

BGer 6B 378/2020 vom 5. Mai 2021

Bundesgericht, 2021-05-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_378_2020

FR: TF 6B 378/2020 du 5 mai 2021

IT: TF 6B 378/2020 del 5 maggio 2021

Regeste

Rupture de ban, infraction à la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration ; arbitraire, etc. | Infractions

Erwägungen

E. 1

Le recourant invoque l'arbitraire dans l'appréciation des faits et la violation consécutive de l'art. 119 LEI .

E. 1.1

Le Tribunal fédéral est lié par les constatations de fait de la décision entreprise (art. 105 al. 1 LTF), à moins qu'elles n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, soit pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation mais aussi dans son résultat (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 p. 155 s.; 143 IV 241 consid. 2.3.1 p. 244; sur la notion d'arbitraire en matière d'appréciation des preuves et d'établissement des faits, il est renvoyé à l' ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503 et les références citées). Le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur les critiques de nature appellatoire (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 p. 156). Lorsque l'appréciation des preuves et la constatation des faits sont critiquées en référence au principe " in dubio pro reo ", celui-ci n'a pas de portée plus large que l'interdiction de l'arbitraire (ATF 145 IV 154 consid. 1.1 p. 155 s. et les références citées).

E. 1.2

La cour cantonale a retenu qu'il était établi que le recourant s'était rendu aux alentours du local C._____ le 11 décembre 2018 afin d'y acheter des stupéfiants malgré l'interdiction correctement notifiée de pénétrer sur le territoire genevois du 22 mars 2018 au 22 mars 2019. S'il était vrai que le plan annexé à la décision d'interdiction précisait que l'accès au local " C._____ " était permis, cela n'autorisait pas pour autant le recourant à circuler dans ses environs, notamment afin d'acheter illégalement des stupéfiants, mais uniquement de s'y rendre dans le respect du but que poursuit cette institution, à savoir la consommation de stupéfiants dans un environnement sécurisé, et sans s'attarder en chemin. Le but de l'interdiction était précisément d'éviter que le recourant ne reste ou ne revienne en ville de Genève afin d'y commettre des délits, notamment en matière de stupéfiants. L'intéressé, qui avait déjà été condamné pour non-respect de l'interdiction d'accès au centre-ville de Genève en raison d'un passage dans le même quartier, connaissait parfaitement les contours de cette interdiction.

E. 1.3

Le recourant prétend qu'il avait le droit de se rendre au local d'injection, vu l'exception prévue dans l'interdiction de périmètre, et que rien ne permet de retenir dans la motivation cantonale qu'il se soit trouvé au centre-ville sans lien avec l'accès audit local, la cour cantonale n'ayant rien constaté de tel. Ce faisant, le recourant ignore, et partant, ne discute pas, la constatation selon laquelle il se trouvait dans les environs du local d'injection pour y acheter des stupéfiants. En tant qu'il considérerait cette constatation arbitraire, tel n'est pas le cas, dès lors qu'elle repose sur les propres déclarations du recourant à la police qui a indiqué qu'il souhaitait acheter de l'héroïne, comme l'a relevé du reste le tribunal de première instance. Le recourant ne saurait ainsi soutenir que rien dans le dossier ne le relie au territoire interdit sinon l'accès au local d'injection, ou encore que la raison de sa présence à cet endroit ne se justifiait qu'en raison du local d'injection. Le fait qu'il se soit trouvé à proximité dudit local et qu'il soit héroïnomane ne rend pas pour autant arbitraire le motif de sa présence dans la zone interdite tel que retenu par les juges précédents. Au demeurant, le recourant n'a jamais déclaré qu'il se trouvait dans les environs pour se rendre au local d'injection. Du reste, devant le tribunal, il a affirmé qu'il pensait que l'interdiction était échue lors du contrôle de police du 11 décembre 2018. Partant, son grief tombe à faux lorsqu'il affirme que la cour cantonale n'a pas retenu qu'il s'est trouvé à cet endroit sans lien avec l'accès au local. En se prévalant encore du fait qu'il pensait avoir le droit de se rendre au local, comme il l'a également dit à la police, il ne fait que confirmer avoir eu connaissance de la dérogation à l'interdiction de périmètre, mais sans que cette déclaration ne vienne pour autant infirmer le constat selon lequel il entendait acquérir des stupéfiants dans une zone qu'il savait couverte par l'interdiction, ayant déjà été condamné pour violation de cette interdiction dans le même quartier. Pour le surplus, il ne conteste pas davantage avoir connu la portée de ladite interdiction, du fait d'une précédente condamnation pour les mêmes motifs.

E. 1.4

Au vu de ces éléments, la cour cantonale pouvait considérer sans arbitraire que le recourant n'avait pas enfreint l'interdiction de périmètre dans le seul but de rejoindre le local d'injection mais pour se fournir en héroïne. Pour le surplus, le recourant ne discute pas, sous un autre angle que l'arbitraire dans la constatation des faits, la réalisation des éléments constitutifs de l'infraction visée par l'art. 119 LEI .

E. 2

Le recourant fait grief à la cour cantonale d'avoir violé le droit fédéral en retenant en concours la rupture de ban (art. 291 CP) et l'infraction de non-respect d'une interdiction géographique prononcée en vertu du droit sur les étrangers (art. 119 LEI). Il fait valoir que la rupture de ban absorbe l'infraction visée par l'art. 119 LEI dans la mesure où les biens juridiques protégés se confondent. Il conclut à son acquittement s'agissant de l'infraction à l'art. 119 LEI . Pour le surplus, il ne discute pas la cause sous un autre angle que celle du concours.

E. 2.1

Il y a concours imparfait de lois lorsque, comme dans le cas de la spécialité, la définition légale d'une disposition spéciale renferme en elle-même tous les éléments constitutifs d'une disposition générale ou lorsque, comme dans le cas de l'absorption, l'une des deux dispositions considérées embrasse l'autre, sinon dans tous ses éléments constitutifs à tout le

moins dans ses éléments essentiels que sont la culpabilité et l'illicéité, de telle sorte que cette disposition absorbe l'autre (ATF 135 IV 152 consid. 2.1.2 p. 154; arrêt 6B_1429/2020 du 8 avril 2021 consid. 1.7 destiné à la publication). En présence d'un concours imparfait entre deux infractions, l'auteur, alors qu'il en a réalisé l'entier des conditions objectives et subjectives, n'est simplement condamné que pour l'une d'elles soit, en cas d'absorption, que pour l'infraction absorbante. Les règles en matière de fixation de la peine en cas de concours, prévues par l' art. 49 CP , ne lui sont alors pas opposables (cf. arrêt 6B_1216/2017 du 11 juin 2018 consid. 1.3.1). Il s'agit dès lors de savoir si l' art. 291 CP doit être considéré comme une règle spéciale par rapport à l' art. 119 LEI , respectivement comme une disposition qui l'absorbe, de sorte que l'on se trouve en présence d'un concours improprement dit. Il convient, pour cela, de déterminer si, d'après son sens et son texte, l' art. 291 CP vise, sous tous leurs aspects, les actes dont le recourant s'est rendu coupable.

E. 2.2.1

Selon l' art. 291 CP , celui qui aura contrevenu à une décision d'expulsion du territoire de la Confédération ou d'un canton prononcée par une autorité compétente sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. La rupture de ban suppose la réunion de trois conditions : une décision d'expulsion, la transgression de celle-ci et l'intention. L'infraction est consommée si l'auteur reste en Suisse après l'entrée en force de la décision, alors qu'il a le devoir de partir ou s'il y entre pendant la durée de validité de l'expulsion (arrêts 6B_1398/2020 du 10 mars 2021 consid. 1.1 destiné à la publication et les références). La rupture de ban est un délit continu qui est réalisé aussi longtemps que dure le séjour illicite (ATF 135 IV 6 consid. 3.2 p. 9; arrêt 6B_1398/2020 précité consid. 1.1 destiné à la publication). La rupture de ban constitue un délit contre l'autorité publique (titre quinzième du CP; cf. arrêt 6B_1398/2020 précité consid. 1.6 destiné à la publication et les références). Elle vise à garantir l'exécution des décisions d'expulsion prises par les autorités judiciaires ou administratives (Michel Dupuis et al., Petit commentaire du Code pénal, 2e éd., 2017, n° 2 ad art. 291). Par l' art. 291 CP , on veut assurer l'efficacité de l'expulsion, sorte de disposition spéciale par rapport à l' art. 292 CP (Freitag/Bürgin, in Basler Kommentar, Strafrecht II, 4e éd. 2019, n° 13 et 45 ad art. 291). L' art. 115 al. 1 let. a et b LEI , qui réprime de manière générale le fait d'entrer ou de résider en Suisse illégalement, revêt un caractère subsidiaire par rapport à la rupture de ban, qui sanctionne la transgression d'une décision d'expulsion, judiciaire ou administrative, par le fait d'entrer ou de rester en Suisse au mépris d'une telle décision (ATF 104 IV 186 consid 5b p. 191; 100 IV 244 consid. 1 p. 245 s.; arrêt 6B_1398/2020 précité consid. 1.1 destiné à la publication et les références). L' art. 291 CP n'est ainsi applicable qu'à celui qui contrevient à une expulsion, ce qui n'est notamment pas le cas si l'auteur a fait l'objet d'un refoulement, d'un renvoi, d'une interdiction d'entrée ou du non-renouvellement d'une autorisation de séjour. A défaut de contrevenir à une expulsion, c'est l' art. 115 LEI qui s'applique (arrêt 6B_1398/2020 précité consid. 1.1 destiné à la publication et les références). Il est admis en doctrine que le comportement réprimé par l'art. 115 al. 1 (let. a et b) LEI consistant à entrer ou rester en Suisse en violation d'une règle administrative est identique à celui réprimé par l' art. 291 CP . Ainsi, celui qui commet une rupture de ban en demeurant en Suisse malgré une décision d'expulsion, réalise également les éléments constitutifs du séjour illégal au sens de l' art. 115 al. 1 let. b LEI , disposition qui a un caractère subsidiaire par rapport à l' art. 291 CP (arrêt 6B_1398/2020 précité consid. 1.1 destiné à la publication et les références).

E. 2.2.2

Selon l' art. 74 al. 1 LEI , l'autorité cantonale compétente peut enjoindre à un étranger de ne pas pénétrer dans une région déterminée dans les cas suivants : l'étranger n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, d'une autorisation de séjour ou d'une autorisation d'établissement et trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics; cette mesure vise notamment à lutter contre le trafic illégal de stupéfiants (let. a); l'étranger est frappé d'une décision de renvoi ou d'expulsion entrée en force et des éléments concrets font redouter qu'il ne quittera pas la Suisse dans le délai prescrit ou il n'a pas respecté le délai qui lui était imparti pour quitter le territoire (let. b); l'exécution du renvoi ou de l'expulsion a été reportée (let. c). Selon l' art. 119 al. 1 LEI , quiconque enfreint une assignation à un lieu de résidence ou une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 74 LEI) s'expose à une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Il convient de distinguer la violation d'une interdiction de périmètre prononcée en lien avec la mise en oeuvre du renvoi (art. 119 cum art. 74 al. 1 let. b et c LEI) de celle prononcée en raison du comportement de l'intéressé troublant ou menaçant la sécurité et l'ordre publics (art. 119 cum art. 74 al. 1 let. a LEI). En effet, la violation d'une interdiction de périmètre (art. 119 al. 1 LEI) prononcée en vertu de l' art. 74 al. 1 let. a LEI a pour but de maintenir l'intéressé éloigné d'une région déterminée, en particulier d'un lieu de trafic de drogue. En revanche, lorsqu'une interdiction de périmètre est prononcée en lien avec la mise en oeuvre du renvoi ou de l'expulsion (cf. art. 74 al. 1 let. b LEI), son non-respect s'apparente à la transgression d'une décision d'expulsion au sens de l' art. 291 CP (arrêt 6B_1398/2020 précité consid. 1.7 destiné à la publication et les références; cf. ATF 143 IV 264 consid. 2.6.2. p. 269). Selon Zünd, il y a concours idéal entre l' art. 115 al. 1 let. b LEI et la violation d'une interdiction de périmètre fondée sur l' art. 74 al. 1 let. a LEI , puisque les buts poursuivis par ces dispositions ne sont pas les mêmes, la première ayant pour objectif le départ du pays, la seconde, d'éloigner une personne d'un lieu déterminé, comme celui d'un trafic de drogue (Andreas Zünd, in Kommentar Migrationsrecht, 5e éd. 2019, n° 2 ad art. 119 LEI ; en lien avec le but poursuivi par l' art. 74 al. 1 let. a LEI : Chatton/Merz in Code annoté du droit des migrations, Loi sur les étrangers, vol. II, 2017, n° 15 p. 2.2.1 let. a et n° 44 p. 4 ad art. 74).

E. 2.3

Selon ce qui précède, l'infraction de violation d'une interdiction de périmètre fondée sur l' art. 74 al. 1 let. a LEI vise à protéger en priorité la sécurité et l'ordre publics, en particulier en matière du stupéfiants, tandis que l' art. 291 CP a pour but de garantir l'exécution des décisions d'expulsion prises par les autorités judiciaires ou administratives. Ces deux dispositions ne protègent donc pas le même bien juridique. De surcroît, la définition légale de la rupture de ban ne renferme pas tous les éléments constitutifs de l'art. 119 al. 1 cum art. 74 al. 1 let. a LEI . Comme l'a relevé la cour cantonale, une personne peut parfaitement faire l'objet d'une expulsion sans interdiction de périmètre, ou l'inverse, puisque l'interdiction de périmètre prohibe l'accès à un lieu précis, afin de prévenir la commission d'infractions déterminées, alors que la rupture de ban sanctionne le non-respect d'une décision judiciaire d'expulsion. Il s'ensuit que la rupture de ban ne constitue pas une disposition spéciale ou absorbante par rapport à l'infraction de non-respect d'une interdiction géographique prononcée en raison du comportement de l'intéressé troublant ou menaçant la sécurité et l'ordre publics. En définitive, il y a lieu de retenir que la rupture de ban de l' art. 291 CP entre en concours parfait avec l' art. 119 LEI lorsque l'interdiction de périmètre est fondée sur l' art. 74 al. 1 let. a LEI .

E. 2.4

En l'espèce, le recourant a continué de séjourner en Suisse alors que son expulsion du territoire avait été prononcée par le tribunal de police le 4 mai 2018 pour une durée de cinq ans. Par ailleurs, une interdiction d'entrée dans la région du centre-ville lui avait été notifiée le 22 mars 2018 pour une durée d'un an. Il ressort de l'arrêt entrepris que cette interdiction se fonde sur le comportement de l'intimé troublant ou menaçant la sécurité et l'ordre publics dans le canton de Genève, notamment dans le centre-ville de Genève (cf. arrêt entrepris, En fait, B.a p. 3). Cette mesure trouvait ainsi appui sur l' art. 74 al. 1 let. a LEI . En conséquence, l'infraction à l' art. 119 LEI découle ici de la violation d'une interdiction ayant pour but la protection de la sécurité et de l'ordre publics, et non de la mise en oeuvre de l'expulsion. Il s'ensuit que le recourant pouvait être condamné pour rupture de ban (art. 291 CP) et pour non-respect d'une interdiction géographique selon l' art. 119 LEI , les deux infractions entrant en concours parfait au sens de l' art. 49 CP .

E. 3

Compte tenu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Comme le recourant ne dispose pas de ressources suffisantes et que ses conclusions ne paraissaient pas vouées à l'échec, sa demande d'assistance judiciaire doit être admise (art. 64 al. 1 LTF). Par conséquent, il y a lieu de le dispenser des frais et d'allouer une indemnité à son mandataire, désigné comme avocat d'office (art. 64 al. 2 LTF). Une indemnité de 3'000 fr. apparaît proportionnée et suffisante pour indemniser le travail fourni.

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