

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/11833/2008

ACJP/260/2010

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre pénale

Audience du jeudi 23 décembre 2010

Entre

LE PROCUREUR GENERAL de la République et canton de Genève, en son Parquet, route de Chancy 6b, 1213 Petit-Lancy/GE, partie appelante d'un jugement rendu par le Tribunal de police le 2 décembre 2009,

et

X_____,

Y_____.

comparants par Me Nils DE DARDEL, avocat, rue Verdaine 6, case postale 3215, 1211 Genève 3, avec élections de domicile en son étude, parties intimées.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par pli(s) recommandé(s) du 4 janvier 2011.

Copie à l'OCP.

EN FAIT

- A. Par jugement du 2 décembre 2009, notifié le 29 janvier 2010 au Procureur général, le Tribunal de police – statuant sur opposition à ordonnance de condamnation – a acquitté X_____ et Y_____ du chef de violation de domicile (art. 186 du Code pénal suisse, du 21 décembre 1937 ; CP – RS 311.0) et a mis les frais de la procédure à la charge de la partie civile.

Il était reproché à X_____ et Y_____ d'avoir commis une violation de domicile, le 15 juillet 2008, au chemin des T_____, à Genève, en squattant une maison d'habitation.

- B. Par courrier déposé au greffe du Tribunal de police le 10 février 2010, le Procureur général a déclaré faire appel de ce jugement.

Par courrier du 18 mars 2010, A_____, propriétaire de l'immeuble occupé, a retiré sa constitution de partie civile.

Lors de l'audience devant la Chambre pénale du 30 août 2010, le Procureur général conclut à l'annulation du jugement entrepris et à la confirmation des peines prononcées par ordonnances de condamnation à l'encontre de X_____ et Y_____, à savoir une peine pécuniaire de 10 jours-amende, à CHF 30.- le jour, avec sursis et délai d'épreuve de 3 ans, ainsi qu'une amende de CHF 75.-.

L'immeuble sis au chemin des T_____ était squatté depuis 1998, époque à laquelle une procédure pénale avait été ouverte, qui devait être apportée à la présente procédure. La question de la culpabilité de X_____ et Y_____, sur le plan pénal, devait être distinguée de celle, administrative, de l'évacuation. A_____ avait déposé plainte pénale quatre mois après qu'elle ait acquis l'immeuble occupé, ce qui constituait un délai raisonnable. Il ne pouvait lui être reproché de ne pas avoir occupé la maison du fait, précisément, qu'elle ne pouvait y accéder. Enfin, le fait que les précédents propriétaires aient toléré l'occupation illicite ne pouvait lui être opposé.

X_____ et Y_____ concluent à la confirmation du jugement. Ils n'avaient pas connaissance de la procédure ouverte en 1998, qu'ils devraient pouvoir consulter si elle était apportée à la présente procédure. A_____ avait acquis l'immeuble en toute connaissance de la situation. X_____ occupait l'immeuble depuis l'an 2000 et Y_____, qui n'était que de passage à Genève, ignorait tout d'une éventuelle interdiction d'y résider.

- C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. Le 19 juin 2007, A_____, propriétaire de l'immeuble sis au chemin des T_____, a déposé une plainte pénale contre inconnus pour violation de domicile et dommages à la propriété. Le 11 juillet 2007, elle a complété sa dénonciation, en mettant nommément en cause trois individus, soit X_____, B_____ et C_____.

b. A réception de la plainte déposée par A_____, le Procureur général a ordonné aux forces de l'ordre de procéder à l'identification des divers occupants de l'immeuble et, en cas de refus de leur part de quitter les lieux, aux interpellations et auditions nécessaires.

Il ressort, en substance, du rapport établi par la police le 20 octobre 2007 que C_____, D_____ et E_____ ont reconnu squatter l'immeuble sis au chemin des T_____ et y héberger régulièrement des gens de passage. X_____ et B_____ ont, quant à eux, refusé de répondre aux questions de la police. Face à la réticence des précités de quitter l'immeuble investi, la police les a formellement avertis des conséquences de leur comportement.

c. Le 4 juin 2008, convoqué par écrit dans les locaux de la police, sur requête du Procureur général, X_____ a confirmé être domicilié au chemin des T_____, conformément à ce qui était inscrit à l'Office cantonal de la population. Il a été informé du fait qu'à l'échéance du délai qui lui était imparti, soit le 11 juin 2008, tout personne présente sur les lieux serait interpellée et serait déférée devant le Juge d'instruction pour violation de domicile.

d. Le 25 juin 2008, A_____ a confirmé à la police ses plaintes pénales des 19 juin et 11 juillet 2007 et s'est constituée partie civile. Elle a précisé à cette occasion, qu'elle avait acquis l'immeuble sis au chemin des T_____ le 1^{er} février 2007 au prix de CHF 910'000.-, à la suite d'une vente aux enchères. Ayant eu connaissance de l'occupation illicite du bâtiment, elle avait porté plainte auprès du Ministère public. Elle souhaitait y habiter, après avoir effectué quelques travaux de rénovation ne nécessitant pas d'autorisation.

e. Le 14 juillet 2008, le Procureur général a requis la cheffe de la police de charger ses services de procéder à l'interpellation de tout occupant illicite en qualité d'auteur présumé de violation de domicile.

La police est ainsi intervenue le 15 juillet 2008 et a interpellé X_____ et Y_____, alors qu'ils se trouvaient à l'intérieur de la bâtisse.

f. A la police, X_____ a admis toujours résider au chemin des T_____, malgré l'avertissement du Procureur général qui lui avait été signifié au terme de son audition du 4 juin 2008. Il a, pour le surplus, refusé de répondre aux questions.

Il a expliqué à l'Officier de police qu'il n'avait reçu qu'un seul avertissement du Procureur général, le 4 juin 2008, selon lequel les personnes encore présentes dans l'immeuble après le 11 juin 2008 pourraient être interpellées pour violation de domicile.

Y_____ a refusé de répondre aux questions de la police. Il a en revanche expliqué à l'Officier de police qu'il était de passage à Genève et avait dormi durant une ou deux nuits dans l'immeuble sis au chemin des T_____, ce, sans jamais se poser la question de savoir si ce lieu était ou non un squat.

g. X_____ a été inculpé le 15 juillet 2008 par le Juge d'instruction de violation de domicile au sens de l'art. 186 CP.

Il a confirmé ses déclarations faites à la police Il avait résidé au chemin des T_____ depuis l'ouverture de ce squat, au printemps 2000. Il était resté sur place malgré l'avertissement du 4 juin 2008, car personne ne lui avait en réalité demandé de partir. Il n'avait certes aucune autorisation pour y résider, mais son avocat avait maintenu certains contacts avec le propriétaire. Il avait eu connaissance d'une lettre de Laurent MOUTINOT, Conseiller d'Etat, qui demandait à la police de ne pas procéder à l'évacuation du squat dans lequel il résidait.

Également inculpé de violation de domicile, Y_____ a reconnu les faits qui lui étaient reprochés. Venant de P_____, il était de passage à Genève et souhaitait rester au chemin des T_____ pour le week-end, avant de rentrer à son domicile. C'était par le biais de X_____ qu'il était arrivé sur place. Il ignorait que le Procureur général avait signifié aux divers occupants dudit immeuble de quitter les lieux.

h. Par ordonnances de condamnation du Procureur général du 28 janvier 2009, X_____ et Y_____ ont été reconnus coupable de violation de domicile (art. 186 CP).

Ils ont formé opposition auxdites ordonnances le 11 février 2009.

i. Le 27 novembre 2009, Me DE DARDEL, conseil de X_____ et Y_____, a transmis au Tribunal de police la copie de plusieurs courriers :

- Le 25 septembre 2007, Me DE DARDEL a attiré l'attention du Procureur général sur le fait que l'occupation de l'immeuble avait commencé plus de sept ans auparavant. Aucune procédure judiciaire n'avait été initiée à l'encontre des occupants, excepté la récente plainte pénale, et l'un de ses mandants, X_____, occupait le bâtiment comme logement depuis 2000. La nouvelle propriétaire de l'immeuble était au courant de ce fait lorsqu'elle l'avait acquis en 2007. Dans ces circonstances, on ne pouvait pas parler sérieusement d'une violation de

domicile. Dans ses déclarations publiques faites en juillet 2007, le Procureur général avait indiqué qu'il maintiendrait la pratique consistant à ne pas requérir une évacuation forcée d'occupants sans bail tant qu'un projet concret avec autorisation de construire impliquant un démarrage imminent des travaux n'était pas sur le point d'être réalisé. En l'espèce, il n'existait pas d'autorisation de construire et l'immeuble ne pouvait être occupé en l'état par la fille de la propriétaire et son enfant, car il était dans un état désastreux, infesté par la mэрule et ne pouvait être suffisamment chauffé en hiver.

- Le même jour, Me DE DARDEL a écrit au Conseiller d'Etat Laurent MOUTINOT en lui adressant copie de son courrier au Procureur général. Il lui indiquait qu'il apparaissait, si l'on se référait à ses déclarations faites pendant l'été 2007, que le Conseil d'Etat estimait que le Procureur général était compétent pour prendre des dispositions de procédure pénale, s'agissant d'une plainte pour violation de domicile. En revanche, s'agissant de l'évacuation d'un bâtiment occupé par des habitants sans bail, le Conseil d'Etat estimait, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, que l'évacuation forcée par la police n'était possible que moyennant un titre judiciaire. Dans le cas de ses mandants, il n'existait aucun titre judiciaire permettant l'évacuation forcée. A cela s'ajoutait qu'aucune autorisation de construire n'avait été même sollicitée.
- Par courrier du 1^{er} octobre 2007, Me DE DARDEL a indiqué au Conseiller d'Etat Laurent MOUTINOT que l'agent de police qui avait interrogé ses mandants le 27 septembre 2007 avait affirmé que les occupants du bâtiment sis au chemin des T_____, devaient s'attendre à être évacués de force sans préavis. Il lui demandait donc de lui indiquer si telles étaient les instructions données par le Conseil d'Etat à la police.
- Par courrier du 5 juin 2008, Me DE DARDEL a indiqué au Conseiller d'Etat Laurent MOUTINOT que ses mandants avaient appris que le Procureur général avait donné l'ordre de les arrêter s'ils continuaient à occuper les locaux le 11 juin 2008. Il n'existait pas d'autorisation de construire concernant cet immeuble et la propriétaire n'avait entamé aucune procédure judiciaire contre les occupants. Elle n'avait même pas pris la peine de formuler une injonction de sortir. Il était conscient de ce qu'une décision d'arrestation, même infondée, prise par le Procureur général était néanmoins exécutoire. Il estimait cependant que la police existait précisément pour assurer le respect des lois et qu'elle devrait tout entreprendre pour éviter de participer à un acte illicite.
- Par courrier du 5 juin 2008, Me DE DARDEL a indiqué au Procureur général qu'il contestait que ses mandants aient commis une violation de domicile vu les circonstances et lui a demandé de renoncer à ordonner l'arrestation de ces derniers.

Me DE DARDEL a par ailleurs produit des photographies récentes du bâtiment, dont il ressort qu'il n'est manifestement pas habité.

j. Lors de l'audience du Tribunal de police du 2 décembre 2009, X_____ a indiqué qu'il habitait au chemin des T_____ depuis sept ans. Selon lui, il n'y avait jamais eu d'injonction de partir et il avait été surpris par l'arrivée de la police. Il avait bien été entendu le 4 juin 2008 par la police et cette dernière l'avait informé que s'il ne quittait pas les lieux d'ici une semaine, il pourrait être interpellé comme auteur d'une violation de domicile. Cependant, par la suite, il y avait eu des échanges de courriers entre son avocat et Laurent MOUTINOT. Il avait ainsi pensé que la police ne les interpellerait pas, parce qu'il n'y avait pas de jugement d'évacuation exécutoire. Il n'avait pas parlé à Y_____ de son audition à la police du 4 juin 2008, car pour lui, il n'y avait pas de raison de se faire du souci. Il avait reçu des copies de tous les courriers écrits dans ce contexte par son avocat, et en particulier celui du 25 juin 2008 adressée à Me DE DARDEL qui indiquait que Laurent MOUTINOT avait donné pour instruction à la police de ne pas prêter la main à l'évacuation forcée de cet immeuble, hors du cadre de l'exécution d'un jugement.

Y_____ a indiqué qu'il ignorait qu'il y avait des ordres de la police de quitter les lieux. Il savait que la maison était occupée depuis plusieurs années et pensait que la situation était stable. Il venait régulièrement à Genève, mais pas nécessairement au chemin des T_____. Il se considérait comme l'invité de X_____, qui y habitait. Il n'était pas au courant de l'injonction de la police de quitter les lieux.

B_____, entendu comme témoin, a indiqué qu'il habitait au chemin des T_____ depuis avril 2000, comme X_____. Ils étaient quatre à habiter dans cet immeuble, dans lequel il estimait être en droit de rester. Il avait considéré l'injonction de quitter les lieux comme un avertissement du Procureur général, mais non comme une sommation, car ils n'avaient pas reçu de courrier officiel qui leur demandait de quitter la maison. Il était conscient qu'il y avait un risque à rester sur place. Ils en avaient parlé avec les autres habitants des lieux et, sur la base du courrier du Conseiller d'Etat Laurent MOUTINOT du 25 juin 2008, ils avaient décidé de rester. De plus, ils n'avaient reçu aucune proposition de relogement et n'avaient nulle part où aller.

k. Par jugement du 2 décembre 2009, le Tribunal de police a relevé que X_____ avait habité de manière constante dans le bâtiment concerné depuis l'an 2000. Sa présence et celle des autres occupants avait été tolérée. Il se trouvait déjà dans les lieux depuis longtemps lorsque le bâtiment avait été acquis par A_____ en 2007. Force était ainsi de constater qu'il n'avait pas pénétré dans les lieux contre la volonté de l'ayant droit, puisqu'il avait déjà la possession des lieux lors de l'acquisition. Restait à déterminer si X_____ avait commis une violation de domicile, en demeurant dans l'immeuble au mépris de l'injonction de sortir à lui

adressée par un ayant droit. A_____ ne pouvait toutefois se voir reconnaître cette qualité, en dépit de son titre de propriété, dans la mesure où elle n'avait jamais occupé la maison, qui était déjà occupée lorsqu'elle l'avait achetée, et où elle avait elle-même toléré la situation entre l'achat de l'immeuble, le 1^{er} février 2007, et son dépôt de plainte, le 19 juin 2007. Dans ces circonstances, la propriétaire n'avait d'autre choix que de saisir les juridictions civiles pour rétablir une situation conforme au droit et ne pouvait, par le biais d'une plainte en violation de domicile, récupérer la disposition de son immeuble. Il en résultait que X_____ n'avait pas commis de violation de domicile et qu'il devait être acquitté de ce chef d'accusation. Pour les mêmes motifs, il y avait lieu d'acquitter Y_____.

- D.** X_____, de nationalité française, est né le _____ 1970 à P_____ (Chili). Il réside en Suisse au bénéfice d'un permis d'établissement (permis C). Il est divorcé et père d'un enfant né en 2006. Il a une formation de maraîcher. Il vit actuellement dans le centre de la France avec son enfant et sa compagne. Il touche l'aide sociale minimum, qui s'élève à environ EUR 400.-. Il a un projet agricole qui doit encore être mis en place.

Il ressort du casier judiciaire que X_____ a été condamné :

- le 11 mars 2002, par le Tribunal de police de la République et canton de Genève, à une amende de CHF 300.-, avec sursis pendant 2 ans, pour violation de domicile ;
- le 14 juin 2004 par la Chambre pénale de la Cour de Justice de Genève, à 3 mois d'emprisonnement, avec sursis pendant 2 ans, pour émeute et violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires.

Y_____, de nationalité française, est né le _____ 1971 à S_____ (France) et habite à P_____. Il est célibataire. Il travaille en tant que monteur vidéo indépendant et gagne en moyenne EUR 500.- par mois. Il est domicilié chez ses parents.

Y_____ est sans antécédent judiciaire en Suisse.

EN DROIT

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.

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

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 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.

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 appartement 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^{ème} 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).

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).

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).

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.

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.

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.

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^{er} 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.

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'acquittement de Y_____ par le Tribunal de police sera en revanche confirmé.

3. Il convient de fixer une peine à l'encontre de X_____.

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).

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.-.

- 4.** **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.

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.

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).

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.

- 5.** Vue l'issue de la procédure, X_____, qui succombe, sera condamné à la moitié des frais (art. 97 CPP).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

A la forme :

Reçoit l'appel interjeté par le Procureur général contre le jugement JTP/1507/2009 (Chambre 4) rendu le 2 décembre 2009 par le Tribunal de police dans la cause P/11833/2008.

Au fond :

Annule ce jugement, en tant qu'il acquitte X_____ du chef de violation de domicile (186 CP).

Et, statuant à nouveau :

Reconnait X_____ coupable de violation de domicile (art. 186 CP).

Le condamne à une peine pécuniaire de 10 jours-amende.

Fixe le montant du jour-amende à CHF 10.-.

Met X_____ au bénéfice du sursis.

Fixe le délai d'épreuve à deux ans.

Confirme pour le surplus le jugement dont est appel.

Condamne X_____ à la moitié des frais de la procédure, qui comprennent un émolument qui s'élève, dans son intégralité, à CHF 500.-.

Laisse le solde des frais à la charge de l'État.

Siégeant :

Monsieur Pierre MARQUIS, président; Monsieur François PAYCHÈRE, Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, juges; Madame Dorianne LEUTWYLER, greffière.

Le président :

Pierre MARQUIS

La greffière :

Dorianne LEUTWYLER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière pénale.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.