GE_GERICHTE AARP/92/2020 vom 2. März 2020

GE Cour de justice, 2020-03-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_92_2020

FR: GE_GERICHTE AARP/92/2020 du 2 mars 2020

IT: GE_GERICHTE AARP/92/2020 del 2 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]).

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 au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 28 consid. 2a).

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. La présomption d'innocence est violée lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que le prévenu n'a pas prouvé son innocence (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence. En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption

- 13/28 - P/3416/2016 d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3). 2.2.1. A teneur de l'art. 139 ch. 1 CP, se rend coupable de vol celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura soustrait une chose mobilière appartenant à autrui dans le but de se l'approprier. Est puni pour dommages à la propriété au sens de l'art. 144 al. 1 CP, celui qui aura endommagé, détruit ou mis hors d'usage une chose appartenant à autrui ou frappée d'un droit d'usage ou d'usufruit au bénéfice d'autrui. L'art 144 al. 3 CP prévoit que si l'auteur a causé un dommage considérable, le juge pourra prononcer une peine privative de liberté de un à cinq ans. Se

rend coupable de violation de domicile (186 CP), celui qui, d'une manière illicite et contre la volonté de l'ayant droit, aura pénétré dans une maison, dans une habitation, dans un local fermé faisant partie d'une maison, dans un espace, cour ou jardin clos et attenant à une maison, ou dans un chantier, ou y sera demeuré au mépris de l'injonction de sortir à lui adressée par un ayant droit. 2.2.2. Il y a tentative et la peine peut être atténuée en application de l'art. 22 al. 1 CP 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. Tel est le cas lorsque l'auteur a réalisé tous les éléments subjectifs de l'infraction et manifesté sa décision de la commettre, alors que les éléments objectifs font, en tout ou en partie, défaut (ATF 140 IV 150 consid. 3.4 p. 152). 2.2.3. 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. Il n'est toutefois pas nécessaire que le coauteur ait effectivement participé à l'exécution de l'acte. La coactivité suppose une décision commune, qui peut être expresse ou 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 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). 2.2.4. En l'espèce, il est établi par l'analyse de la téléphonie, les déclarations de F_____, respectivement de G_____, E_____ et H_____, et par les déclarations de l'appelant lui-même, que ce dernier était présent sur les lieux des faits, tant lors du cambriolage du restaurant M_____ de septembre 2016, qu'au moment de la tentative de juin. L'appelant conteste cependant avoir participé à ces deux cambriolages, alléguant devant le TCO et la CPAR avoir ignoré ce que ses comparses allaient faire. S'agissant de la tentative du mois de juin, il est établi par les déclarations de F_____ et par celles de l'appelant, que les deux comparses se sont retrouvés dans un bar, avec une tierce personne, avant que l'appelant ne les conduise sur un parking avoisinant le restaurant M_____. Quand bien même l'appelant aurait tout ignoré de ce projet de cambriolage au moment de retrouver ses comparses dans le bar - étant relevé que F_____ l'a pourtant dépeint comme étant l'instigateur dudit projet -, il est difficile de croire que ce projet n'ait été évoqué à aucun moment en sa présence, que ce soit au café ou lors du trajet en voiture. Il est encore plus difficile d'imaginer qu'il ait accepté de conduire deux personnes sur un parking, au beau milieu de la nuit, sans que celles-ci ne lui fournissent aucune explication et sans que lui-même ne pose aucune question. L'appelant devait en effet bien se douter - ce qu'il a par ailleurs reconnu à demi-mots devant la CPAR - que les intentions de ses comparses n'étaient pas louables au vu de l'heure tardive à laquelle ils ont souhaité se rendre dans une zone commerciale, par définition fermée en pleine nuit. Il est enfin invraisemblable qu'il ne se soit pas rendu compte que ses comparses avaient emmené avec eux des outils pour le moins suspects (deux pieds-de-biche et deux tournevis qui ont été retrouvés sur place), au moment où ceux-ci sont entrés dans sa voiture, ou sortis sur le parking. L'appelant a en outre lui-même reconnu, en cours de procédure, que ses comparses avaient évoqué leur projet de cambriolage au moment d'arriver sur le parking, précisant qu'il l'avait d'ailleurs bien

compris. Ses nouvelles allégations selon lesquelles il ne se serait pas rendu compte de ce que ses comparses allaient faire ne sont dès lors pas crédibles. En ce qui concerne le cambriolage de septembre 2016, il est établi par les déclarations concordantes de E_____, G_____, H_____ et dans une certaine mesure par celles de l'appelant lui-même, que celui-ci est allé chercher ses trois

- 15/28 - P/3416/2016 comparses à N_____ le soir des faits, les a emmenés dans un café aux S_____ à Genève où une discussion au sujet du cambriolage a eu lieu, les a conduits auprès du restaurant M_____, les a ensuite conduits, avec le coffre-fort qu'ils venaient de dérober, dans un autre quartier où il a assisté - voire participé - à l'ouverture dudit coffre et les a enfin reconduits à N_____. Tant E_____, G_____ que H_____ ont également affirmé, en confrontation devant le MP, que l'appelant les avait renseignés, dans le bar, sur la présence d'un coffre-fort dans le restaurant M_____ et sur la configuration des lieux, ce qui est tout à fait crédible. En effet, d'une part, les trois précités n'avaient pas particulièrement de raison de mentir à ce sujet, et d'autre part, A_____ était le seul de leur groupe à avoir déjà participé à un cambriolage sur ces mêmes lieux quelques mois auparavant. Quand bien même l'appelant n'aurait pas lui-même renseigné ses comparses, celui-ci était à tout le moins présent lorsque le projet de cambriolage a été discuté aux S_____, comme il l'a lui-même reconnu en cours de procédure. C'est donc au plus tard à ce moment qu'il a pu prendre conscience de leurs projets illégaux, ce qui ne l'a néanmoins pas empêché de les conduire près du restaurant M_____, de les transporter avec le coffre-fort dérobé, d'assister à l'ouverture de celui-ci, puis de reconduire les précités à N_____, participant ainsi à toutes les étapes du cambriolage en toute connaissance de cause, sans jamais se désolidariser. La CPAR a ainsi acquis la conviction, au-delà de tout doute raisonnable, que l'appelant était, d'une part, tout à fait conscient du fait que ses comparses allaient commettre des infractions dans les nuits du 18 au 19 juin et du 1er au 2 septembre 2016, et d'autre part, a pleinement et activement participé à celles-ci en tant que coauteur, s'associant à ses comparses, adhérant aux plans, participant aux discussions, véhiculant les différents protagonistes, voire donnant des indications sur la configuration des lieux, et assistant à l'ouverture du coffre-fort lors du cambriolage de septembre. L'appel sera dès lors rejeté et le verdict de première instance confirmé en tant qu'il concerne la culpabilité de l'appelant de tentative de vol pour les faits de juin, et de vol, dommages considérables à la propriété (au vu du montant des dommages) et violation de domicile pour les faits de septembre 2016. Le dispositif du jugement entrepris retient également une culpabilité pour dommage à la propriété (art. 144 al. 1 CP) qui ne peut se référer qu'à la tentative de juin. Cette infraction - tout comme celle de violation de domicile - n'était à juste titre pas retenue dans l'acte d'accusation faute de plainte, et le verdict de culpabilité sera donc d'office rectifié sur ce point.

- 16/28 - P/3416/2016 2.3.1. L'art. 146 CP réprime le comportement de celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. L'escroquerie suppose, sur le plan objectif, que l'auteur ait usé de tromperie, que celle-ci ait été astucieuse, que l'auteur ait ainsi induit la victime en erreur ou l'ait confortée dans une erreur préexistante, que cette erreur ait déterminé la personne trompée à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers et que la victime ait subi un

préjudice patrimonial (ATF 119 IV 210 consid. 3). 2.3.2. Cette infraction se commet en principe par action. Tel est le cas lorsqu'elle est perpétrée par actes concluants (ATF 140 IV 11 consid. 2.3.2 p. 14 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_791/2013 du 3 mars 2014 consid. 3.1.1). Selon la jurisprudence, l'assuré qui a l'obligation de communiquer à son assureur ou, selon le cas, à l'organe compétent, toute modification importante des circonstances déterminantes pour l'octroi d'une prestation, qui ne respecte pas cette obligation et continue à percevoir les prestations octroyées initialement à juste titre ne commet pas par-là d'acte de tromperie. En continuant à recevoir ces prestations sans commentaire, l'assuré n'exprime pas que sa situation serait demeurée inchangée. La perception de prestations d'assurance n'a ainsi pas valeur de déclaration positive par acte concluant. La situation est toutefois différente si cette perception est accompagnée d'autres actions qui permettent objectivement d'interpréter son comportement comme signifiant que rien n'a changé dans sa situation. On pense notamment à un silence qualifié de l'assuré à des questions explicites de l'assureur (arrêt du Tribunal fédéral 6B_791/2013 consid. 3.1.1.). Une escroquerie par actes concluants a également été retenue dans le cas du bénéficiaire de prestations d'assurance exclusivement accordées aux indigents, qui se borne à donner suite à la requête de l'autorité compétente tendant, en vue de réexaminer sa situation économique, à la production d'un extrait de compte déterminé, alors qu'il possède une fortune non négligeable sur un autre compte, jamais déclaré (ATF 127 IV 163 consid. 2b p. 166) ou dans le cas d'une personne qui dans sa demande de prestations complémentaires tait un mois de rente et plusieurs actifs et crée par les informations fournies l'impression que celles- ci correspondent à sa situation réelle (ATF 131 IV 83 consid. 2.2 p. 88). 2.3.3. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit pas ; il faut qu'elle soit astucieuse. Il y a tromperie astucieuse lorsque l'auteur recourt à des manœuvres frauduleuses, à une mise en scène comportant des documents ou des actes ou à un échafaudage de mensonges qui se recoupent de façon si raffinée que même une victime critique se laisserait tromper (ATF 135 IV 76 consid. 5.2 p. 79 ; ATF 122 IV 197 consid. 3d p. 205). L'astuce ne sera toutefois pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de

 prudence que l'on pouvait attendre d'elle (ATF 126 IV 165 consid. 2a p. 171; 122 IV 246 consid. 3a et les arrêts cités). Il n'est pas nécessaire qu'elle fasse preuve de la plus grande diligence et qu'elle recoure à toutes les mesures de prudence possibles (ATF 122 IV 246 consid. 3a p. 248). Ces principes sont également applicables en matière d'aide sociale. L'autorité agit de manière légère lorsqu'elle n'examine pas les pièces produites ou néglige de demander à celui qui requiert des prestations les documents nécessaires afin d'établir ses revenus et sa fortune, comme par exemple sa déclaration fiscale et la décision de taxation ou des extraits de ses comptes bancaires. En revanche, compte tenu du nombre de demandes d'aide sociale, une négligence ne peut être reprochée à l'autorité lorsque les pièces ne contiennent pas d'indice quant à des revenus ou à des éléments de fortune non déclarés ou qu'il est prévisible qu'elles n'en contiennent pas (arrêt du Tribunal fédéral 6B_22/2011 du 23 mai 2011 consid. 2.1.2 et les arrêts cités). Par ailleurs, en présence d'une loi cantonale sur l'assistance sociale qui prescrit aux ayants droit de communiquer tout changement dans leur situation financière, l'autorité satisfait à son devoir de diligence en attirant expressément l'attention des bénéficiaires sur cette obligation, les impératifs de discrétion et de respect de la dignité des assistés auxquels sont tenus les services sociaux empêchant de plus amples vérifications. Ainsi, celui qui encaisse des prestations d'aide sociale sans annoncer ses revenus accessoires commet une tromperie astucieuse, ce qui est évidemment également le cas si le bénéficiaire omet d'annoncer un

changement dans sa situation (ACJP/231/2010 du 22 novembre 2010 consid. 2.1). 2.3.4. Enfin, pour que l'escroquerie soit consommée, l'erreur dans laquelle la tromperie astucieuse a mis ou conforté la dupe doit avoir déterminé celle-ci à accomplir un acte préjudiciable à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. L'escroquerie ne sera consommée que s'il y a un dommage (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1141/2017 du 7 juin 2018 consid. 1.2.1) ; il n'est pas nécessaire que l'acte de la dupe cause un dommage définitif ; un préjudice temporaire ou provisoire suffit (ATF 122 II 422 consid. 3b/aa p. 430). Au demeurant, le dommage ne suppose pas toujours la perte, sans contrepartie suffisante, d'un bien ; une mise en danger constitue déjà un dommage si elle entraîne une diminution de valeur du point de vue économique (arrêt du Tribunal fédéral 6B_530/2008 du 8 janvier 2009 consid 3.3 avec référence aux ATF 122 IV 279 consid. 2a p. 281 et 121 IV 104 consid. 2c p. 107 s.). 2.3.5. Sur le plan subjectif, l'escroquerie est une infraction intentionnelle (ATF 128 IV 18 consid. 3b). Conformément aux règles générales, l'intention doit porter sur l'ensemble des éléments constitutifs objectifs de l'infraction. Il faut en particulier que l'auteur ait eu l'intention de commettre une tromperie astucieuse. L'auteur doit en outre avoir agi dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, soit un avantage patrimonial correspondant au désavantage

 patrimonial constituant le dommage (ATF 134 IV 210 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1141/2017 du 7 juin 2018 consid. 1.2.2). 2.3.6. En l'espèce, l'appelant s'est inscrit au chômage en décembre 2015 afin de bénéficier de prestations, indiquant son adresse à L_____ (GE). Selon ses propres déclarations, il a cependant déménagé en France durant la première moitié de l'année 2016, soit aux environs de mai 2016, et ce, sans indiquer son changement d'adresse, ni au chômage, ni à l'OCPM. Il conteste cependant avoir adopté un comportement actif visant à tromper l'assurance-chômage, estimant que seule une omission - non punissable - peut lui être reprochée. Ce raisonnement ne saurait être suivi. En effet, l'appelant a signé à de nombreuses reprises des courriers de convocation à des entretiens, sur lesquels figurait son adresse de L_____ (GE), validant ainsi cette adresse comme celle à laquelle les communications devaient lui être adressées par l'OCE. Il a agi ainsi au moins à cinq reprises depuis la date approximative de son déménagement, soit les 31 mai, 14 juillet, 1er septembre et 28 octobre 2016 ainsi que le 27 mars 2017, confortant l'Office dans l’erreur quant à son domicile réel et à son droit aux prestations de chômage. Il ne peut être déterminé avec certitude si l'appelant résidait encore en Suisse en avril 2016, au moment de signer le courrier d'entretien pour une mesure, et le 25 janvier 2016, au moment de transférer son certificat de travail, documents mentionnant également son adresse à L_____ (GE). Il est en revanche certain qu'il avait déjà déménagé en France le 7 mars 2017, lorsqu'il a signé les deux confirmations d'inscription auprès de l'ORP mentionnant également son adresse en Suisse, alors même que le document attirait spécifiquement son attention sur l'exactitude des données et sur le fait que tout changement devait être communiqué à l'ORP dans les plus brefs délais. Au contraire de ce que l'appelant invoque, il est ainsi dûment établi que ce dernier a adopté à plusieurs reprises, en signant des documents confirmant son ancienne adresse, un comportement actif, punissable sous l'angle de l'art. 146 al. 1 CP. En plus d'être actif, le comportement de l'appelant relève à l'évidence de l'astuce. En effet, ce dernier a laissé son nom sur la boîte aux lettre de l'appartement de L_____ (GE) ainsi que sur la porte - sur laquelle le nom du nouveau locataire n'apparaissait d'ailleurs pas - pendant près d'une année, ce qui lui permettait de continuer à relever son courrier, et notamment les différents courriers adressés par l'OCE, qui ne sont

jamais revenus en retour audit office. Il savait ainsi qu'il serait difficile - voire impossible - pour l'assurance-chômage de découvrir qu'il avait déménagé en France, ce d'autant plus qu'il n'avait pas non plus annoncé ce changement à l'OCPM, entretenant ainsi la fiction d'un domicile en Suisse.

 L'appelant a au surplus reconnu l'infraction qui lui était reprochée en cours de procédure. Le fait qu'il ait ou non compris le terme d'"escroquerie" n'est pas pertinent, dès lors qu'il a également reconnu savoir qu'il avait commis une "fraude" devant la police. Au vu de ce qui précède, il est constant que l'appelant a adopté un comportement actif, destiné à tromper astucieusement l'OCE au sujet de son lieu de résidence effectif, induisant ledit Office en erreur et l'amenant ainsi à lui verser indûment des prestations chômage. Il sera dès lors reconnu coupable d'escroquerie, son appel étant rejeté sur ce point. 2.4.1. Aux termes de l'art. 116 al. 1 let. a LEI, est puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque en Suisse ou à l'étranger, facilite l'entrée, la sortie ou le séjour illégal d'un étranger ou participe à des préparatifs dans ce but. L'infraction consistant à inciter ou à faciliter un séjour illégal d'une personne en Suisse est difficile à circonscrire. En effet, l'étranger qui séjourne illégalement dans notre pays noue de nombreuses relations avec d'autres personnes. Il prend par exemple un moyen de transport, achète de la nourriture ou va au restaurant. Tout contact avec cet étranger, qui rend plus agréable le séjour de celui-ci en Suisse, ne saurait être punissable au sens de l'art. 116 al. 1 let. a LEtr. Sinon, le champ d'application de cette disposition serait illimité. En règle générale, il est cependant admis que celui qui héberge une personne séjournant illégalement en Suisse facilite le séjour illégal de celle-ci, qu'il agisse en tant qu'hôtelier, bailleur ou employeur qui loue une chambre (ATF 118 IV 262 consid. 3a p. 264/265 ; 112 IV 121 consid. 1 p. 122). A défaut de mention expresse de la négligence, l'incitation au séjour illégal, qui constitue un délit, ne peut être commise qu'intentionnellement ; le dol éventuel suffit (arrêt du Tribunal fédéral 6B_128/2009 du 17 juillet 2009 consid. 2.2). 2.4.2. En l'espèce, l'appelant ne conteste pas avoir sous-loué son appartement à K_____ et sa famille. Il apparaît cependant qu'à partir du 3 décembre 2014, ces derniers résidaient en Suisse au bénéfice d'une tolérance de l'administration, puisque leur demande d'octroi ou de prolongation d'autorisation de séjour était en cours. Il ne saurait dès lors être reproché à l'appelant d'avoir favorisé le séjour de tiers dont le séjour en Suisse était toléré. L'appelant sera dès lors acquitté de cette infraction. Pour la période antérieure, l'appelant ne peut être suivi lorsqu'il affirme n'avoir pas eu connaissance du fait que son sous-locataire se trouvait en situation irrégulière,

 prétendant s'en être assuré auprès de son employeur, et avoir demandé une attestation à son sous-locataire. Quand bien même l'appelant aurait effectué les deux vérifications qu'il allègue, celles-ci ne sauraient être considérées comme suffisantes, eu égard aux circonstances du cas d'espèce. En effet, l'appelant avait déjà été condamné pour les mêmes faits en 2014 et ne pouvait dès lors ignorer qu'il n'avait pas le droit d'héberger son sous- locataire en situation irrégulière. Au vu de sa précédente condamnation, il lui revenait au contraire de se montrer prudent et d'exiger de K_____ qu'il lui apporte au moment de son entrée dans le logement sous-loué des preuves concrètes de sa situation en Suisse, le seul fait de poser une question à son employeur à ce sujet n'étant clairement pas suffisant. Il sera ainsi retenu que l'appelant a intentionnellement (à tout le moins par dol éventuel) sous-loué son appartement à K_____ alors qu'il savait que ce dernier ne disposait pas des autorisations nécessaires. L'appelant sera reconnu coupable

d'infraction à l'art. 116 al. 1 let. a LEI, la période pénale étant cependant limitée au 1er novembre 2014 au 2 décembre 2014. Le jugement entrepris sera dès lors modifié dans ce sens.

E. 3

3.1.1. Les infractions de vol (art. 139 al. 1 CP) et d'escroquerie (art. 146 al. 1 CP) sont passibles d'une peine privative de liberté de cinq ans ou d'une peine pécuniaire.

L'auteur des infractions de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP), violation de domicile (art. 186 CP), et violation grave des règles de la circulation routière (art. 90 al. 2 CP) encourt une peine privative de liberté de trois ans au plus ou une peine pécuniaire, étant précisé que le juge peut prononcer une peine privative de liberté d'un à cinq ans en cas de dommages considérables à la propriété (art. 144 al. 3 CP)

L'infraction à l'art. 116 al. 1 let. a LEI est passible d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. 3.1.2. 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,

- 21/28 - P/3416/2016 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, 136 IV 55 consid. 5 et 134 IV 17 consid. 2.1).

3.1.3. 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 ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque peine. 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 (art. 49 al. 2 CP). La fixation d'une peine d'ensemble n'est pas possible en cas de sanctions de genre différent. Ainsi, une peine privative de liberté ne peut être prononcée comme peine complémentaire d'une sanction pécuniaire (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 et les références = JdT 2017 IV 129 ; ATF 138 IV 120 consid. 5.2 p. 122 s.).

3.1.4. Selon l'art. 48 let. e CP, le juge atténue la peine si l'intérêt à punir a sensiblement diminué en raison du temps écoulé depuis l'infraction et que l'auteur s'est bien comporté

dans l'intervalle. L'atténuation de la peine en raison du temps écoulé depuis l'infraction procède de la même idée que la prescription. L'effet guérisseur du temps écoulé, qui rend moindre la nécessité de punir, doit aussi pouvoir être pris en considération lorsque la prescription n'est pas encore acquise, si l'infraction est ancienne et si le délinquant s'est bien comporté dans l'intervalle. Cela suppose qu'un temps relativement long se soit écoulé depuis le jour de l'infraction jusqu'à celui où les faits sont définitivement constatés et que la prescription de l'action pénale est près d'être acquise. Cette condition est en tout cas réalisée lorsque les deux tiers du délai de prescription de l'action pénale sont écoulés. Le juge doit se référer à la date à laquelle les faits ont été souverainement établis, et non au jugement de premier instance. Ainsi, lorsque le condamné a fait appel, il faut prendre en considération le moment où le jugement de seconde instance a été rendu dès lors que ce recours a un effet dévolutif (ATF 140 IV 145 consid. 3.1 p.). 3.1.5. Le nouveau droit des sanctions n'étant pas plus favorable à l'appelant, il n'en sera pas fait application (art. 2 al. 2 CP).

 3.1.6. L'art. 42 al. 1 aCP prévoit que le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général 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. Le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, 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). La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner le prévenu de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'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. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère du prévenu et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s.). 3.2.1. En l'espèce, la faute de l'appelant est importante. Il a commis plusieurs infractions, dont certaines (l'escroquerie et l'infraction à la LEI) sur une période pénale conséquente. Il s'en est pris à deux reprises au patrimoine d'autrui lors de la tentative de cambriolage et du cambriolage du restaurant M_____, les dégâts causés sur les lieux ayant par ailleurs été importants. Il lui est en outre reproché une violation grave des règles de la circulation routière (art. 90 al. 2 LCR). Sa collaboration a été médiocre en début de procédure, l'appelant ayant nié avoir participé aux cambriolages qui lui étaient reprochés. Si elle s'est améliorée en cours de procédure, elle est cependant devenue très mauvaise devant le TCO et la CPAR, l'appelant ayant contesté des infractions qu'il avait précédemment reconnues, variant à de très nombreuses reprises dans ses déclarations. Sa prise de conscience est nulle. Il n'a jamais exprimé de regrets, prétendant qu'il n'avait pas compris ce que ses comparses allaient faire au moment des cambriolages, et avoir ignoré que son sous-locataire n'avait pas les autorisations pour résider en Suisse, alors qu'il avait pourtant déjà été condamné pour les mêmes faits. 3.2.2. Au vu de l'importance de la faute, et compte tenu de ses antécédents, dont l'un (en matière de LEI) est spécifique, seule une peine privative de liberté semble pouvoir sanctionner adéquatement la faute et être à même de dissuader l'appelant de récidiver. Une peine privative de liberté sera ainsi prononcée pour l'ensemble des infractions commises. Aucune atténuation de la peine au sens de l'art. 48 let. e CP ne sera prise en compte. En effet, d'une part, les infractions commises depuis 2016 sont loin

d'atteindre les deux tiers du délai de prescription de l'action pénale. D'autre part,

 il ne peut à l'évidence pas être considéré que l'appelant s'est bien comporté dans l'intervalle, ayant commis plusieurs nouvelles infractions, notamment à la LCR, pour lesquelles il a été condamné dans la présente procédure, respectivement par le MP de X_____ à Y_____ (VD). Dans la mesure où les deux infractions de vol, l'escroquerie et le dommage à la propriété d'importance considérable sont les infractions abstraitement les plus graves, la CPAR retiendra qu'une peine privative de liberté globale de cinq mois est appropriée et sanctionne adéquatement l'appelant pour les cambriolages et tentatives de cambriolages (soit les infractions de vol, tentative de vol, violation de domicile et dommages à la propriété) commis au préjudice de C_____ SARL, étant précisé que ces infractions sont étroitement liées et qu'elles ne peuvent par conséquent pas être séparées et jugées pour elles seules. Cette peine sera étendue à sept mois pour l'infraction d'escroquerie, à huit mois compte tenu de l'infraction à l'art. 90 al. 2 LCR et enfin à neuf mois pour tenir compte de l'infraction à l'art. 116 al. 1 let. a LEI, l'ensemble de ces infractions entrant en concours. Cette peine tient adéquatement compte de l'acquittement de l'appelant pour une partie de la période pénale en matière de LEI et de l'absence de culpabilité pour dommages à la propriété s'agissant de la tentative de cambriolage de juin 2016. Cette peine étant d'un genre différent de celle prononcée le 26 février 2019 par le MP de X_____ à Y_____ (VD), elle n'est donc pas complémentaire à cette dernière (art. 49 al. 2 CP). Le jugement sera modifié en conséquence. 3.2.3. L'appelant a commis plusieurs infractions entre 2016 et 2018, alors qu'il avait déjà été condamné par deux fois par le passé. Sa condamnation de 2014 pour infraction à la LEI ne semble avoir eu aucun effet sur lui, puisqu'il a immédiatement récidivé pour des faits identiques, commis ensuite des infractions (escroquerie et cambriolages) de plus en plus graves avant d'être interpellé par la police. La tentative de cambriolage, le cambriolage, l'escroquerie et l'infraction LEI ont par ailleurs toutes été commises entre 2016 et 2017, soit pendant la durée du délai d'épreuve de trois ans fixée par le MP lors de sa condamnation en 2014. Le nombre d'infractions commises par l'appelant dans un délai relativement court, alors même qu'il était au bénéfice d'un premier sursis, ainsi que son absence totale de prise de conscience laisse à craindre qu'il récidive. Il ne se justifie ainsi pas de prononcer le sursis pour la nouvelle peine, son pronostic étant défavorable. L'appel sera dès lors également rejeté sur ce point, le jugement de première instance étant confirmé.

E. 4

L'appelant ayant acquiescé aux conclusions civiles déposées par C_____ SARL, il n'y a pas besoin de revoir le jugement de première instance sur ce point.

E. 5

L'appelant, qui succombe en bonne partie, supportera les 4/5 des frais de la procédure envers l'État comprenant un émolument de CHF 2'000.- (art. 428 CPP et 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP - E 4 10.03]).

Au vu de la confirmation du verdict de culpabilité sur les éléments contestés en appel, hormis les dommages à la propriétés liés à la tentative de cambriolage – rectifiés d'office - la répartition des frais de première instance ne sera pas revue (art. 428 al. 3 CPP).

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, débours de l'étude inclus, de CHF 150.- pour les collaborateurs (let. b).

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 (art. 16 al. 2 RAJ).

L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure, et de 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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2). La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice est arrêtée à CHF 75.- pour les collaborateurs, dite rémunération étant allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

E. 6.2

En l'espèce, les trois entretiens avec le client d'une durée totale de trois heures et 30 minutes seront admis, étant raisonnables. Le temps consacré à la préparation de l'audience et à la prise de connaissance (et examen) du jugement de première instance, soit 12 heures et 7 minutes, sera par contre ramené à dix heures, qui sont amplement suffisantes eu égard à la complexité modérée de la cause. Il sera encore tenu compte de la durée de l'audience d'une heure et 20 minutes, de la vacation y relative (CHF 75.-), ainsi que du forfait de 10% pour les différents courriers et téléphones.

En conclusion, l'indemnité sera arrêtée à CHF 2'719.45 correspondant à 14 heures et 50 minutes heures d'activité au tarif de CHF 150.-/heure (soit CHF 2'225.-) plus la majoration forfaitaire de 10% (soit CHF 225.-), la vacation de CHF 75.- et la TVA à 7.7% (soit CHF 194.45). * * * * *

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