

GE_GERICHTE AARP/59/2019 vom 28. Januar 2019

GE Cour de justice, 2019-01-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_59_2019

FR: GE_GERICHTE AARP/59/2019 du 28 janvier 2019

IT: GE_GERICHTE AARP/59/2019 del 28 gennaio 2019

Erwägungen

E. 1.1

Aux termes de l'art. 392 al. 1 CPP, lorsque, dans une même procédure, un recours a été interjeté par certains des prévenus ou des condamnés seulement et qu'il a été admis, la décision attaquée est annulée ou modifiée également en faveur de ceux qui n'ont pas interjeté recours à deux conditions cumulatives : l'autorité de recours juge différemment les faits (let. a) et les considérants valent également pour les autres personnes impliquées (let. b).

Cette disposition ne peut donc être appliquée que lorsqu'il s'agit du même état de fait et que l'instance d'appel l'apprécie différemment au niveau du droit et/ou des faits (F. RIKLIN, *StPO Kommentar : Schweizerische Strafprozessordnung mit JStPO, StBOG und weiteren Erlassen*, 2e éd., Fribourg 2014, n. 1 ad art. 392 CPP ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung : Art. 196-457 StPO, Jugendstrafprozessordnung : Art. 1-54 JStPO*, 2e éd., Bâle 2014, n. 2 ad art. 392 CPP).

Lorsque le jugement querellé est annulé dans des aspects qui concernent l'ensemble des participants à l'infraction de la même manière, l'admission de l'appel qui n'a été interjeté que par l'un d'entre eux doit également bénéficier aux coauteurs qui ne participent pas à la procédure d'appel. L'admission de l'appel concerne dans ces cas, en principe, des éléments se rapportant à l'acte de l'infraction ("tatspezifisch"), comme notamment la qualification d'une blessure comme légère (R. HAUSER / E. SCHWERI / K. HARTMANN, *Schweizerisches Strafprozessrecht*, 6e éd., Bâle 2005, p. 481 n. 17). Il s'agit ainsi d'une appréciation de droit matériel différente des éléments constitutifs objectifs de l'infraction. En revanche, il n'y a pas lieu d'étendre le jugement sur appel lorsqu'il s'agit uniquement de l'état de fait spécifique à l'auteur ("täterspezifisch"), à savoir notamment lorsque seulement la culpabilité de l'appelant est appréciée différemment et la peine ainsi réduite (A. DONATSCH / T. HANSJAKOB / V. LIEBER, *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO]*, 2e éd., Zurich, Bâle, Genève 2014, n. 5 ad art. 392 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, op. cit., n. 1 ad art. 392 CPP ;

- 7/16 - P/21489/2017 N. SCHMID, *Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts*, 2e éd., Zurich, St- Gall 2013, p. 672 n. 1497).

E. 1.2

En l'espèce, la CPAR a considéré dans son arrêt du 27 août 2018 que la procédure devait être classée à l'encontre de C_____ s'agissant des chefs de dommages à la propriété et de violation de domicile, en raison de l'absence de plainte pénale valablement déposée.

Cette constatation est valable pour ses co-prévenus, reconnus coupables du même complexe de faits, qui doivent également être mis au bénéfice du classement de la procédure de ces mêmes chefs d'infraction.

Partant, la procédure sera classée sur les volets de dommages à la propriété et de violation de domicile à l'encontre de A_____ et de B_____, en lien avec les faits dénoncés par la D_____.

E. 2

Au vu de ce qui précède, les peines privatives de liberté prononcées par le premier juge devront être réduites dans une modeste mesure compte tenu des autres verdicts de culpabilité. La présente procédure est sans incidence sur ceux-ci.

E. 2.1

Le vol (art. 139 ch. 1 CP) est réprimé d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Les dommages à la propriété (art. 144 CP) et l'infraction de violation de domicile (art. 186 CP) sont passibles d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Le séjour illégal et l'exercice d'une activité lucrative sans autorisation sont punis d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 115 al. 1 let. b et let. c de la loi sur les étrangers et l'intégration [LEI, nouvelle appellation dès le 1er janvier 2019; anciennement : loi sur les étrangers, LEtr, étant précisé que la teneur des dispositions citées n'a pas été modifiée]). L'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 CP) est sanctionné d'une peine pécuniaire de 30 jours-amende au plus. 2.2.1. 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

- 8/16 - P/21489/2017 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 142 IV 137 consid. 9.1 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; ATF 136 IV 55 consid. 5 ; ATF 134 IV 17 consid. 2.1 ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_798/2017 du 14 mars 2018 consid. 2.1 ; 6B_718/2017 du 17 janvier 2018 coonsid. 3.1 ; 6B_1428/2016 du 3 octobre 2017 consid. 4.1 ; 6B_326/2016 du 22 mars 2017 consid. 4.1). 2.2.2. 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. 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) (ATF 138 IV 120 consid. 5.2). 2.2.3. 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, 3ème éd., Bâle 2013, n. 130 ad art. 47 CP ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1202/2014 du 14 avril 2016 consid. 3.5.). 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 (ATF 120 IV 136 consid. 3b). 2.3.1. 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 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. Le nouveau droit des sanctions en vigueur depuis le 1er janvier 2018 ne cumule plus les deux conditions précitées. Il est donc moins restrictif quant au prononcé d'une peine privative de liberté de moins de six mois et plus sévère puisqu'il n'érige plus en priorité le prononcé d'une peine alternative à la privation de liberté (art. 41 CP). Son application n'entre par conséquent pas en ligne de compte (art. 2 al. 2 CP). 2.3.2. La peine pécuniaire ne peut excéder 360 jours-amende ; le juge en fixe le nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (art. 34 al. 1 aCP). Le jour-amende

- 9/16 - P/21489/2017 est de CHF 3'000.- au plus et le juge en fixe 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 (art. 34 al. 2 aCP). 2.3.3. 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 (art. 42 al. 1 aCP). 2.3.4. Selon l'art. 46 al. 1 aCP, 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. 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, 1ère phr. aCP).

E. 2.4

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. La mesure de l'atténuation dépendant de la proximité du résultat et des 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)

2.5.1. En l'espèce, compte tenu des infractions commises, la faute de A_____ est loin d'être anodine. Il a tenté de s'en prendre au patrimoine d'autrui, mû par l'appât du gain et un mobile égoïste. En outre, il a essayé de se soustraire à ses responsabilités, en empêchant son interpellation par les forces de l'ordre. Sa collaboration à la procédure a été moyenne, l'intéressé étant revenu à plusieurs reprises sur ses déclarations. Sa prise de conscience est nulle. Ses antécédents sont multiples et spécifiques. Ceux-ci, conjugués à l'absence de toute

source licite de revenus du prévenu ainsi qu'à son statut administratif excluent une peine sous forme d'un travail d'intérêt général ou d'une peine pécuniaire, et commandent le prononcé d'une courte peine privative de liberté ferme, le pronostic étant clairement défavorable. Il y a concours entre les infractions de tentative de vol (art. 139 al. 1 cum art. 22 CP) et séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b CP), punissables d'une peine privative de liberté ou d'une peine pécuniaire, ce qui justifie de prononcer une peine privative de liberté aggravée. Les actes abstraitement les plus graves au sens de l'art. 49 al. 1 CP sont

- 10/16 - P/21489/2017 ceux qualifiés de tentative de vol. Aussi, la CPAR juge appropriée une peine privative de liberté de 60 jours en relation avec cette infraction. A ces 60 jours s'ajouteront 10 jours afin de tenir compte du concours avec l'autre infraction, d'où une peine privative de liberté globale de 70 jours, tenant compte des classements intervenus. Au surplus, la condamnation par le premier juge de A_____ à une peine pécuniaire de 20 jours-amende, à CHF 10.- l'unité, en lien avec l'infraction à l'art. 286 CP sera confirmée. Il en va de même de la révocation du sursis octroyé le 29 mars 2017 par le Ministère public, à une peine de 120 jours-amende. 2.5.2. Compte tenu des infractions commises, la faute de B_____ n'est pas négligeable. Il s'en est pris au patrimoine d'autrui, mû par l'appât du gain et un mobile égoïste, et a fait fi de la législation applicable aux ressortissants étrangers pendant une longue période. Sa collaboration a été plutôt mauvaise, l'intéressé ne cessant d'inventer de nouvelles explications farfelues. Sa prise de conscience est nulle. Il n'a pas d'antécédents, ce qui constitue un facteur neutre dans la fixation de la peine. Compte tenu des classements intervenus et de l'effet de ceux-ci sur la peine, une courte peine privative de liberté n'est plus envisageable dans le cas de B_____, celui-ci ayant été mis au bénéfice du sursis par le premier juge, dont le bénéfice lui est acquis (art. 41 al. 1 aCP). Il s'impose partant de prononcer une peine pécuniaire à son encontre. Il y a concours entre les infractions de vol (art. 139 al. 1 CP, infraction réalisée s'agissant du salon de coiffure E_____ et tentée s'agissant de la D_____), de violation de domicile (art. 186 CP), de dommages à la propriété (art. 144 CP), de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b CP) et d'exercice d'une activité lucrative sans autorisation (art. 115 al. 1 let. c LEI), ce qui justifie de prononcer une peine pécuniaire aggravée. Les actes abstraitement les plus graves au sens de l'art. 49 al. 1 CP sont ceux qualifiés de vol. Aussi, la CPAR juge appropriée une peine pécuniaire de 100 jours-amende en relation avec les infractions de vol et tentative de vol. A ces 100 jours-amende s'ajouteront 60 jours-amende afin de tenir compte du concours avec les autres infractions, d'où une peine pécuniaire globale de 160 jours-amende, tenant compte des classements intervenus. Au vu de la situation financière du condamné, le montant du jour-amende sera fixé à CHF 10.- l'unité. 2.5.3. Le jugement entrepris sera ainsi réformé dans la mesure qui précède.

- 11/16 - P/21489/2017

E. 3

3.1.1. Conformément à l'art. 66a al. 1 let. d CP, le juge expulse un étranger du territoire suisse pour une durée de cinq à quinze ans s'il est notamment reconnu coupable de vol (art. 139), en lien avec une violation de domicile (art. 186). L'expulsion obligatoire en cas de commission, par un étranger, d'infractions déterminées, doit également être prononcée lorsque l'acte délictueux est resté au stade de la tentative (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1379/2017 du 25 avril 2018 destiné à la publication). 3.1.2. Conformément à l'art. 66bis 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 IV 168 consid. 3.2). 3.1.3. Tant l'application de l'art. 66a al. 2 CP que de l'art. 66abis CP imposent 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. FIOŁKA / 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). 3.2.1. Au vu du classement de la procédure sur le chef de violation de domicile, l'expulsion obligatoire de A_____ doit être annulée. Il se justifie cependant d'ordonner l'expulsion facultative de l'intéressé pour trois ans en l'absence de tout lien avec la Suisse et vu la confirmation des verdicts de culpabilité pour tentative de vol et séjour illégal. Ses antécédents sont par ailleurs récents et spécifiques. 3.2.2. L'expulsion obligatoire de B_____ est confirmée dans la mesure où il a été reconnu coupable de vol en lien avec une violation de domicile au préjudice du salon de coiffure E_____.

E. 4.1

Aux termes de l'art. 51 CP, le juge impute sur la peine la détention avant jugement subie par l'auteur dans le cadre de l'affaire qui vient d'être jugée ou d'une autre procédure. Un jour de détention correspond à un jour-amende.

4.2.1. A_____ est condamné dans la présente procédure à une peine privative de liberté de 70 jours et à une peine pécuniaire de 20 jours-amende. 90 jours de détention avant jugement seront déduits de ces peines. Le solde de la détention avant

- 12/16 - P/21489/2017 jugement (soit 24 jours) sera imputé sur la peine à exécuter suite à la révocation du sursis octroyé le 29 mars 2018 par le Ministère public à une peine de 120 jours- amende.

4.2.2. B_____ est condamné dans la présente procédure à une peine pécuniaire de 160 jours-amende, sous déduction de 114 jours de détention avant jugement.

4.2.3. Partant, il n'y a pas lieu de considérer que les prévenus ont subi une détention injustifiée, l'ensemble des jours de détention avant jugement ayant été imputé sur les peines prononcées à l'encontre des intéressés. Dès lors, aucune indemnisation ne leur sera accordée.

E. 5.1

Le présent arrêt sera rendu sans frais.

E. 5.2

Compte tenu des classements opérés dans le présent arrêt et de la décision de la CPAR du 27 août 2018 précitée, il se justifie de ramener les frais de première instance, à charge de A_____ et B_____, à une quote-part de 1/6ème chacun, conjointement et solidairement avec C_____.

E. 6.1

Les frais imputables à la défense d'office 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.). 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.

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. Selon l'art. 16 al. 1 RAJ, l'indemnité en matière pénale est calculée selon le tarif horaire de CHF 200.- pour l'activité d'un chef d'étude, débours de l'étude inclus (let. c). En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus.

6.3.1. À l'instar de la jurisprudence, 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.

6.3.2. Une majoration forfaitaire de 20% est versée jusqu'à 30 heures d'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure, pour les démarches diverses, telles que rédaction de courriers ou notes, entretiens téléphoniques, et la lecture de communications, pièces et décisions et de 10 % au-

- 13/16 - P/21489/2017 delà, pratique que le Tribunal fédéral a admise sur le principe (arrêt 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi la décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3).

E. 6.4

Les états de frais des défenseurs d'office de A_____ et B_____ sont conformes aux principes susmentionnés.

Partant, l'indemnité de la défenseure d'office de A_____ sera arrêtée à CHF 516.95, correspondant à deux heures d'activité de chef d'étude (CHF 400.-) plus la majoration forfaitaire usuelle de 20% (CHF 80.-) et la TVA, au taux de 7.7% (CHF 36.95).

L'indemnité du défenseur d'office de B_____ sera arrêtée à CHF 387.70, correspondant à une heure et trente minutes d'activité de chef d'étude (CHF 300.-) plus la majoration forfaitaire usuelle de 20% (CHF 60.-) et la TVA, au taux de 7.7% (CHF 27.70).

E. 7

Par souci de clarté, la partie du dispositif concernant A_____ et B_____ sera entièrement reformulée. * * * * *

- 14/16 - P/21489/2017

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