

## **GE\_GERICHTE AARP/238/2020 vom 6. Juli 2020**

GE Cour de justice, 2020-07-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_238\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_238_2020)

FR: GE\_GERICHTE AARP/238/2020 du 6 juillet 2020

IT: GE\_GERICHTE AARP/238/2020 del 6 luglio 2020

### **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**

2.1.1. Le principe *in dubio pro reo*, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 28 consid. 2a). En tant que règle sur le fardeau de la preuve, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. L'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3). Il n'y a pas de renversement du fardeau de la preuve lorsque l'accusé refuse sans raison plausible de fournir des explications rendues nécessaires par des preuves à charge. Son silence peut alors permettre, par un raisonnement de bon sens conduit dans le cadre de l'appréciation des preuves, de conclure qu'il n'existe pas d'explication à décharge et que l'accusé est coupable (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_47/2018 du 20 septembre 2018 consid. 1.1). Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3). 2.1.2. Selon l'art 19 al. 1 let. c LStup, est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, sans droit, aliène ou prescrit des stupéfiants, en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce.

#### **E. 2.2**

En l'espèce, les explications du prévenu sur les raisons de sa présence à Genève et de ses contacts avec deux individus non identifiés sont certes inconstantes et peu crédibles. Il n'a pas non plus expliqué pour quelle raison il était en possession de deux téléphones ni d'où provenait l'argent trouvé sur lui. L'opinion de l'auteur du

- 6/12 - P/15572/2019 rapport de police selon laquelle il se livrait dans le quartier en cause à un trafic de stupéfiants apparaît ainsi plus vraisemblable. Il ne ressort cependant pas suffisamment du dossier qu'il a concrètement vendu de la drogue à l'une des deux personnes précitées, et, le cas échéant, la nature et la quantité du produit en cause. L'intimé a en effet toujours contestés les faits, aucune drogue n'a été retrouvée sur lui et ses interlocuteurs n'ont pas pu être interrogés sur l'objet des transactions observées par la police. Les éléments à charge précités, même pris en considération dans leur ensemble, ne sont pas assez probants pour en déduire, sans violer le principe in dubio pro reo, la commission d'une infraction à la LStup. L'acquiescement du prévenu de ce chef sera donc confirmé, tout comme la restitution en sa faveur des valeurs patrimoniales saisies, dont l'origine délictuelle n'est pas démontrée (art. 70 al. 1 CP a contrario).

### **E. 3.1**

Selon l'art. 5 al. 1 let. a LEI, pour entrer en Suisse, tout étranger doit en particulier avoir une pièce de légitimation reconnue pour le passage de la frontière et être muni d'un visa si ce dernier est requis.

L'art. 115 al. 1 let. a LEI punit d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque contrevient à cette disposition. Selon l'art. 115 al. 3 LEI, la peine est l'amende si l'auteur agit par négligence.

3.2.1. Aux termes de l'art. 12 al. 2 du code pénal suisse (CP), 1<sup>ère</sup> phrase, agit intentionnellement quiconque commet un crime ou un délit avec conscience et volonté. Selon l'al. 3 de cette même disposition, agit par négligence quiconque, par une imprévoyance coupable, commet un crime ou un délit sans se rendre compte des conséquences de son acte ou sans en tenir compte. L'imprévoyance est coupable quand l'auteur n'a pas usé des précautions commandées par les circonstances et par sa situation personnelle.

3.2.2. L'art 21 CP prévoit que 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.

L'erreur sur l'illicéité vise le cas où l'auteur agit en ayant connaissance de tous les éléments constitutifs de l'infraction, et donc avec intention, mais en croyant par erreur agir de façon licite. La réglementation relative à l'erreur sur l'illicéité repose sur l'idée que le justiciable doit faire tout son possible pour connaître la loi et que son ignorance ne le protège que dans des cas exceptionnels (ATF 129 IV 238 consid. 3.1). Pour exclure l'erreur de droit, il suffit que l'auteur ait eu le sentiment de faire quelque chose de contraire à ce qui se doit ou qu'il eût dû avoir ce sentiment (ATF 104 IV 217 consid. 2).

- 7/12 - P/15572/2019

### **E. 3.3**

En l'espèce, il est constant que l'intimé, ressortissant guinéen, est entré en Suisse sans être muni d'une pièce de légitimation ni d'autorisation de séjour. Il a agi avec conscience et volonté, ayant expliqué avoir remis ses papiers d'identité à la préfecture et bénéficié en France du statut de demandeur d'asile, sans mentionner une quelconque démarche auprès des autorités suisses. Il n'y a ainsi aucune raison de le mettre au bénéfice de la négligence.

L'intimé a objecté en première instance ignorer jusqu'à son interpellation n'être pas autorisé à venir en Suisse. En tant qu'étranger ayant immigré en France et y ayant déposé une demande d'asile, une telle ignorance est invraisemblable. Le prévenu savait inévitablement ne pas pouvoir passer la frontière suisse de manière régulière sans document d'identité ni autorisation.

Il sera donc reconnu coupable d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. a LEI et le jugement querellé sera réformé dans ce sens.

#### **E. 4.1**

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 et 134 IV 17 consid. 2.1).

#### **E. 4.2**

Sauf disposition contraire, la peine pécuniaire est de trois jours-amende au moins et ne peut excéder 180 jours amende (art. 34 al. 1 CP, 1ère phrase). Selon l'art. 41 al. 1 CP, le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire si (a) une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits, ou si (b) il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée. Il doit motiver le choix de la peine privative de liberté de manière circonstanciée (al. 2).

- 8/12 - P/15572/2019

#### **E. 4.3**

Le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine privative de liberté de deux ans au plus lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (art. 42 al. 1 CP). Dans un tel cas, il impartit au condamné un délai d'épreuve de deux à cinq ans (art. 43 al. 1 CP).

#### **E. 4.4**

En l'espèce, la faute de l'appelant est d'une gravité moyenne, dans la mesure où il a manifesté un certain mépris de la législation en vigueur en venant en Suisse sans le moindre document d'identité. Sa collaboration à la procédure n'est pas exempte de critique, dès lors que s'il a immédiatement reconnu les faits, il a entretenu une certaine opacité sur sa situation en France. En l'absence d'antécédents et compte tenu de son statut de réfugié dans

ce pays, on peut retenir en l'état qu'il a pris conscience de sa faute et que le pronostic est plutôt favorable. Une peine pécuniaire est exclue au vu de l'absence de lieu de séjour et de revenu déterminés en Suisse ou en France. Au vu des éléments mis en évidence ci-dessus, une peine privative de liberté de 30 jours sera prononcée avec déduction d'un jour de détention avant jugement (art. 51 CP). Le prévenu sera mis au bénéfice du sursis et le délai d'épreuve fixé à trois ans au vu du risque de récidive modéré.

### **E. 5.1**

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. 3 CPP).

Le prévenu supporte les frais de procédure s'il est condamné (art. 426 al. 1 CPP). Lorsque la 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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_51/2020 du 4 février 2020 consid. 2.1.).

### **E. 5.2**

Si le prévenu est acquitté totalement ou en partie ou s'il bénéficie d'une ordonnance de classement, il a droit à une indemnité pour les dépenses occasionnées par l'exercice raisonnable de ses droits de procédure (art. 429 al. 1 let. a CPP). En cas de détention provisoire et de détention pour des motifs de sûreté, le prévenu a droit à une indemnité ou à une réparation du tort moral lorsque la détention a excédé la durée autorisée et que la privation de liberté excessive ne peut être imputée sur les sanctions prononcées à raison d'autres infractions (art. 431 al. 2 CPP).

La question de l'indemnisation doit être traitée après celle des frais. Dans cette mesure, la décision sur les frais préjuge de la question de l'indemnisation (ATF 145 IV 268 consid. 1.2). En d'autres termes, si le prévenu supporte les frais en application de l'art. 426 al. 1 ou 2 CPP, une indemnité est en règle générale exclue, alors que le prévenu y a, en principe, droit si l'Etat supporte les frais de la procédure pénale (ATF 144 IV 207 consid. 1.8.2 ; 137 IV 352 consid. 2.4.2).

- 9/12 - P/15572/2019

### **E. 5.3**

En l'espèce, le premier juge a, à juste titre, condamné l'intimé aux frais de la procédure de première instance dans une proportion correspondant à près d'un tiers, quote-part qui sera repris dans le dispositif du présent arrêt. Le chef d'accusation d'infraction à la LStup dont il a été acquitté a en effet fait l'objet d'une instruction plus étendue que celui d'entrée illégale pour laquelle sa culpabilité a été retenue.

Le calcul de l'indemnité pour ses frais de défense est en soi conforme au droit puisqu'arrêté à CHF 1'800.-, elle représente une activité de 4h00, soit une durée raisonnable eu égard à la durée et à la complexité de la procédure. Le taux horaire de CHF 450.- pour un chef d'étude est par ailleurs admis par la jurisprudence cantonale. L'indemnité aurait toutefois dû être réduite d'un tiers, par équivalence à la quotité des frais mis à la charge du prévenu, afin de tenir compte de sa culpabilité pour l'un des deux chefs d'accusation retenus contre lui. Le jugement sera dès lors réformé sur ce point et l'indemnité en cause ramenée à CHF 1'200.- ainsi que, à l'instar des valeurs séquestrées et conformément à l'art. 442 al. 4 CPP, compensée avec les frais de procédure mis à sa charge (ATF 143 IV 293 consid. 1).

Il ne sera pour le surplus pas alloué à l'intimé une indemnité pour le jour de détention avant jugement subi, dans la mesure où celui-ci est absorbé par la peine privative de liberté prononcée.

#### **E. 6.1**

L'intimé, qui succombe sur certains points en appel mais obtient gain de cause sur celui, principal, relatif son acquittement du chef d'infraction à la LStup, sera condamné à un tiers des frais de la procédure envers l'Etat, qui comprendront un émolument de décision de CHF 1'500.- (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]).

#### **E. 6.2**

Dans la mesure où il est au bénéfice de l'assistance juridique en seconde instance, il ne supporte pas de frais de défense et sera débouté de ses conclusions en indemnisation à ce titre (ATF 138 IV 205 consid. 1).

#### **E. 7**

L'état de frais produit par la défenseure d'office de l'intimé, adéquat et conforme aux dispositions et principes applicables, sera intégralement admis.

L'indemnité sera ainsi fixée à CHF 885.30, correspondant à 1h30 d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 300.-) et 3h30 d'activité au tarif de CHF 110.-/heure (CHF 385.-), plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 137.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 63.30. \* \* \* \* \*

- 10/12 - P/15572/2019

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