

# **GE\_GERICHTE AARP/344/2018 vom 27. Oktober 2018**

GE Cour de justice, 2018-10-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_344\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_344_2018)

FR: GE\_GERICHTE AARP/344/2018 du 27 octobre 2018

IT: GE\_GERICHTE AARP/344/2018 del 27 ottobre 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Les appels sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 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).

- 8/23 - P/25977/2017

### **E. 1.2**

Dans la mesure où la CPAR a informé les parties présentes à l'audience qu'elle se fonderait uniquement sur les arguments développés oralement, la demande du MP d'écarter une partie de la motivation de la déclaration d'appel de l'appelant A\_\_\_\_\_ est sans objet.

### **E. 2**

novembre 2009 consid. 2.1). Comme principe présidant à l'appréciation des preuves, la présomption d'innocence est violée si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes. Il ne doit pas s'agir de doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Ces principes sont violés lorsque l'appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à la culpabilité de l'accusé, autrement dit lorsque le juge du fond retient un état de fait défavorable à l'accusé alors qu'il existe un doute raisonnable quant au déroulement véritable des événements (ATF 138 V 74 consid. 7 p. 82 ; ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1015/2016 du 27 octobre 2017 consid. 4.1).

### **E. 3**

3.1.1. Commet un vol celui qui aura, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, soustrait une chose mobilière appartenant à autrui dans le but de se l'approprier (art. 139 ch. 1 CP).

3.1.2. La tentative, soit le cas où l'exécution du crime ou du délit n'est pas poursuivie jusqu'à son terme ou que le résultat nécessaire à la consommation de l'infraction ne se produit pas ou ne pouvait pas se produire, est également punissable (art. 22 al. 1 CP).

- 9/23 - P/25977/2017 3.1.3. Est un coauteur celui qui collabore, intentionnellement et de manière déterminante, avec d'autres personnes à la décision de commettre une infraction, à son organisation ou à son exécution, au point d'apparaître comme l'un des participants principaux. Il faut que, d'après les circonstances du cas concret, la contribution du coauteur

apparaisse essentielle à l'exécution de l'infraction. La seule volonté quant à l'acte ne suffit pas. Il n'est toutefois pas nécessaire que le coauteur ait effectivement participé à l'exécution de l'acte ou qu'il ait pu l'influencer. La coactivité suppose une décision commune, qui ne doit cependant pas obligatoirement être expresse, mais peut aussi résulter d'actes concluants, le dol éventuel quant au résultat étant suffisant. Il n'est pas nécessaire que le coauteur participe à la conception du projet ; il peut y adhérer ultérieurement. Il n'est pas non plus nécessaire que l'acte soit prémédité ; le coauteur peut s'y associer en cours d'exécution. Il est déterminant que le coauteur se soit associé à la décision dont est issue l'infraction ou à la réalisation de cette dernière, dans des conditions ou dans une mesure qui le font apparaître comme un participant non pas secondaire, mais principal (ATF 135 IV 152 consid. 2.3.1 p. 155 ; ATF 130 IV 58 consid. 9.2.1 p. 66 ; 125 IV 134 consid. 3a p. 136 ; ATF 135 IV 152 consid. 2.3.1 p. 155 ; SJ 2008 I 373 consid. 7.3.4.5 p. 382-383). La jurisprudence exige même que le coauteur ait une certaine maîtrise des opérations et que son rôle soit plus ou moins indispensable (ATF 120 IV 17 consid. 2d p. 23 ; 136 consid. 2b p. 141 ; 265 consid. 2c/aa p. 271 s. ; 118 IV 397 consid. 2b p. 399). Ce concept de coactivité montre qu'une personne peut être considérée comme auteur d'une infraction, même si elle n'en est pas l'auteur direct, c'est-à-dire si elle n'a pas accompli elle-même tous les actes décrits dans la disposition pénale (ATF 120 IV 17 consid. 2d p. 23 s.).

3.1.4. D'après les art. 115 al. 1 lit. a et b LEtr, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque séjourne illégalement en Suisse, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé.

### **E. 3.2**

En l'espèce, il est établi, à teneur des déclarations des parties et du rapport de police - dont il n'y a pas lieu de s'écarter - que le 18 décembre 2017, alors que le restaurant de la F\_\_\_\_\_ de la rue 1\_\_\_\_\_ était presque vide, les appelants se sont attablés juste derrière l'intimé, l'appelant A\_\_\_\_\_ se positionnant dos à ce dernier.

L'appelant A\_\_\_\_\_ a par ailleurs admis avoir passé sa main à au moins une reprise près de la veste de l'intimé, posée sur le dossier de la chaise contre laquelle il se trouvait, prétendument pour récupérer son portable dans sa propre veste. Bien qu'il ait prétendu n'avoir agi qu'à une seule reprise il a fait preuve d'une telle insistance que la veste en question s'est mise à bouger, suffisamment pour incommoder son propriétaire - qui a avancé sa chaise - et attirer l'attention du policier qui observait la scène de l'extérieur à travers la vitre de l'établissement et l'a vu se retourner à

- 10/23 - P/25977/2017 plusieurs reprises, ce que n'explique pas le fait de vouloir prendre son portable une seule fois.

A cela s'ajoute que les appelants ne sont restés, d'après le policier, que très peu de temps dans l'établissement, sans consommer quoi que ce soit, contrairement à leurs dires. Ils sont également les seuls à prétendre que deux agents municipaux se seraient trouvés sur place de sorte qu'ils n'auraient pas pu adopter le comportement qui leur est reproché.

Ne parvenant manifestement pas à leurs fins en raison des caractéristiques des coutures de la veste, les appelants ont ensuite visité, en moins de deux heures, pas moins de trois autres établissements, pour des motifs sur lesquels ils n'ont pas su accorder leurs dires de sorte que leurs déclarations sont peu fiables à cet égard.

Il existe ainsi un faisceau d'indices concordants corroborant la version des inspecteurs selon laquelle les appelants se sont bien livrés au manège qui leur est prêté, dans l'après-midi du 18 décembre 2017, pour dérober le portefeuille de la victime D\_\_\_\_\_, sans succès, mais qui atteint le seuil de la tentative. Le fait de s'attabler à deux était assurément une pièce indispensable du scénario pour endormir la méfiance de potentielles victimes et permettre à celui chargé de saisir les valeurs de le faire sous le contrôle de son comparse. Ainsi, la participation de l'appelant C\_\_\_\_\_ à la commission de l'infraction était essentielle. L'argument des appelants selon lequel il fallait déceler dans le comportement du policier d'une part qu'il avait vu ce qu'il voulait voir et que le temps écoulé jusqu'à leur interpellation était un aveu de l'absence de comportement pénalement répréhensible de leur part, ne convainc pas la Cour. Il est au contraire naturel pour un policier, dans le contexte d'une tentative de vol, de prendre en filature les auteurs afin de confirmer leur dessein délictuel et cas échéant d'accumuler d'autres indices à charge à leur encontre, une infraction en flagrant délit étant toujours plus évidente à constater, ce que démontre la présente affaire. De plus, rien au dossier ne permet de retenir que le comportement de l'inspecteur J\_\_\_\_\_ ait été partial, quand bien même il aurait été au courant de précédentes interpellations des auteurs. Les photos produites par l'appelant A\_\_\_\_\_ en juin 2018 ont manifestement été prises plein soleil, probablement peu de temps avant l'audience du 26 juin 2018, à voir la tenue légère du passant y figurant. Nonobstant le reflet sur la vitrine et les stries l'opacifiant partiellement, on y discerne ce qui se passe à l'intérieur des locaux. La luminosité étant assurément moindre un après-midi de décembre, les policiers n'auront pas été gênés par la réverbération voire auront bénéficié de l'éclairage intérieur du restaurant situé dans l'angle de deux rues notoirement étroites, au rez-de-chaussée d'un immeuble équipé d'une marquise, tel que cela ressort au demeurant de

- 11/23 - P/25977/2017 ces clichés. Enfin, la CPAR n'a aucune raison de remettre en doute la parole de la police qui dit avoir "clairement" pu voir depuis l'extérieur l'appelant A\_\_\_\_\_ manipuler la veste de l'intimé. Les appelants se sont ainsi bien rendus coupables, en tant que co-auteurs, de tentative de vol au sens de l'art. 22 cum art. 139 ch. 1 CP de sorte que l'appel sera rejeté sur ce point et le jugement de première instance confirmé.

#### **E. 4**

4.1.1. A l'aune de l'art. 2 CP, la réforme du droit des sanctions, entrée en vigueur au 1er janvier 2018, est globalement moins favorable à la personne condamnée qui pourra ainsi revendiquer l'application du droit en vigueur au 31 décembre 2017, si les actes qu'il a commis l'ont été sous l'empire de ce droit, ce qui est le cas en l'espèce.

4.1.2. 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 (objektive Tatkomponente). 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 (subjektive Tatkomponente). A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), 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 (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).

4.1.3. Selon l'art. 22 CP, le juge peut atténuer la peine si l'exécution d'un crime ou d'un délit n'est pas poursuivie jusqu'à son terme ou que le résultat nécessaire à la consommation de l'infraction ne se produit pas ou ne pouvait pas se produire. Dans ce cas, ce sont des circonstances extérieures qui viennent faire échec à la consommation de l'infraction, de sorte que l'atténuation de la peine n'est que facultative. Toutefois, selon la jurisprudence, si le juge n'a pas l'obligation de sortir du cadre légal, il devrait tenir compte de cette circonstance atténuante en application de l'art. 47 CP, la mesure de l'atténuation dépendant de la proximité du résultat et des

- 12/23 - P/25977/2017 conséquences effectives des actes commis (ATF 121 IV 49 consid. 1b ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_553/2014 du 24 avril 2015 consid. 3.5.1).

4.1.4. 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. 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, et sa rechute témoigne d'une énergie criminelle accrue. Une série d'infractions semblables pèse plus lourd que des actes de nature différente. 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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_77/2012 du 18 juin 2012, consid. 1.2.2).

4.1.5. A teneur de l'art. 49 al. 1 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. Il ne peut toutefois pas excéder de plus de la moitié le maximum légal de chaque genre de peine.

Selon l'art. 49 al. 2 CP, si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement. 4.1.6. Dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, le juge doit respecter, en particulier, le principe d'égalité de traitement (art. 8 al. 1 Cst. ; cf. au regard de l'art. 63 aCP, ATF 120 IV 136 consid. 3a p. 144 et les arrêts cités). Appelé à juger les co- auteurs d'une même infraction ou deux co-accusés ayant participé ensemble au même complexe de faits délictueux, il est tenu de veiller à ce que la différence des peines infligées aux deux intéressés soit justifiée par une différence dans les circonstances personnelles. La peine doit en effet être individualisée en fonction de celles-ci, conformément à l'art. 47 CP (ATF 121 IV 202 consid. 2b p. 244 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6S.199/2006 du 11 juillet 2006 consid. 4 in fine). Inversement, s'il condamne deux co-accusés à des peines identiques, il doit s'assurer que cette égalité soit justifiée par une équivalence globale des éléments pertinents pour la fixation de la peine (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_569/2008 du 24 mars 2009 consid. 1.2).

4.1.7.1. Conformément à l'art. 34 aCP, la peine pécuniaire est fixée en jours-amende dont le tribunal fixe le nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Un jour-amende est de CHF 3'000.- au plus. Le juge en arrête le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (al. 2).

- 13/23 - P/25977/2017

4.1.7.2. La détermination du nombre de jours-amende est fonction de la culpabilité de l'auteur (première phase). Il y a lieu d'appliquer la règle générale de l'art. 47 CP, selon laquelle le tribunal, hormis la faute au sens étroit (art. 47 al. 2 CP), doit prendre en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (art. 47 al. 1 CP). Le nombre des jours-amende exprime la mesure de la peine.

4.1.7.3. La détermination de la quotité du jour-amende se fait selon le principe du revenu net, soit celui que l'auteur réalise en moyenne quotidiennement, quelle qu'en soit la source, ce qui inclut notamment les prestations d'aide sociale. Le principe du revenu net exige que seul le disponible excédant les frais d'acquisition du revenu soit pris en considération, dans les limites de l'abus de droit. Ce qui est dû en vertu de la loi ou ce dont l'auteur ne jouit pas économiquement doit en être soustrait. Il en va ainsi des obligations d'assistance pour autant que le condamné s'en acquitte effectivement (ATF 134 IV 60 consid. 6.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_200/2009 du 27 août 2009 consid. 7.1). Le montant du jour-amende ne peut être inférieur à CHF 10.- (ATF 135 IV 180 consid. 1.4.2).

4.1.8. Conformément à l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus, lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits.

Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis – ou du sursis partiel –, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit prononcer le sursis. Celui-ci est ainsi la règle dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 ; 134 IV 1 consid. 4.2.2).

Pour émettre ce pronostic, le juge doit se livrer à une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Il doit tenir compte de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère de l'accusé et ses chances d'amendement. Il ne peut accorder un poids particulier à certains critères et en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 ; 134 IV 1 consid. 4.2.1).

4.1.9. Aux termes de l'art. 41 al. 1 aCP, le juge peut prononcer une peine privative de liberté ferme de moins de six mois uniquement si les conditions du sursis à l'exécution de la peine (art. 42 aCP) ne sont pas réunies et s'il y a lieu d'admettre que ni une peine pécuniaire ni un travail d'intérêt général ne peuvent être exécutés.

- 14/23 - P/25977/2017

## **E. 4.2**

En l'espèce, la faute des appelants est de gravité moyenne. Ils ont ciblé, à deux, un retraité, afin de lui soustraire son portemonnaie. Leur tentative ayant échoué, ils ont par la suite visité trois établissements différents en moins de deux heures à la recherche vraisemblablement d'autres personnes à délester. Leur mobile est égoïste et relève du seul appât de gain. Leur collaboration à la procédure est mauvaise. Les appelants ont changé à plusieurs reprises leurs versions, bien qu'ils aient été observés dans leur manège par la police et persistent à prétendre en appel n'avoir eu aucune intention délictuelle s'agissant de la tentative de vol. Leur prise de conscience est ainsi nulle, ce qui ne manque pas d'étonner au vu de leurs récidives en matière d'infractions contre le patrimoine. 4.3.1. Même si la précarité de la situation personnelle de l'appelant A\_\_\_\_\_ explique, en partie, ses agissements, elle ne saurait les justifier, d'autant plus que sa vraisemblable absence de lien avec la Suisse rend encore moins compréhensible son insistance à rester dans le pays. Il y a concours d'infractions entre les art. 22 al. 1 cum 139 CP et 115 al. 1 let. b LEtr, ce qui exclut l'application de la Directive sur le retour (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_320/2013 du 29 août 2013 consid. 3.2) et commande une augmentation de la peine dans une juste mesure. Aucune circonstance atténuante de l'art. 48 CP n'est remplie ni d'ailleurs plaidée. L'appelant n'a tiré aucune leçon de ses précédentes condamnations, sanctionnées par des peines pécuniaires ainsi que des courtes peines privatives de liberté. Le pronostic le concernant est ainsi clairement défavorable. Les conditions du sursis ne sont pas réalisées et seule une peine privative de liberté est à même d'atteindre le but de prévention, une peine de travail d'intérêt général n'étant pas compatible avec le statut administratif de l'appelant et une peine pécuniaire n'étant pas possible au regard de sa situation financière. Au vu de ces éléments, la courte peine privative de liberté de 60 jours, partiellement complémentaire à celle prononcée par le Tribunal de police du \_\_\_\_\_ [NE], le 27 novembre 2017 (art. 49 al. 2 CP), apparaît adéquate, voire même clémente. Elle est désormais également complémentaire à la peine privative de liberté prononcée le 24 mai 2018 par Ministère public de l'arrondissement \_\_\_\_\_ [VD] de sorte qu'elle sera ramenée à 50 jours. Le jugement de première instance sera modifié dans cette mesure.

- 15/23 - P/25977/2017 4.3.2. C\_\_\_\_\_ est en situation régulière en Suisse, perçoit un revenu plus que correct eu égard à ses charges et ne paie que partiellement sa part de loyer. Il ne peut être dit que son rôle était moindre dans la tentative de vol, vu la coactivité. Ses antécédents font état de plusieurs infractions de même type. La régularisation de sa situation pas plus qu'un emploi rémunéré ne l'ont dissuadé de réitérer. La CPAR est toutefois liée par le type de peine prononcé en première instance de même que sa quotité maximum (art. 391 al. 2 CPP). Ainsi, le prononcé d'une peine pécuniaire de 30 jours-amende doit être tenu pour adéquat et s'avère plutôt clément. Le montant du jour-amende fixé à CHF 80.- l'unité est conforme à la situation personnelle et financière de l'appelant C\_\_\_\_\_. Enfin, ce dernier ne remplit plus les conditions du sursis compte tenu de ses antécédents et du peu de cas qu'il fait de ses condamnations antérieures. Le pronostic est clairement défavorable. Le jugement de première instance sera partant également confirmé sur ce point.

## **E. 5**

5.1.1. Conformément à l'art. 66abis CP, 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.

5.1.2. Les dispositions sur l'expulsion ne s'appliquent qu'aux infractions commises à partir du 1er octobre 2016. Les antécédents judiciaires antérieurs au 1er octobre 2016 sont pris en considération, y compris les antécédents de droit pénal des mineurs. (Recommandations relatives à l'expulsion des personnes étrangères condamnées [art. 66a à 66d CP] adoptées par l'Assemblée Générale de la Conférence des Procureurs de Suisse le 24 novembre 2016, CPS, pt. 1 let. d).

Il s'agit d'une Kann-Vorschrift (MÜNCH/DE WECK, Die neue Landesverweisung in Art. 66a ff. StGB, in: Revue de l'avocat 2016, p. 163).

Contrairement à ce qui prévaut en matière de prononcé de l'expulsion obligatoire, l'expulsion facultative impose le respect du principe de proportionnalité. En d'autres termes, le juge doit se demander, dans le cas de l'expulsion facultative, si elle est de nature à empêcher la commission de nouvelles infractions en Suisse (FIOLKA/VETTERLI, Landesverweisung nach Art. 66a StGB als strafrechtliche Sanktion, in: Sonderheft Plädoyer 5/16, p. 84).

5.1.3. Dans le cadre, notamment, de l'art. 66abis CP, il s'agit de faire une pesée des intérêts entre l'intérêt à l'éloignement et la situation personnelle du

- 16/23 - P/25977/2017 condamné (art. 8 CEDH). A cet égard, on peut notamment considérer la quotité des peines: plus forte sera la peine et plus grand sera l'intérêt public à prononcer l'expulsion (BUSSLINGER/UEBERSAX, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, in: Plädoyer 05/2016). La jurisprudence rendue sur l'art. 8 CEDH est ainsi applicable à la pesée des intérêts des art. 66a al. 2 CP et 66abis CP, avec comme critères déterminants : la gravité de l'infraction, la culpabilité de l'auteur, le temps écoulé depuis l'infraction, le comportement de celui-ci pendant cette période, le degré de son intégration et la durée de son séjour antérieur, ainsi qu'aux inconvénients qui le menacent, lui et sa famille, en cas de révocation, la durée du séjour en Suisse, l'intensité des liens de l'étranger avec la Suisse et des difficultés de réintégration dans son pays d'origine (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).

## **E. 5.2**

En l'espèce l'appelant présente certes une certaine durée de séjour en Suisse, soit de l'ordre de 18 ans, encore que ce séjour soit illicite. La pesée des intérêts conduit cependant aux remarques suivantes :

L'appelant n'a aucune attache particulière en Suisse, ni familiale, ni socio-affective, ni professionnelle. Il n'a ainsi, alors qu'il vit dans une situation de précarité qui le prédispose à commettre des délits, aucune intégration ou intensité de relation avec la Suisse à faire valoir et qui soit à même de justifier une prépondérance de son intérêt privé. En rapport à son temps de présence en Suisse, il a totalisé 15 mois de condamnation à la détention. Cet élément doit être pris en compte d'autant plus que ces condamnations sont intervenues de façon régulière tout au long de la période considérée. A l'inverse, aucun élément ne semble sérieusement s'opposer à un retour en Algérie. L'appelant n'en a jamais fait part, jusqu'à la phase de l'appel où il prétend devoir rester en Suisse pour soigner un cancer du côlon. Or il n'établit pas souffrir d'une telle maladie, les documents produits, datant pour le dernier du mois de juillet 2018, faisant état d'une maladie de Crohn, ni a fortiori avoir besoin de soins particuliers, lesquels ne pourraient pas lui être fournis en Algérie. On ne saurait ainsi retenir

un inconvénient dirimant à ordonner son expulsion. Dans le cadre de la présente procédure, les infractions dont il s'est rendu coupable ne sont certes pas d'une grande gravité. Cela étant, force est de constater que sur la période considérée, l'appelant a été condamné à plus de huit reprises, principalement pour des infractions contre le patrimoine. Cette accumulation de comportements délictueux représente à l'évidence une forte composante dans l'appréciation de la pesée des intérêts. Le statut précaire de l'appelant, tant sur le plan personnel que légal, ne lui laisse guère d'opportunité d'améliorer sa situation. Il s'ensuit des raisons

- 17/23 - P/25977/2017 sérieuses de considérer qu'il va persister dans son chemin de vie marqué par les multiples transgressions dont il s'est rendu coupable. En outre, sa prise de conscience paraît ténue et la multiplication des délits commis à des intervalles réguliers démontre une volonté délictuelle constamment présente et réitérée. A cet égard, il existe manifestement un intérêt public à la cessation d'un comportement à ce point délinquant. Face à l'absence d'intérêts privés prépondérants, autres que le simple désir de ne pas être expulsé, il apparaît que l'intérêt public à son expulsion l'emporte, cette mesure apparaissant être un moyen approprié – si ce n'est le seul moyen – pour éviter qu'il n'y commette de nouvelles infractions à l'avenir.

Le jugement sera donc également confirmé sur ce point.

## **E. 6**

L'appelant A \_\_\_\_\_ succombe partiellement dans la mesure où certes sa peine est légèrement réduite en appel, mais pour une raison qu'il n'a pas plaidée, son expulsion judiciaire étant en revanche confirmée. L'appelant C \_\_\_\_\_ succombe intégralement et il ainsi sera débouté de ses conclusions en indemnisation (art. 429 CPP a contrario).

Chacun supportera la moitié des frais de la procédure envers l'État comprenant un émolument de jugement de CHF 2'000.- (art. 428 CPP).

## **E. 7.1**

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 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.

7.2.1. 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.

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale est calculée selon le tarif horaire de CHF 200.- pour le chef d'étude (let. c), 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). En cas d'assujettissement – l'assujettissement du patron de l'avocat au statut de collaborateur n'entrant pas en considération (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_486/2013 du 16 juillet 2013 consid. 4 et 6B\_638/2012 du

## **E. 10**

décembre 2012 consid. 3.7) – l'équivalent de la TVA est versé en sus.

- 18/23 - P/25977/2017

7.2.2. 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). 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).

Le temps consacré à la procédure ne doit être pris en considération que dans la mesure où il apparaît raisonnablement nécessaire à l'accomplissement de son mandat par un avocat expérimenté. En outre, seules sont prises en compte les opérations directement liées à la procédure pénale, l'avocat devant ainsi veiller au respect du principe de proportionnalité (R. HAUSER / E. SCHWERI / K. HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6e éd., Bâle 2005, n. 5 ad § 109). On exige de sa part qu'il soit expéditif et efficace dans son travail et qu'il concentre son attention sur les points essentiels. Des démarches superflues ou excessives n'ont pas à être indemnisées (M. VALTICOS / C. REISER / B. CHAPPUIS [éds], Commentaire romand, Loi fédérale sur la libre circulation des avocats, Bâle 2010, n. 257 ad art. 12). Il faut toutefois tenir compte de ce que le défenseur se doit d'examiner toute opération qui pourrait être utile à son client. Partant, le reproche d'avoir entrepris des démarches superflues doit être fait avec retenue et l'avocat bénéficie d'une certaine marge d'appréciation pour arrêter ses honoraires. Une intervention du juge ne se justifie que s'il existe une disproportion entre la valeur des services rendus et la rémunération (décision du Tribunal pénal fédéral BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.2.2 ; décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.8 du 21 juillet 2015 consid. 5.3 et les références citées). 7.2.3. L'assistance juridique est en règle générale octroyée avec effet au jour du dépôt de la requête (art. 5 al. 1 RAJ ; ACPR/360/2015 du 30 juin 2015 consid. 3.1), sous réserve de démarches urgentes entreprises peu de temps avant (ATF 122 I 203 consid. 2f p. 208/209 ; A. KUHN / Y. JEANNERET [éds], Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, Bâle 2011 n. 68 ad art. 136). L'activité antérieure à la prise d'effet ou, au plus tard, à la nomination de l'avocat, n'est pas prise en charge par l'assistance juridique (AARP/379/2013 du 20 août 2013 ; AARP/437/2013 du 23 septembre 2013 ; AARP/465/2013 du 8 octobre 2013 ; AARP/546/2013 du

## **E. 13**

novembre 2013), de même que celle exercée entre deux nominations (AARP/440/2013 du 24 septembre 2013).

- 19/23 - P/25977/2017

7.2.4. 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 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).

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, telle 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).

7.2.5. La jurisprudence admet que la rémunération des vacations soit inférieure à celle des diligences relevant de l'exécution du mandat stricto sensu de l'avocat, dans la mesure où celles-ci ne font pas appel à ses compétences intellectuelles (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2.2 ; dans ce sens : ordonnance de la Cour des plaintes BB.2015.44 du 27 octobre 2015 consid. 3.2.4). L'octroi d'un montant forfaitaire par vacation (aller/retour) est admissible (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.182 du 16 avril 2014 consid. 3.2.1 et 3.2.4), pour autant qu'il ne relève pas de l'ordre du symbolique (décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2017.107 du

## **E. 15**

décembre 2017 consid. 4.1.1 ; BB.2016.39 du 30 novembre 2016 consid. 7.2). Aussi, la rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est-elle arrêtée à CHF 100.- pour les chefs d'étude, dite rémunération étant allouée d'office pour la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

- 20/23 - P/25977/2017

7.3.1. En application des principes qui précèdent, il convient de retrancher de l'état de frais de Me B\_\_\_\_\_, défenseure d'office de A\_\_\_\_\_ : ■ toute l'activité antérieure au 5 septembre 2018, jour du dépôt de la requête d'assistance juridique, en lien avec la procédure de première instance ; ■ 3h liées à la déclaration d'appel, entrant dans le forfait pour activités diverses ; ■ 7h en ce qui concerne la préparation de l'audience d'appel dans la mesure où 2h suffisaient amplement à la préparation d'une audience d'appel pour une associée constituée dès le début de l'affaire dénuée de toute complexité. 7.3.2. Seront ainsi indemnisées, à hauteur de CHF 990.90, 3h25 d'activité (durée de l'audience comprise) au tarif de CHF 200.- (CHF 683.35), plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 136.70), le forfait vacation pour l'audience du 8 octobre 2018 (CHF 100.-) et la TVA à 7.7% (CHF

70.85). \* \* \* \* \*

- 21/23 - P/25977/2017

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