

GE_GERICHTE AARP/153/2019 vom 8. Mai 2019

GE Cour de justice, 2019-05-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_153_2019

FR: GE_GERICHTE AARP/153/2019 du 8 mai 2019

IT: GE_GERICHTE AARP/153/2019 del 8 maggio 2019

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP).

La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitables (art. 404 al. 2 CPP).

E. 2.1

L'infraction de rupture de ban de l'art. 291 CP est un délit, passible d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de trois ans au plus, étant observé que, nonobstant l'importance du bien juridique protégé, le législateur n'a pas prévu de peine plancher, notamment pas à l'occasion de l'adoption des art. 66a ss CP. La rupture de ban est consommée dans deux hypothèses : lorsque l'auteur reste en Suisse après l'entrée en force de la décision d'expulsion alors qu'il a l'obligation de partir et d'autre part lorsqu'il y entre pendant la durée de validité de l'expulsion. C'est un délit continu. Ainsi lorsque l'auteur se trouve en Suisse, le délit est réalisé aussi longtemps que dure le séjour illicite en Suisse et non pas uniquement lors du passage à la frontière (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. FIGUET / S. BERGER / M.

- 6/14 - P/1213/2019 MAZOU / V. RODIGARI [éds], Code pénal – Petit commentaire, 2e éd., Bâle 2017, n. 11 et 12 ad art. 291 et références citées). 2.2.1. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2). La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (objektive Tatkomponente). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (subjektive Tatkomponente). A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; 136 IV 55 consid. 5 ; 134 IV 17 consid. 2.1 ; 129 IV 6 consid. 6.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Celui-ci ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des

critères étrangers à l'art. 47 CP, s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1249/2014 du 7 septembre 2015 consid. 1.2).

2.2.2. Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67 aCP), les antécédents continuent de jouer un rôle très important dans la fixation de celle-ci (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER (éds), Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz, 3ème éd., Bâle 2013, n. 130 ad art. 47 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1202/2014 du 14 avril 2016 consid. 3.5.). En général, la culpabilité de l'auteur est amplifiée du fait qu'il n'a pas tenu compte de l'avertissement constitué par la précédente condamnation, et sa rechute témoigne d'une énergie criminelle accrue (R. ROTH / L. MOREILLON [éds], Code pénal I : art. 1-100 CP, Bâle 2009, n. 55 ad art. 47). Il en va de même des antécédents étrangers (ATF 105 IV 225 consid. 2 p. 226). Une série d'infractions semblables pèse plus lourd que des actes de nature différente. En outre, les condamnations passées perdent de leur importance avec l'écoulement du temps. Les condamnations qui ont été éliminées du casier judiciaire ne peuvent plus être utilisées pour l'appréciation de la peine ou l'octroi du sursis dans le cadre d'une nouvelle procédure pénale (ATF 135 IV 87 consid. 2 p. 89). Les antécédents judiciaires ne sauraient toutefois

- 7/14 - P/1213/2019 conduire à une augmentation massive de la peine, parce que cela reviendrait à condamner une deuxième fois pour des actes déjà jugés (ATF 120 IV 136 consid. 3b p. 145).

2.2.3. La peine privative de liberté est de trois jours au moins et de 20 ans au plus, sous réserve d'une peine privative de liberté à vie lorsque la loi le prévoit expressément (art. 40 CP).

E. 2.3

En l'espèce, l'appelant a contrevenu à l'expulsion judiciaire d'une durée de trois ans prononcée à son encontre le 6 décembre 2017, exécutable au plus tard au 31 août 2017. Il a nonobstant cette mesure persisté à séjourner en Suisse à compter de sa dernière sortie de prison le 3 janvier 2019, en toute connaissance de cause, et aurait continué à le faire s'il n'avait été interpellé 19 janvier suivant. Il avait alors certes en sa possession une valise, mais n'avait pris encore aucune mesure pour organiser son départ, à commencer par la recherche d'un moyen de transport et un contact avec son frère à G_____ censé l'accueillir (cf. ses déclarations devant le Tribunal de police). La durée de la commission de l'infraction, telle que retenue dans l'acte d'accusation, n'est ainsi pas négligeable. Sa faute apparaît ainsi objectivement de gravité moyenne. Le mobile demeure son intérêt égoïste à demeurer en Suisse, le fait d'avoir selon ses dires passé deux mois de moins en prison qu'il n'avait prévu étant une excuse de circonstance. Bien que sorti de détention plus de deux semaines plus tôt, il n'avait en tout état pris aucune disposition concrète pour quitter la Suisse et ne le prétend d'ailleurs pas. Sa collaboration doit être qualifiée de moyenne. L'appelant a refusé de répondre aux questions de la police, sans que son taux relativement bas d'alcoolémie (0.10 mg/L soit environ 0.2 ‰) ne puisse l'expliquer. Il ne pouvait ensuite contester le caractère pénal de la situation vu les circonstances de son interpellation et ses condamnations spécifiques de mars, mai et novembre 2018. L'appelant se rit ouvertement des autorités et sa prise de conscience est dans ces circonstances médiocre. Sa situation personnelle est précaire, ce qui ne justifie cependant pas sa détermination à rester en Suisse. Les antécédents sont très mauvais et spécifiques s'agissant, outre des trois ruptures de ban susmentionnées, de 16 infractions à l'art. 115 al. 1 let. b aLEtr. Au vu de ces circonstances,

la peine prononcée en première instance s'avère excessivement clémente et sera portée à cinq mois de peine privative de liberté. A juste titre, l'appelant ne remet pas en cause le type de peine prononcée, ni le refus du sursis.

- 8/14 - P/1213/2019 L'appel du MP sera donc partiellement admis et le jugement de première instance réformé sur ce point.

E. 4

4.1. Aux termes de l'art. 51 CP, le juge impute sur la peine la détention avant jugement subie par l'auteur dans le cadre de l'affaire qui vient d'être jugée ou d'une autre procédure. Un jour de détention correspond à un jour-amende ou à quatre heures de travail d'intérêt général. La méthode de calcul est imposée par le législateur (arrêts du Tribunal fédéral 6B_389/2018 du 6 septembre 2018 consid. 1.1 ; 6B_671/2016 du 17 mai 2017 consid. 1.3).

E. 4.2

La détention avant jugement n'excédant pas la peine prononcée, la conclusion de l'appelant tendant à l'imputer sur la peine qu'il purge actuellement est rejetée.

E. 5

5.1.1. La détention pour des motifs de sûreté commence lorsque l'acte d'accusation est notifié au tribunal de première instance et s'achève lorsque le jugement devient exécutoire, que le prévenu commence à purger sa sanction privative de liberté ou qu'il est libéré (art. 220 al. 2 CPP). Avec le dépôt de l'acte d'accusation, la maîtrise de la procédure passe du ministère public à la direction de la procédure de l'autorité de première instance (art. 61 et 328 CPP), la détention provisoire prenant légalement fin (art. 220 al. 1 CPP). La distinction entre la détention provisoire et la détention pour des motifs de sûreté permet de discerner le stade de la procédure auquel la détention est ordonnée ou exécutée (Message du Conseil fédéral relatif à l'unification du droit de la procédure pénale du 21 décembre 2005, FF 2006 1057, p. 1210). Alors que la détention provisoire a essentiellement pour but de garantir les objectifs de la procédure d'instruction, la détention pour des motifs de sûreté vise à assurer la disponibilité du prévenu durant la procédure de première instance et la procédure de recours ainsi qu'à garantir l'exécution consécutive des sanctions privatives de liberté (Message du Conseil fédéral, op. cit., p. 1210). 5.1.2. La détention pour des motifs de sûreté ne peut être ordonnée que lorsque le prévenu est fortement soupçonné d'avoir commis un crime ou un délit ("charges suffisantes") et qu'il y a sérieusement lieu de craindre qu'il se soustraie à la procédure pénale ou à la sanction prévisible en prenant la fuite ("risque de fuite", art. 221 al. 1 let. a CPP), qu'il compromette la recherche de la vérité en exerçant une influence sur des personnes ou en altérant des moyens de preuves ("risque de collusion", art. 221 al. 1 let. b CPP) ou qu'il compromette sérieusement la sécurité d'autrui par des crimes ou des délits graves après avoir déjà commis des infractions du même genre ("risque de réitération", art. 221 al. 1 let. c CPP). 5.1.3. Lorsque les motifs de détention n'apparaissent que pendant la procédure devant la juridiction d'appel, la direction de la procédure de cette juridiction est compétente pour ordonner la détention, sa décision n'étant pas sujette à recours (art. 232 CPP). Bien que la juridiction d'appel se trouve dans une situation semblable à celle du tribunal de première instance au sens de l'art. 229 al. 2 CPP, le Tribunal des mesures

- 9/14 - P/1213/2019 de contrainte n'intervient plus à ce stade de la procédure. En effet, cette exception au système du contrôle de la détention mis en œuvre par le CPP se justifie

pour des motifs tenant à l'économie de la procédure et au rang qu'occupe chaque tribunal dans la hiérarchie des juridictions (Message du Conseil fédéral, op. cit., p. 1217 ; A. KUHN / Y. JEANNERET, op. cit., n. 2 ad art. 232 ; P. GOLDSCHMID / T. MAURER/ J. SOLLBERGER [éds], Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), Berne 2008, p. 221). 5.1.4. Le fait nouveau que représente un jugement d'appel – notamment la sanction prononcée – peut constituer un motif de détention apparu au cours de la procédure au sens de l'art. 232 al. 1 CPP (ATF 139 IV 277 consid. 2.2 p. 280 ; arrêt du Tribunal fédéral 1B_11/2018 du 29 janvier 2018 consid. 3.2).

E. 5.2

En l'espèce, la peine privative de liberté prononcée à l'encontre de l'appelant est portée de deux à cinq mois. Libéré par la CPAR avec effet immédiat par ordonnance du 5 avril 2019, il avait effectué 78 jours de détention avant jugement dans la présente procédure. Dans la mesure où il existe un risque concret que l'intimé se soustraie à la sanction à la fin de la peine qu'il purge actuellement (P/1_____/2018) et entre à nouveau dans la clandestinité à sa sortie de prison, il se justifie d'ordonner sa mise en détention pour des motifs de sûreté à compter de son échéance, a priori le 4 juin 2019, pour garantir l'exécution de la nouvelle peine.

E. 6

L'appelant obtient partiellement partie gain de cause et l'intimé succombe. Ce dernier supportera donc les 3/4 des frais de la procédure d'appel, comprenant un émolument de CHF 1'500.- (art. 428 CPP). Le solde de ces frais sera laissé à la charge de l'Etat vu la qualité de l'appelant.

E. 7

7.1.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats du canton du for du procès. L'art. 16 let. c du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) dispose que l'indemnité, en matière pénale, est calculée pour un chef d'étude selon le tarif horaire de CHF 200.-, débours de l'étude inclus.

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). Il est en particulier exigé de l'avocat qu'il soit expéditif et efficace dans son travail et qu'il concentre son attention sur les points essentiels. Des démarches superflues ou excessives n'ont pas à être indemnisées (M. VALTICOS / C. REISER / B. CHAPPUIS [éds], Commentaire romand, Loi fédérale sur la libre circulation des avocats, Bâle 2010, n. 257 ad art. 12). Il ne saurait être question d'indemniser toutes les démarches souhaitables ou envisageables, le mandataire d'office devant gérer son mandat conformément au principe d'économie

- 10/14 - P/1213/2019 de procédure (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.22 du 31 octobre 2013 consid. 5.2.3). Par voie de conséquence, le temps consacré à la rédaction d'écritures inutiles ou reprenant une argumentation déjà développée, fût-ce devant une autorité précédente, ne saurait donner lieu à indemnisation ou à indemnisation supplémentaire (AARP/295/2015 du 12 juillet 2015 consid. 8.2.2.3, 8.2.2.6, 8.3.1.1 et 8.3.2.1). 7.1.2. Dans le cas des prévenus en détention provisoire, une visite par

mois jusqu'au prononcé du jugement ou de l'arrêt cantonal est admise, indépendamment des besoins de la procédure, pour tenir compte de la situation particulière de la personne détenue (AARP/235/2015 du 18 mai 2015 ; AARP/480/2014 du 29 octobre 2014). Le temps considéré admissible pour les visites dans les établissements du canton est d'une heure et 30 minutes quel que soit le statut de l'avocat concerné, ce qui comprend le temps de déplacement (AARP/181/2017 du 30 mai 2017 consid. 8.2.2.2 et 8.3.5 ; cf. également Ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.369 du 12 juillet 2017 consid. 4.2.4).

7.1.3. L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction d'actes procéduraux simples, courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3).

7.1.4. Le temps de déplacement de l'avocat est considéré comme nécessaire pour la défense d'office au sens de l'art. 135 CPP (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.33 du 28 juillet 2015 consid. 4.3 et les références). La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est arrêtée à CHF 100.- pour les chefs d'étude.

E. 7.2

En l'occurrence, en application de ces principes, seront retranchées de la note d'honoraires de Me B_____, défenseur d'office de A_____ : ■ 1h30 d'entretien le 3 avril 2019 avec le client, dans la mesure où seule une visite par mois d'un prévenu en détention est indemnisée ; ■ 20 minutes le 29 mars 2019 du poste "préparation entretien", la visite au prévenu ne commandant en effet aucune démarche particulière en amont vu la nature de l'affaire ; ■ 30 minutes du poste "demande de mise en liberté", qui tient à bon escient sur une page et ne contient pas de raisonnement complexe ; ■ 15 minutes pour la "réplique", laquelle pourrait même entrer dans le forfait pour activités diverses ;

- 11/14 - P/1213/2019 ■ 15 minutes du poste "consultation dossier", une durée identique s'avérant en effet, en sus de la vacation qui sera défrayée, amplement nécessaires pour relire des pièces préalablement transmises à la défense par la CPAR, défense qui au surplus avait connaissance de toutes les pièces de première instance pour les avoir reçues, en particulier le procès-verbal d'audience et le jugement ; ■ 1h30 du poste "préparation audience", 30 minutes s'avérant amplement suffisantes pour reprendre cette affaire dénuée de toute complexité, nécessairement maîtrisée par le conseil juridique à ce stade de la procédure et qui n'a connu aucun développement après le jugement de première instance. La durée effective de l'audience d'appel, soit 30 minutes, sera ajoutée à la note de frais.

E. 7.3

En conclusion, l'indemnité sera arrêtée à CHF 1'400.10 correspondant à 5h d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 1'000.-) plus la majoration forfaitaire de 20 % (CHF 200.-) et un déplacement à l'audience de la CPAR à CHF 100.-, ainsi que l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 100.10). * * * * *

- 12/14 - P/1213/2019

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