

GE_GERICHTE AARP/242/2016 vom 15. Juni 2016

GE Cour de justice, 2016-06-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_242_2016

FR: GE_GERICHTE AARP/242/2016 du 15 juin 2016

IT: GE_GERICHTE AARP/242/2016 del 15 giugno 2016

Erwägungen

E. 1

L'appel du Ministère public est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 du Code de procédure pénale du

E. 5

octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]).

La partie qui attaque seulement certaines parties du jugement est tenue d'indiquer dans la déclaration d'appel, de manière définitive, sur quelles parties porte l'appel, à savoir (art. 399 al. 4 CPP) : la question de la culpabilité, le cas échéant en rapport avec chacun des actes (let. a) ; la quotité de la peine (let. b) ; les mesures qui ont été ordonnées (let. c) ; les prétentions civiles ou certaines d'entre elles (let. d) ; les conséquences accessoires du jugement (let. e) ; les frais, les indemnités et la réparation du tort moral (let. f) ; les décisions judiciaires ultérieures (let. g).

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). 2. Le prévenu n'ayant pas formé appel, les infractions retenues par le premier juge ne seront pas examinées ci-après, dès lors qu'elles sont réalisées à teneur du dossier et procèdent d'une correcte application du droit. 3. 3.1.1. 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.

En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence ; lorsqu'il résulte du jugement que, pour être parti de la fausse prémisse qu'il incombait à l'accusé de prouver son innocence, le

- 7/16 - P/11030/2015 juge l'a condamné parce qu'il n'avait pas apporté cette preuve (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40 et les arrêts cités) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1145/2014 du 26 novembre 2015 consid. 1.2 et 6B_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1).

Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe *in dubio pro reo* interdit au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuve recueillis laisse subsister un doute sérieux et

insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si le recourant démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2 p. 33 ss ; ATF 124 IV 86 consid. 2a p. 87 ss).

3.1.2. Selon l'art. 19 al. 1 LStup, est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire celui qui, sans droit, cultive, fabrique ou produit de toute autre manière des stupéfiants (let. a), celui qui, sans droit, entrepose, expédie, transporte, importe, exporte des stupéfiants ou les passe en transit (let. b), celui qui, sans droit, aliène ou prescrit des stupéfiants, en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce (let. c), celui qui, sans droit, possède, détient ou acquiert des stupéfiants ou s'en procure de toute autre manière (let. d), celui qui finance le trafic illicite de stupéfiants ou sert d'intermédiaire pour son financement (let. e), celui qui, publiquement, incite à la consommation de stupéfiants ou révèle des possibilités de s'en procurer ou d'en consommer (let. f) et celui qui prend des mesures aux fins de commettre une des infractions visées aux let. a à f (let. g).

3.1.3. A teneur de l'art. 115 al. 1 LEtr, sera puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire, quiconque contrevient aux dispositions sur l'entrée en Suisse prévues à l'art. 5 LEtr (let. a), y séjourne illégalement (let. b) ou y exerce une activité lucrative sans autorisation (let. c).

Quiconque enfreint une assignation à un lieu de résidence ou une interdiction de pénétrer dans une région déterminée, est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art. 119 al. 1 LEtr).

3.1.4. Le séjour illégal au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEtr est un délit de durée, soit un délit continu. L'infraction est achevée au moment où le séjour prend fin (ATF 135 IV 6 consid. 3.2).

- 8/16 - P/11030/2015

L'infraction peut être à nouveau commise si, après avoir été jugé pour de tels faits, le condamné poursuit ou renouvelle son séjour illégal en Suisse. La condamnation en raison de ce délit opère une césure, de sorte que le fait pour le prévenu de perpétuer sa situation irrégulière après le prononcé d'un premier jugement constitue un acte indépendant permettant une nouvelle condamnation pour la période non couverte par la première décision (principe ne bis in idem ; ATF 135 IV 6 consid. 3.2 p. 9 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1226/2013 du 31 mars 2014 consid. 1.1).

En vertu du principe de la culpabilité sur lequel repose le droit pénal, les peines prononcées dans plusieurs procédures pénales en raison de l'effet de césure ne peuvent dépasser la peine maximale prévue par la loi pour l'infraction en question (ATF 135 IV 6 consid. 4.2 p. 11 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1226/2013 précité). La somme des peines prononcées à raison du délit continu doit ainsi être adaptée à la faute considérée dans son ensemble et ne pas excéder un an. Le prévenu sera exempté de toute peine si les condamnations prononcées antérieurement atteignent ou dépassent la peine maximale prévue par la loi. La durée de la détention subie devra par ailleurs être examinée si l'autorité envisage de révoquer une éventuelle libération conditionnelle. Si celle-ci atteint ou dépasse un an, il devra être

renoncé à la révocation (arrêt du Tribunal fédéral 6B_715/2015 du 21 mars 2016 consid. 2.6).

Pour prononcer une nouvelle condamnation en raison d'un délit continu et pour fixer la peine sans égard à la durée de l'infraction déjà prise en compte dans un jugement antérieur, il faut que l'auteur, après la première condamnation, prenne une nouvelle décision d'agir, indépendante de la première. En l'absence d'une telle décision, et lorsque la situation irrégulière qui doit faire l'objet d'un nouveau jugement procède de la même intention que celle qui a présidé aux faits déjà jugés, la somme des peines prononcées à raison du délit continu doit être adaptée à la culpabilité considérée dans son ensemble et ne pas excéder la peine maximale prévue par la loi (ibidem).

3.2.1. En l'espèce, un certain nombre d'éléments au dossier sont de nature à faire penser que la drogue en possession de l'intimé lors de son arrestation le 23 juillet 2015 était destinée à la vente. On retiendra la présence prolongée du prévenu dans un secteur connu pour le trafic de stupéfiants, la possession de CHF 184.35 en plusieurs coupures, alors qu'il n'a aucune source de revenu licite, ou encore le fait que la drogue était cachée dans ses sous-vêtements.

A décharge, on relèvera que la police, qui avait mis en place une surveillance du secteur pendant plusieurs jours, n'a remarqué aucune transaction ni un quelconque contact entre l'intimé et des clients, nonobstant les allers-retours observés. En outre, la quantité de haschisch en possession du prévenu n'était pas aussi importante pour

- 9/16 - P/11030/2015 exclure la simple consommation personnelle, établie à teneur du dossier par les antécédents judiciaires. Le conditionnement de la drogue, en un seul morceau, ne plaide pas non plus en faveur d'un trafic.

Enfin, le cas d'espèce n'est pas comparable à celui à l'origine de l'AARP/320/2015, cité par le Ministère public, ne serait-ce que parce que dans cette affaire, le prévenu avait été contrôlé alors qu'il tenait dans une main deux boulettes de cocaïne conditionnées séparément et dissimulées dans un mouchoir en papier, qu'il s'apprêtait de toute évidence à vendre.

Aussi, les éléments au dossier ne sont pas suffisants pour asseoir un verdict de culpabilité du chef d'infraction à l'art. 19 al. 1 LStup et l'existence d'antécédents spécifiques ne saurait renverser le fardeau de la preuve.

Le jugement entrepris sera ainsi confirmé sur ce point.

3.2.2. Avec le premier juge, il convient de constater que le dossier, ni du reste l'acte d'accusation, ne contient d'indication précise et concrète (lieux, dates, employeurs) sur le travail illégal effectué par l'intimé. Ce dernier a d'ailleurs soutenu qu'il avait travaillé pour la dernière fois en 2013. Si sa version ne peut être vérifiée, il n'est pas non plus possible d'établir qu'il a travaillé après sa dernière condamnation pour exercice illicite d'une activité lucrative du 24 août 2013. Partant, l'acquiescement à ce titre sera confirmé.

3.2.3. L'intimé a été exempté de toute peine du chef de séjour illégal, au motif qu'il avait déjà été sanctionné à ce titre par des peines dépassant, globalement, le plafond légal de douze mois. Dans son analyse, le tribunal a retenu que l'intimé n'avait pas quitté la Suisse depuis 2012, de sorte que toutes les condamnations pour séjour illégal figurant à son casier devaient être additionnées, ce que le Ministère public conteste.

En l'occurrence, il résulte du casier judiciaire de l'intimé qu'il a effectivement été condamné pour séjour illégal en novembre et décembre 2012, puis au mois de mai 2013. Il a ensuite été sanctionné pour entrée illégale le 24 août 2013, ce qui est de nature à prouver qu'il avait quitté la Suisse dans l'intervalle et pu résider à l'étranger, en particulier en France, comme il l'avait d'ailleurs indiqué au Tribunal d'application des peines et des mesures lors de l'obtention de sa libération conditionnelle, en décembre 2013.

- 10/16 - P/11030/2015

Compte tenu de la césure opérée par l'entrée illégale d'août 2013, seules les peines infligées après cette condamnation doivent être additionnées, soit six mois en septembre 2013 (séjour illégal uniquement), 5 jours au plus le 2 décembre 2013 (sur les 10 jours infligés aussi pour délit à la LStup), un mois le 7 septembre 2014 (sur les quatre mois prononcés pour recel, délit à la LStup et séjour illégal) et 15 jours le 1^{er} octobre 2014, soit un total de sept mois et 20 jours pour le seul séjour illégal.

Le plafond de douze mois n'ayant pas été atteint, l'infraction de séjour illégal devra aussi être sanctionnée en concours avec celle d'interdiction de périmètre.

3.2.4. Le premier juge a infligé à l'intimé une peine privative de liberté de 20 jours pour la seule infraction à l'art. 119 al. 1 LEtr.

Cette peine doit être augmentée pour tenir compte du concours d'infractions avec le séjour illégal (art. 49 CP). A cet égard, la faute de l'intimé n'est pas anodine, dans la mesure où il s'obstine à résider en Suisse alors qu'il n'y a pas droit. Il a de très nombreux antécédents spécifiques qui n'ont eu aucun effet dissuasif. Sa prise de conscience est inexistante, l'intimé ne faisant aucun cas des décisions de justice.

Compte tenu de l'ensemble de ces éléments, une peine privative de liberté de deux mois sanctionne adéquatement le séjour illégal et l'interdiction de périmètre.

L'appel du Ministère public sera ainsi partiellement admis en tant qu'il porte sur la peine. 4. Vu l'issue de la procédure, les conclusions de l'intimé tendant à son indemnisation seront rejetées, à supposer qu'elles fussent recevables.

L'intimé, qui succombe partiellement, sera condamné à un quart des frais de la procédure d'appel, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 428 CPP).

E. 5.1

Les frais imputables à la défense d'office ou à l'assistance juridique gratuite pour la partie plaignante sont des débours (art. 422 al. 2 let. a CPP) qui constituent des frais de procédure (art. 422 al. 1 CPP) et doivent, conformément à l'art. 421 al. 1 CPP, être fixés par l'autorité pénale dans la décision finale au plus tard (ATF 139 IV 199 consid. 5.1 p. 201-202). La juridiction d'appel est partant compétente, au sens de l'art. 135 al. 2 CPP, pour statuer sur l'activité postérieure à sa saisine.

5.2.1. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit (art. 138 al. 1 CPP) est indemnisé conformément au tarif des avocats de la

- 11/16 - P/11030/2015 Confédération ou du canton du for du procès. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, l'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) s'applique.

Cette dernière disposition prescrit que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 65.- (let. a) ; collaborateur CHF 125.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement – l'assujettissement du patron de l'avocat au statut de collaborateur n'entrant pas en considération (arrêts du Tribunal fédéral 6B_486/2013 du 16 juillet 2013 consid. 4 et 6B_638/2012 du 10 décembre 2012 consid. 3.7) – l'équivalent de la TVA est versé en sus.

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 et la jurisprudence du Tribunal fédéral et du Tribunal pénal fédéral).

5.2.2. Reprenant l'activité de taxation suite à l'entrée en vigueur du CPP, la CPAR a maintenu dans son principe l'ancienne pratique selon laquelle l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30h00 d'activité, 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30h00, pour couvrir les démarches diverses, telles que la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions, sous réserve d'exceptions possibles, pour des documents particulièrement volumineux ou nécessitant un examen poussé, charge à l'avocat d'en justifier. Cette pratique s'explique par un souci de simplification et de rationalisation, l'expérience enseignant qu'un taux de 20% jusqu'à 30h00 de travail dans un même dossier, 10% au-delà, permet de couvrir les prestations n'entrant pas dans les postes de la procédure et répondant à l'exigence de nécessité et d'adéquation.

5.2.3. Le travail consistant en des recherches juridiques, sauf questions particulièrement pointues, n'est pas indemnisé, l'Etat ne devant pas assumer la charge financière de la formation de l'avocat stagiaire, laquelle incombe à son maître de stage, ou la formation continue de l'avocat breveté (AARP/331/2015 du 27 juillet 2015 ; AARP/325/2015 du 20 juillet 2015 et AARP/300/2015 du 16 juillet 2015).

5.2.4. 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

- 12/16 - P/11030/2015 (AARP/235/2015 du 18 mai 2015 ; AARP/480/2014 du 29 octobre 2014). En revanche, il n'y a pas lieu à indemnisation au titre de l'assistance juridique cantonale d'une visite postérieure à la décision (décision de la Cour des plaintes du TPF BB.2015.93 du 3 novembre 2015 consid. 4.2.3). Le temps considéré admissible pour les visites dans les établissements du canton est d'1h30 pour les avocats et 1h00 pour les avocats stagiaires, ce qui comprend le temps de déplacement.

5.2.5. 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 citées). La jurisprudence admet que la rémunération y relative soit inférieure à celle des diligences de l'avocat, dans la mesure où elle ne fait pas appel à ses compétences intellectuelles relevant de l'exécution du mandat stricto sensu (arrêt du Tribunal fédéral 6B_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2.2 ; dans ce sens : ordonnance de la Cour des plaintes BB.2015.44 du 27 octobre 2015 consid. 3.2.4). L'allocation d'un montant forfaitaire par vacation (aller/retour) est admissible (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.182 du 16 avril 2014

consid. 3.2.1). Le règlement genevois ne prévoyant pas quelle doit être la rémunération des vacations, la Cour doit combler cette lacune. Il apparaît justifié de considérer que la rémunération du seul déplacement doit être réduite de 50% par rapport à la rémunération des prestations intellectuelles relevant du mandat stricto sensu. Vu l'exiguïté du territoire cantonal et le fait que la plupart des études sont installées au centre-ville, soit à une distance de, au plus, une quinzaine de minutes à pied ou en empruntant les transports publics, du Palais de justice et des locaux du Ministère public (cf. notamment l'itinéraire "Rive -> Quidort" ou "Bel-Air -> Quidort" selon le site www.tpg.ch), la rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour (soit 30 minutes au total) au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est donc arrêtée à CHF 50.- pour les chefs d'étude, CHF 35.- pour les collaborateurs et CHF 20.- pour les avocats stagiaires.

E. 5.3

En l'occurrence, la visite à la prison de Champ-Dollon par le stagiaire sera admise à concurrence d'1h00 - au lieu de 2h00 - ce qui conduit à retenir un total d'1h36 pour le poste "conférences/entretiens", incluant l'entretien avec le client du 3 février 2016.

S'agissant du poste procédure, les 54 minutes d'activité de collaborateur seront admises, tout comme, au total, 14h00 d'activité pour le stagiaire, sur les 21h38 facturées. Il convient en effet de retrancher le temps consacré aux recherches juridiques (environ 7h00). On y ajoutera 1h00 pour l'audience d'appel.

- 13/16 - P/11030/2015

E. 5.4

En conclusion, l'indemnité sera arrêtée à CHF 1'439.30, correspondant à 54 minutes d'activité de collaborateur au tarif horaire de CHF 125.- (soit CHF 112.40) et 16h36 d'activité de stagiaire au tarif de CHF 65.-/heure (soit CHF 1'079.-), plus le forfait de CHF 20.- pour le déplacement à l'audience, la majoration forfaitaire de 10%, compte tenu de la durée globale de la procédure, et l'équivalent de la TVA au taux de 8% en CHF 106.60.

* * * * *

- 14/16 - P/11030/2015

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