

# **GE\_GERICHTE P/21618/2014 vom 2. Oktober 2015**

GE Cour de justice, 2015-10-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_21618\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_21618_2014)

FR: GE\_GERICHTE P/21618/2014 du 2 octobre 2015

IT: GE\_GERICHTE P/21618/2014 del 2 ottobre 2015

## **Regeste**

AGRESSION; ENTRÉE ILLÉGALE; SÉJOUR ILLÉGAL; CONTRÔLE DE LA DÉTENTION; RÉGIME DE LA DÉTENTION; FIXATION DE LA PEINE | CP.134; LEtr.115.1.a; LEtr.115.1.b; CEDH.3; CP.47

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Les appels sont recevables pour avoir été interjetés et motivés selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP). La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g). 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**

Conformément aux art. 403 al. 4 et 331 al. 1 CPP, applicable par renvoi de l'art. 405 al. 1 CPP, la direction de la procédure statue sur les réquisitions de preuve présentées avec la déclaration d'appel ou lors de la préparation des débats. Les réquisitions de preuves rejetées, voire d'éventuelles réquisitions de preuves nouvelles, peuvent encore être formulées devant la juridiction d'appel in corpore à l'ouverture des débats, au titre de questions préjudicielles (art. 339 al. 2 et 3 cum 405 al. 1 CPP).

### **E. 2.2**

Aux termes de l'art. 389 CPP, la procédure de recours se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance (al. 1) ; l'administration des preuves du tribunal de première instance n'est répétée (al. 2) que si les dispositions en matière de preuves ont été enfreintes (let. a), l'administration des preuves était incomplète (let. b) ou les pièces relatives à l'administration des preuves ne semblent pas fiables (let. c). Cette disposition concrétise la volonté de recherche de la vérité matérielle, pour laquelle l'autorité a un rôle actif à jouer. Les preuves sont nécessaires lorsqu'elles pourraient avoir une influence sur le sort du litige (Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1294). L'autorité peut notamment refuser des preuves nouvelles qui ne sont pas nécessaires au traitement du recours, en particulier lorsqu'une administration anticipée non arbitraire de la preuve démontre que celle-ci ne sera pas de nature à modifier le résultat de celles déjà

administrées (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_654/2013 du 31 octobre 2013 consid. 2.2, 6B\_614/2012 du 15 février 2013 consid. 3.2.3 et 6B\_509/2012 du 22 novembre 2012 consid. 3.2). Conformément à l'art. 139 al. 2 CPP, il n'y a pas lieu d'administrer des preuves sur des faits non pertinents, notoires, connus de l'autorité ou déjà suffisamment prouvés. Le magistrat peut renoncer à l'administration de certaines preuves, notamment lorsque les faits dont les parties veulent rapporter l'authenticité ne sont pas importants pour la solution du litige. Ce refus d'instruire ne viole ainsi le droit d'être entendu des parties que si l'appréciation anticipée de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 136 I 229 consid. 5.3 p. 236 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_154/2014 du 17 novembre 2014 consid. 3.1).

### **E. 2.3**

Le droit d'être confronté, au moins une fois, aux témoins à charge est absolu (ATF 131 I 476 consid. 2.2 p. 481), y compris lorsque les dépositions décisives ont été recueillies par la police (ATF 125 I 129 consid. 6a p. 132), faute de quoi ces preuves ne pourront en principe pas être exploitées à charge du prévenu. Leur caractère inexploitable, maintenant exprimé à l'art. 147 al. 4 CPP, vaut toutefois sous réserve des limites posées à l'art. 147 al. 3, 2 e phrase, CPP (N. SCHMID, *Schweizerische Strafprozessordnung : Praxiskommentar*, Zurich 2009, n. 15 ad art. 147). Selon l'art. 147 al. 3, 2 e phrase, CPP, il peut être renoncé à répéter l'administration de preuves qui s'est tenue en l'absence d'une partie ou de son conseil, si cette répétition entraînerait des frais et démarches disproportionnés et que le droit des parties peut être satisfait d'une autre manière. Le lieu de séjour inconnu du témoin est une raison de renoncer à la répétition (N. SCHMID, *op. cit.*, n. 14 ad art. 147). L'autorité pénale n'a pas à envisager celle-ci d'office : le prévenu doit la demander (N. SCHMID, *op. cit.*, n. 11 ad art. 147). Si elle doit avoir lieu, il est préférable qu'elle intervienne au même stade de la procédure, soit en principe pendant la procédure préliminaire, même si elle pourrait l'être encore devant l'autorité de jugement (art. 343 al. 2 CPP) ; sinon le droit de participation risquerait d'être réduit à une simple confrontation lors des débats, ce qui ne se concilie pas avec la lettre de l'art. 147 al. 1 CPP, selon laquelle ce droit s'applique aussi à l'administration des preuves par le ministère public ( ACPR/146/2012 du 11 avril 2012 ; M. NIGGLI / M. HEER / H. WIPRÄCHTIGER, *Schweizerische Strafprozessordnung / Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar StPO/JStPO*, Bâle 2011, n. 17 ad art. 147). Le droit du prévenu de faire poser des questions à un témoin à charge, ancré aux art. 6 ch. 3 let. d de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et 147 al. 1 CPP, est absolu lorsque la déposition de cette personne constitue une preuve décisive (ATF 129 I 151 consid. 3.1 ; 125 I 127 consid. 6c/dd ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_22/2012 du 25 mai 2012 consid. 3.1 et 3.2). Lorsqu'il n'est plus possible de faire procéder à une audition contradictoire (art. 147 al. 3 CPP), par exemple en raison d'un empêchement durable du témoin, la première audition pourra être prise en considération alors même que l'accusé n'aurait pas eu l'occasion de faire interroger l'auteur à son propos, à la condition, toutefois, que la déposition soit soumise à un examen attentif, que l'accusé puisse prendre position sur celle-ci et que le verdict de culpabilité ne soit pas fondé sur cette seule preuve (ATF 124 I 274 consid. 5b ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_22/2012 consid. 3.2 ; arrêt CourEDH Artner c. Autriche du 28 août 1992, série A n. 242, § 21). Dans un arrêt non publié, le Tribunal fédéral a eu à se pencher sur le cas d'un prévenu qui avait été condamné sur la base des déclarations d'un témoin à charge, bien qu'il n'eût pas pu être confronté à ce dernier, dans la mesure où celui-ci avait quitté la Suisse et qu'il n'avait plus pu être trouvé par la suite. Le

fait qu'une confrontation entre le prévenu et le témoin à charge n'a pas eu lieu alors qu'elle aurait été possible pendant l'instruction, à un moment où tant le prévenu que le témoin à charge étaient joignables, a été jugé déterminant pour retenir une violation de l'art.

#### **E. 2.4**

En l'espèce, une confrontation avec la partie plaignante s'avère impossible à mettre en œuvre au vu de l'absence de toute information quant à sa localisation, sans que ce fait ne soit imputable à une faute du MP et/ou des autorités de jugement. Les auditions de G\_\_\_\_\_, H\_\_\_\_\_ et de l'appelant C\_\_\_\_\_ n'apparaissent pas nécessaires dans la mesure où ceux-ci ont déjà été entendus à de nombreuses reprises, notamment en audience contradictoire le 8 janvier 2015, et qu'une nouvelle audition ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves déjà administrées. Pour le surplus, la CPAR fait siens les motifs de l'ordonnance présidentielle OARP/241/2015 du 24 juillet 2015 qui ont présidé au refus de donner suite aux réquisitions de preuve précitées.

3. 3.1. Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 CEDH 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 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence, mais aussi lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités). Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* interdit au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si le recourant démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2 p. 33 ss, ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 ss). Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b p. 40). Confronté à des versions contradictoires, il forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. L'appréciation des preuves doit être examinée dans son ensemble et l'état de fait déduit du rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_623/2012 du 6 février 2013 consid. 2.1 et 6B\_642/2012 du 22 janvier 2013 consid. 1.1).

3.2. Aux termes de l'art. 122 CP, celui qui, intentionnellement, aura blessé une personne de façon à mettre sa vie en danger, celui qui, intentionnellement, aura mutilé le corps d'une personne, un de ses membres ou un de ses organes importants ou causé à une personne une incapacité de travail, une infirmité ou une maladie mentale permanentes, ou aura défiguré une personne d'une façon grave et permanente, celui qui, intentionnellement, aura fait subir à une personne toute autre atteinte grave à l'intégrité corporelle ou à la santé physique ou mentale, sera puni d'une peine privative de liberté de dix ans au plus ou d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins. Selon l'art. 22 al. 1 CP, le juge peut atténuer la peine si l'exécution d'un crime ou d'un délit n'est pas poursuivie

jusqu'à son terme ou que le résultat nécessaire à la consommation de l'infraction ne se produit pas ou ne pouvait pas se produire 3.3. Aux termes de l'art. 134 CP, se rend coupable d'agression celui qui aura participé à une agression dirigée contre une ou plusieurs personnes au cours de laquelle l'une d'entre elles ou un tiers aura trouvé la mort ou subi une lésion corporelle. L'agression se caractérise ainsi comme une attaque unilatérale de deux personnes au moins, dirigée contre une ou plusieurs victimes, qui se contentent de se défendre. Pour que l'infraction d'agression soit retenue, il faut qu'une ou plusieurs des personnes agressées soient blessées ou tuées. Il s'agit là d'une condition objective de punissabilité (non d'un élément constitutif) qui, lorsqu'elle fait défaut, exclut l'infraction d'agression, y compris sous la forme tentée (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_101/2014 du 10 novembre 2014 consid. 2). La mort ou la lésion corporelle doivent résulter de l'agression ou des événements qui l'ont suivi immédiatement ( cf . ATF 106 IV 246 consid. 3f p. 253 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_658/2008 du

#### **E. 6**

Vu l'issue de l'appel, les prétentions en indemnisation de l'appelant C \_\_\_\_\_ sont infondées et seront rejetées (art. 429 CPP).

#### **E. 7**

Les appelants, qui succombent, seront condamnés chacun à la moitié des frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de décision de CHF 4'000.- (art. 428 CPP et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMF ; RS E 4 10.03] .

#### **E. 8**

8.1.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, c'est le droit genevois qui s'applique, à savoir le règlement sur l'assistance juridique et l'indemnisation des conseils juridiques et défenseurs d'office en matière civile, administrative et pénale du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04). À teneur de la jurisprudence, ce qui est décisif pour fixer la rémunération de l'avocat, c'est le nombre d'heures nécessaires pour assurer la défense d'office du prévenu (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_509/2007 du 19 novembre 2007 consid. 4). Pour fixer cette indemnité, l'autorité doit tenir compte de la nature et de l'importance de la cause, des difficultés particulières que celle-ci peut présenter en fait et en droit, du temps que l'avocat lui a consacré, de la qualité de son travail, du nombre des conférences, audiences et instances auxquelles il a pris part, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité assumée (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2 et les références citées). L'autorité judiciaire doit prendre en compte la liste de frais présentée et motiver au moins brièvement les postes sur lesquels elle n'entend pas confirmer les montants ou les durées y figurant (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_124/2012 du 22 juin 2012 consid. 2.3 et les références citées). Les autorités cantonales jouissent d'une importante marge d'appréciation lorsqu'elles fixent, dans la procédure, la rémunération du défenseur d'office (arrêt de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral, BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 4.2). L'art. 17 RAJ mentionne que "l'état de frais détaille par rubriques les activités donnant lieu à indemnisation, avec indication du temps consacré. Les justificatifs des frais sont joints. Les directives du greffe sont applicables pour le surplus". Selon l'art. 16 al. 1 RAJ, l'indemnité due à l'avocat et au défenseur d'office en matière pénale est calculée selon le tarif horaire

suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 65.- (let. a) ; collaborateur CHF 125.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). La TVA est versée en sus. L'avocat d'office a droit au remboursement intégral de ses débours (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2 et les références citées). Ceux de l'étude sont inclus dans les tarifs horaires prévus par la disposition précitée (arrêt de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral, BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 3/4.2-4.4). 8.1.2. Par arrêt du 6 novembre 2014 dans les causes BB.2014.26 et BB.2014.136-137, le Tribunal pénal fédéral a jugé qu'il convenait de tenter de satisfaire, dans la mesure où cela était encore possible a posteriori, aux principes posés par la jurisprudence (ATF 139 IV 199 consid. 5.1) selon laquelle, à chaque étape de la procédure, la juridiction saisie du fond devait se prononcer sur l'indemnisation du défenseur d'office ou du conseiller juridique gratuit, ce qui ouvrirait la voie à l'appel, respectivement au recours, s'agissant de la taxation par l'autorité de première instance, la juridiction d'appel n'étant compétente, au sens de l'art. 135 al. 2 du code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0) que pour taxer l'activité postérieure à sa saisine. 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). La CPAR s'est inspirée jusqu'à présent des "Instructions relatives à l'établissement de l'état de frais" et de l' "Etat de frais standard – Mode d'emploi et modèle" émis en 2002 et 2004, dans un souci de rationalisation et de simplification, par le Service de l'assistance juridique, autrefois chargé de la taxation. Reprenant l'activité de taxation suite à l'entrée en vigueur du CPP, la CPAR a maintenu dans son principe l'ancienne pratique selon laquelle l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures d'activité, 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, sous réserve d'exceptions possibles, pour des documents particulièrement volumineux ou nécessitant un examen poussé, charge à l'avocat d'en justifier. Cette pratique s'explique par un souci de simplification et de rationalisation, l'expérience enseignant qu'un taux de 20% jusqu'à 30 heures de travail dans un même dossier, 10% au-delà, permet de couvrir les prestations n'entrant pas dans les postes de la procédure et répondant à l'exigence de nécessité et d'adéquation. Dans une ordonnance du 3 août 2015 (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.35 du 3 août 2015 consid. 5.3), le Tribunal pénal fédéral a certes considéré que l'activité déployée avant la saisine de la juridiction d'appel n'entrait pas en considération pour la détermination du taux forfaitaire à appliquer aux diligences prestées en deuxième instance. Cette décision ne tient cependant pas compte de deux éléments. D'une part, la CPAR ne fait que s'inspirer, en les adaptant, faisant de la sorte usage de ses prérogatives de juge, des directives du Service de l'assistance juridique antérieures à l'adoption du CPP, lesquelles n'ont pas force de loi ni de règlement (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_165/2014 du 19 août 2014 consid. 3.5). D'autre part, en tout état, la pratique a toujours été de faire masse de toutes les heures consacrées par le même avocat au même dossier, étant rappelé qu'avant l'entrée en vigueur du CPP, la taxation avait lieu à la fin de la procédure cantonale, par le prononcé d'une décision unique. Aussi la CPAR continue-t-elle de tenir compte de l'ensemble de l'activité pour arrêter la majoration forfaitaire à 10 ou 20%, estimant que le fait qu'une décision de taxation intervienne séparément pour l'activité antérieure à sa saisine n'a pas de pertinence, cette circonstance n'ayant aucune influence sur la quantité de travail

effectué par l'avocat en deuxième instance. Le temps consacré aux recherches juridiques, sauf questions particulièrement pointues, n'est pas indemnisé, l'État ne devant pas assumer la charge financière de la formation de l'avocat stagiaire, laquelle incombe à son maître de stage, ou la formation continue de l'avocat breveté. 8.2.1. En l'espèce, l'état de frais présenté par M e B\_\_\_\_\_ pour l'activité déployée postérieurement au 27 mai 2015, date de la saisine de la CPAR, est composé de

#### **E. 11**

heures et 40 minutes d'activité de chef d'étude et de 5 heures et 55 minutes d'activité d'avocat-stagiaire. Les visites à la prison de Champ-Dollon effectuées entre le 1 er juin 2015 et le 17 septembre 2015, de même que celle destinée à expliquer la motivation du présent arrêt à l'appelant A\_\_\_\_\_, analphabète, seront admises dans leur intégralité. Quant à celle survenue le 9 octobre 2015, elle ne sera pas indemnisée dans la mesure où elle est postérieure au 2 octobre 2015, date du dispositif de la CPAR, et que l'indemnisation de la visite à venir est assurée. Il convient d'ajouter à l'état de frais présenté par M e B\_\_\_\_\_ les 4 heures qu'a duré l'audience du 22 septembre 2015. Pour le surplus, l'activité déployée par M e B\_\_\_\_\_ et son stagiaire est en adéquation avec la nature, l'importance et la difficulté de la cause. Par conséquent, l'état de frais est admis à concurrence de 14 heures et 10 minutes d'activité de chef d'étude et de 5 heures et 55 minutes d'activité d'avocat-stagiaire, auxquelles il convient d'ajouter l'indemnisation forfaitaire de 10%. L'indemnisation requise sera ainsi accordée à hauteur de CHF 3'539.70 (TVA à 8% en sus de CHF 283.20). 8.2.2. L'état de frais présenté par M e D\_\_\_\_\_ pour l'activité déployée postérieurement au 27 mai 2015 est composé de 6 heures d'activité de chef d'étude. Les 45 minutes consacrées aux recherches juridiques seront écartées dans la mesure où le temps consacré aux recherches juridiques, sauf questions particulièrement pointues, n'est pas indemnisé, l'État ne devant pas assumer la charge financière de la formation de l'avocat breveté. Le temps décompté pour l'audience devant la CPAR sera porté à 4 heures, durée effective de l'audience. Pour le surplus, l'activité déployée par M e D\_\_\_\_\_ est en adéquation avec la nature, l'importance et la difficulté de la cause. Par conséquent, l'état de frais est admis à concurrence de 7 heures et 15 minutes d'activité de chef d'étude, auxquelles il convient d'ajouter l'indemnisation forfaitaire de 10%. L'indemnisation requise sera ainsi accordée à hauteur de CHF 1'595.- (TVA à 8% en sus de CHF 127.60). \* \* \* \* \*

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