

# **GE\_GERICHTE AARP/160/2023 vom 8. Mai 2023**

GE Cour de justice, 2023-05-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_160\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_160_2023)

FR: GE\_GERICHTE AARP/160/2023 du 8 mai 2023

IT: GE\_GERICHTE AARP/160/2023 del 8 maggio 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel et l'appel joint sont recevables pour avoir été interjetés et motivés 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**

Selon l'art. 389 al. 1 CPP, la procédure de recours se fonde sur les preuves administrées pendant la procédure préliminaire et la procédure de première instance. L'art. 389 al. 3 CPP règle les preuves complémentaires. La juridiction de recours peut administrer, d'office ou à la demande d'une partie, les preuves complémentaires nécessaires au traitement du recours. 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 législateur a ainsi consacré le droit des autorités pénales de procéder à une appréciation anticipée des preuves. 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 le droit d'être entendu que si l'appréciation de la pertinence du moyen de preuve offert, à laquelle le juge a ainsi procédé, est entachée d'arbitraire (ATF 141 I 60 consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_981/2018 du 31 octobre 2018 consid. 2.1).

### **E. 2.2**

L'appelant principal sollicite l'apport de six décisions pénales rendues à l'encontre de l'appelant joint entre 2013 et 2022 afin de prouver, sur la base des circonstances concrètes des diverses infractions retenues, en particulier le lieu de ses interpellations, qu'il représente une menace pour la sécurité et l'ordre publics suisse.

- 8/17 - P/14328/2022

Ces documents supplémentaires ne sont cependant pas utiles pour en juger, le classeur de l'OCPM comportant suffisamment de pièces relatives aux anciennes procédures pénales. L'interdiction de pénétrer dans le canton de Genève du 26 mai 2022, figurant au dossier, décrit également le comportement reproché à l'appelant joint. Ces informations sont au demeurant complétées par les données figurant au casier judiciaire. La requête de l'appelant sera donc rejetée.

### **E. 3**

3.1.1. Aux termes de l'art. 66abis du code pénal (CP), le juge peut expulser un étranger du territoire suisse pour une durée de trois à quinze ans si, pour un crime ou un délit non visé à

l'art. 66a CP, celui-ci a été condamné à une peine ou a fait l'objet d'une mesure. 3.1.2. L'expulsion facultative prévue à l'art. 66abis CP n'est pas conditionnée à une peine de durée minimale, le législateur ayant souhaité permettre au juge d'ordonner des expulsions en raison d'infractions de moindre gravité, en particulier pour les cas de délits – par exemple le vol – répétés ou de "tourisme criminel" (cf. arrêts du Tribunal fédéral 6B\_607/2018 du 10 octobre 2018 consid. 1.1 ; 6B\_770/2018 du 24 septembre 2018 consid. 1.1). Le prononcé d'une expulsion non obligatoire doit respecter le principe de la proportionnalité ancré aux art. 5 al. 2 et 36 al. 2 et 3 de la Constitution suisse (Cst.). Il convient ainsi d'examiner si l'intérêt public à l'expulsion l'emporte sur l'intérêt privé de la personne à demeurer en Suisse. Une telle pesée des intérêts répond également aux exigences découlant de l'art. 8 par. 2 CEDH concernant les ingérences dans la vie privée et familiale (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_549/2019 du 29 mai 2019 consid. 2.1). S'agissant d'un étranger arrivé en Suisse à l'âge adulte, l'examen de la proportionnalité suppose une prise en compte de la nature et de la gravité de la faute, du temps écoulé depuis la commission de l'infraction, du comportement de l'auteur durant cette période, de la durée de son séjour en Suisse, de la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination (ATF 139 I 145 consid. 2.4 et 139 I 31 consid. 2.3.3). Pour se prévaloir du respect au droit de sa vie privée au sens de l'art. 8 par. 1 CEDH, l'étranger doit établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Le Tribunal fédéral n'adopte pas une approche schématique qui consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays. Il procède bien plutôt à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux

- 9/17 - P/14328/2022 années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance (cf. ATF 134 II 10 consid. 4.3). Le Tribunal fédéral a admis la prise en considération de l'ensemble des antécédents – comprenant des infractions commises avant le 1er octobre 2016 – dans l'examen des aspects pertinents pour la pesée des intérêts en application de l'art. 66abis CP (cf. notamment arrêts du Tribunal fédéral 6B\_549/2019 du 29 mai 2019 consid. 2.3 ; 6B\_594/2019 du 4 juillet 2019 consid. 2 ; 6B\_770/2018 du 24 septembre 2018 consid. 2.2.1 ; 6B\_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.5.1). Sous l'art. 55 aCP, un délinquant qui avait commis de nombreuses infractions et qui compromettait de ce fait la sécurité intérieure pouvait être l'objet d'une expulsion de longue durée, même si la dernière infraction dont il devait répondre n'était pas particulièrement grave (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_242/2019 du 18 mars 2019 consid. 1.3). 3.2.1. L'inscription de l'expulsion dans le système d'information Schengen (SIS) était jusqu'au 11 mai 2021 régie par le chapitre IV du règlement SIS II (règlement CE n° 1987/2006) relatif aux signalements de ressortissants de pays tiers aux fins de non-admission ou d'interdiction de séjour. La Suisse a repris le nouveau règlement (UE) 2018/1861 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du SIS dans le domaine des vérifications aux frontières (RS 0.362.380.085). Entré en vigueur le 11 mai 2021 en Suisse, il est applicable à la présente procédure. Les deux règlements prescrivent que, avant d'introduire un signalement, l'État membre vérifie si le cas est suffisamment approprié, pertinent et important pour justifier l'introduction du signalement dans le SIS. La décision d'inscription doit être prise dans le respect du principe de proportionnalité (individuelle) (art. 21 du règlement SIS II ; art. 21, par. 1, du règlement [UE] 2018/1861 et arrêt du Tribunal fédéral 6B\_932/2021 du 7

septembre 2022 consid. 1.8.1). Il ressort également du nouveau comme de l'ancien règlement que le signalement dans le SIS suppose que la présence du ressortissant d'un pays tiers, sur le territoire d'un État membre, constitue une menace pour l'ordre public, la sécurité publique ou la sécurité nationale. L'art. 24 ch. 2 du nouveau règlement précise que tel est notamment le cas lorsque l'intéressé a été condamné dans un État membre pour une infraction passible d'une peine privative de liberté d'au moins un an (let. a) ou qu'un ressortissant de pays tiers a contourné ou tenté de contourner le droit national ou de l'Union relatif à l'entrée et au séjour sur le territoire des États membres (let. c). 3.2.2. Vu le contenu similaire des deux actes, la jurisprudence développée en lien avec le premier s'applique pleinement. La mention d'une peine privative d'au moins un an fait référence à la peine-menace de l'infraction en cause et non à la peine prononcée concrètement dans un cas d'espèce. À cela s'ajoute, sous la forme d'une condition cumulative, que la personne concernée doit représenter une menace pour la

- 10/17 - P/14328/2022 sécurité ou l'ordre publics. Il ne faut pas poser des exigences trop élevées en ce qui concerne l'hypothèse d'une "menace pour l'ordre public et la sécurité publique". En particulier, il n'est pas nécessaire que l'intéressé constitue une menace concrète, actuelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société. Il suffit que l'individu ait été condamné pour une ou plusieurs infractions qui menacent l'ordre public et la sécurité publique et qui, prises individuellement ou ensemble, présentent une certaine gravité. Ce n'est pas la quotité de la peine qui est décisive mais la nature et la fréquence des infractions, les circonstances concrètes de celles-ci ainsi que l'ensemble du comportement de la personne concernée. Par conséquent, une simple peine prononcée avec sursis ne s'oppose pas au signalement dans le SIS. Si une expulsion est déjà ordonnée sur la base des conditions précitées, son signalement dans le SIS est en principe proportionné et doit par conséquent être effectué. Les autres États Schengen restent néanmoins libres d'autoriser l'entrée sur leur territoire au cas par cas pour des raisons humanitaires ou d'intérêt national ou en raison d'obligations internationales (ATF 147 IV 340 consid. 4.6 et 4.8 ; cf. arrêts du Tribunal fédéral 6B\_932/2021 du 7 septembre 2022 consid. 1.8.1 à 1.8.3 ; 6B\_403/2022 du 31 août 2022 consid. 3.2 ; 6B\_628/2021 du 14 juillet 2022 consid. 2.2.2 à 2.2.3 et 6B\_834/2021 du 5 mai 2022 consid. 2.2.2 à 2.2.3). L'inscription au SIS n'empêche ainsi pas l'octroi d'une autorisation de séjour par un État membre, en application de la législation européenne. Un ressortissant d'un État tiers peut en effet obtenir un titre de séjour d'un État Schengen si celui-ci considère, après consultation entre États, que l'inscription ne fait pas obstacle à l'octroi d'une telle autorisation, par exemple au titre du regroupement familial. Il importe néanmoins de procéder à l'inscription pour informer les États membres de l'existence d'une condamnation (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_932/2021 du 7 septembre 2022 consid. 1.8.3 et 6B\_834/2021 du 5 mai 2022 consid. 2.2.5).

3.3.1. L'appelant s'est rendu coupable de délits pour avoir séjourné illégalement en Suisse et violé une interdiction de pénétrer sur le territoire, plus particulièrement à Genève. Vu son comportement et notamment la peine menace prévue à l'art. 119 al. 1 LEI, circonstances qui ont conduit au prononcé d'une peine privative de liberté ferme, c'est en vain que l'appelant argue que les infractions commises ne sont que de peu de gravité de sorte qu'il ne représente concrètement aucune menace. Contrairement à ce qu'il soutient, il ne s'est pas rendu par nécessité au centre-ville de Genève mais par pure convenance personnelle. Même à considérer qu'il était également à Genève pour rencontrer son avocat afin de discuter d'un futur mariage, comme l'atteste son conseil, et qu'il souhaitait récupérer le document de

l'OCPM en main de son ami, ce qui paraît déjà douteux vu l'heure et le lieu de ses interpellations, ces faits ne justifient en aucun cas ses actes. Il n'y avait en effet aucune urgence pour un mariage au vu des circonstances et il aurait très bien pu demander à son ami de lui transmettre une photographie du document par message ou par e-mail, voire même

- 11/17 - P/14328/2022 par courrier. Ses déclarations ne font ainsi que renforcer le constat de son indifférence face aux décisions prononcées à son encontre. Plus grave encore, depuis le refus de ses demandes d'asile en 2010 et 2011, il ne s'est conformé à aucune injonction des autorités en lien avec son statut illégal en Suisse, s'opposant à l'exécution de son renvoi et ignorant les nombreuses interdictions d'entrée dont il a fait l'objet, tant sur le canton de Genève que sur le territoire suisse. Conformément à la jurisprudence, c'est bien l'ensemble des antécédents de l'appelant qui doit être pris en compte dans la pesée des intérêts. Or, ceux-ci dénotent son mépris de l'ordre juridique suisse et son incapacité totale à le respecter, d'autant plus qu'il a commis les dernières infractions moins de deux mois après sa dernière condamnation par le MP du 26 mai 2022 pour des faits similaires. En 2022 et en sus des faits reprochés, il a été condamné à deux reprises par l'autorité précitée dans un intervalle très court, pour notamment infractions à la LEI et à la LStup, étant précisé qu'il a été détenu dès le 4 août 2022 suite à un ordre d'écrou. L'intérêt personnel de l'appelant à rester en Suisse se heurte à l'absence de tout droit de séjour. Il ne conteste pas résider de manière illégale dans ce pays et n'invoque aucun danger en Guinée Conakry en cas d'expulsion de Suisse. Si les liens subsistant entre l'appelant et son pays d'origine semblent certes ténus, vu le temps passé sur le territoire helvétique, les chances de resocialisation ou de réinsertion ne sont pas plus minces qu'en Suisse. En effet, son intérêt à pouvoir y rester est plus que faible. Depuis 2009, il ne s'est jamais intégré et n'a développé aucune attache dans ce pays, où il n'a ni famille ni logement, étant relevé que la présence de sa compagne à D\_\_\_\_\_ [VD] n'a pas été établie et qu'elle est dans tous les cas insuffisante. Il n'indique pas avoir un cercle social particulier, hormis peut-être la communauté guinéenne, ni exercer d'autres activités dénotant une quelconque intégration à la vie locale. Son séjour en Suisse, certes long, s'est déroulé entièrement dans l'illégalité et est émaillé de condamnations, comme déjà relevé. Son ancrage dans la délinquance et son absence d'intégration, d'une part, conjugué à l'absence d'obstacle à son retour dans son pays d'origine, notamment vu son âge, d'autre part, ont pour conséquence que l'intérêt public à son expulsion l'emporte sur son intérêt privé à demeurer en Suisse. Dans ces circonstances, l'expulsion facultative prononcée par le premier juge n'est pas disproportionnée et sera dès lors confirmée, étant souligné qu'elle a été ordonnée pour trois ans, soit le minimum légal. 3.3.2. Pour ce qui est du signalement de l'expulsion dans le SIS, la CPAR relève que l'infraction à l'art. 119 al. 1 LEI est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus et l'éloignement de l'appelant du territoire suisse est dû à la menace qu'il représente pour la sécurité et l'ordre publics, en raison de ses nombreuses

- 12/17 - P/14328/2022 condamnations, notamment à la LStup, comme l'attestent les différentes interdictions prononcées à son encontre depuis plus d'une décennie. Certes, la présente procédure n'a pas trait à une infraction à la LStup. Cela étant, ce seul fait ne saurait conduire à nier l'existence d'une telle menace, compte tenu du parcours chaotique du prévenu depuis son arrivée en Suisse. La récurrence des condamnations dont il a fait l'objet et son comportement face aux autorités dénotent une absence de prise de conscience de ses actes et permettent de retenir un risque de réitération élevé. Ce n'est pas la nature des

infractions prises individuellement qui présente une certaine gravité mais bien l'ensemble des circonstances entourant le parcours du prévenu. Il est de surcroît évident que ce dernier remplissait les conditions au prononcé d'un signalement le 26 mai 2022, soit lors de sa dernière condamnation pour infractions à la LEI et à la LStup, si bien qu'il paraît improbable qu'un mois plus tard et après la commission de nouveaux délits, tel ne soit plus le cas. Le TP s'est donc fourvoyé lorsqu'il a considéré que l'appelant ne pouvait pas encore être considéré comme une menace au vu des infractions reprochées in casu. À cela s'ajoute le fait que l'appelant a par ailleurs tenté de tromper en 2018 les autorités italiennes en obtenant de faux papiers d'identité. Or, selon le nouveau règlement SIS, le signalement peut être également ordonné lorsqu'un ressortissant de pays tiers a contourné ou tenté de contourner le droit national ou de l'Union relatif à l'entrée et au séjour sur le territoire des États membres (art. 24 par. 2, let. c). L'appelant expose que ce signalement l'empêcherait de s'établir en Europe et de voir son fils. Cela étant, il n'a fait part d'aucun projet concret dans un de ces pays, ses propos ayant varié à cet égard et ses déclarations à l'audience de jugement semblent de circonstances. Même à considérer que l'appelant serait le père biologique de cet enfant, ce qui n'est nullement établi, les photographies présentées en audience étant insuffisantes à cet égard, l'expulsion prononcée en Suisse n'affecte pas la souveraineté des autres États Schengen, lesquels restent libres d'autoriser l'entrée sur leur territoire au cas par cas (cf. art. 6 al. 5 let. c du code frontières Schengen), de sorte que son intérêt privé ne paraît pas foncièrement entravé par une inscription au registre SIS. Il lui appartiendra ainsi, le cas échéant, de s'adresser aux autorités belges s'il entend régulariser sa situation dans ce pays. Ces dernières pourront au besoin requérir de la Suisse la radiation de l'inscription. Au demeurant, des contacts par le biais des moyens de communication modernes restent possibles et rien n'empêcherait la mère de son enfant de venir lui rendre visite dans un autre pays, étant rappelé que l'expulsion n'a été ordonnée que pour trois ans. Ainsi, les conditions pour prononcer le signalement de l'expulsion dans le SIS sont remplies et cette inscription, proportionnée, sera partant ordonnée. Le jugement entrepris sera réformé dans ce sens.

- 13/17 - P/14328/2022

#### **E. 4**

L'appelant joint, qui succombe intégralement, supportera les frais de la procédure envers l'État, comprenant un émolument de jugement de CHF 1'200.- (art. 428 al. 1 CPP).

Sa culpabilité étant acquise, la mise à sa charge des frais de première instance sera aussi confirmée (art. 426 al. 1 CPP a contrario).

#### **E. 5**

Aucune indemnité fondée sur l'art. 431 al. 2 CPP ne sera allouée à l'appelant joint, celui-ci n'y ayant pas conclu alors qu'il y avait été invité, étant souligné qu'il a purgé l'entier de sa peine avant même l'annonce de son appel joint. Il peut ainsi être considéré qu'il y a renoncé.

#### **E. 6.1**

Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé selon le tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. Devant les juridictions genevoises, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique (RAJ) s'applique. Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire, débours de l'étude inclus, de CHF 110.- pour l'avocat stagiaire (let. a) et de CHF 200.- pour le chef d'étude (let. c). En

cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus. Conformément à l'art. 16 al. 2 RAJ, seules les heures nécessaires sont retenues. Elles 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.

On exige 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). Dans le cadre des mandats d'office, l'État n'indemnise ainsi que les démarches nécessaires à la bonne conduite de la procédure pour la partie qui jouit d'une défense d'office ou de l'assistance judiciaire. Il ne saurait être question d'indemniser toutes les démarches souhaitables ou envisageables. Le mandataire d'office doit en effet gérer son mandat conformément au principe d'économie de procédure (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.22 du 31 octobre 2013 consid. 5.2.3).

### **E. 6.2**

L'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est majorée de 20 % jusqu'à 30 heures de travail, décomptées depuis l'ouverture de la procédure, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de 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).

- 14/17 - P/14328/2022

### **E. 6.3**

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).

### **E. 6.4**

Au l'aune de ces principes, il convient de retrancher de l'état de frais du défenseur d'office la deuxième visite à E\_\_\_\_\_ effectuée en décembre 2022, ainsi qu'une heure et 10 minutes pour la rédaction du mémoire d'appel de cinq pages (hors page de garde et de conclusions), trois heures devant suffire, vu les points contestés, à un chef d'étude, supposé rapide et expéditif, qui connaît bien le dossier.

L'indemnisation sera ainsi arrêtée à CHF 1'802.90, correspondant à quatre heures et 30 minutes d'activité au tarif de CHF 110.-/heure (CHF 495.-) et quatre heures et 30 minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 900.-), plus la majoration forfaitaire de 20 % (CHF 279.-) et la TVA (CHF 128.90). \* \* \* \* \*

- 15/17 - P/14328/2022

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