

GE_GERICHTE AARP/255/2020 vom 15. Juli 2020

GE Cour de justice, 2020-07-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_255_2020

FR: GE_GERICHTE AARP/255/2020 du 15 juillet 2020

IT: GE_GERICHTE AARP/255/2020 del 15 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

Le verdict de culpabilité des chefs d'infractions à la LStup et à la LEI n'est pas attaqué ; il est au demeurant conforme aux réquisits de la loi et il n'y a pas lieu d'y revenir, celui-ci étant acquis.

E. 3

3.1.1. 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 concernée, 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). 3.1.2. 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. En revanche, lorsque la loi pénale ne prévoit pas le même genre de peine pour toutes les infractions, l'art. 49 al. 1 CP ne s'applique pas et les peines doivent être prononcées cumulativement (ATF 137 IV 57 consid. 4.3 p. 58 ss). Il y a plusieurs peines identiques lorsque le tribunal prononce dans le cas d'espèce, pour chaque norme violée, de peines du même genre (méthode concrète) ; le fait que les dispositions pénales applicables prévoient, de manière abstraite, des peines d'un même genre ne suffit pas (ATF 138 IV 120 consid. 5.2 p. 122 ss).

- 5/12 - P/6947/2019 Pour satisfaire à cette règle, le juge, dans un premier temps, fixera la peine pour l'infraction la plus grave, en tenant compte de tous les éléments pertinents, parmi lesquels les circonstances aggravantes ou atténuantes. Dans un second temps, il doit augmenter la peine de base pour tenir compte des autres infractions en application du principe de l'aggravation (Asperationsprinzip) ATF 127 IV 101 consid. 2b p. 104 ; ATF 93 IV 7 ; ATF 116 IV 300 consid. 2c/dd p. 305 ; ATF 144 IV 217 consid. 3.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1216/2017 du 11 juin 2018 consid. 1.1.1), en tenant là aussi compte de toutes les circonstances y relatives (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1175/2017 du 11 avril 2018 consid. 2.1 in medio ; 6B_688/2014 du 22 décembre 2017 consid. 27.2.1). Le juge a l'obligation d'aggraver la peine en cas de concours d'infractions. 3.1.3. Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67a CP), les

antécédents continuent de jouer un rôle très important dans la fixation de celle-ci (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER [éds], Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz, 3ème éd., Bâle 2013, n. 130 ad art. 47 CP ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1202/2014 du 14 avril 2016 consid. 3.5.). 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). Une série d'infractions semblables pèse plus lourd que des actes de nature différente (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). 3.1.4. Depuis le 1er janvier 2018, le juge ne peut prononcer une peine privative de liberté que s'il y a lieu d'admettre qu'une peine pécuniaire ne paraît pas suffisante 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 (art. 41 al. 1 let. a et b CP). Le juge doit motiver le choix de la peine privative de liberté de manière circonstanciée (al. 2). Pour être à même d'émettre un pronostic à cet égard, le juge doit d'abord fixer dans les grandes lignes la peine pécuniaire susceptible d'être prononcée. Le nombre de jours-amende et leur montant unitaire doivent être prévus par l'art. 34 CP. Lorsque le pronostic s'avère défavorable, le prononcé d'une peine privative de liberté devrait s'imposer (par analogie avec l'ancien droit s'agissant du choix de la peine : ATF 134 IV 60) (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, Petit commentaire du Code pénal, 2ème éd., Bâle 2017, n. 2, ad art. 41 [1.1.2018]). S'agissant de l'art. 41 al. 1 let. b CP, l'impossibilité doit être liée à la personne du condamné. Il y a lieu d'admettre qu'une peine pécuniaire ne peut être prononcée lorsque le condamné ne s'acquittera vraisemblablement pas des jours-amende, en présence d'un risque de fuite, par manque de moyens suffisants ou encore en raison

- 6/12 - P/6947/2019 d'une mesure d'éloignement prononcée par une autorité administrative (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, op. cit., n. 3, ad art. 41[1.1.2018]). 3.1.5. Au sens de l'art. 42 al. 1 CP, 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. Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis – ou du sursis partiel –, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. En l'absence de pronostic défavorable, il doit prononcer le sursis. Celui-ci est ainsi la règle dont le juge ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable ou hautement incertain (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s. ; ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2 p. 5).

E. 3.2

En l'espèce, la faute de l'appelant n'est pas négligeable dans la mesure où il a agi par mépris de la législation en vigueur en matière de stupéfiants et de droit des étrangers. Certes la quantité de drogue vendue était minime mais il n'est pas soutenable de postuler l'absence d'importance des biens juridiques protégés derrière la santé de consommateurs potentiels. Quant à la violation des règles sur le séjour des étrangers, si celle-ci ne relève pas de la grande délinquance, elle constitue néanmoins une activité de type délictuelle, caractérisée en l'occurrence par le fait que l'appelant n'en a eu cure au vu des transgressions commises par le passé (cf. art. 115 al. 1 let. b et art. 119 al. 1 LEI) et actuelle. Il a agi par pur appât du gain rapide, s'agissant de la vente des stupéfiants, soit un mobile égoïste. Il a aussi agi par

pure convenance personnelle s'agissant du séjour illégal. Même si la précarité de sa situation pourrait expliquer, en partie, ses agissements, elle ne saurait les justifier, étant relevé que son absence totale de liens avec la Suisse rend encore moins acceptable son insistance à rester en toute illégalité dans ce pays. Si l'appelant a en définitive reconnu tous les faits reprochés, il lui aurait été difficile de les contester compte tenu des circonstances de son interpellation du 28 mars 2019, alors qu'il venait de vendre une boulette de cocaïne à un policier en civil. Sa collaboration doit dans ces conditions être qualifiée de neutre. Sa situation financière est plus qu'incertaine, dans la mesure où il n'a ni emploi ni revenu, ce qui permet de douter fortement qu'il puisse sur le principe être à même de s'acquitter d'une peine pécuniaire. A cela s'ajoute que l'appelant ne bénéficie d'aucun droit de résider en Suisse et n'expose pas en avoir davantage en France. Hormis que l'intéressé ne démontre pas avoir été en mesure de régler la peine pécuniaire infligée le 25 juin 2019 – dont le genre s'imposait pour de motifs légaux –, il apparaît en définitive que l'exécution d'une telle peine serait vaine.

- 7/12 - P/6947/2019 Sa prise de conscience a jusque-là, et au mieux, été plus que limitée, sinon n'est que de façade, dès lors qu'il persiste dans ses comportements illégaux en dépit des condamnations prononcées antérieurement pour des infractions similaires. Il n'a, nonobstant deux condamnations pour délit à la LStup, pas hésité à déclarer n'avoir jamais préalablement été condamné en raison de telles infractions. Ses précédentes condamnations, au nombre de quatre depuis 2018 pour violation de la LEI et de la LStup, témoignent du fait qu'il n'a pas pris la mesure de la gravité de ses agissements, alors qu'elles ne l'ont pas dissuadé de récidiver. Le pronostic le concernant est ainsi clairement défavorable. Dans ces circonstances, les conditions du sursis ne sont pas réalisées, ce que l'appelant ne soutient au demeurant pas, et seule une peine privative de liberté est à même d'atteindre le but de prévention spéciale pour les deux infractions en cause. Il y a par ailleurs concours entre l'infraction à l'art. 19 al. 1 let. d LStup, passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, et celle à l'art. 115 LEI, passible d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. S'agissant de sa quotité, la CPar juge appropriée une peine privative de liberté de 40 jours en relation avec l'art. 19 al. 1 let. d LStup. A cette peine s'ajouteront 30 jours de peine privative de liberté afin de tenir compte du concours avec l'art. 115 al. 1 let. b LEI. La peine sera ainsi arrêtée à 70 jours. Elle n'est au demeurant pas partiellement complémentaire, compte tenu des périodes pénales en cause, et le jugement attaqué sera réformé en ce sens.

E. 4

4.1.1. Selon l'art. 46 CP, 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 (alinéa 1, première phrase). S'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation (alinéa 2, première phrase). 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. 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. En particulier, il doit prendre en considération l'effet dissuasif que la nouvelle peine peut exercer, si elle est exécutée (ATF 134 IV 140 consid. 4.4 et 4.5 p. 143 s. ; arrêt du Tribunal fédéral

6B_879/2016 du 22 juin 2017 consid. 3.1). Dans l'appréciation des perspectives d'amendement à laquelle il doit procéder pour décider de la révocation d'un sursis antérieur, le juge doit tenir compte des effets prévisibles de l'octroi ou non du sursis à la nouvelle peine. Il peut parvenir à la conclusion que l'exécution, le cas échéant, de la nouvelle peine aura un effet dissuasif

- 8/12 - P/6947/2019 suffisant, justifiant de renoncer à la révocation du sursis antérieur. L'inverse est également admissible : si le sursis précédent est révoqué, l'exécution de la peine qui en était assortie peut conduire à nier l'existence d'un pronostic défavorable pour la nouvelle peine et, partant, à assortir cette dernière du sursis. L'existence d'un pronostic défavorable quant au comportement futur du condamné, bien qu'elle soit une condition aussi bien du sursis à la nouvelle peine que de la révocation d'un sursis antérieur, ne peut faire l'objet d'un unique examen, dont le résultat suffirait à sceller tant le sort de la décision sur le sursis à la nouvelle peine que celui de la décision sur la révocation du sursis antérieur. Le fait que le condamné devra exécuter une peine – celle qui lui est nouvellement infligée ou celle qui l'avait été antérieurement avec sursis – peut apparaître suffisant à le détourner de la récidive et, partant, doit être pris en considération pour décider de la nécessité ou non d'exécuter l'autre peine. Il constitue donc une circonstance nouvelle, appelant un réexamen du pronostic au stade de la décision d'ordonner ou non l'exécution de l'autre peine. Il va de soi que le juge doit motiver sa décision sur ce point, de manière à ce que l'intéressé puisse au besoin la contester utilement et l'autorité de recours exercer son contrôle (arrêt du Tribunal fédéral 6B_105/2016 du 11 octobre 2016 consid. 1.1 et la référence citée). 4.1.2. Si la peine révoquée et la nouvelle peine sont du même genre, le juge fixe une peine d'ensemble en appliquant par analogie l'art. 49 CP (art. 46 alinéa 2, deuxième phrase CP). Inversement et contrairement à la concurrence rétrospective de l'art. 49 al. 2 CP, le législateur a créé à l'art. 46 alinéa 1, deuxième phrase CP une base légale permettant de revenir ultérieurement sur le jugement entré en force. Ainsi doit-il être possible d'adapter ultérieurement la peine à révoquer dans le cadre de l'aggravation (ATF 145 IV 146 consid. 2.4.1 = JdT 2019 IV 237). Lors de la fixation de la peine d'ensemble, le juge doit partir méthodiquement de la peine infligée pour l'infraction nouvellement commise pendant le délai d'épreuve selon les principes de fixation de la peine des art. 47 ss CP en tant que peine de départ. Il doit ensuite l'augmenter de manière appropriée en raison de la peine révoquée. La peine d'ensemble en résulte. Si la peine de départ pour les infractions commises durant le délai d'épreuve et la peine antérieure constituent elles-mêmes des peines d'ensemble, le juge peut tenir compte de façon modérée de l'aggravation déjà survenue dans le cadre de la fixation des peines d'ensemble respectives (ATF 145 IV 146 consid. 2.4.2 = JdT 2019 IV 237).

E. 4.2

Rien ne s'y opposant, et au contraire même, les circonstances justifient la révocation des sursis octroyés les 31 janvier et 6 février 2018 par le MP. L'appelant n'a en effet pas tenu compte de la chance qui lui était alors offerte, par deux fois et à brève échéance, de s'amender, les sursis ayant été prolongés et des avertissements donnés. La détention qu'il a dû subir en lien avec sa condamnation du 7 mars 2018 ne l'a pas non plus amené à s'amender. Aucun signe n'annonce un changement d'état d'esprit chez lui, hormis de vagues promesses en rapport avec son départ de Suisse, alors que ses projets d'avenir restent flous et incertains. En deux mots, le risque de récidive est élevé. Compte tenu de l'enchaînement des condamnations pénales et de leur gradation, le prononcé d'une peine privative de liberté,

sans révocation des

- 9/12 - P/6947/2019 précédents sursis, à elle seule, ne suffirait certainement pas à détourner l'appelant de la commission de nouvelles infractions. Compte tenu des révocations ordonnées (60 jours et 90 jours), il y a lieu d'aggraver la peine de départ en appliquant par analogie l'art. 49 CP. Autrement dit, il convient d'augmenter la peine privative de liberté de départ de 70 jours de manière appropriée en raison des peines révoquées. Eu égard à ces critères, la peine privative de liberté de 160 jours prononcée par le premier juge paraît adéquate et même clément.

E. 5

L'appelant, qui succombe – la seule modification apportée au jugement de première instance étant en l'espèce de peu d'importance –, supportera les frais de la procédure envers l'Etat comprenant un émolument de CHF 1'200.- (art. 426 et 428 al. 1 et al. 2 let. b CPP). Dans cette mesure, la culpabilité de l'appelant n'ayant pas connu de modification, il n'y a pas lieu de revoir les frais de première instance (art. 426 et 428 al. 3 CPP).

E. 6

En l'espèce, l'état de frais produit par le conseil de l'appelant paraît adéquat et conforme aux dispositions et principes applicables qui régissent l'assistance judiciaire, de sorte qu'il sera admis sans en reprendre le détail.

L'indemnité sera donc arrêtée à CHF 885.30, correspondant à 1h30 d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (cheffe d'étude) et à 3h30 d'activité au tarif de CHF 110.-/heure (avocat-stagiaire) plus la majoration forfaitaire de 20% et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 63.30. * * * * *

- 10/12 - P/6947/2019

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