acte d'accusation pourraient réunir les éléments constitutifs d'une autre infraction mais que l'acte d'accusation ne répond pas aux exigences légales. Le tribunal peut également

- 8/12 - P/6788/2011 autoriser le ministère public à compléter l'accusation lorsqu'il appert durant les débats que le prévenu a encore commis d'autres infractions (art. 333 al. 2 CPP). Le tribunal ne peut toutefois fonder son jugement sur une accusation modifiée ou complétée que si les droits de partie du prévenu et de la partie plaignante ont été respectés (art. 333 al. 4 CPP).

## **E. 2.2**

En ce qui concerne le reproche de recel, l'ordonnance pénale valant acte d'accusation reproduit le texte de l'art. 160 CP et résume les déclarations de l'intimé sur appel joint s'agissant de la provenance des espèces et des appareils censés avoir été obtenus par un tiers au moyen d'une infraction contre le patrimoine, mais elle ne décrit pas quels sont, concrètement, les faits attribués par l'accusation à l'intimé sur appel joint au titre des éléments constitutifs de l'infraction en cause. On ignore ainsi quand, comment, de quel auteur et de quelle infraction préalable l'intimé sur appel joint a acquis ou reçu ces avoirs. L'acte d'accusation ne satisfaisait ainsi pas les exigences de l'art. 325 CPP. Le premier juge aurait pu renvoyer l'acte d'accusation au Ministère public afin qu'il le corrige, au sens de l'art. 329 al. 2 CPP in fine. Il ne l'a pas fait et a prononcé un acquittement au bénéfice du doute. Outre le fait qu'il est douteux que le Ministère public aurait pu prendre en appel une conclusion tendant à ce que l'ordonnance valant acte d'accusation lui soit retournée pour lui permettre de corriger ses propres carences, il ne l'a en tout état pas fait, estimant pouvoir requérir sur cette base. Dans ces circonstances, la Chambre pénale d'appel et de révision ne peut que constater que les défauts dont est affecté l'acte d'accusation ne permettent pas d'examiner la question de la culpabilité éventuelle de l'intimé sur appel joint et rejeter partant ledit appel joint. Le jugement dont est appel sera donc confirmé s'agissant de

l'acquittement du chef de recel.

### **E. 3.1**

Selon 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). Comme sous l'ancien droit, le facteur essentiel est celui de la faute.

Les critères énumérés, de manière non exhaustive, par cette disposition légale correspondent à ceux fixés par l'art. 63 aCP et la jurisprudence élaborée en application de cette ancienne disposition. Cette jurisprudence conserve toute sa valeur, de sorte que l'on peut continuer à s'y référer (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_992/2008 du 5 mars 2009 consid. 5.1).

- 9/12 - P/6788/2011

### **E. 3.2**

Le juge atténue la peine en application de l'art. 19 al. 2 CP si, au moment d'agir, l'auteur ne possédait que partiellement la faculté d'apprécier le caractère illicite de son acte ou de se déterminer d'après cette appréciation. Les principes qui gouvernent l'application de cette disposition sont développés notamment dans un arrêt du Tribunal fédéral du 8 mars 2010 (ATF 136 IV 55).

Le juge doit apprécier la culpabilité subjective de l'auteur à partir de la gravité objective de l'acte. Dans le cadre de cette appréciation, il doit aussi tenir compte de la diminution de responsabilité de l'auteur et doit indiquer dans quelle mesure celle-ci exerce un effet atténuant sur la culpabilité. Une diminution de la responsabilité au sens de l'art. 19 CP ne constitue qu'un critère parmi d'autres pour déterminer la faute liée à l'acte, et non plus un facteur qui interfère directement sur la peine. La réduction de la peine n'est que la conséquence de la faute plus légère (ATF 136 IV 55 consid. 5.5, 5.6 et 6.1 p. 59 et suivantes, arrêt du Tribunal fédéral 6B\_741/2010 du 9 novembre 2010 consid. 3.1.2). En bref, le juge doit procéder comme suit en cas de diminution de la responsabilité pénale : dans un premier temps, il doit décider, sur la base des constatations de fait de l'expertise, dans quelle mesure la responsabilité pénale de l'auteur doit être restreinte sur le plan juridique et comment cette diminution de la responsabilité se répercute sur l'appréciation de la faute. La faute globale doit être qualifiée et désignée expressément dans le jugement (art. 50 CP). Dans un second temps, il convient de déterminer la peine hypothétique, qui correspond à cette faute. La peine ainsi fixée peut enfin être modifiée en raison de facteurs liés à l'auteur (Täterkomponente) ainsi qu'en raison d'une éventuelle tentative selon l'art. 22 al. 1 CP (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_741/2010 du 9 novembre 2010 consid. 3.1.2 et 6B\_1092/2009 du 22 juin 2010 consid. 2.2.2).

### **E. 3.3**

Si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel (art. 46 al. 1 CP). S'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation. (art. 46 al. 2 CP). S'il

révoque le sursis, le juge peut modifier le genre de la peine révoquée pour fixer, avec la nouvelle peine, une peine d'ensemble conformément à l'art. 49 CP. Il ne peut toutefois prononcer une peine privative de liberté ferme que si la peine d'ensemble atteint une durée de 6 mois au moins ou si les conditions prévues à l'art. 41 CP sont remplies (cf. art. 46 al. 1 CP). La fixation d'une peine d'ensemble, par application analogique de l'art. 49 CP, n'entre cependant pas en considération si la peine assortie du sursis révoqué et celle nouvellement prononcée sont du même genre (ATF 134 IV 241 consid. 4 p. 242 ss). En outre, la conversion d'une peine pécuniaire ou d'un travail d'intérêt général en une peine privative de liberté n'est envisageable qu'à titre d'ultima ratio du fait qu'une telle conversion implique une aggravation du genre de peine (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, Basler Kommentar Strafrecht I : art. 1- 110 StGB, 2e éd., Bâle 2007, n. 30 ad. art. 46 CP; G. STRATENWERTH,

- 10/12 - P/6788/2011 Schweizerisches Strafrecht, AT II, Strafen und Massnahmen, 2e éd., Berne 2006, § 5 n. 96 p. 164; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_46/2011 du 27 septembre 2011 consid. 3.4 et les références citées).

### **E. 3.4**

L'appelant s'est livré au vol d'un sac à main, n'impliquant certes pas de violence mais susceptible d'entraîner un préjudice important et moult désagréments pour la personne lésée. La faute apparaît plus lourde du fait des antécédents spécifiques de l'appelant, qui démontrent que celui-ci est ancré dans la petite délinquance et n'a aucun respect pour la notion de propriété d'autrui, ce qui est au demeurant caractéristique d'une personnalité antisociale. Ces circonstances justifieraient le prononcé d'une sanction lourde, afin de donner un signal clair. À décharge, il faut toutefois tenir compte de ce que sa responsabilité est légèrement à moyennement restreinte selon l'expertise mise en œuvre en appel et dont il n'y a aucune raison de s'écarter, ce dont les parties conviennent, n'ayant formulé aucune critique. Dès lors, il faut admettre que la faute de l'appelant est moyenne. Indépendamment de la problématique du développement mental incomplet et des troubles de la personnalité dont il a déjà été tenu compte au chapitre de la responsabilité restreinte, la situation personnelle de l'appelant est certes particulièrement difficile. Il reste toutefois que celui-ci s'entête à demeurer en Suisse alors que cela ne fait qu'ajouter à cette difficulté, pour des raisons culturelles déjà, ainsi qu'au regard de son statut et de son absence complète de formation et même de scolarisation qui rendent une intégration particulièrement illusoire. Il faut donc admettre que l'appelant se place lui-même dans la précarité, de sorte qu'il n'y a pas lieu à réduction de peine de ce fait.

Le jugement entrepris consacre une peine inéquitable, dans la mesure où le genre des peines pécuniaires dont les précédents sursis ont été révoqués a été modifié en peine privative de liberté afin de permettre le prononcé d'une peine d'ensemble alors qu'il n'est pas établi que les conditions restrictives posées par la jurisprudence récente précitée sont réalisées. Ceci étant, l'appelant a retiré ses conclusions relatives à la révocation des précédents sursis – d'où découle le problème de la conversion du genre de peine – et d'une libération conditionnelle, de sorte que la Chambre de céans ne peut revoir ces questions d'office que si cela est en faveur du prévenu (art. 404 al. 2 CPP). Or, l'appelant considère à juste titre que son intérêt commande en définitive ces révocations, dès lors que vu la durée de la détention avant jugement, il a de facto déjà purgé la peine d'ensemble infligée par le premier juge.

Au regard de l'ensemble de ces circonstances, une peine privative de liberté d'ensemble de 6 mois, conforme aux conclusions de l'appelant, est adéquate.

#### **E. 4.1**

Selon l'art. 56 al. 1 CP, une mesure doit être ordonnée si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur commette d'autres infractions (let. a), si l'auteur a besoin d'un traitement ou que la sécurité publique l'exige (let. b) et si les conditions prévues aux art. 59 à 61, 63 ou 64 sont remplies (let. c). Le prononcé d'une mesure suppose en

- 11/12 - P/6788/2011 outre que l'atteinte aux droits de la personnalité qui en résulte pour l'auteur ne soit pas disproportionnée au regard de la vraisemblance qu'il commette de nouvelles infractions et de leur gravité (art. 56 al. 2 CP ; ATF 134 IV 121 consid. 3.4.4 p. 131). Pour ordonner une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64 CP ou en cas de changement de sanction au sens de l'art. 65 CP, le juge se fonde sur une expertise. Celle-ci se détermine sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, sur la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et sur la nature de celles-ci ainsi que sur les possibilités de faire exécuter la mesure (art. 56 al. 3 let. a à c CP).

En vertu de l'art. 63 al. 1 CP, lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, qu'il est toxico-dépendant ou qu'il souffre d'une autre addiction, le juge peut ordonner un traitement ambulatoire si, d'une part, l'acte punissable – crime, délit ou contravention (art. 104 CP et 105 al. 3 CP a contrario) – est lié à ce trouble mental ou à cette addiction et si, d'autre part, il est à prévoir que le traitement détournera l'auteur d'autres infractions en relation avec son état. Cette mesure doit être ordonnée lorsqu'une peine ne peut écarter à elle seule le danger que l'auteur commette d'autres infractions en relation avec son état (cf. art. 56 al. 1 let. a CP), mais sans qu'il soit pour autant nécessaire de prévoir une mesure thérapeutique institutionnelle (cf. art. 56a al. 1 CP). Il y a cependant lieu de renoncer à ordonner cette mesure s'il apparaît que l'atteinte aux droits de la personnalité qui en résulterait pour l'auteur serait disproportionnée au regard de la vraisemblance et de la gravité des nouvelles infractions qui sont à craindre de lui (cf. art. 56 al. 2 CP).

#### **E. 4.2**

A teneur de l'expertise, un traitement ambulatoire est justifié. Par la bouche de son défenseur, l'appelant principal n'y conclut pas, mais ne s'y oppose pas non plus. Lors de son interrogatoire, il a déclaré vouloir continuer de suivre le traitement déjà mis en place, dont il ressentait le besoin. Une astreinte au traitement serait sans doute favorable à l'appelant car elle instituerait un cadre contraignant non seulement pour lui mais également pour les autorités compétentes, donnant une meilleure garantie que le suivi et sera maintenu aussi longtemps que nécessaire sous réserve d'un départ, souhaitable, de Suisse. La Chambre de céans estime donc pouvoir l'ordonner, sans dépasser les limites consacrées par l'art. 404 al. 2 CPP.

#### **E. 5**

L'appel principal étant admis et l'appel joint rejeté, les frais seront laissés à la charge de l'État (art. 428 CPP). \* \* \* \* \*

- 12/12 - P/6788/2011