

# **GE\_GERICHTE AARP/293/2017 vom 18. September 2017**

GE Cour de justice, 2017-09-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_293\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_293_2017)

FR: GE\_GERICHTE AARP/293/2017 du 18 septembre 2017

IT: GE\_GERICHTE AARP/293/2017 del 18 settembre 2017

## **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 CPP).

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 CPP) : 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'entre 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. 2.1**

Le principe in dubio pro reo, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'article 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et, sur le plan interne, par les articles 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence (ATF 127 I 38 consid 2.a p. 40 et les arrêts cités).

### **E. 2.2**

D'après la jurisprudence, le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b p. 40). Dans le cadre du principe de libre appréciation des preuves, lorsqu'il est confronté à des versions contradictoires, le juge forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Les déclarations successives d'un même témoin ne doivent pas nécessairement être écartées du seul fait qu'elles sont contradictoires ; il appartient au juge de retenir, sans arbitraire, la version qui lui paraît la plus convaincante et de motiver les raisons de son choix (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_429/2008 du 7 novembre 2008 consid. 4.2.2). Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8 consid. 2.1 p. 9 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1230/2015 du 22 avril 2016 consid. 2 ; 6B\_109/2014 du 25 septembre 2014 consid. 2.1 et 6B\_398/2013 du 11 juillet 2013 consid. 2.1).

### **E. 3.1**

Selon l'art. 139 ch. 1 CP, celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura soustrait une chose mobilière appartenant à autrui dans le but de se l'approprier sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

### **E. 3.2**

La CPAR a déjà retenu des vols commis précédemment, non pas seulement comme antécédents ayant une influence sur la peine à prononcer, mais aussi comme indice de culpabilité s'agissant du mode opératoire utilisé (AARP/253/2016). Selon la jurisprudence, il est connu que ce critère peut être pris en compte lorsqu'il s'agit d'attribuer une infraction à son auteur présumé (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_931/2016 du 6 juin 2017 consid. 1.2.2.).

### **E. 3.3**

En l'espèce, tant l'appelant, D\_\_\_\_\_ que l'intimé s'accordent à dire que le premier a été au contact physique du dernier, sorti fumer une cigarette. Le plaignant a fort bien décrit le manège des auteurs, D\_\_\_\_\_ détournant l'attention de l'intimé en parlant pendant que son comparse le touchait de manière amicale, tout en gesticulant. Il s'agit d'une manière de voler bien connue à Genève et communément appelée par la police "à la Zizous". L'appelant a au demeurant reconnu cette manière de faire avec son comparse, en audience de confrontation, ayant même encouragé ce dernier à reconnaître sa participation, et le vol commis, ne revenant que plus tard de manière peu crédible sur ses déclarations. Sa troisième ligne de défense – après la contestation du vol puis son admission – consistant à dire avoir trouvé l'objet à terre est ainsi loin de convaincre. Contrairement à ce que soutient l'appelant, si le plaignant n'a pas, dans un premier temps, pu s'imaginer un vol, tant les auteurs ont été habiles pour lui dérober son bien, cela lui a pourtant paru évident après l'appel des agents municipaux. L'intimé a été d'emblée formel et constant s'agissant d'avoir été en possession de cet appareil, dans la poche de son pantalon, au moment de sortir fumer. C'est directement après son contact avec l'appelant et la diversion de son comparse D\_\_\_\_\_ qu'il s'est aperçu de sa disparition. Cette manière de faire est par ailleurs coutumière chez le prévenu qui a été condamné par deux fois pour des cas en tous points similaires, dont un vol de téléphone dans un pantalon (OPMP/\_\_\_\_\_/2014 du 25 juillet 2014 - P/\_\_\_\_\_/2014), en sus d'un sac à main posé à terre, ayant dans les trois cas agi avec un comparse. Au surplus, il est à noter que D\_\_\_\_\_ n'a pas contesté sa condamnation pour les faits du 17 novembre 2016. Il existe ainsi un faisceau d'indices convergent du vol par l'appelant et son comparse du téléphone de la victime, le bris de possession étant intervenu au moment pour l'appelant de sortir cet objet de la poche du pantalon de la victime, tout en la palpant et en gesticulant, ce vêtement fût-il près du corps, de sorte à ce qu'elle ne s'aperçoive qu'ultérieurement de sa disparition, une fois les auteurs en fuite.

- 9/14 - P/21667/2016 Pour l'ensemble de ces motifs, la CPAR confirme la décision des premiers juges et reconnaît A\_\_\_\_\_ coupable de vol au sens de l'art. 139 ch. 1 CP.

### **E. 4.1**

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). 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 (judiciaires et non judiciaires), 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, notamment l'existence ou l'absence de repentir après l'acte et la volonté de s'amender (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20; 118 IV 21 consid. 2b p. 25).

#### **E. 4.2**

Seules les peines de six mois à deux ans peuvent être assorties du sursis total (cf. art. 42 al. 1 CP). Si, durant les cinq ans qui précèdent l'infraction, l'auteur a été condamné à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de six mois au moins ou à une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (art. 42 al. 2 CP), soit de circonstances qui empêchent que l'infraction antérieure ne détériore le pronostic (Message concernant la modification du code pénal suisse [dispositions générales, entrée en vigueur et application du code pénal] et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs du 21 septembre 1998, FF 1999 p. 1855). Il s'agit, autrement dit, de déterminer s'il existe des circonstances si favorables qu'elles compensent tout au moins la crainte résultant de l'indice défavorable constitué par l'antécédent. Tel peut être le cas lorsque les faits les plus récents n'ont aucun rapport avec le jugement antérieur ou encore en cas de modification particulièrement positive dans la vie de l'auteur (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.3 p. 6 et 7). Au regard de la jurisprudence, les condamnations prises en compte en application de l'art. 42 al. 2 CP doivent être entrées en force avant la commission des faits - 10/14 - P/21667/2016 reprochés, soit constituer un antécédent (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_348/2014 du 19 juin 2014 consid. 2.4 non publié in ATF 140 IV 97).

##### **E. 4.2.1**

A teneur de l'art. 49 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. En revanche, lorsque la loi pénale ne prévoit pas le même genre de peine pour toutes les infractions, l'art. 49 al. 1 CP ne s'applique pas et les peines doivent être prononcées cumulativement (ATF 137 IV 57 consid. 4.3 p. 58 ss). Il y a plusieurs peines identiques lorsque le tribunal prononce dans le cas d'espèce, pour chaque norme violée, des peines du même genre (méthode concrète) ; le fait que les dispositions pénales applicables prévoient, de manière abstraite, des peines d'un même genre ne suffit pas (ATF 138 IV 120 consid. 5.2 p. 122 ss).

##### **E. 4.2.2**

Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67 aCP), les antécédents continuent de jouer un rôle très important dans la fixation de celle-ci (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER [éds], Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz, 3e éd., Bâle 2013, n. 130 ad art. 47; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1202/2014 du 14 avril 2016 consid. 3.5). En général, la culpabilité de l'auteur est amplifiée du fait qu'il n'a pas tenu compte de l'avertissement constitué par la précédente condamnation, sa rechute témoignant d'une énergie criminelle accrue (R. ROTH / L. MOREILLON [éds], Code pénal I : art. 1-100 CP, Bâle 2009, n. 55 ad art. 47). Une série d'infractions semblables pèse plus lourd que des actes de nature différente (ATF 135 IV 87 consid. 2 p. 89). Les antécédents judiciaires ne sauraient toutefois conduire à une augmentation massive de la peine, parce que cela reviendrait à condamner une deuxième fois pour des actes déjà jugés (ATF 120 IV 136 consid. 3b p. 145). En outre, les condamnations passées perdent de leur importance avec l'écoulement du temps. Les condamnations qui ont été éliminées du casier judiciaire ne peuvent plus être utilisées pour l'appréciation de la peine ou l'octroi du sursis dans le cadre d'une nouvelle procédure pénale (ATF 135 IV 87 consid. 2 p. 89).

### **E. 4.3**

En l'espèce, le prévenu est reconnu coupable de vol au sens de l'art. 139 ch. 1 CP et d'infractions aux art. 115 al. 1 let. b et 119 LEtr, concours d'infractions conduisant à une aggravation de la peine dans une juste proportion. La faute de l'appelant n'est pas anodine. Son mobile est égoïste. Sa situation personnelle, bien que précaire, ne peut justifier ses agissements dans la mesure où elle résulte de son choix de demeurer en Suisse sans droit. Sa collaboration à la procédure doit être qualifiée de mauvaise. Bien qu'il ait admis certains faits, qu'il pouvait au demeurant difficilement contester ayant en particulier

- 11/14 - P/21667/2016 été interpellé sur le territoire où il résidait sans droit, dans une zone du canton lui étant interdite, il a continué – après l'avoir reconnu – à nier, jusqu'au stade de l'appel, avoir joué un quelconque rôle dans la commission du vol, en dépit des éléments contraires figurant au dossier et l'accablant. Sa prise de conscience apparaît ainsi des plus incomplète. Il a de nombreux antécédents pour des infractions contre le patrimoine et à la LEtr. Il n'a tiré aucune leçon des décisions de justice prises à son encontre. Il n'a pas davantage su tirer profit d'une libération conditionnelle, pas plus que de deux refus subséquents et plus récents, et s'est montré insensible à ses condamnations subséquentes. Vu la répétition de délits de même genre, mais aussi contre la LStup, en l'espace de quelques mois seulement, la situation précaire de l'appelant en Suisse qui ne s'est pas améliorée depuis sa venue et dont aucun élément du dossier ne laisse présager que tel pourrait être le cas à l'avenir, le pronostic ne peut qu'être défavorable. Par conséquent, seule une peine ferme pouvait être prononcée. Eu égard à son statut administratif et aux peines privatives de liberté déjà fixées, et, manifestement non dissuasives, la propension de l'appelant à commettre des infractions ne permet pas d'envisager une peine de travail d'intérêt général ou une peine pécuniaire au titre de sanction, ce qu'il ne plaide au demeurant pas. C'est donc à bon droit que le premier juge l'a condamné à une peine privative de liberté ferme de six mois, dont à déduire les 34 jours de détention avant jugement. L'octroi du sursis est exclu, vu la condamnation à une peine privative de liberté de six mois prononcée en juin 2016 et en l'absence de la moindre circonstance permettant de retenir que le pronostic serait particulièrement favorable (art. 42 al. 2 CP). La peine prononcée par le premier juge sera donc confirmée.

## **E. 5**

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat, comprenant un émolument de jugement de CHF 2'000.- (art. 428 CPP).

### **E. 6.1**

Les frais imputables à la défense d'office ou à l'assistance juridique gratuite pour la partie plaignante 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). 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.

- 12/14 - P/21667/2016

### **E. 6.2**

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. Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire de CHF 200.- pour un chef d'étude (let. c). L'art 16 al. 2 RAJ prescrit 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.

### **E. 6.3**

En l'occurrence, l'indemnisation requise par le défenseur d'office de l'appelant paraît adéquate, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de reprendre le détail du poste qui compose son état de frais. Aussi, l'indemnité requise, au tarif de CHF 200.-/heure, sera allouée (CHF 1'300.-) à laquelle s'ajoute la majoration forfaitaire de 20% (CHF 260.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 8% (CHF 124.80), pour un total de CHF 1'684.80.

\* \* \* \* \*

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