

GE_GERICHTE AARP/197/2018 vom 27. Juni 2018

GE Cour de justice, 2018-06-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_197_2018

FR: GE_GERICHTE AARP/197/2018 du 27 juin 2018

IT: GE_GERICHTE AARP/197/2018 del 27 giugno 2018

Erwägungen

E. 1.1

Un arrêt de renvoi du Tribunal fédéral lie l'autorité cantonale à laquelle la cause est renvoyée. Cette dernière voit donc sa cognition limitée par les motifs dudit arrêt, en ce sens qu'elle est liée par ce qui a déjà été définitivement tranché par le Tribunal fédéral (ATF 104 IV 276 consid. 3b et 103 IV 73 consid. 1) et par les constatations de fait qui n'ont pas été attaquées devant lui ou l'ont été sans succès (ATF 131 III 91 consid. 5.2). Il n'est pas possible de remettre en cause ce qui a été admis, même implicitement, par ce dernier. L'examen juridique se limite donc aux questions laissées ouvertes par l'arrêt de renvoi, ainsi qu'aux conséquences qui en découlent ou aux problèmes qui leur sont liés (ATF 135 III 334 consid. 2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_588/2012 du 11 février 2013 consid. 3.1 et 6B_534/2011 du 5 janvier 2012 consid. 1.2). Des faits nouveaux ne peuvent être pris en considération que sur les points qui ont fait l'objet du renvoi, lesquels ne peuvent être ni étendus, ni fixés sur une base juridique nouvelle (ATF 131 III 91 consid. 5.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_588/2012 du 11 février 2013 consid. 3.1 et 6B_534/2011 du 5 janvier 2012 consid. 1.2). La motivation de l'arrêt de renvoi détermine dans quelle mesure la cour cantonale est liée à la première décision, décision de renvoi qui fixe aussi bien le cadre du nouvel état de fait que celui de la nouvelle motivation juridique (ATF 135 III 334 consid. 2).

- 5/13 - P/13505/2016

E. 1.2

En l'espèce, au vu de l'arrêt de renvoi, le classement de la procédure concernant le chef de violation de domicile sera ordonné. La condamnation de l'appelant pour entrée et séjour illégaux en relation avec la période du mois de mai au 16 juillet 2016 est en revanche acquise aux débats, de sorte que la peine doit être à nouveau fixée en rapport avec cette seule infraction, punissable d'une peine privative de liberté d'une année au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 115 al. 1 LEtr).

E. 2

2.1.1. 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). À 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 et 129 IV

E. 2.2

En l'espèce, la faute de l'appelant n'est pas négligeable dès lors qu'il est revenu en Suisse aussitôt après en avoir été expulsé, sans effectuer la moindre démarche visant à obtenir une autorisation. Il a ainsi agi au mépris de la législation en vigueur, avec laquelle il se savait en infraction au vu de ses multiples condamnations passées et de l'interdiction d'entrée dont il avait parfaitement connaissance. Sa situation,

- 7/13 - P/13505/2016 quoique particulièrement précaire, ne justifie pas la commission du délit en cause, ainsi que le Tribunal fédéral l'a jugé en écartant l'application de l'art. 14 CP. Il sera toutefois tenu compte de ce qu'il est revenu en Suisse, à tout le moins en partie, dans le but de revoir sa fille. Cette justification n'entraîne pas l'application de l'art. 48 let. a ch. 1 CP pour autant. Contrairement à ce qu'il plaide et conformément aux considérants de l'arrêt de renvoi, l'appelant ne s'est en effet pas trouvé devant l'obligation de violer la LEtr pour voir sa fille, dans la mesure où il n'a pas cherché à épuiser les moyens de droit à sa disposition à cet effet. En choisissant d'enfreindre une nouvelle fois la loi, il a plutôt opté pour la solution la plus simple et rapide se présentant à lui. Outre qu'il a déjà été condamné à plusieurs reprises pour séjour et entrée illégaux en Suisse, le prévenu n'a pas manifesté la moindre prise de conscience laissant présager qu'il quitterait la Suisse ou qu'il chercherait sérieusement et dans toute la mesure du possible à régulariser sa situation. Sa référence sur ce plan à ses projets de vie commune avec sa nouvelle amie, nullement étayés, irait plutôt dans le sens contraire. En plus de leur effet aggravant sur la peine, l'absence de prise de conscience et les antécédents du prévenu, tout particulièrement la peine d'une année à laquelle il a été condamné en mai 2014, excluent l'octroi du sursis (art. 42 CP). Quand bien même l'appelant est, à tout le moins en partie, revenu en Suisse pour des raisons compréhensibles et que la période pénale est brève, sa faute n'est pas négligeable au vu des éléments qui précèdent. Sa culpabilité ne peut donc pas être qualifiée de peu importante au sens de l'art. 52 CP, ce qui suffit à exclure une exemption de peine sur la base de cette disposition. Le dénuement du prévenu ainsi que son statut administratif excluent pour le surplus l'exécution d'un travail d'intérêt général ou d'une peine pécuniaire, de sorte que seule une peine privative de liberté entre en ligne de compte. Afin de tenir compte des éléments qui précèdent tout comme des dernières condamnations de l'appelant à des peines privatives de liberté significatives totalisant 154 jours, postérieures aux faits en cause, la peine sera fixée, à titre complémentaire, à 16 jours de privation de liberté.

E. 2.3

L'appelant ne s'est par ailleurs pas opposé au prononcé d'une peine privative de liberté, ni devant le Tribunal fédéral ni dans la présente procédure, en se prévalant de la Directive relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres de l'Union européenne au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (Directive

2008/115/CE, dite "Directive sur le retour"). En tout état de cause, il a fait l'objet d'une décision de renvoi qui a été exécutée juste avant qu'il ne

- 8/13 - P/13505/2016 revienne en Suisse illégalement. Les mesures nécessaires pour procéder à son éloignement ont ainsi été entièrement mises en œuvre, de sorte que la Directive sur le retour ne fait pas obstacle au prononcé ni à l'exécution d'une peine privative de liberté (ATF 143 IV 249 consid. 1.9). 3. 3.1.1. Si l'autorité de recours rend elle-même une nouvelle décision, elle se prononce également sur les frais fixés par l'autorité inférieure (art. 428 al. 2 CPP). Selon l'art. 426 al. 1 CPP, le prévenu supporte les frais de procédure s'il est condamné. Si sa condamnation n'est que partielle, les frais ne doivent être mis à sa charge que de manière proportionnelle, en considération des frais liés à l'instruction des infractions pour lesquelles un verdict de culpabilité a été prononcé. Il convient de répartir les frais en fonction des différents états de fait retenus, non selon les infractions visées. Comme il est difficile de déterminer avec exactitude les frais qui relèvent de chaque fait imputable ou non au condamné, une certaine marge d'appréciation doit être laissée à la cour cantonale (arrêts du Tribunal fédéral 6B_726/2017 du 20 octobre 2017 consid. 5.1 et 6B_136/2016 du 23 janvier 2017 consid. 4.1.1). 3.1.2. Dans le cadre du recours, les frais de la procédure sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles ont obtenu gain de cause ou succombé (art. 428 al. 1 CPP). Pour déterminer si une partie succombe ou obtient gain de cause, il faut examiner dans quelle mesure ses conclusions sont admises en deuxième instance. Lorsqu'une partie obtient gain de cause sur un point, succombe sur un autre, le montant des frais à mettre à sa charge dépend de manière déterminante du travail nécessaire à trancher chaque point (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1261/2017 du 25 avril 2018 consid. 2 et 6B_363/2017 du 1er septembre 2017 consid. 4.1). Aux termes de l'art. 428 al. 2 CPP, lorsqu'une partie qui interjette un recours obtient une décision qui lui est plus favorable, les frais de la procédure peuvent être mis à sa charge si les conditions qui lui ont permis d'obtenir gain de cause n'ont été réalisées que dans la procédure de recours (let. a) ou si la modification de la décision est de peu d'importance (let. b). 3.2. En l'espèce, la procédure doit en définitive être classée en relation avec l'un des deux chefs de prévention retenus contre l'appelant. Celui-ci a contesté sa culpabilité à leur égard aussi bien en première instance qu'en appel, au vu de quoi le champ des débats est resté identique durant toute la procédure antérieure à l'arrêt de renvoi. L'ampleur de l'instruction relative aux deux chefs de prévention est au surplus similaire.

- 9/13 - P/13505/2016 Les frais de procédure de première instance et ceux d'appel, comprenant un émolument de CHF 2'000.-, seront en conséquence mis à la charge du prévenu à raison de la moitié. 3.3. Dans le cadre de la présente procédure d'appel, consécutive à l'arrêt de renvoi, l'appelant obtient certes une réduction de peine substantielle, mais celle-ci ne résulte qu'en partie du classement partiel de la procédure. Elle est pour le reste due à une seconde condamnation intervenue postérieurement aux faits qui a été prise en considération dans le prononcé d'une peine complémentaire. La circonstance atténuante du mobile honorable plaidée par l'appelant a été au surplus écartée et ce dernier succombe dans ses conclusions visant une exemption de peine. Il supportera dès lors aussi la moitié des frais de la présente procédure, comprenant un émolument de CHF 1'200.-. 4. 4.1.1. Selon l'art. 429 al. 1 let. a CPP, le prévenu bénéficiant d'un acquittement ou d'un classement a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure. La question de l'indemnisation du prévenu doit être traitée en relation avec celle des frais (art. 426 CPP). Si le prévenu supporte les

frais en application de l'art. 426 al. 1 ou 2 CPP, une indemnité est en règle générale exclue. En revanche, si l'Etat supporte les frais de la procédure pénale, le prévenu a en principe droit à une indemnité selon l'art. 429 CPP (ATF 137 IV 352 consid. 2.4.2). La question de l'indemnisation doit être tranchée après la question des frais. Dans cette mesure, la décision sur les frais préjuge de la question de l'indemnisation (arrêts du Tribunal fédéral 6B_620/2016 du 17 mai 2017 consid. 2.2.1 et 6B_792/2016 du 18 avril 2017 consid. 3.3).

4.1.2. L'Etat ne prend en charge les frais de défense que si l'assistance d'un avocat était nécessaire compte tenu de la complexité de l'affaire en fait ou en droit et que le volume de travail et donc les honoraires étaient ainsi justifiés (ATF 142 IV 45). L'indemnité visée par l'art. 429 al. 1 let. a CPP doit correspondre au tarif usuel du barreau applicable dans le canton où la procédure se déroule et englober la totalité des coûts de défense (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1183/2017 du 24 avril 2018 consid. 3.1 et 6B_47/2017 du 13 décembre 2017 consid. 1.1). La Cour de justice applique au chef d'étude un tarif horaire de CHF 450.- (ACPR/112/2014 du 26 février 2014, renvoyant à SJ 2012 I 175 ; ACPR/279/2014 du 27 mai 2014, ACPR/21/2014 du 13 janvier 2014) ou de CHF 400.- (ACPR/282/2014 du 30 mai 2014), notamment si l'avocat concerné avait lui-même calculé sa prétention à ce taux-là (ACPR/377/2013 du 13 août 2013). Elle retient un taux horaire de CHF 350.- pour les collaborateurs (AARP/65/2017 du 23 février

- 10/13 - P/13505/2016 2017) et de CHF 150.- pour les avocats stagiaires (ACPR/187/2017 du 22 mars 2017 consid. 3.2).

4.1.3. Dans le cadre de la procédure de recours, les prétentions en indemnités et en réparation du tort moral sont aussi régies par les art. 429 à 434 CPP (art. 436 al. 1 CPP). Le renvoi de l'art. 436 al. 1 CPP vise la procédure de recours en général. Il ne signifie pas que les indemnités doivent se déterminer par rapport à l'issue de la procédure de première instance. Au contraire, elles doivent être fixées séparément pour chaque phase de la procédure, indépendamment de la procédure de première instance. Le résultat de la procédure de recours est déterminant (ATF 142 IV 163 consid. 3.2.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_620/2016 du 17 mai 2017 consid. 2.2.3 et 6B_118/2016 du 20 mars 2017 consid. 4.5.1).

4.2. En l'espèce, l'appelant obtient partiellement gain de cause dans le cadre de l'ensemble de la procédure, au vu de quoi, pour chaque étape de celle-ci, seule la moitié des frais a été mise à sa charge. Par équivalence, il peut prétendre à une indemnité correspondant à la moitié de ses frais de défense, pris dans leur intégralité. Les 32h55 d'activité globale comptabilisées par son conseil sont certes conséquentes mais ne peuvent pas pour autant être considérées comme excessives au regard des différents problèmes juridiques débattus jusqu'au Tribunal fédéral. Moyennant l'application des tarifs horaires admis par la jurisprudence cantonale, l'état de frais du conseil de l'appelant donne lieu à des honoraires, en relation avec l'activité du chef d'étude, du stagiaire et de la collaboratrice, de CHF 3'105.- (CHF 450.- × 6.9 heures), CHF 2'910.- (CHF 150.- × 19.4 heures) et CHF 2'316.- (CHF 350.- × 6.6 heures), correspondant à un total de CHF 8'997.-, TVA de 8% comprise (CHF 666.-). L'indemnité allouée à l'appelant pour l'ensemble de ses frais de défense sera dès lors fixée à CHF 4'500.-. Conformément à l'art. 442 al. 4 CPP, elle sera compensée avec les frais de procédure mis à sa charge (ATF 143 IV 293 consid. 1). * * *

- 11/13 - P/13505/2016

E. 6

consid. 6.1). 2.1.2. Aux termes de l'art. 41 al. 1 aCP, le juge peut prononcer une peine privative de liberté ferme de moins de six mois uniquement si les conditions du sursis à

l'exécution de la peine (art. 42 CP) ne sont pas réunies et s'il y a lieu d'admettre que ni une peine pécuniaire, ni un travail d'intérêt général ne peuvent être exécutés. Le nouveau droit des sanctions en vigueur depuis le 1er janvier 2018 ne cumule plus les deux conditions précitées. Il est donc moins restrictif quant au prononcé d'une peine privative de liberté de moins de six mois, mais plus sévère puisqu'il n'érige plus en priorité le prononcé d'une peine alternative à la privation de liberté (art. 41 CP). Son application n'entre par conséquent pas en ligne de compte (art. 2 al. 2 CP). 2.1.3. À teneur de l'art. 49 al. 2 CP, si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre

- 6/13 - P/13505/2016 infraction, il fixe la peine complémentaire ou additionnelle ("Zusatzstrafe"), de telle sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement. Cette situation vise le concours réel rétrospectif, qui se présente lorsque l'accusé, qui a déjà été condamné pour une infraction, doit être jugé pour une autre infraction commise avant le premier jugement, mais que le tribunal ignorait (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.1, 141 IV 61 consid. 6.1.2 et 138 IV 113 consid. 3.4.1). 2.1.4. Selon l'art. 52 CP, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte – conditions cumulatives – sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à lui infliger une peine (ATF 135 IV 130 consid. 5.3.2). L'exemption de peine suppose que l'infraction soit de peu d'importance, tant au regard de la culpabilité de l'auteur que du résultat de l'acte. L'importance de la culpabilité et celle du résultat dans le cas particulier doivent être évaluées par comparaison avec celle de la culpabilité et celle du résultat dans les cas typiques de faits punissables revêtant la même qualification ; il ne s'agit pas d'annuler, par une disposition générale, toutes les peines mineures prévues par la loi. Pour apprécier la culpabilité, il faut tenir compte de tous les éléments pertinents pour la fixation de la peine, notamment des circonstances personnelles de l'auteur, tels que les antécédents, la situation personnelle ou le comportement de l'auteur après l'infraction. Une violation du principe de célérité ou un long écoulement de temps depuis les faits peuvent également être pris en considération (ATF 135 IV 130 consid. 5.3.3 et 5.4). 2.1.5. Le juge atténue la peine si l'auteur a agi en cédant à un mobile honorable (art. 48 let. a ch. 1 CP). Le caractère honorable des mobiles s'apprécie d'après l'échelle des valeurs éthiques reconnues par la collectivité dans son ensemble. Pour être qualifié d'honorable, il ne suffit pas que le mobile ne soit pas critiquable sur le plan moral, il faut encore qu'il se situe dans la partie supérieure des valeurs éthiques. De toute façon, le mobile honorable n'est qu'un des éléments subjectifs de l'infraction; dans l'appréciation de la peine, il peut être rejeté complètement dans l'ombre par les autres circonstances de l'infraction comme, notamment, la manière dont celle-ci a été commise, le but visé, la perversité particulière. Le juge peut alors se borner à tenir compte du mobile honorable dans la fixation de la peine sans appliquer l'art. 48 CP (ATF 128 IV 53 consid. 3 ; 107 IV 29 consid. 2a et 101 IV 387 consid. 2b).

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