

GE_GERICHTE AARP/39/2018 vom 10. August 2017

GE Cour de justice, 2017-08-10, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_39_2018

FR: GE_GERICHTE AARP/39/2018 du 10 août 2017

IT: GE_GERICHTE AARP/39/2018 del 10 agosto 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 frais et les indemnités (let. f).

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

L'appel doit permettre un nouvel examen au fond par la juridiction d'appel. Celle-ci ne doit pas se borner à rechercher les erreurs du juge précédent et à critiquer le jugement de ce dernier ; elle doit tenir ses propres débats et prendre sa décision sous sa responsabilité et selon sa libre conviction, qui doit reposer sur le dossier et sa propre administration des preuves. L'appel tend à la répétition de l'examen des faits et au prononcé d'un nouveau jugement (M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO, Bâle 2011, n. 1 ad art. 398). L'immédiateté des preuves ne s'impose toutefois pas en instance d'appel. Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure d'appel se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. La juridiction d'appel administre, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours (art. 389 al. 3 CPP ; arrêt non publié du Tribunal fédéral 6B_78/2012 consid. 3.1 du 27 août 2012). Sous réserve de l'audition du prévenu, laquelle a généralement lieu également devant la juridiction d'appel (art. 341 al. 3 CPP applicable par analogie selon l'art. 405 al. 1 CPP), l'administration des preuves du tribunal de première instance n'est répétée que si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes (al. 2 let. a) ; l'administration des preuves était incomplète (al. 2 let. b) ; les pièces relatives à

- 11/24 - P/9839/2017 l'administration des preuves ne semblent pas fiables (al. 2 let. c). Afin de déterminer quel moyen de preuve doit être administré, le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation (arrêt 6B_484 2012 du 11 décembre 2012 consid. 1.2 et les références citées). L'autorité cantonale peut notamment refuser des preuves nouvelles qui ne sont pas nécessaires au traitement du recours, en particulier lorsqu'une administration anticipée non arbitraire de la preuve démontre que celle-ci ne sera pas de nature à modifier le résultat de celles déjà administrées, lorsque le requérant peut se voir reprocher une faute de procédure

ou encore lorsque son comportement contrevient au principe de la bonne foi en procédure (arrêts non publiés du Tribunal fédéral 6B_614/2012 consid. 3.2.3 du 15 février 2013 et 6B_509/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3.2 ; A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER (éds), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, Zurich 2010, n. 17 ad art. 398). Il convient au demeurant d'éviter la multiplication d'auditions qui n'amènent que rétractations et revirements, source de conflits et de perte de temps (C. COQUOZ / A. MOERI, *Le CPP : questions choisies après 3 ans de pratique*, SJ 2014 II p. 37 ss, 43 et l'ATF 139 IV 25 discuté). Conformément aux art. 403 al. 4 et 331 al. 1 CPP applicables par renvoi de l'art. 405 al. 1 CPP, la direction de la procédure de la juridiction d'appel statue sur les réquisitions de preuve présentées avec la déclaration d'appel ou lors de la préparation des débats, celles rejetées voire d'éventuelles réquisitions nouvelles pouvant encore être formulées devant la juridiction d'appel, à l'ouverture des débats, au titre de questions préjudicielles (art. 339 al. 2 et 3 cum 405 al. 1 CPP).

E. 2.2

En l'espèce, la CPAR constate d'une part que la confrontation avec l'intimée a déjà eu lieu et d'autre part que les éléments au dossier suffisent pour lui permettre d'apprécier la crédibilité des déclarations de celle-ci. Ainsi la requête de l'appelant allant dans ce sens sera rejetée, la Cour n'entrevoiant pas l'utilité de la mesure requise.

E. 3.1

Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 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 art. 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. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence ; lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38

- 12/24 - P/9839/2017 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1145/2014 du 26 novembre 2015 consid. 1.2 et 6B_748/2009 du 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 ; 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 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_784/2011 du 12 mars 2012 consid. 1.1). Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b p. 40). Confronté à des versions contradictoires, il 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. 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). Les cas de "déclarations contre déclarations", dans lesquelles celles de la présumée victime en tant que principal élément à charge et les déclarations contradictoires de la personne accusée s'opposent, ne doivent pas nécessairement ou seulement très vraisemblablement, sur la base du principe *in dubio pro reo*, conduire à un acquittement. L'appréciation définitive des déclarations des participants incombe au juge du fond (ATF 137 IV 122 consid. 3.3 = JdT 2012 IV p. 79 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER [éds], *Strafprozessordnung / Jugendstrafprozessordnung*, Basler Kommentar StPO/JStPO, 2ème éd., Bâle 2014, n. 83 ad art. 11).

E. 3.2

L'art. 123 CP réprime les lésions du corps humain ou de la santé qui ne peuvent être qualifiées de graves au sens de l'art. 122 CP. Cette disposition protège l'intégrité corporelle et la santé tant physique que psychique. Les lésions corporelles sont une infraction de résultat qui implique une atteinte importante aux biens juridiques ainsi protégés (ATF 134 IV 189 consid. 1.1 p. 191 ; ATF 135 IV 152 consid. 2.1.1 p. 154).

- 13/24 - P/9839/2017 A titre d'exemples, la jurisprudence cite l'administration d'injections, la tonsure totale et tout acte qui provoque un état maladif, l'aggrave ou en retarde la guérison, comme les blessures, les meurtrissures, les écorchures ou les griffures, sauf si ces lésions n'ont pas d'autres conséquences qu'un trouble passager et sans importance du sentiment de bien-être (ATF 134 IV 189 consid. 1.1 p. 191 ; ATF 107 IV 40 consid. 5c p. 42 ; ATF 103 IV 65 consid. 2c p. 70). Un coup de poing dans la figure ayant provoqué un hématome doit être sanctionné en application de l'art. 123 CP, parce qu'un hématome est la conséquence de la rupture d'un vaisseau sanguin, dommage qui est une lésion du corps humain, même si celle-ci est superficielle et de peu d'importance (ATF 119 IV 25 consid. 2a p. 27).

E. 3.3

En l'espèce, tant les déclarations de l'intimée que celles de l'appelant contiennent des incohérences, voir des contradictions. Pour exemple, en ce qui concerne la première, elle a d'abord affirmé qu'au moment de se présenter à son hôtel, l'appelant avait l'air plutôt "clair", pour dans un second temps se rétracter et dire qu'elle avait remarqué qu'il "n'était pas dans un état normal". Ensuite, bien qu'elle affirme que l'appelant l'a à trois reprises saisie par le cou avec ses deux mains et serré avec une force telle qu'elle ne pouvait plus respirer, aucune marque d'étranglement n'a été constatée, l'intimée expliquant finalement qu'il n'avait pas obstrué sa respiration, mais l'avait fait tousser et qu'elle n'avait pas eu trop mal, mais surtout peur. De plus, le fait que tous les témoins, y compris l'intimée, aient déclaré que l'appelant tenait une bière dans la main, rend sa version peu crédible. D'ailleurs le premier juge a acquitté celui-ci de ce chef. L'intimée a également, après avoir déclaré être sûre que l'appelant l'avait menacée de mort en langues étrangères, expliqué que son sentiment de peur pour sa vie résultait du contexte et non d'une menace explicite, d'où l'autre acquittement. A cela s'ajoute que les deux protagonistes échangeaient en français, ce qui est

incohérent avec la profération de menaces en langues étrangères. Ainsi, contrairement à ce qu'a retenu le premier juge, les déclarations de la partie plaignante ne peuvent pas être qualifiées de cohérentes. Enfin, la Cour relève que l'intimée a été hospitalisée en 2009 en psychiatrie et prend depuis quotidiennement des médicaments contre la dépression, le témoin L_____, ayant observé qu'elle "pouvait avoir quelques soucis d'ordre psychologique". Les déclarations de l'appelant contiennent également de nombreuses incohérences. Il a notamment varié s'agissant de la durée et de la nature de sa relation avec l'intimée, mentionnant qu'il la connaissait depuis deux ans, puis deux semaines puis évoquant finalement une semaine. Il en est de même en ce qui concerne la quantité d'alcool qu'il a consommée le jour des faits, celle-ci ayant changé tout au long des auditions. Il a aussi nié avoir pris de la cocaïne alors que cette substance a été retrouvée sur lui et qu'il a admis qu'elle lui appartenait, l'utilisant pour sa consommation personnelle. A cela s'ajoute que le témoin K_____, qui a participé à son arrestation, a déclaré que l'appelant avait admis avoir bu et pris de la cocaïne. Enfin, alors qu'il a affirmé

- 14/24 - P/9839/2017 tenir l'intimée par la main lorsque celle-ci est sortie de la pharmacie, cette dernière et le témoin J_____ qui les observait, ont déclaré l'inverse. Au final, comme pour l'intimée, les déclarations de l'appelant ne peuvent pas être qualifiées de cohérentes. La Cour retiendra donc pour établi les faits suivants sur la base des éléments objectifs du dossier et des déclarations des parties dans la seule mesure où elles sont convergentes : l'intimée a fait la connaissance de l'appelant quelques jours avant les faits. Le 9 mai 2017, elle a consenti à le suivre et à aller boire et manger avec lui aux Bains F_____. Au cours de la journée, l'appelant a consommé de la cocaïne et une quantité d'alcool correspondant à la mesure de 0.78 mg/l relevée lors de son arrestation. L'intimée, quant à elle, a pris des médicaments, dont des antidépresseurs le matin, bu de la bière, en faible quantité vu le résultat négatif de son alcootest, et "tiré quelques taffes sur un joint". Les deux protagonistes ont ensuite quitté les F_____ pour se rendre dans une pharmacie à G_____, où seule l'intimée est entrée par une première porte où l'attendait l'appelant, pour quitter les lieux en utilisant une seconde porte donnant sur la rue _____. L'appelant l'a alors suivie. En ce qui concerne la suite des événements, soit la cause de la chute de l'intimée, le dossier ne contient aucun élément direct, puisque les déclarations des deux protagonistes ne sont pas cohérentes et que les témoignages des différents policiers présents au moment de l'interpellation de l'appelant ont en commun qu'aucun d'eux n'a vu l'appelant pousser l'intimée ou avoir un quelconque contact avec elle. Or, même dans la version la plus favorable à l'accusation, soit qu'en sortant de la pharmacie l'intimée tentait de semer l'appelant qui se faisait trop insistant, diverses hypothèses restent plausibles pour expliquer la chute. En effet, l'intimée aurait, par exemple, pu être passablement irritée par l'insistance de l'appelant et être tombée en tentant de repousser ses avances. Il est également possible que l'appelant, voyant que l'intimée ne voulait plus de sa compagnie l'ait poussée et qu'elle ait chuté. Enfin, il peut également s'agir d'une simple chute accidentelle. Les éléments au dossier ne permettent pas de retenir une hypothèse plus qu'une autre. En particulier, les événements postérieurs à la chute ne permettent pas de retenir une attitude agressive de l'appelant envers l'intimée. La Cour rappelle que le témoin J_____ n'a pas été en mesure d'indiquer si l'appelant était ou non agressif envers l'intimée. Le témoin K_____ a, quant à lui, expliqué qu'après plusieurs injonctions, l'appelant n'avait pas obtempéré et avait pris une posture agressive dont il ne dira que dans un second temps, qu'elle était, selon sa compréhension, dirigée contre l'intimée. Ces informations ne suffisent pas à forger la conviction de la Cour, au-delà de tout doute raisonnable, s'agissant du fait que l'appelant

était énervé ou agressif envers l'intimée, ce qui aurait pu être un indice du déroulement de la prétendue altercation. La Cour relève que les raisons de l'énervement de l'appelant à l'arrivée de la police peuvent être multiples, notamment les cris de l'intimée, la présence de cocaïne dans

- 15/24 - P/9839/2017 ses poches ou sa situation irrégulière sur le territoire genevois, aucun de ces scénarios n'étant plus vraisemblable qu'un autre, ni ne s'excluant. Enfin, les lésions aux jambes de l'intimée peuvent être consécutives au fait de tomber toute seule comme d'être poussée par un tiers. Par conséquent, au vu des éléments qui précèdent et en application du principe in dubio pro reo, l'appelant doit être acquitté du chef d'accusation de lésions corporelles simples et le jugement attaqué réformé en ce sens.

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 (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). À 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. ; ATF 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; ATF 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20). L'absence d'antécédents a, en principe, un effet neutre sur la fixation de la peine et n'a donc pas à être prise en considération dans un sens atténuant (ATF 141 IV 61 consid. 6.3.2 p. 70). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Celui-ci ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_326/2016 du 22 mars 2017 consid. 4.1 ; 6B_1249/2014 du 7 septembre 2015 consid. 1.2). Les règles générales régissant la fixation de la peine ont été rappelées aux arrêts publiés aux ATF 141 IV 61 et ATF 136 IV 55.

- 16/24 - P/9839/2017

E. 4.2

D'après 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. 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).

4.3.1. Aux termes de l'art. 41 al. 1 CP, 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 CP) 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.

Il convient donc d'examiner en premier lieu si les conditions du sursis sont réunies ou non, selon les critères posés par l'art. 42 CP (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185). Lorsque le pronostic est défavorable et que, par conséquent, un sursis est exclu, il convient de déterminer si une peine pécuniaire, respectivement un travail d'intérêt général, peuvent être exécutés.

4.3.2. Aux termes de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution 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 objectif, les peine pécuniaire, travail d'intérêt général et peine privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus, peuvent être assorties du sursis total. 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 p. 185 s. ; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2 p. 5).

4.3.3. Selon l'art. 42 al. 2 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. L'art. 42 al. 2 CP ne s'applique qu'en présence d'une seule condamnation antérieure, et non si l'auteur a été condamné à plusieurs peines, même si l'addition de leur durée dépasse six mois ou 180 jours-amende. En effet, ce qui est déterminant, c'est que l'auteur ait commis une infraction d'une certaine gravité, et non plus – comme sous l'ancien droit – qu'il ait purgé une peine privative de liberté d'une

- 17/24 - P/9839/2017 certaine longueur (arrêt du Tribunal fédéral 6B_812/2009 du 18 février 2010 consid. 2.1).

Dans le cadre du pronostic déterminant l'octroi du sursis, les antécédents pénaux ne constituent qu'un élément parmi d'autres. Ils ne l'emportent pas nécessairement sur les autres considérations pertinentes (arrêt 6B_569/2008 du 24 mars 2009 consid. 2.3 ; R. SCHNEIDER / R. GARRÉ, Basler Kommentar, Strafrecht I, 2e éd., 2007, n. 59 ad art. 42). Pour autant, on ne saurait en déduire qu'ils ne suffisent jamais à fonder un pronostic défavorable. Comme sous l'ancien droit (cf. ATF 98 IV 313 consid. 3 p. 313 s.), ils ne permettent certes pas à eux seuls de refuser le sursis si les peines prononcées dans les cinq ans qui précèdent l'infraction n'équivalent pas au moins à trois mois de privation de liberté au total (R. SCHNEIDER / R. GARRÉ, op. cit., n. 59 ad art. 42 CP). Mais des antécédents plus graves peuvent suffire à fonder un pronostic défavorable si le très mauvais signe qu'ils donnent n'est corrigé par aucun élément favorable, voire par aucun élément particulièrement

favorable s'ils dépassent au total six mois de privation de liberté ou 180 jours-amende (art. 42 al. 2 CP).

E. 4.4

L'imputation de la détention a lieu, en premier lieu, sur les peines privatives de liberté et, en second lieu, sur les autres peines, comme la peine pécuniaire, le travail d'intérêt général et l'amende. La compensation sous la forme de l'indemnisation est subsidiaire. L'intéressé n'a aucun droit de choisir entre l'indemnisation ou l'imputation (ATF 141 IV 236 consid. 3.3 p. 239 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_343/2015 du 2 février 2016 consid. 1.2.4 ; 6B_558/2013 du 13 décembre 2013 consid. 1.5 ; 6B_169/2012 du 25 juin 2012 consid. 6 ; 1B_179/2011 du 17 juin 2011 consid. 4.2).

E. 4.5

L'infraction à l'art. 119 al.1 LEtr, est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, l'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b LEtr d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire et l'infraction à l'art. 19a ch. 1 LStup est sanctionnée d'une amende.

E. 4.6

En l'espèce, la faute de l'appelant n'est pas anodine. Il a persisté à séjourner en Suisse du 31 mars au 9 mai 2017, alors qu'il est dépourvu de titre de séjour, sa demande d'asile ayant été frappée d'une décision de non-entrée en matière, puis d'un renvoi entré en force depuis le 15 mars 2013. Il a de plus séjourné sur le territoire genevois, nonobstant l'assignation à résidence dont il faisait l'objet dans le canton de Zoug du 7 juillet 2016 au 7 juillet 2017. S'ajoute à ce séjour illégal, une contravention à la LStup, l'appelant ayant été interpellé avec en sa possession 0.54 grammes de cocaïne. Son mobile est purement égoïste, l'appelant persistant à séjourner en Suisse au mépris des lois en vigueur.

- 18/24 - P/9839/2017 Sa collaboration à la procédure n'a rien de remarquable. Il a certes admis être le détenteur de la cocaïne trouvée sur lui et séjourner illégalement en suisse et en particulier sur le canton de Genève, étant relevé qu'il ne pouvait faire autrement au vu de son interpellation en flagrant délit, qui aurait rendu difficile toute dénégation de sa part. Sa prise de conscience est sans particularité. Sa situation personnelle, certes précaire, n'explique pas ses agissements, ce d'autant plus que l'appelant a expliqué avoir une amie intime, ressortissante française, actuellement enceinte de ses œuvres, avec laquelle il dit avoir le projet de se marier et de s'installer en France. Il a des antécédents, notamment spécifiques en matière de LStup et de LEtr, ayant été en particulier condamné à des peines privatives de liberté de 170 jours en mars 2017 et 160 jours en juin 2015, ce qui dénote son insensibilité aux décisions de justice, qui ne l'ont pas dissuadé de récidiver. Il y a concours d'infractions, ce qui est un facteur aggravant de la peine à prononcer. L'appelant n'a jamais été condamné à une peine privative de liberté de six mois au moins. Toutefois, une peine avec sursis, une peine pécuniaire ou un travail d'intérêt général ne sont ici pas envisageables. En effet, il présente un pronostic défavorable vu ses nombreux antécédents récents et spécifiques, totalisant depuis 2013, 650 jours de peine privative de liberté, lesquels ne l'ont pas dissuadé de continuer à violer la loi. Les conditions pour le prononcé d'une courte peine privative de liberté sont ainsi réunies, ce qui n'est d'ailleurs pas contesté par l'appelant. Par conséquent, la CPAR estime qu'une peine privative de liberté de trois mois, sanctionne adéquatement la faute de l'appelant en lien avec les infractions à la LEtr, étant observé qu'il a lui-même considéré cette quotité juste et mesurée. L'appel sera donc

admis sur ce point et le jugement entrepris réformé.

E. 5

Il s'ensuit que l'appelant a subi 94 jours de détention en trop. Ces jours seront imputés conformément à sa demande sur l'amende pour contravention à la LStup, qu'il ne conteste pas, à hauteur d'un jour. Au surplus, il est pris acte que l'appelant renonce à toute indemnisation étant observé que la détention subie en trop devrait pouvoir être déduite de la peine que l'appelant purge actuellement à B_____.

E. 6.1

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. 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

- 19/24 - P/9839/2017 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 CEDH (AARP/202/2017 du 16 juin 2017 consid. 2.5). L'art. 66abis CP est une Kann-Vorschrift (Gregor MÜNCH et Fanny DE WECK, Die neue Landesverweisung in Art. 66a ff. StGB, Revue de l'avocat 2016, p. 165 ; G. FIOKA / L. VETTERLI, Landesverweisung nach Art. 66a StGB als straf-rechtliche 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). Cette disposition impose le respect du principe de 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. FIOKA / 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. FIOKA / 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). 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 : la gravité de l'infraction, la culpabilité de l'auteur, le temps écoulé depuis l'infraction, le comportement de celui-ci pendant cette période et le risque de récidive, le degré de son intégration et la durée de son séjour en Suisse, ainsi que les inconvénients qui le menacent, lui et sa famille, en cas de révocation,

l'intensité de ses liens avec la Suisse et les difficultés de réintégration dans son pays d'origine (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). Les antécédents judiciaires antérieurs au 1er octobre 2016 doivent

- 20/24 - P/9839/2017 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).

E. 6.2

A teneur des art. 62 al. 2 et 63 al. 3 LEtr, la révocation d'une autorisation de séjour en Suisse est illicite si celle-ci est fondée uniquement sur des infractions pour lesquelles un juge pénal a déjà prononcé une peine ou une mesure mais a renoncé à prononcer une expulsion.

E. 6.3

En l'espèce, l'appelant a, à juste titre, reconnu que la pesée d'intérêt faite par les premiers juges était correcte. Contrairement à ce qu'il affirme, son acquittement du chef de lésions corporelles simples n'a pas pour conséquence de rendre caduque cette analyse. Les infractions dont il s'est rendu coupable dans le cadre de cette procédure ne sont certes pas d'une grande gravité. Toutefois, l'appelant demeure en Suisse depuis mars 2013 sans titre de séjour valable, malgré une décision de renvoi entrée en force et de nombreuses condamnations. A cela s'ajoute qu'il a de nombreux antécédents, notamment en matière patrimoniale et de violence contre les autorités. Sa situation de précarité laisse fortement penser qu'il réitérera ses agissements illicites, l'intéressé n'ayant pas d'opportunité d'améliorer ses conditions d'existence en Suisse. Il n'a pas non plus évoqué d'éléments s'opposant à son retour au N_____, expliquant seulement ne plus y avoir de famille. Enfin, il a lui-même expliqué ne plus souhaiter demeurer en Suisse, se disant fatigué et stressé par la vie qu'il y mène. Ainsi, l'intérêt public à l'expulsion de l'appelant l'emporte sur son intérêt privé à demeurer en Suisse et semble être la seule mesure susceptible d'empêcher la commission de nouvelles infractions. Une expulsion d'une durée de cinq ans tient adéquatement compte de l'ensemble des critères mentionnés ci-dessus. Au surplus, l'argument du conseil de l'appelant en lien avec une possible violation de l'interdiction de la double sanction porte à faux. L'expulsion pénale et le renvoi administratif ne répondent pas aux mêmes critères et n'ont pas le même objet. Partant, le prononcé de l'une de ces mesures n'empêche pas, en parallèle, celui de l'autre. Le cas de figure d'une révocation illicite, par les autorités administratives, d'un titre de séjour en Suisse, fondée uniquement sur des infractions pour lesquelles l'autorité judiciaire a renoncé à prononcer une expulsion, ne s'applique pas au cas d'espèce. Enfin, il est constaté que la mesure administrative de renvoi, en force depuis le 15 mars 2013, n'a de loin pas dissuadé l'appelant de récidiver, ce qui

- 21/24 - P/9839/2017 illustre, s'il était utile, la nécessité de la mesure pénale, le principe de proportionnalité étant partant respecté. L'appel sera donc rejeté sur ce point et le jugement entrepris confirmé.

E. 7

L'appelant ayant été acquitté du chef de lésions corporelles simples, il en sera tenu compte dans le cadre de la répartition des frais de première instance, qui ne seront mis à sa charge que pour moitié (art. 426 CPP a contrario). En ce qui concerne la procédure d'appel, ayant acquitté l'appelant d'un chef d'accusation et réduit sa peine, tout en refusant d'annuler la mesure d'expulsion, la Cour le condamnera au paiement d'un quart des frais (art. 428 CPP a contrario).

E. 8

L'activité déployée par le défenseur d'office en appel est en adéquation avec la nature, l'importance et la difficulté de la cause, de sorte qu'elle sera prise en compte dans son intégralité.

L'indemnité due sera arrêtée à CHF 2'006.65, correspondant à une activité d'une heure au tarif de CHF 65.-/heure et sept heures au tarif de CHF 200.-/heure plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 293.-), l'activité décomptée depuis l'ouverture de la procédure n'ayant pas dépassé 30 heures, ainsi que deux vacations (CHF 100.-) et la TVA y relative (CHF 148.65 au taux de 8% selon la pratique transitoire du Pouvoir judiciaire). * * * * *

- 22/24 - P/9839/2017

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