

GE_GERICHTE AARP/91/2020 vom 3. März 2020

GE Cour de justice, 2020-03-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_91_2020

FR: GE_GERICHTE AARP/91/2020 du 3 mars 2020

IT: GE_GERICHTE AARP/91/2020 del 3 marzo 2020

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 du code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]).

- 7/17 - P/10831/2019

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'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, il 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. 2a p. 40 et les arrêts cités). 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 (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_784/2011 du 12 mars 2012 consid. 1.1). Il dispose à cet égard d'un large pouvoir dans l'appréciation (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). 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 (arrêts du Tribunal fédéral 6B_623/2012 du 6 février 2013 consid. 2.1 et 6B_642/2012 du 22 janvier 2013 consid. 1.1).

E. 2.2

L'art. 285 ch. 1 CP punit celui qui, en usant de violence ou de menace, aura empêché une autorité, un membre d'une autorité ou un fonctionnaire de faire un acte entrant dans ses fonctions, les aura contraints à faire un tel acte ou se sera livré à des voies de fait sur eux pendant qu'ils y procédaient. Cette disposition réprime ainsi deux infractions différentes : la contrainte et les voies de fait contre les autorités ou fonctionnaires. Selon la deuxième variante, l'auteur se livre à des voies de fait sur une autorité, un membre d'une autorité ou un fonctionnaire pendant qu'ils procèdent à un acte entrant dans leurs fonctions. Le membre de l'autorité ou le fonctionnaire agit en cette qualité dans le cadre de sa mission officielle et c'est en raison de cette activité que l'auteur se livre à des voies de fait sur lui. Le but poursuivi est sans pertinence. Il n'est donc pas exigé que l'auteur essaie d'empêcher l'acte

officiel. La notion de voies de fait est la même que celle figurant à l'art. 126 CP. Celles-ci se définissent comme des atteintes physiques qui excèdent ce qui est toléré selon l'usage courant et les habitudes sociales et qui ne causent ni lésions corporelles, ni dommage à la santé. Une telle atteinte peut exister

- 8/17 - P/10831/2019 même si elle n'a causé aucune douleur physique (ATF 134 IV 189 consid. 1.2 p. 191). Les voies de fait au sens de l'art. 285 CP doivent revêtir une certaine intensité. L'intensité de la violence doit être analysée selon les circonstances concrètes; peu importe dès lors que l'auteur emploie ses mains, ses pieds ou un objet (B. CORBOZ, *Les infractions en droit suisse*, 3^{ème} éd. 2010, n. 10 s. ad art. 126). Le fait de provoquer une situation manifestement inconfortable pour la personne visée, à l'exemple d'un crachat, est toutefois suffisant (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1191/2019 du 4 décembre 2019 consid. 3.1 et les références citées), de même que celui de se débattre, lorsque la lutte qu'il implique revêt une intensité excédant la simple bousculade (arrêts du Tribunal fédéral 6B_63/2014 du 5 février 2015 consid. 4.3 et 6P.129/2005 du 19 janvier 2006 consid. 7). En revanche, une simple tentative de voie de fait ne suffit pas à réaliser l'infraction (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI (éds), *Code pénal - Petit commentaire*, 2^e éd., Bâle 2017, n. 13 ad art. 285).

E. 2.3

L'art. 286 CP vise celui qui aura empêché une autorité, un membre d'une autorité ou un fonctionnaire d'accomplir un acte entrant dans ses fonctions. L'infraction se distingue de la précédente par le fait que l'auteur ne recourt ni à la violence ni à la menace (arrêt du Tribunal fédéral 6B_333/2011 du 27 octobre 2011 consid. 2.2.1).

E. 2.4

En l'espèce, l'appelant nie un quelconque geste de violence dans le cadre de son embarquement en vue de son renvoi en Algérie, affirmant qu'il lui a suffi de discuter avec le personnel de bord et de lui faire part de son refus de retourner dans son pays pour être débarqué. La réalité des faits semble à tout le moins différente. Selon les déclarations de trois des policiers ayant participé à l'opération, telles qu'elles ressortent de leur rapport ou leur audition par le MP, l'usage de la force a été nécessaire pour conduire l'appelant à la porte de l'avion, car il se débattait vigoureusement. I_____ a précisé qu'il donnait des coups de pied et de tête, avait tenté de le mordre et faisait mine de cracher. Outre que le policier susmentionné, qui n'a pas déposé plainte, n'avait aucune raison de mentir, sa version a dans un premier temps été partiellement corroborée par l'appelant, qui a reconnu qu'en arrivant à la porte de l'avion, il s'était opposé verbalement et physiquement à son rapatriement. Le fait qu'il ait été entravé totalement, et non seulement partiellement, pour être transféré du fourgon à l'avion, tend également à confirmer que sa résistance n'a pas été que passive. Il n'est par ailleurs pas contesté que la griffure au flanc de I_____ a été provoquée au cours de ce transfert, qu'elle ait été causée par les ongles de l'appelant, dont les mains étaient entravées à cette hauteur, ou un élément du mobilier, dans le feu de l'action. Or, si l'on ne peut certes l'imputer à un acte intentionnel de l'appelant, la griffure subie

- 9/17 - P/10831/2019 accrédié néanmoins la thèse de la violence de l'opposition formée par l'appelant, ce d'autant que la blessure n'a été constatée qu'une fois le calme revenu et l'appelant ramené au fourgon. A cet égard, l'entravement de ce dernier, même complet, ne permet pas d'exclure l'existence de mouvements violents, assimilables à des coups, portés à

l'encontre des policiers, le dispositif ayant un jeu suffisant pour lui permettre des mouvements d'une certaine ampleur. La prétendue faiblesse de l'appelant n'est pas non plus établie, puisqu'à teneur de son dossier médical, il s'était alimenté la veille de son départ et n'a entamé le jeûne du Ramadan que le lendemain. Il est enfin douteux que le personnel de bord se soit opposé à son embarquement sur simple requête de l'appelant, sans qu'interviennent des motifs de sécurité, liés notamment à son attitude. Au vu de ces éléments, la CPAR retiendra que la résistance de l'appelant à largement excédé le comportement passif réprimé par l'art. 286 CP et que la violence déployée a atteint à un degré suffisant pour retenir l'existence de voies de fait, justifiant l'application de l'art. 285 CP, dont il n'est pas contesté que les autres conditions sont réalisées. La culpabilité de l'appelant sera, partant, confirmée.

E. 3.1

L'infraction à l'art. 285 CP est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. 3.2.1. 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. 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 (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; 136 IV 55 consid. 5 et 134 IV 17 consid. 2.1).

- 10/17 - P/10831/2019 3.2.2. 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, 4ème éd., Bâle 2019, 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, et sa rechute témoigne d'une énergie criminelle accrue (R. ROTH / L. MOREILLON [éds], Code pénal I : art. 1-100 CP, Bâle 2009, n. 55 ad art. 47).

E. 3.3

À teneur de 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 (ATF 142 IV 329 consid. 1.4.1 p. 331 ; 142 IV 265 consid. 2.3.3 p. 268 ; 141 IV 61 consid. 6.1.2 p. 67 ; 138 IV 113 consid. 3.4.1 p. 115 et les références citées). Le prononcé d'une peine complémentaire

suppose que les conditions d'une peine d'ensemble au sens de l'art. 49 al. 1 CP sont réunies. Une peine additionnelle ne peut ainsi être infligée que lorsque la nouvelle peine et celle qui a déjà été prononcée sont du même genre. Des peines d'un genre différent doivent en revanche être infligées cumulativement car le principe d'absorption n'est alors pas applicable (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.1-2.3.2 p. 267 s; 137 IV 57 consid. 4.3.1).

E. 3.4

Le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (art. 41 al. 1 let. a) ou s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (let. b).

E. 3.5

Le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté 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 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 plus de six mois, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (al. 2).

E. 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).

E. 3.6

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.

- 11/17 - P/10831/2019

E. 3.7

En l'occurrence, ainsi que l'a rappelé le premier juge, la faute de l'appelant est d'une importance certaine, puisque malgré l'expulsion prononcée, il persiste à s'opposer par la violence à son renvoi. Les motifs qu'il invoque sont inconsistants. En effet, quand bien même il n'envisagerait pas un retour dans son pays natal, rien ne justifie qu'il continue à séjourner en Suisse, où il n'a d'attaches ni familiales ni professionnelles. L'éventualité d'une opération à la cloison nasale apparaît quant à elle plus qu'hypothétique, sa nécessité n'étant étayée par aucun certificat médical et la version caviardée du jugement du Tribunal correctionnel produite ne permettant pas de confirmer son droit à l'indemnité supposée la financer. Sa collaboration à la procédure a été très moyenne. Le raisonnement suivi par le premier juge pour fixer une peine privative de liberté de 90 jours est donc exempt de critique. Depuis lors, l'appelant a à nouveau été condamné, pour des infractions en partie similaires, à des peines privatives de liberté de cinq mois par la CPAR en août 2019 et de 180 jours par le MP en novembre 2019. Il n'y a toutefois pas lieu de penser que, si elles avaient dû être jugées en même temps que les faits objets de la présente procédure, une peine complémentaire différente aurait été prononcée par le premier juge. Le jugement entrepris sera, partant, également confirmé sur ce point.

E. 3.8

Les conditions d'un sursis, au demeurant non plaqué, ne sont à l'évidence pas réalisées. Une révocation du sursis octroyé le 10 janvier 2018 s'opposerait à l'interdiction de la reformatio in pejus. La peine de trois mois de privation de liberté prononcée par le TP, confirmée par le présent arrêt, correspond à la détention avant jugement subie (du 20 mai au 19 août 2019) et sera imputée sur cette dernière, conformément à l'art. 51 CP. Il n'y a donc pas matière à indemnisation de l'appelant (art. 431 al. 1 et 2 CPP).

E. 4.1

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.

- 12/17 - P/10831/2019 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 = SJ 2017 I 433). Il s'agit d'une Kann-Vorschrift (G. MÜNCH / F. DE WECK, Die neue Landesverweisung, in Art. 66a ff. StGB, Revue de l'avocat 2016, p. 163 ; G. FIOKA / L. VETTERLI, Landesverweisung nach Art. 66a StGB als strafrechtliche Sanktion, cahier spécial, Plädoyer 5/16, p. 86 ; AARP/185/2017 du 2 juin 2017 consid. 2.2 ; AARP/179/2017 du 30 mai 2017 consid. 3.1.2). 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). Comme toute décision étatique, le prononcé d'une expulsion non obligatoire doit respecter le principe de la proportionnalité ancré aux art. 5 al. 2 et 36 al. 2 et 3 Cst. Il convient ainsi d'examiner si l'intérêt public à l'expulsion l'emporte sur l'intérêt privé de la personne à demeurer en Suisse. Une telle pesée des intérêts répond également aux exigences découlant de l'art. 8 par. 2 CEDH concernant les ingérences dans la vie privée et familiale (arrêt du Tribunal fédéral 6B_371/2018 du 21 août 2018 consid. 3.2). S'agissant d'un étranger arrivé en Suisse à l'âge adulte, l'examen de la proportionnalité suppose une prise en compte de la nature et de la gravité de la faute, du temps écoulé depuis la commission de l'infraction, du comportement de l'auteur durant cette période, de la durée de son séjour en Suisse, de la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination (ATF 139 I 145 consid. 2.4 p. 149 ; ATF 139 I 31 consid. 2.3.3 p. 34 ss ; ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_607/2018 du 10 octobre 2018 consid. 1.4.1).

E. 4.2

Aux termes de l'art. 12a al. 1 de l'ordonnance relative au code pénal et au code pénal militaire du 19 septembre 2006 (O-CP-CPM ; RS - 311.01), en présence d'un concours d'expulsions, celles-ci sont fusionnées pour la durée de leur exécution simultanée.

E. 4.3

En l'espèce, l'appelant soutient que le prononcé de l'expulsion viole le principe de la proportionnalité, dans la mesure où une telle mesure est déjà en force et où elle serait en tout état inapplicable, ainsi que l'a constaté l'OCPM lui-même. Ce point de vue ne saurait être partagé au vu du texte clair de l'art. 12a al. 1 O-CP-CPM. Le prononcé, dans un jugement ultérieur, d'une mesure identique, conserve ainsi toute sa pertinence, pour autant que les conditions en soient réalisées. A cet égard, l'appelant apparaît durablement installé dans la délinquance, ainsi qu'en témoigne sa détention quasi ininterrompue depuis son arrivée en Suisse. En l'absence d'une quelconque prise de conscience ou de modification de

sa situation personnelle,

- 13/17 - P/10831/2019 le pronostic quant à son comportement futur ne peut être que sombre. Sa présence en Suisse, d'une durée limitée, n'a jamais été autorisée. Il n'y a ni famille, ni attaches ni emploi et affirme d'ailleurs vouloir quitter le pays. A cela s'ajoute que rien n'indique une impossibilité définitive de renvoi. En l'absence d'un quelconque droit et intérêt à demeurer en Suisse, l'expulsion prononcée par le premier juge ne prête pas flanc à la critique et sera, partant, confirmée.

E. 5

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure d'appel envers l'État (art. 428 CPP), comprenant un émolument de CHF 1'800.- (art. 428 CPP et 14 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP – RS/GE E 4 10.03]).

E. 6.1

Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats du canton du for du procès. L'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) dispose que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire de CHF 110.- pour l'avocat stagiaire (let. a) et de CHF 200.- pour le chef d'étude (let. c), débours de l'étude inclus. En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus.

Seules les heures nécessaires sont retenues. Elles 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 (art. 16 al. 2 RAJ).

E. 6.2

Dans le cas des prévenus en détention provisoire, une visite par mois jusqu'au prononcé du jugement ou de l'arrêt cantonal est admise, indépendamment des besoins de la procédure, pour tenir compte de la situation particulière de la personne détenue (AARP/235/2015 du 18 mai 2015 ; AARP/480/2014 du 29 octobre 2014). Le temps considéré admissible pour les visites dans les établissements du canton est d'une heure et 30 minutes quel que soit le statut de l'avocat concerné, ce qui comprend le temps de déplacement (AARP/181/2017 du 30 mai 2017 consid. 8.2.2.2 et 8.3.5 ; cf. également Ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.369 du 12 juillet 2017 consid. 4.2.4).

E. 6.3

La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice est arrêtée à CHF 100.- pour les chefs d'étude et CHF 55.- pour les avocats-stagiaires, dite rémunération étant allouée d'office pour la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

E. 6.4

L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure soit forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications,

- 14/17 - P/10831/2019 pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid.

E. 6.5

En l'occurrence, l'état de frais produit par le conseil de l'appelant paraît adéquat et conforme aux dispositions et principes qui précèdent, de sorte qu'il sera admis sans en reprendre le détail.

L'indemnité sera ainsi arrêtée à CHF 2'971.45, correspondant à 10 heures 15 d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 2'050.-), 20 minutes d'activité au tarif de CHF 110.-/heure (CHF 36.65), la majoration forfaitaire de 20 % (CHF 417.35), CHF 255.- pour les déplacements et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 212.45). * * * * *

- 15/17 - P/10831/2019

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