

# **GE\_GERICHTE AARP/92/2022 vom 24. März 2022**

GE Cour de justice, 2022-03-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_92\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_92_2022)

FR: GE\_GERICHTE AARP/92/2022 du 24 mars 2022

IT: GE\_GERICHTE AARP/92/2022 del 24 marzo 2022

## **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 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**

Le rejet de la question préjudicielle soulevée par l'appelant lors des débats d'appel est motivé comme suit.

#### **E. 2.1**

L'ordonnance pénale est une proposition de règlement extrajudiciaire de l'affaire pénale, qui ne respecte pas les garanties minimales de procédure, en particulier l'accès à un juge indépendant (ATF 147 IV 274 consid. 1.5 ; 142 IV 158 consid. 3.4 p. 161 s.; 140 IV 82 consid. 2.3 p. 84). L'opposition à l'ordonnance pénale n'est pas un moyen de recours (au sens des articles 379 à 415 du CPP), mais une voie de droit qui déclenche la procédure judiciaire au cours de laquelle il est statué sur le bien-fondé des accusations contenues dans l'ordonnance pénale. Cette procédure n'est admissible que si le prévenu l'accepte en ne formulant pas d'opposition et qu'il renonce par là à son droit à un examen par un tribunal. Frappée d'opposition, l'ordonnance pénale cesse d'avoir existé comme prononcé ayant une portée juridictionnelle (effet ex tunc de l'opposition : ATF 147 IV 274 consid. 1.3 p. 278). Si une opposition est formée, la cause est renvoyée dans un premier temps au MP, qui est ainsi responsable du respect des "principes régissant la procédure procédurale" dans le cadre de la reprise de la procédure (ATF 140 IV 82 consid. 2.6 p. 86, = JdT 2014 IV 301, 304 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B\_244/2020 du 12 mai 2021 destiné à la publication consid. 3.1).

La question de savoir si le prévenu a un droit au prononcé d'une ordonnance pénale, respectivement si le MP a l'obligation de procéder par cette voie lorsque les

- 8/22 - P/20329/2019 conditions de l'art. 352 CPP sont réalisées, est disputée en doctrine et a été laissée ouverte (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B\_367/2012 du 21 décembre 2012 consid. 3.2 ; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse, 2ème éd., Bâle 2019, n. 20ss ad art. 352).

Selon l'art. 355 CPP, en cas d'opposition à l'OP, le MP administre les autres preuves nécessaires au jugement de l'opposition. Après l'administration des preuves, le MP peut décider de maintenir l'OP, de classer la procédure, de rendre une nouvelle OP ou de porter l'accusation devant le TP (let. d). Lorsque le MP choisit de porter l'accusation devant le TP,

la procédure ordinaire est applicable, et les art. 328 ss CPP régissent la procédure de première instance (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), op.cit., n. 6 ad art. 355). Ainsi, l'art. 356 al. 3 CPP, à teneur duquel l'opposition peut être retirée jusqu'à l'issue des plaidoiries, n'est pas applicable.

Saisi d'une opposition, le MP n'est pas lié par l'interdiction de la reformatio in peius, l'art. 391 al. 2 CPP ne s'appliquant pas à ce stade de la procédure. Il peut librement choisir le mode de procéder pour la suite. Il ne peut toutefois pas rendre une nouvelle ordonnance pénale ayant exactement la même teneur ; en effet, procéder de la sorte prêterait les droits du prévenu qui a déjà formé opposition en le contraignant à en former une nouvelle et le privant de son droit à être jugé par un tribunal (ATF 145 IV 438). Cette interdiction de prononcer une nouvelle ordonnance pénale vise à empêcher le MP de priver le prévenu de ces droits et de contraindre ce dernier à multiplier les démarches. En revanche, si la situation se modifie (en fait ou en droit), notamment si des faits nouveaux surviennent ou s'il envisage une autre qualification juridique, le MP peut rendre une nouvelle ordonnance pénale.

## **E. 2.2**

Conformément au principe de la bonne foi (art. 5 al. 3 de la Constitution fédérale [Cst.] et 3 al. 2 let. a CPP), l'autorité doit éviter des comportements contradictoires lorsqu'elle agit à l'égard des mêmes justiciables, dans la même affaire ou à l'occasion d'affaires identiques (ATF 111 V 81 consid. 6 p. 87 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_481/2009 du 7 septembre 2009 consid. 2.2 ; ACPR/336/2012 du 20 août 2012). Le principe de la bonne foi exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré. À certaines conditions, le citoyen peut ainsi exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'il a légitimement placée dans celles-ci. Cela peut notamment être le cas lorsque l'administration est intervenue à l'égard de l'administré dans une situation concrète et celui-ci doit avoir pris, en se fondant sur les promesses ou le comportement de l'administration, des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir de préjudice (ATF 131 II 627 consid. 6.1 p. 636 ss ; 129 II 361 consid. 7.1 p. 381 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1252/2013 du 1er avril 2014 consid. 4.1).

- 9/22 - P/20329/2019 Dans le cadre de la procédure simplifiée, qui est une autre forme de proposition de règlement de la procédure prévue par le CPP, la jurisprudence admet que le MP peut, sans violation du principe de la bonne foi, requérir une peine plus sévère lorsque la négociation a échoué, retenant même qu'il est normal que la proposition du MP dans le cadre de la procédure simplifiée soit inférieure à la peine qu'il aurait requise dans le cadre d'une procédure ordinaire, sans quoi la négociation n'aurait pas de sens. En cas de retour à une procédure ordinaire, le MP est ainsi libre de requérir une peine plus sévère, même en l'absence d'éléments nouveaux au dossier. (ATF 144 IV 189 consid. 5.4.1).

## **E. 2.3**

Lorsqu'il estime que l'instruction est complète, le MP rend une ordonnance pénale ou informe les parties de la clôture prochaine de l'instruction en leur octroyant un délai pour présenter leurs réquisitions de preuves (art. 318 al. 1 et 2 CPP). L'avis de prochaine clôture n'a qu'une valeur déclarative et ne lie pas le MP dans sa décision finale (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1254 ;

ACPR/409/2013 du 29 août 2013). Les formalités de l'art. 318 al. 1 CPP sont essentielles et doivent obligatoirement précéder tout renvoi au tribunal. Une violation de cette disposition n'est pas réparable devant l'instance de recours. Elle entraîne l'annulation de la décision querellée et le renvoi de la cause au MP, afin que celui-ci satisfasse à cette disposition légale impérative, puis rende une nouvelle décision (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_59/2012 du 31 mai 2012 consid. 2.1.1 ; ACPR/4/2013 du 8 janvier 2013 ; ACPR/168/2011 du

#### **E. 2.4**

La nullité absolue d'une décision peut être invoquée en tout temps devant toute autorité et doit être constatée d'office (ATF 137 I 273 consid. 3.1 p. 275 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_667/2017 du 15 décembre 2017 consid. 2.3 ; 6B\_290/2017 du 27 novembre 2017 consid. 3). "En tout temps" signifie qu'alors même qu'une décision est entrée en force, une décision postérieure qui trouve son fondement dans la première peut faire l'objet d'un recours en vue de constater la nullité de la première décision. La nullité peut être constatée "par toute autorité" dans la mesure où une décision peut influencer sur la validité de décisions postérieures dans les situations les plus diverses, de telle sorte qu'il est impossible de définir par avance les autorités compétentes (cf. arrêts du Tribunal fédéral 6B\_986/2015 du 23 août 2016 consid. 2.1 et les références citées ; 6B\_339/2012 du 11 octobre 2012 consid. 1.2.1 in fine). La nullité absolue ne frappe que les décisions affectées des vices les plus graves, manifestes ou du moins facilement décelables et pour autant que sa constatation ne mette pas sérieusement en danger la sécurité du droit (ATF 138 II 501 consid. 3.1 p. 503 s. ; 138 III 49 consid. 4.4.3 p. 56 ; 137 I 273 consid. 3.1 p. 275). Sauf dans les

- 10/22 - P/20329/2019 cas expressément prévus par la loi, il ne faut admettre la nullité qu'à titre exceptionnel, lorsque les circonstances sont telles que le système d'annulabilité n'offre manifestement pas la protection nécessaire (ATF 130 II 249 consid. 2.4 p. 257 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_986/2015 précité consid. 2.1). L'illégalité d'une décision ne constitue pas par principe un motif de nullité ; elle doit au contraire être invoquée dans le cadre des voies ordinaires de recours (ATF 130 II 249 consid. 2.4 p. 257). Des vices de fond n'entraînent qu'à de rares exceptions la nullité d'une décision. Entrent avant tout en considération comme motifs de nullité l'incompétence fonctionnelle et matérielle de l'autorité appelée à statuer, ainsi qu'une erreur manifeste de procédure (ATF 138 II 501 consid. 3.1 p. 503 s.). Dans le domaine du droit pénal, la sécurité du droit revêt une importance particulière. On ne saurait ainsi admettre facilement la nullité de décisions entrées en force (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_667/2017 du 15 décembre 2017 consid. 3.1 ; 6B\_744/2008 du 23 janvier 2009 consid. 1.3). 2.5.1. En l'espèce, contrairement à ce que soutient l'appelant, un avis de prochaine clôture de l'instruction lui a bien été adressé le 28 août 2020 (pièce C-40) ; dans la mesure où son opposition à l'ordonnance pénale n'était pas motivée (C-54) et que le MP a considéré qu'il n'était pas nécessaire d'administrer d'autres preuves, un nouvel avis de prochaine clôture n'était pas utile, aucun élément nouveau n'étant survenu ; cela aurait constitué une formalité dilatoire, contraire au principe de célérité qui doit gouverner la procédure (art. 5 CPP). En tout état de cause, si l'appelant souhaitait l'administration de nouvelles preuves, il pouvait les solliciter devant les tribunaux, ce qu'il n'a pas manqué de faire en appel. Ainsi, même s'il avait fallu retenir qu'un nouvel avis de prochaine clôture s'imposait – ce que la CPAR ne retient pas – son omission n'entache pas la validité de la procédure menée devant le TP, a fortiori devant la Cour de céans. 2.5.2. Il ressort par ailleurs de l'ensemble de la procédure que le MP a formulé, le

## E. 7

juillet 2011 consid. 2 et ACPR/184/2011 du 26 juillet 2011 ; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), op.cit., n. 23 ad art. 318).

## E. 12

octobre 2020, une proposition de règlement de la procédure particulièrement clémente à l'égard du prévenu, puisque l'ordonnance pénale notifiée comprenait une sanction nettement inférieure aux peines encourues (étant rappelé que, dans la présente cause, l'appelant ne conteste pas la peine nettement plus sévère prononcée par le premier juge, ce dont il faut déduire qu'il en admet le caractère justifié et proportionné). De plus, le MP renonçait, par ce mode de procéder, au prononcé d'une expulsion qu'il avait pourtant envisagée et annoncé vouloir requérir. Nonobstant cette clémence, le prévenu a une nouvelle (septième) fois formé opposition à cette proposition de jugement, mettant celle-ci à néant ex tunc. Ainsi, l'ordonnance pénale n'existait plus et le MP se retrouvait dans la même situation que celle prévalant avant le prononcé de l'ordonnance pénale. Il pouvait renoncer à la clémence manifestée par ce biais, et saisir le TP par un acte d'accusation, qui ne modifiait pas la situation du prévenu, notamment ne le contraignait pas à faire à nouveau opposition, contrairement à l'hypothèse envisagée

- 11/22 - P/20329/2019 par l'ATF 145 IV 438 concernant le prononcé d'une nouvelle ordonnance pénale. Par ailleurs, le MP n'était pas lié par le contenu de son avis de prochaine clôture annonçant le prononcé d'une telle ordonnance, qu'il avait d'ailleurs prononcée, puisque le prévenu avait refusé cette proposition. En réalité, en rendant un acte d'accusation, le MP a placé le prévenu dans la position de tout justiciable qui bénéficie d'un droit absolu à être jugé par un tribunal. La situation n'est en réalité pas différente de celle examinée dans le cadre de la procédure simplifiée. On ne voit pas en quoi le MP qui tente de mettre un terme à une procédure par une décision finale, que ce soit sous la forme d'une procédure simplifiée ou d'une ordonnance pénale, serait plus tenu, en cas de refus de cette proposition, par l'échec de la procédure d'ordonnance pénale (procédure simplifiée à l'extrême) que par celui de la procédure simplifiée. En conséquence, l'acte d'accusation du 10 novembre 2020 est valable. Il n'a pas remplacé l'ordonnance pénale 12 octobre 2020, qui n'existait plus à cette date puisque frappée d'opposition, mais a tenu lieu, dès la saisine du TP, d'acte d'accusation en bonne et due forme. 2.5.3. Au surplus, et par surcroît de motif, la CPAR relève que l'opposition de l'appelant n'était pas unique, puisque le MP était saisi d'une opposition tierce, certes limitée aux effets accessoires, d'une partie plaignante. Le TP devait ainsi de toute manière être saisi. De plus, l'acte d'accusation a procédé à une requalification – certes de peu d'importance – d'un volet des faits reprochés, entraînant une modification de la situation juridique. Enfin et surtout, même s'il fallait retenir que l'acte d'accusation était entaché d'un vice, il faudrait constater que celui-ci ne serait pas d'une gravité telle qu'il emporterait la nullité de la procédure. En effet, le TP a rendu une décision motivée, écartant le retrait d'opposition de l'appelant, décision qui n'a pas été contestée et est entrée en force. L'appelant a comparu devant le TP et annoncé appel à l'encontre de son jugement, puis procédé devant la juridiction d'appel, sans jamais faire valoir, jusqu'au 15 mars 2022, un quelconque grief à l'encontre de l'acte d'accusation. Certes, celui-ci n'est pas sujet à recours (art. 324 al. 2 CPP). Il en va toutefois différemment des décisions de procédure des tribunaux de première instance (art. 393 al. 1 let b CPP) ; or, l'appelant n'a pas réagi à la décision du TP refusant d'entrer en matière sur son retrait d'opposition, dont on rappellera qu'elle mentionnait les voies de recours. Le jugement du TP, décision rendue

contradictoirement au terme d'une audience publique, d'une administration des preuves et d'une procédure complète, n'est entaché d'aucun vice grave. La procédure de première instance a été menée conformément aux dispositions y relatives. Les parties plaignantes ont été convoquées et ont soit été dispensées de comparaître, soit ont pu faire valoir leurs

- 12/22 - P/20329/2019 conclusions ; l'épouse du prévenu a obtenu gain de cause sur la restitution sollicitée d'un téléphone. Le jugement prononcé a été notifié aux parties et le prévenu a pu former un appel, dans le cadre duquel il a renoncé à contester tant le verdict de culpabilité que la peine, ce qui atteste de leur adéquation, l'appel se limitant à la mesure d'expulsion. Le jugement entrepris n'est donc, en tout état de cause, pas entaché de nullité. Même s'il fallait retenir que le MP ne pouvait pas procéder par la voie d'un acte d'accusation, en procédant devant le premier juge, puis devant la CPAR, l'appelant a renoncé à contester les différents points du jugement dont il entend aujourd'hui obtenir l'annulation en se prévalant d'une nullité qui mettrait en danger la sécurité du droit et notamment les droits des autres parties à la procédure. La question préjudicielle soulevée a ainsi été rejetée. Il en va de même de la conclusion principale de l'appelant tendant au constat de la nullité du jugement entrepris. 3. L'appelant ne remet en question ni le verdict de culpabilité, ni les peines prononcées, qui apparaissent adéquates et seront donc confirmées. 3.1. 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 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 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_607/2018 du 10 octobre 2018 consid. 1.1 ; 6B\_770/2018 du 24 septembre 2018 consid. 1.1) – 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). 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. FIOŁKA / 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). 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.

- 13/22 - P/20329/2019 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).

3.2. Le législateur n'a précisément pas entendu calquer les exigences en matière d'expulsions non obligatoires sur celles du droit des étrangers, dès lors que l'art. 66abis CP doit en particulier trouver application dans les cas d'infractions répétées de peu de gravité (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_607/2018 du 10 octobre 2018 consid. 1.3). Une expulsion peut donc être prononcée même si la peine prononcée est relativement courte (cf. art. 62 al. 1 let. b et 63 al. 1 let. a de la loi sur les étrangers et l'intégration [LEI]).

3.3. L'art. 8 par. 1 CEDH dispose que toute personne a en particulier droit au respect de sa vie privée et familiale. Ce droit n'est toutefois pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible, selon l'art. 8 par. 2 CEDH, pour autant qu'elle soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Il convient à cet égard de procéder, tant sous l'angle du droit interne que sous celui du droit conventionnel, à une pesée des intérêts ainsi qu'à un examen de la proportionnalité (ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 381 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_612/2018 du 22 août 2018 consid. 2.2). Pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité doit notamment tenir compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée de son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion (ATF 139 II 121 consid. 6.5.1 p. 132 ; ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 381 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.1 = SJ 2018 I 397). Selon la Cour européenne des droits de l'homme, l'art. 8 CEDH ne confère pas à l'étranger un droit d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat. Cependant, exclure une personne d'un pays où vivent ses proches parents peut constituer une ingérence dans le droit au respect de sa vie familiale, tel que protégé par l'article 8 par. 1 CEDH (arrêts CourEDH K.M. c. Suisse du 2 juin 2015 [requête no 6009/10] § 44 ; Ukaj c. Suisse du 24 juin 2014 [requête no 32493/08] § 27 ; Hasanbasic c. Suisse du 11 juin

- 14/22 - P/20329/2019 2013 [requête no 52166/09] § 46). Tous les immigrés établis, indépendamment de la durée de leur résidence dans le pays dont ils sont censés être expulsés, n'ont pas nécessairement une "vie familiale" au sens de l'article 8 CEDH. Toutefois, dès lors que cette disposition protège également le droit de nouer et d'entretenir des liens avec ses semblables et avec le monde extérieur et qu'il englobe parfois des aspects de l'identité sociale d'un individu, il faut accepter que l'ensemble des liens sociaux entre les immigrés établis et la communauté dans laquelle ils vivent fasse partie intégrante de la notion de "vie privée". Indépendamment de l'existence ou non d'une "vie familiale", l'expulsion d'un étranger établi s'analyse en une atteinte à son droit au respect de sa vie privée (arrêts CourEDH K.M. § 46 ; Ukaj § 29 ; Hasanbasic § 48 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_612/2018 du 22 août 2018 consid. 2.2 ; 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.2 = SJ 2018 I 397). La question de savoir si une ingérence dans le droit découlant de l'art. 8 par. 1 CEDH est justifiée doit se résoudre en recherchant, d'une part, si celle-ci est prévue par la loi, si, d'autre part, elle vise un but légitime et, enfin, si elle s'avère nécessaire dans une société démocratique (arrêts CourEDH Case of Salija c. Suisse du 10 janvier 2017 [requête no 55470/10] § 41 ; K.M. §§ 48 ss ; Ukaj §§ 31 ss). Concernant ce dernier point, il convient de déterminer si la mesure prise respecte un juste équilibre entre, d'une part, le droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale, et, d'autre part, la protection de l'ordre public et la prévention des infractions pénales (arrêts CourEDH K.M. § 53 ; Hasanbasic § 56 ; Emre c. Suisse du 22 mai 2008 [requête no 42034/04] § 64 ; Boultif c. Suisse du 2 août

2001, Recueil de la CourEDH 2001-IX p. 137 § 47). S'agissant d'un étranger n'étant arrivé dans son pays d'accueil qu'à l'âge adulte, il convient d'examiner les éléments suivants (cf. arrêts CourEDH Shala c. Suisse du

### **E. 15**

novembre 2012 [requête no 52873/09] § 45 ; Gezginci c. Suisse du 9 décembre 2010 [requête no 16327/05] § 61 ; Emre § 68 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_770/2018 du 24 septembre 2018 consid. 2.1 ; 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.2 = SJ 2018 I 397) : ■ la nature et la gravité de l'infraction commise par l'étranger ; ■ la durée de son séjour dans le pays dont il doit être expulsé ; ■ le laps de temps écoulé entre la perpétration de l'infraction et la mesure litigieuse, ainsi que la conduite de l'intéressé durant cette période ; et ■ la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination.

- 15/22 - P/20329/2019 Sur ce dernier point, la Cour européenne des droits de l'homme a précisé que le motif sous-jacent à la décision de faire de la durée du séjour d'une personne dans le pays hôte l'un des éléments à prendre en considération résidait dans la supposition que plus longtemps une personne réside dans un pays particulier, plus forts sont ses liens avec ce pays et plus faibles sont ses liens avec son pays d'origine (arrêts CourEDH Maslov c. Autriche du 23 juin 2008 [requête no 1638/03] § 68 ; Emre §§ 68-69). Doivent enfin être prises en compte les circonstances particulières entourant le cas d'espèce, comme par exemple les éléments d'ordre médical, ainsi que la proportionnalité de la mesure litigieuse, à travers le caractère provisoire ou définitif de l'interdiction du territoire (arrêts CourEDH Hasanbasic § 55 ; Emre § 71). Les autorités nationales jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour se prononcer sur la nécessité, dans une société démocratique, d'une ingérence dans l'exercice d'un droit protégé par l'article 8 CEDH et sur la proportionnalité de la mesure en question au but légitime poursuivi (arrêts CourEDH Case of Salija § 43 ; K.M. § 53 ; Ukaj § 36 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_770/2018 du 24 septembre 2018 consid. 2.1 ; 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.2 = SJ 2018 I 397). D'après une jurisprudence constante, les relations visées par l'art. 8 CEDH sont avant tout celles qui concernent la famille dite nucléaire, soit celles qui existent entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (ATF 144 II 1 consid. 6.1 p. 12 ; ATF 135 I 143 consid. 1.3.2 p. 146 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_612/2018 du 22 août 2018 consid. 2.2 et 2.7 ; 6B\_1299/2017 du 10 avril 2018 consid. 2.2).

3.4.1. En l'espèce, l'appelant est reconnu coupable de nombreuses infractions, commises sur une période pénale d'un peu moins d'une année (octobre 2019 à juin 2020) par lesquelles il s'en est pris à de multiples bien protégés (propriété d'autrui, autorité publique, liberté, intégrité corporelle, honneur). A chaque fois qu'il était interpellé et arrêté par la police (soit à six reprises, avant d'être finalement incarcéré le 28 juin 2020), il a rapidement recommencé. Cette condamnation fait suite à plusieurs autres, puisque l'appelant présente cinq inscriptions à son casier judiciaire, dont deux sont antérieures à la période pénale, deux s'inscrivent dans ladite période et la dernière y est postérieure. Ainsi, pendant la courte période pénale, l'appelant a multiplié les infractions, qui s'inscrivent certes principalement dans de la délinquance de petite envergure, mais qui ont néanmoins à chaque fois troublé l'ordre public et mobilisé des ressources pour y mettre un terme. Son comportement démontre une absence complète de respect pour la société à laquelle il aspire de s'intégrer, étant notamment relevé que la naissance de sa fille en juin 2018 n'a manifestement pas conduit à un assagissement.

Plus grave, l'appelant s'en est également pris à l'intégrité physique de son épouse, mère de leur enfant commun, ainsi qu'à son honneur, quelques jours avant de s'en prendre à l'intégrité physique de tiers. Ces faits lui ont valu son incarcération dans la présente procédure, à l'issue de laquelle il a été mis en liberté au moment du

- 16/22 - P/20329/2019 prononcé de la dernière ordonnance pénale. Il a ensuite à nouveau été incarcéré, pour des faits dont la Cour n'est pas saisie.

L'appelant a démontré, par son comportement dans la présente procédure, son incapacité à se conformer aux règles de la vie en société. Ses actes démontrent principalement un égoïsme et une immaturité flagrants, ainsi que de grosses difficultés à gérer sa colère qui peut l'amener à s'en prendre à autrui. Il a aussi, pour les infractions contre le patrimoine, été motivé par l'appât d'un gain facile et rapide.

Il n'a jamais été titulaire d'une autorisation pour s'installer en Suisse ; il y a séjourné au bien plaire des autorités suite à son mariage, mais la fin rapide de la vie commune ne lui a pas permis d'obtenir un titre de séjour. Ses incarcérations – celle subie dans la présente procédure tout comme celle survenue ultérieurement – ont encore dissuadé l'autorité administrative de lui délivrer un tel document, et sa situation administrative demeure pour le moins précaire. S'il se dit à la recherche d'un emploi et avoir entrepris des démarches de formation, l'appelant n'a en l'état jamais exercé d'activité lucrative, ses seuls revenus – pendant quelques mois – ayant été des prestations de l'assistance publique perçues avant sa dernière incarcération.

L'appelant présente un pronostic défavorable posé quant à son comportement futur, qui lui a valu le prononcé d'une peine ferme qu'il ne conteste pas. Il ne peut ainsi faire valoir aucune intégration en Suisse, au contraire, puisqu'il se trouve aujourd'hui à la charge de l'assistance, et compte encore sur celle-ci, par le biais du SPI ou de l'assurance-maladie (financée par l'Hospice général) pour ses démarches d'insertion. C'est dire si l'intérêt public à son expulsion est clair et important, l'appelant n'ayant fait aucun effort pour respecter l'ordre public suisse et s'intégrer dans notre pays, s'obstinant au contraire à enfreindre les règles et à y vivre aux crochets de la société.

3.4.2. L'appelant est père de deux enfants en bas âge, nés de deux lits différents. Il ne vit plus avec son épouse, mère de sa fille, et n'a pas exercé ses droits parentaux sur celle-ci depuis plusieurs mois. Il ne contribue pas à son entretien. Il se prévaut certes de sa volonté de renouer avec l'enfant, mais n'a rien entrepris de concret, notamment auprès du juge civil, pour obtenir une décision à ce sujet, alors que la séparation remonte, selon ses déclarations aux débats d'appel, à la célébration du mariage en décembre 2019, voire au plus tard au mois d'avril 2020 selon d'autres pièces de la procédure. La paternité de l'appelant sur sa fille ne fait ainsi pas obstacle au prononcé de l'expulsion, puisqu'il n'a pas développé avec elle de relation méritant la protection de l'art. 8 CEDH consacrant le droit au respect de la vie privée et familiale.

- 17/22 - P/20329/2019

3.4.3. L'appelant a noué une nouvelle relation, de laquelle est issu un fils né en février 2021 et donc âgé d'à peine une année, avec lequel l'appelant semble avoir noué une relation père-fils adéquate. L'enfant n'est toujours pas officiellement reconnu, et l'appelant ne contribue pour l'instant pas à ses besoins ; au contraire, la mère de l'enfant s'est dite prête à subvenir aux besoins de l'appelant et c'est elle qui le loge depuis sa récente sortie de

détention. L'appelant ne vit avec son fils que depuis quelques jours, après plusieurs mois de séparation liée à sa détention.

Cette relation, encore fragile, permet à l'appelant de se prévaloir de l'art. 8 CEDH et du droit au respect de sa vie privée et familiale. La CPAR doit dès lors procéder à une pesée des intérêts entre celui de l'appelant à ne pas se voir expulser, et l'important intérêt public à cette expulsion.

Dans cette pesée des intérêts, le fait que l'expulsion envisagée l'est sur la base de l'art. 66abis CP, et n'est donc pas obligatoire, est un élément prépondérant. Dans ce contexte, l'intérêt privé de l'appelant revêt un caractère plus important que dans l'application de l'art. 66a CP. Il faut également tenir compte de son jeune âge, qui permet d'espérer une prise de conscience et un amendement de son comportement.

L'appelant sera prochainement à nouveau jugé, pour les faits qui ont conduit à son incarcération au cours de la présente procédure et dont la CPAR n'est pas saisie. Récemment remis en liberté, il lui appartient aujourd'hui de reprendre sa vie en main et d'adopter un comportement exempt de toute infraction, conformément aux promesses qu'il a faites au cours des débats. L'appelant devra notamment cesser de reporter la responsabilité de ses actes sur des tiers ou de se reposer sur eux ; il n'appartient qu'à lui, et notamment pas au SPI, ni à P\_\_\_\_\_, ni à l'Hospice général, de remédier à sa situation obérée et de subvenir à ses besoins et à ceux de sa famille.

Afin de lui permettre de saisir la chance qui lui a ainsi été donnée, dans la mesure où il n'est ici question que d'une expulsion facultative, et bien qu'il s'agisse d'un cas très limite, il faut considérer que l'intérêt privé de l'appelant à ne pas être expulsé l'emporte encore, de justesse, sur l'intérêt public au prononcé de cette expulsion. Le jugement entrepris sera donc réformé dans ce sens. 4. L'appel ayant été admis, il ne sera pas perçu de frais (art. 428 CPP a contrario).

Les frais de première instance, à l'exception de l'émolument complémentaire, seront mis à la charge de l'appelant. 5 5.1. Considéré globalement, l'état de frais produit par Me B\_\_\_\_\_, défenseur d'office de l'appelant satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale. Il convient cependant de le compléter de la - 18/22 - P/20329/2019 durée de l'audience. La participation de deux avocats aux débats d'appel étant manifestement exagérée, seule l'activité du chef d'étude sera indemnisée. Deux vacations seront ajoutées (pour les débats et le prononcé).

La rémunération de Me B\_\_\_\_\_ sera partant arrêtée à CHF 3'704.90 correspondant à 13 heures d'activité au tarif de CHF 150.-/heure, 3h45 d'activité au tarif de CHF 200.-/heure plus la majoration forfaitaire de 20%, deux vacations à CHF 100.- et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 274.90. \* \* \* \* \*

- 19/22 - P/20329/2019

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