

GE_GERICHTE AARP/242/2018 vom 13. August 2018

GE Cour de justice, 2018-08-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_242_2018

FR: GE_GERICHTE AARP/242/2018 du 13 août 2018

IT: GE_GERICHTE AARP/242/2018 del 13 agosto 2018

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 du Code de procédure pénale, du 5 octobre 2007 [CPP ; RS 312.0]).

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. 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 p. 66 s. ; 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61).

2.1.2. Les nouvelles dispositions sur le droit des sanctions sont entrées en vigueur le 1er janvier 2018, réforme qui marque globalement un durcissement. Le prononcé d'une peine privative de liberté même courte est possible si cette sanction paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits ou s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée, sans que les conditions du sursis doivent être exclues (art. 41 al. 1 CP). Il est ainsi plus sévère sur ces plans et ne sera par conséquent pas pris en considération (art. 2 al. 2 CP) en l'espèce, l'ancien droit étant applicable.

2.1.3. Conformément à l'art. 42 al. 1 aCP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire, d'un travail d'intérêt général ou d'une peine

- 8/16 - P/25650/2017 privative de liberté de six mois au moins et de deux ans au plus, lorsqu'une peine ferme ne paraît pas nécessaire pour détourner l'auteur d'autres crimes ou

délits. 2.1.4. 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 aCP) 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. 2.1.5. 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, Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz, 2e éd., Bâle 2007, n. 100 ad art. 47 CP). 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 CP). 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 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). 2.1.6. S'il est vrai qu'un accusé a en principe le droit de se taire et de nier les accusations portées contre lui, des dénégations obstinées en présence de moyens de preuve accablants et des mensonges flagrants et répétés peuvent être significatifs de la personnalité et conduire à admettre, dans le cadre de l'appréciation des preuves, que l'intéressé n'éprouve aucun repentir et n'est pas disposé à remettre ses actes en question (ATF 113 IV 56 consid. 4c p. 57 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_364/2008 du 10 juillet 2008 consid. 1.2). 2.1.7. D'après l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion.

E. 2.2

Le MP conteste la quotité de la peine infligée par le premier juge. La faute de l'appelant est de gravité moyenne. Il s'est, en effet, évertué à demeurer en Suisse sans droit depuis plus d'une année et demie, ainsi qu'à pénétrer régulièrement dans le centre-ville de Genève malgré une interdiction de périmètre, ce malgré trois

- 9/16 - P/25650/2017 précédentes condamnations pour infractions aux art. 115 et 119 LEtr, et deux pour délit à la LStup, ainsi qu'une décision de renvoi entrée en force et les facilités de retour existantes pour les ressortissants D_____. Ses mobiles sont égoïstes, relevant de la désinvolture face aux règles en vigueur et aux autorités chargées de les appliquer. Même si la précarité de la situation personnelle de l'appelant explique, en partie, ses agissements, elle ne saurait les justifier, étant relevé que sa vraisemblable absence totale de liens avec la Suisse rend encore moins compréhensible son insistance à rester dans ce pays. Pris par quatre fois en moins d'un mois en flagrant délit, l'appelant pouvait difficilement contester les charges. Il s'est par trois fois refusé à donner quelque réponse à la police, rendant même difficile sa prise en charge le _____ 2017. Il a varié dans ses déclarations s'agissant de sa connaissance de l'interdiction de pénétrer au centre-ville de Genève et donné des explications fantaisistes dépourvues de toute crédibilité s'agissant de la possession de cocaïne, qu'il n'a admise qu'en première instance, et d'espèces de provenance douteuse, ce

qui atteste d'une prise de conscience très limitée. Il y a concours d'infractions à la LEtr, ce qui justifie l'augmentation de la plus grave – art. 119 LEtr – dans une juste mesure. L'appelant n'a tiré aucune leçon de ses trois précédentes condamnations, les deux premières sanctionnées par une peine pécuniaire assortie du sursis et la dernière par une peine privative de liberté de 180 jours, cinq jours seulement avant la première des quatre interpellations faisant l'objet de la présente procédure. Le pronostic le concernant est ainsi clairement défavorable. Les conditions du sursis ne sont plus réalisées, et seule une peine privative de liberté est désormais à même d'atteindre le but de prévention spéciale, genre de peine qu'il ne conteste au demeurant pas. Au vu de ces éléments, une peine privative de liberté de cinq mois sera prononcée et le jugement de première instance modifié sur ce point.

E. 2.3

Si, durant le délai d'épreuve, le condamné commet un crime ou un délit et qu'il y a dès lors lieu de prévoir qu'il commettra de nouvelles infractions, le juge révoque le sursis ou le sursis partiel (art. 46 al.1 CP). S'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation. Il peut adresser au condamné un avertissement et prolonger le délai d'épreuve de la moitié au plus de la durée fixée dans le jugement.

- 10/16 - P/25650/2017 La commission d'un crime ou d'un délit durant le délai d'épreuve n'entraîne pas nécessairement une révocation du sursis. Celle-ci ne se justifie qu'en cas de pronostic défavorable, à savoir lorsque la nouvelle infraction laisse entrevoir une réduction sensible des perspectives de succès de la mise à l'épreuve (ATF 134 IV 140 consid. 4.2 et 4.3 p. 142 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1165/2013 du 1er mai 2014 consid. 2.1). Par analogie avec l'art. 42 al. 1 et 2 CP, le juge se fonde sur une appréciation globale des circonstances du cas d'espèce pour estimer le risque de récidive (ATF 134 IV 140 consid. 4.4 p. 143 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1165/2013 précité).

E. 2.4

Au vu des multiples récidives intervenues depuis les condamnations des 8 et 15 septembre 2017, restées manifestement sans effet sur l'intimé, et le pronostic clairement défavorable tel que développé supra, la révocation des deux dits sursis s'impose, étant donné que l'appelant a commis les infractions objet de la présente procédure pendant les délais d'épreuve, et que rien ne permet de dire qu'il ne commettra pas de nouveaux délits à l'avenir. Le jugement de première instance sera également réformé sur ce point.

E. 3.1

A teneur de l'art. 66abis CP, applicable aux infractions commises à partir du 1er octobre 2016, 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 au sens des art. 59 à 61 ou 64 CP. S'agissant d'une mesure prévue par la loi qui, par essence, s'ajoute à la peine proprement dite, elle fait partie intégrante de la sanction à prononcer (ATF 143 IV 168 consid. 3.2 p. 171). L'art. 66abis CP est une Kann-Vorschrift (G. MÜNCH / F. DE WECK, Die neue Landesverweisung in Art. 66a ff. StGB, Revue de l'avocat 2016, p. 165 ; G. FIOLKA / L. VETTERLI, Landesverweisung nach Art. 66a StGB als strafrechtliche Sanktion, cahier spécial, Plaidoyer 5/2016, p. 86). Le juge est donc libre, sans autre justification, de renoncer à l'expulsion facultative (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, Härtefallklausel und

migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, cahier spécial, Plaidoyer 5/2016, p. 98). Contrairement à ce qui prévaut en matière d'expulsion obligatoire au sens de l'art. 66a al. 1 CP, l'expulsion facultative impose le respect du principe de la proportionnalité. Il s'agit donc de procéder à une pesée des intérêts entre l'intérêt public à l'éloignement, afin d'empêcher la commission de nouvelles infractions en Suisse, et la situation personnelle du condamné (G. FIOKA / L. VETTERLI, op. cit., p. 84 et 87 ; K. KÜMIN, Darf eine Aufenthaltsbewilligung widerrufen werden, nachdem von einer Landesverweisung abgesehen wurde ?, Jusletter 28 novembre

- 11/16 - P/25650/2017 2016, p. 14). Concernant le premier volet, le juge considérera pour commencer la quotité de la peine : plus lourde sera celle-ci et plus grand sera l'intérêt public à expulser l'étranger (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 103). Ce résultat sera renforcé par le type d'infraction commise : si celle-ci atteint la vie, l'intégrité corporelle ou sexuelle, voire la santé d'un grand nombre de personnes en application d'une aggravante à la LStup, l'intérêt public sera plus élevé (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 103). Quoiqu'il en soit, l'intérêt privé de l'intéressé à rester en Suisse devra s'analyser sans perdre de vue que les dispositions de la CEDH restent contraignantes (ATF 139 I 16 consid. 4.2. et 5 ss ; M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 97 ; K. KÜMIN, op. cit., p. 14 ; G. MÜNCH / F. DE WECK, op. cit., p. 166, en particulier l'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 [CEDH ; RS 0.101]). La jurisprudence rendue sur l'art. 8 CEDH est ainsi applicable à la pesée des intérêts de l'art. 66abis CP, avec comme critères déterminants : la gravité de l'infraction, la culpabilité de l'auteur, le temps écoulé depuis l'infraction, le comportement de celui-ci pendant cette période et le risque de récidive, le degré de son intégration et la durée de son séjour en Suisse, ainsi que les inconvénients qui le menacent, lui et sa famille, en cas de révocation, l'intensité de ses liens avec la Suisse et les difficultés de réintégration dans son pays d'origine (S. GRODECKI, Nouveautés en droit des sanctions : de la peine pécuniaire à l'expulsion, Conférence organisée par le Comité de la Société genevoise de droit et de législation, janvier 2017 ; G. MÜNCH / F. DE WECK, op. cit., p. 166). L'intégration de l'intéressé doit, quant à elle, être examinée, indépendamment de la durée du séjour, au regard certes de l'enracinement linguistique, culturel, religieux et personnel en Suisse, mais aussi des obstacles que ce dernier rencontrerait pour sa réintégration, selon les mêmes critères, en cas de retour dans son pays d'origine (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, op. cit., p. 102).

E. 3.2

En l'espèce, l'expulsion facultative de l'appelant est requise par le Ministère public. Toutes les infractions retenues ont été commises par l'intimé après le 1er octobre 2016. Il a été interpellé à pas moins de quatre reprises entre les _____ et _____ 2017, systématiquement au centre-ville de Genève malgré l'interdiction d'y pénétrer dont il fait l'objet et l'interdiction d'entrer en Suisse depuis le 31 octobre 2016. Sans moyens réguliers de subsistance il a lors de chacune de ces interpellations été retrouvé en possession d'espèces, à hauteur de CHF 870.- sur moins d'un mois. Il n'a pu donner d'explications convaincantes à cet égard et détenait de la cocaïne le _____ 2017. Il résulte de son comportement et de ses antécédents que le respect de l'ordre juridique lui importe peu. Outre qu'il se trouve en situation irrégulière en Suisse

- 12/16 - P/25650/2017 depuis le rejet de sa demande d'asile en août 2016, il fait fi de l'assignation à résidence et de l'interdiction d'entrée dont il a fait l'objet, résiste aux

autorités lors de ses interpellations et continue à se livrer à la consommation de stupéfiants, si ce n'est la vente. L'appelant n'a aucune attache en Suisse ni projet compatible avec sa situation administrative ainsi que la procédure de renvoi dont il est l'objet. Il dit vivre dans la rue. Les éléments qui précèdent montrent que l'appelant est désormais coutumier des infractions et du trouble l'ordre public, et n'a tiré aucune leçon de ses précédentes interpellations et condamnations. Aucun élément ne semble sérieusement s'opposer à son retour en D_____ et il n'en allègue point. L'expulsion de l'intimé sera partant prononcée pour trois ans et le jugement de première instance réformé sur ce point.

E. 4

L'intimé, qui succombe pour l'essentiel, supportera les 5/6èmes des frais de la procédure envers l'Etat comprenant un émolument de CHF 1'500.- (art. 428 CPP).

Le solde de ces frais sera laissé à charge de l'Etat vu la qualité de l'appelant.

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). 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.

E. 5.2

Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la 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 de CHF 200.- pour un chef d'étude (let. c) et de 65.- pour l'avocat-stagiaire (let. a). L'art 16 al. 2 RAJ prescrit que seules les heures nécessaires à la défense devant les juridictions cantonales sont retenues et sont appréciées en fonction notamment de la

- 13/16 - P/25650/2017 nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu.

E. 5.3

En l'occurrence, l'indemnisation requise par le défenseur d'office de l'appelant paraît adéquate, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de reprendre le détail du poste qui compose son état de frais. Aussi, l'indemnité de CHF 984.95, correspondant à 2h30 au tarif de CHF 200.- (CHF 500.-) et à 4h00 à celui de CHF 65.- (CHF 260.-), plus le forfait pour activités diverses de 20% (CHF 152.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 8% selon la pratique transitoire du Pouvoir judiciaire (CHF 44.15), sera-t-elle allouée. * * * * *

- 14/16 - P/25650/2017

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