

# **GE\_GERICHTE P/11833/2008 vom 2. Dezember 2009**

GE Cour de justice, 2009-12-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_11833\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_11833_2008)

FR: GE\_GERICHTE P/11833/2008 du 2 décembre 2009

IT: GE\_GERICHTE P/11833/2008 del 2 dicembre 2009

## **Regeste**

; VIOLATION DE DOMICILE | CP.186

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 241 et 242 du Code de procédure pénale, du 29 septembre 1977 ; CPP – RS GE E 4 20). Le Procureur général a requis l'apport de la procédure pénale ouverte en 1998 ou 2000 dans le cadre de l'occupation de l'immeuble du chemin des T\_\_\_\_\_. Cet apport, apparemment requis pour la première fois devant la Chambre pénale, n'est toutefois pas utile ou nécessaire compte tenu de ce qui suit.

### **E. 2**

Le Procureur général soutient que le comportement des intimés remplit les conditions légales de l'infraction à l'art. 186 CP.

#### **E. 2.1**

L'art. 186 CP réprime le comportement de 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 adossé 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. La violation de domicile peut revêtir deux formes : soit l'auteur pénètre dans les lieux contre la volonté de l'ayant droit, soit il y demeure au mépris de l'injonction de sortir à lui adressée par celui-ci. Dans la première hypothèse, l'infraction est consommée dès que l'auteur s'introduit contre la volonté de l'ayant droit dans le domaine clos (ATF 87 IV 122 ). Il y a intrusion illicite aussitôt que l'auteur pénètre dans un local sans l'autorisation de celui qui a le pouvoir d'en disposer (ATF 108 IV 33 consid. 5c). La seconde hypothèse vise le cas où l'auteur se trouve déjà dans les lieux et qu'il n'y a pas pénétré contre la volonté de l'ayant droit. L'infraction est alors commise lorsque l'auteur ne quitte pas les lieux, malgré l'ordre intimé en ce sens (CORBOZ, Les infractions en droit suisse , vol. 1, 2002, n. 19-20 ad art. 186 CP ; HURTADO POZO, Droit pénal, partie spéciale , 2009, n. 2740-2741). Il peut être difficile de dire, selon les cas, si celui qui pénètre dans un lieu le fait contre la volonté de l'ayant droit. Cette volonté peut résulter des circonstances, lorsque l'ayant droit est absent. Une interdiction générale de pénétrer sans autorisation dans des maisons ou appartements privés doit notamment être admise (DONATSCH, Strafrecht III, Delikte gegen des Einzelnen, 9 ème éd., 2008, p. 447 ; CORBOZ, op. cit., n. 37 ad art. 186 CP). Le droit au domicile protégé appartient à celui qui détient le pouvoir de disposer des lieux, en vertu d'un droit réel ou personnel ou encore d'un rapport de droit public (ATF 118 IV 167 consid. 1c, p. 170). L'ayant droit peut, le cas

échéant, être celui qui a la maîtrise effective des lieux et n'est donc pas nécessairement le propriétaire. Ainsi, un locataire est titulaire du droit au domicile en qualité d'ayant droit lorsqu'il a la maîtrise effective des lieux qu'il occupe, même si en raison d'une dénonciation valable, il n'existe plus de relations contractuelles entre le propriétaire et lui (ATF 112 IV 33 consid. 3 p. 33). Dans l'hypothèse où des immeubles vides ou inhabités sont occupés par des squatteurs, le Tribunal fédéral a toutefois considéré qu'admettre une occupation par ceux-ci reviendrait à vider de son sens le contenu de la liberté du domicile et à reconnaître en faveur de n'importe qui l'existence d'un droit de réquisition qui ne devrait, en dehors de l'état de nécessité, appartenir qu'à l'autorité publique, dans le cadre exclusif de la loi. Cela reviendrait en outre à admettre le recours à la force d'une catégorie de la population contre une autre, en dehors de toute légalité, ce qui n'était pas acceptable dans un Etat de droit fondé sur le respect des libertés individuelles (ATF 118 IV 167 consid. 3a p. 173). De plus, le principe de la subsidiarité du droit pénal par rapport au droit civil impliquerait, soit que l'on renonce à poursuivre l'infraction en renvoyant la victime à agir dans le cadre des art. 641, 925 et 927 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC ; RS 210) ou, de manière plus générale, à considérer que les art. 41 et suivants du Code des obligations du 30 mars 1911 (CO ; RS 220) rendent inutiles les dispositions du code pénal protégeant les particuliers contre certains actes illicites. Le moyen tiré de la subsidiarité du droit pénal doit dès lors être écarté, en l'absence de toute relation contractuelle entre les parties (ATF 118 IV 167 consid. 3b p. 174). Un changement de propriétaire ne rend pas licite une occupation illicite. Il ne confère pas aux occupants de titre juridique qui leur donnerait le droit de jouissance des lieux et il ne peut être inféré du changement de propriétaire une autorisation implicite du nouveau propriétaire à ce que les squatteurs demeurent dans les lieux (ATF 128 IV 81 consid. 4b p. 85). La violation de domicile est une infraction intentionnelle. Le dol éventuel suffit (ATF 108 IV 40 consid. 5c p. 40). L'infraction à l'art. 186 CP est poursuivie sur plainte. La violation de domicile est un délit continu, qui peut être poursuivi aussi longtemps que l'auteur n'a pas quitté les lieux qu'il occupe sans droit. Le délai de plainte de trois mois (art. 31 CP) ne commence à courir que lorsque l'auteur a quitté les lieux (ATF 128 IV 81, consid. 2a p. 83 ; 118 IV 167 consid. 1c p. 172). Le délai de plainte est institué afin de ne pas laisser l'auteur dans l'incertitude quant à une éventuelle poursuite pénale, conformément au principe de célérité prévu par les art. 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH – RS 0.101) et 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst – RS 101 ; RIEDO, Basler Kommentar, Strafrecht I, 2<sup>ème</sup> éd., 2007, n. 1 ad art. 31 CP). Le principe de l'interdiction de l'abus de droit, qui permet d'écarter les dispositions normalement applicables lorsqu'elles conduiraient à un résultat injuste, est un principe général du droit suisse, applicable également en droit pénal (ATF 120 IV 107 consid. 2c p. 111, RIEDO, op. cit., n. 46 ad art. 30 CP). Toutefois, le simple fait de tarder à faire valoir son droit en justice ne constitue pas un abus de droit (ATF 126 III 337 consid. 7b in fine; 125 I 14 consid. 3g; 110 II 273 consid. 2; 105 II 39 consid. b p. 42; 94 II 37 consid. 6b). Ainsi, avant l'écoulement du délai de prescription, la péremption du droit d'action d'un créancier ne peut être admise qu'avec réserve et en cas de circonstances tout à fait particulières, sous peine de vider de son sens l'institution de la prescription (ATF 125 I 14 consid. 3g; 110 II 273 consid. 2; 105 II 39 consid. b p. 42; 94 II 37 consid. 6b; cf. ATF 98 II 138 consid. 3 et les arrêts cités). Si l'auteur de l'infraction soutient qu'il n'avait pas conscience du caractère illicite de son acte, il soulève le problème de l'erreur de droit. Quiconque ne sait ni ne peut savoir au moment d'agir que son comportement est illicite

n'agit pas de manière coupable ; le juge atténue la peine si l'erreur était évitable (art. 21 CP). Pour qu'il y ait erreur sur l'illicéité, il faut que l'auteur ait agi alors qu'il se croyait en droit de le faire. Lorsque le doute est permis quant à la légalité d'un comportement, l'auteur doit, dans la règle, s'informer de manière plus précise auprès de l'autorité compétente (ATF 129 IV 6 consid. 4.1 p. 18 et les références citées). L'erreur sur l'illicéité ne saurait toutefois être admise lorsque l'auteur doutait lui-même, ou aurait dû douter, de l'illicéité de son comportement (ATF 121 IV 109 consid. 5b) ou lorsqu'il savait qu'une réglementation juridique existe, mais qu'il a négligé de s'informer suffisamment à ce sujet (ATF 120 IV 208 consid. 5b). Pour admettre l'erreur sur l'illicéité, il ne suffit pas que l'auteur pense que son comportement n'est pas punissable (ATF 100 IV 49), ni qu'il ait tout simplement cru à l'absence de sanction (ATF 101 Ib 33 ; 99 IV 249).

### **E. 2.1.1**

La question de l'évacuation des squatters a fait, à Genève, l'objet de controverses. Dans un arrêt du 22 juin 2006 (arrêt 1P.109/2006 consid. 5.2, publié in : SJ 2007 I p. 41), le Tribunal fédéral a considéré que, dans le cas d'espèce qui lui était soumis, les propriétaires des immeubles occupés par des squatters ne démontraient pas qu'ils avaient poursuivi de manière continue leurs efforts visant à obtenir l'expulsion des squatters, que ce soit en faisant progresser la procédure pénale, en agissant sur le plan civil ou en demandant l'exécution de l'arrêt rendu quelques années auparavant par le Tribunal fédéral, favorable à leur cause. Les propriétaires des immeubles avaient en outre cherché une solution alternative à l'expulsion en menant de nouvelles négociations. Dans ces circonstances, il n'était pas insoutenable de retenir, comme l'avait fait le Tribunal administratif genevois aux termes de son arrêt du 17 janvier 2006 (ATA/21/2006), que les propriétaires s'étaient accommodés, même provisoirement, de la situation et qu'ils avaient renoncé à l'usage immédiat de leur droit de reprise, le temps de trouver une solution alternative. C'était donc sans arbitraire que le Tribunal administratif avait considéré que l'ordre public n'était plus troublé par l'occupation illicite et que l'expulsion des squatters ne pouvait se fonder sur l'art. 43 al. 1 let. c de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS GE E 2 05).

### **E. 2.1.2**

Quant aux relations entre les procédures pénales et en évacuation, le Tribunal fédéral a considéré que, même si la pratique du Procureur général, à Genève, de retarder l'évacuation d'immeubles squattés jusqu'à la décision définitive de démolir et construire était notoire, « il [était] évident qu'elle [était] sans influence sur le caractère illicite de l'occupation » (ATF 128 IV 81 consid. 5b p. 86). De même, « l'évacuation forcée tend à rétablir l'ordre public et la possession des ayants-droit, tandis que la poursuite pénale tend à la punition des coupables éventuels ; ces objectifs sont tout à fait indépendants » (arrêt du Tribunal fédéral du 8 mai 1991 consid. 3c, publié in : SJ 1991 p. 602).

## **E. 2.2**

En l'espèce, il convient, dans un premier temps d'examiner si la pratique en vigueur, invoquée par les intimés, selon laquelle une évacuation ne peut intervenir en l'absence d'autorisation de construire, empêche, sur le principe, leur condamnation pénale pour violation de domicile.

### **E. 2.2.1**

La question de la violation de la loi pénale par des squatters, seule litigieuse dans le cadre de la présente procédure, doit être distinguée de celle de leur évacuation ; ces deux questions sont indépendantes. Ainsi, si les conditions particulières pour une évacuation, telles qu'elles résultent de la pratique genevoise en la matière, en application de la loi cantonale d'organisation judiciaire, et plus particulièrement l'art. 43 al. 1 lit. c LOJ, ne sont pas réunies, cela n'empêche pas encore qu'une condamnation des squatters, en application du droit fédéral, pour violation de domicile, soit prononcée. Admettre le contraire reviendrait à paralyser l'application du droit fédéral par le droit cantonal, alors que la législation en matière de droit pénal relève de la compétence de la Confédération (art. 123 al. 1 Cst). Le conseil des intimés lui-même n'ignore d'ailleurs pas cette distinction puisqu'il a indiqué, aux termes de son courrier au Conseiller d'Etat Laurent MOUTINOT du 25 septembre 2007, qu'il lui apparaissait que « le Conseil d'Etat estim[ait] que Monsieur le Procureur général [était] compétent pour prendre des dispositions de procédure pénale, s'agissant d'une plainte déposée pour prétendue violation de domicile », alors que, « s'agissant de l'évacuation proprement dite d'un bâtiment occupé par des habitants sans bail », un titre judiciaire était nécessaire. L'absence de titre judiciaire permettant l'évacuation forcée ne fait donc pas obstacle au principe même, le cas échéant, d'une condamnation pénale des squatters pour violation de domicile.

### **E. 2.2.2**

Il convient dès lors d'examiner si les conditions prévues par l'art. 186 CP sont réunies en l'espèce. Le Tribunal de police a nié à la propriétaire la qualité d'ayant droit au sens de l'art. 186 CP au motif qu'elle n'avait jamais eu la maîtrise effective des lieux. La qualité d'ayant droit appartient à celui qui détient le pouvoir de disposer des lieux, en vertu d'un droit réel notamment. En sa qualité de propriétaire, la plaignante a bien le pouvoir de disposer des lieux, et donc la qualité d'ayant droit. Le critère de la maîtrise effective sert uniquement à déterminer qui a la qualité d'ayant droit lorsque plusieurs personnes disposent, ou ont disposé, d'un droit sur l'immeuble, l'une en vertu d'un droit réel et l'autre en vertu d'un droit personnel notamment. Ainsi, le locataire, et non le propriétaire, est ayant droit dans la mesure où il a la maîtrise effective des lieux, qu'il occupe. En revanche, en l'absence de toute relation contractuelle entre le squatter et le propriétaire, seul ce dernier peut être ayant droit. Si le critère de la maîtrise effective devait être déterminant en l'espèce, les intimés, qui ont résidé dans la maison sans avoir jamais disposé d'aucun titre pour occuper des lieux, seraient ayants droit. Tel ne peut être le sens de la jurisprudence qui confère la qualité d'ayant droit à celui qui a la maîtrise effective des lieux, à la condition qu'il possède un titre juridique lui conférant un droit de jouissance sur les lieux ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Ainsi, contrairement à ce que le Tribunal de police a retenu, la propriétaire ne peut se voir dénier la qualité d'ayant droit du simple fait qu'elle n'a pas la maîtrise effective des lieux.

### **E. 2.2.3**

Il convient encore d'examiner si, en se trouvant dans l'immeuble, les intimés remplissent les conditions objectives de l'infraction. En l'espèce, il est constant que les intimés ont pénétré et sont restés dans un immeuble privé, auquel s'applique une interdiction générale de pénétrer sans autorisation, sans qu'une interdiction spécifique ne doive leur être signifiée par la propriétaire. Les conditions objectives de l'infraction sont donc réunies. A cet égard, il convient d'observer que le fait que la propriétaire ait attendu quatre mois depuis l'achat de l'immeuble occupé avant de déposer plainte pénale ne saurait faire obstacle à une action

pénale pour violation de domicile. En effet, la violation de domicile est un délit continu et la propriétaire a ainsi déposé plainte dans le délai légal. Il ne peut par ailleurs être considéré qu'elle se serait accommodée de cette situation et que son droit de porter plainte se serait périmé. Le fait d'attendre quatre mois pour déposer plainte pénale n'est pas suffisant pour considérer que la propriétaire commet un abus de droit en agissant de la sorte. Le comportement de la plaignante ne viole par ailleurs pas le principe de célérité recherché par le législateur en fixant le délai de l'art. 30 CP. Les intimés n'ont d'ailleurs pas allégué avoir appris, dès le 1<sup>er</sup> février 2007, le changement de propriétaire. Dès lors, ils ne pouvaient se considérer comme autorisés par la nouvelle propriétaire à résider dans l'immeuble. Le fait que la propriétaire ait acheté l'immeuble en sachant que celui-ci était occupé par des squatters, ne saurait pas non plus faire obstacle à une poursuite pénale des intimés. En effet, de par son achat, la propriétaire n'a nullement accepté, de manière expresse ou implicite, l'occupation de l'immeuble. En outre, la jurisprudence a eu l'occasion de préciser qu'en l'absence de lien contractuel notamment, la voie pénale n'est pas subsidiaire à la voie civile (ATF 118 IV 167) ; dès lors, la plaignante ne pouvait être renvoyée à agir par cette voie, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal de police. Enfin, le fait que la propriétaire de l'immeuble squatté n'a pas investi dans son bien après le départ de ses occupants et le fait que ledit immeuble ne soit actuellement pas habité n'est pas déterminant dans le cadre de l'examen d'une éventuelle violation de la loi pénale. L'infraction est consommée par l'occupation illicite de l'immeuble et les événements postérieurs ne sauraient avoir une quelconque influence de ce point de vue.

#### **E. 2.2.4**

D'un point de vue subjectif, X\_\_\_\_\_ savait résider sans droit dans l'immeuble, ayant été informé par la police, le 4 juin 2008, sans équivoque, qu'il devait quitter les lieux. Il a, certes, indiqué devant le Tribunal de police, qu'il pensait être en droit de rester, compte tenu des échanges de courriers entre son conseil et le Conseiller d'Etat Laurent MOUTINOT. Il a toutefois évoqué à cette occasion la question de sa possible évacuation par la police, qui est distincte de celle de la violation de domicile. Le conseil de X\_\_\_\_\_ a bien mis en doute, dans ses courriers des 25 septembre 2007 et 5 juin 2008, la commission même d'une infraction. Lesdits courriers n'étaient toutefois pas suffisants pour permettre à X\_\_\_\_\_ de penser que son comportement était licite, étant rappelé qu'il ne suffit pas, pour admettre l'erreur sur l'illicéité, que l'auteur pense que son comportement n'est pas punissable ou qu'il ne sera pas sanctionné. S'agissant de Y\_\_\_\_\_, il n'était que de passage au chemin des T\_\_\_\_\_, sur invitation de X\_\_\_\_\_ et, selon le dossier, il n'avait pas eu connaissance de l'injonction de la police. S'il n'ignorait pas se trouver dans un immeuble occupé, ce qui ressort de ses déclarations devant le Tribunal de police, force est de constater qu'il n'est pas établi que Y\_\_\_\_\_ savait ou aurait dû savoir que cette occupation n'était pas licite et contraire à la volonté de l'ayant droit. La réalisation de l'élément subjectif de l'infraction n'est ainsi pas démontrée à l'égard de Y\_\_\_\_\_. Les conditions de l'infraction à l'art. 186 CP, tant objectives que subjectives, étant réunies s'agissant de X\_\_\_\_\_, cet intimé sera reconnu coupable de violation de domicile. Le jugement querellé sera ainsi réformé en tant qu'il acquitte X\_\_\_\_\_ de ce chef. L'acquiescement de Y\_\_\_\_\_ par le Tribunal de police sera en revanche confirmé.

#### **E. 3**

Il convient de fixer une peine à l'encontre de X\_\_\_\_\_.

### **E. 3.1**

D'après la conception des nouvelles dispositions de la partie générale du code pénal, la peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité (ATF 134 IV 97 consid. 4 p. 100 ss). Conformément au principe de la proportionnalité, lorsque plusieurs peines entrent en considération et apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu de choisir celle qui restreint le moins sévèrement la liberté personnelle de l'intéressé, respectivement qui le touche le moins durement (ATF 134 IV 97 consid. 4.2.2 p. 101, 82 consid. 4.1 p. 85). La détermination du nombre de jours-amende exprime la mesure de la peine. Elle est fonction de la culpabilité de l'auteur. Il y a lieu d'appliquer la règle générale de l'art. 47 CP, selon laquelle le tribunal, hormis la faute au sens étroit (art. 47 al. 2 CP), doit prendre en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (art. 47 al. 1 CP). Les principes régissant la détermination de la quotité du jour-amende ont été exposés dans l'ATF 134 IV 60 consid. 6 p. 68 ss, auquel on peut se référer. Il en résulte notamment que le montant du jour-amende doit être fixé en partant du revenu net que l'auteur réalise en moyenne quotidiennement. Le montant du jour-amende ne peut être inférieur à CHF 10.- (ATF 135 IV 180 consid. 1.4.2 p. 185).

### **E. 3.2**

En l'espèce, seule une peine pécuniaire entre en ligne de compte. Une peine de 10 jours-amende, conforme à celle qui a été requise par le Procureur général qui n'a pas pris de plus amples conclusions que la peine prononcée par ordonnance de condamnation du 28 janvier 2009, apparaît adéquate compte tenu de la culpabilité de X\_\_\_\_\_. Les revenus de l'intimé, tels qu'il les a déclarés, sont faibles. Le montant du jour amende ne peut donc dépasser CHF 10.-.

### **E. 4.1**

Pour l'octroi du sursis (art. 42 al. 1 CP), le juge doit poser un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. Le sursis est la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2 p. 5-6 ; SJ 2008 I p. 277 consid. 2.1. p. 280). En l'espèce, aucun pronostic défavorable ne peut être posé à l'égard de X\_\_\_\_\_, qui doit donc bénéficier du sursis ; il a certes déjà été condamné pour violation de domicile, mais il y a plusieurs années, ce qui ne suffit pas pour considérer que le pronostic est défavorable. Le délai d'épreuve sera fixé à deux ans.

### **E. 4.2**

X\_\_\_\_\_ a également été condamné, selon l'ordonnance de condamnation du 28 janvier 2009, à une amende en application de l'art. 42 al. 4 CP.

#### **E. 4.2.1**

Selon l'art. 42 al. 4 CP, le juge peut prononcer, en plus du sursis, une peine pécuniaire sans sursis ou une amende selon l'art. 106 CP. Celles-ci entrent en ligne de compte en matière de délinquance de masse ( Massendelinquenz ), lorsque le juge souhaite prononcer une peine privative de liberté ou pécuniaire avec sursis, mais qu'une sanction soit néanmoins perceptible pour le condamné, dans un but de prévention spéciale (ATF 135 IV 188 consid. 3.3. p. 189 ; 134 IV 60 consid. 7.3.1 p. 74).

#### **E. 4.2.2**

En l'espèce, les agissements qui sont reprochés à X\_\_\_\_\_ ne peuvent être qualifiés de délinquance de masse et une amende n'est donc, de ce point de vue, pas justifiée. En outre, le montant de celle-ci ne pourrait être, en l'espèce, que modeste et ne serait donc pas susceptible de jouer un quelconque rôle de prévention spéciale. Le prononcé d'une amende en application de l'art. 42 al. 4 CP ne se justifie donc pas.

**E. 5**

Vue l'issue de la procédure, X\_\_\_\_\_, qui succombe, sera condamné à la moitié des frais (art. 97 CPP). \* \* \* \* \*

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