

GE_GERICHTE AARP/427/2016 vom 25. Oktober 2016

GE Cour de justice, 2016-10-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_427_2016

FR: GE_GERICHTE AARP/427/2016 du 25 octobre 2016

IT: GE_GERICHTE AARP/427/2016 del 25 ottobre 2016

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]).

- 5/11 - P/6294/2015

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).

E. 2.1

A teneur de l'art. 115 al. 1 let. b LEtr, l'infraction de séjour illégal est punie d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire.

La punissabilité du séjour irrégulier selon l'art. 115 al. 1 let b. LEtr suppose que l'étranger ne se trouve pas dans l'impossibilité – par exemple en raison d'un refus du pays d'origine d'admettre le retour de leurs ressortissants ou de délivrer des papiers d'identité – de quitter la Suisse et de rentrer légalement dans son pays d'origine. En effet, le principe de la faute suppose la liberté de pouvoir agir autrement (arrêt du Tribunal fédéral 6B_320/2013 du 29 août 2013 consid. 2.1 et les références citées).

Par arrêté fédéral du 18 juin 2010 (RO 2010 5925), la Suisse a repris la Directive du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (Directive sur le retour 2008/115/CE). Pour le Tribunal fédéral, il convient d'appliquer l'art. 115 LEtr en considération de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) relative à cette directive, sans quoi la participation de la Suisse à Schengen pourrait être menacée (arrêts du Tribunal fédéral 6B_525/2014 du 9 octobre 2014 consid. 1.1 et les références citées ; 6B_196/2012 du 24 janvier 2013 consid. 2.1 ; 6B_173/2013 du 19 août 2013 consid. 1.1 à 1.4).

Selon la jurisprudence de la CJUE, reprise par le Tribunal fédéral, une peine privative de liberté pour séjour illégal ne peut être infligée à un ressortissant étranger que si la procédure administrative de renvoi a été menée à son terme sans succès et que le ressortissant étranger demeure sur le territoire sans motif justifié de non-retour (arrêts de la CJUE du 28 avril

2011 C-61/11 PPU El Dridi et du 6 décembre 2011 C-329/11 Achughbabian ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_787/2014 du 27 novembre 2014 consid. 2.1 et 6B_173/2013 du 19 août 2013 consid. 1.4). Le Tribunal fédéral considère qu'une peine pécuniaire, en tant qu'elle est susceptible d'entraver une procédure de retour, ne peut être infligée qu'aux mêmes conditions (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1172/2014 du 23 novembre 2015 consid. 1.3).

D'après le Tribunal fédéral, la Directive sur le retour n'exclut pas l'application des dispositions pénales nationales lorsque les autorités administratives ont entrepris

- 6/11 - P/6294/2015 toutes les mesures raisonnables pour l'exécution de la décision de retour, mais que la procédure de retour a échoué en raison du comportement de l'intéressé (arrêts du Tribunal fédéral 6B_139/2014 du 5 août 2014 consid. 2 ; 6B_173/2013 du 19 août 2013 consid. 1.4 ; 6B_196/2012 du 24 janvier 2013 consid. 2.1.3 et 2.2 ; 6B_188/2012 du 17 avril 2012 consid. 5). Dans d'autres arrêts, le Tribunal fédéral a souligné qu'une sanction pénale pour séjour illicite n'entraîne en considération que si le renvoi était objectivement possible et qu'une procédure administrative de renvoi avait été engagée et qu'elle apparaissait d'emblée comme dénuée de toute chance de succès (arrêt du Tribunal fédéral 6B_713/2012 du 19 avril 2013 consid. 1.4). Une condamnation pénale est également possible lorsque l'étranger n'a pas collaboré à son expulsion ou a évité la prise de mesures administratives en trompant les autorités de la police des étrangers sur sa volonté de quitter la Suisse (arrêt du Tribunal fédéral 6B_713/2012 du 19 avril 2013 consid. 5).

Dans l'affaire Skerdjan Celaj C-290/14 du 1er octobre 2015, la CJUE a retenu qu'a fortiori, la Directive sur le retour ne s'opposait pas à ce que des sanctions pénales soient infligées suivant les règles nationales, dans le respect des droits fondamentaux et, le cas échéant, de la Convention de Genève, à des ressortissants de pays tiers en situation de séjour irrégulier qui entrent de nouveau irrégulièrement sur le territoire d'un Etat membre en violation de l'interdiction d'entrée dont ils font l'objet.

2.2.1. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. 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. 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. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents, 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. 67).

2.2.2. Conformément à l'art. 34 CP, la fixation de la peine pécuniaire intervient en deux phases différentes.

Le Tribunal détermine d'abord le nombre des jours-amende en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Il y a lieu d'appliquer la règle générale de l'art. 47 CP, selon laquelle le tribunal, hormis la faute au sens étroit (art. 47 al. 2 CP), doit prendre en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (art. 47 al. 1 CP). Le nombre des jours-amende exprime la mesure de la peine.

Il doit ensuite arrêter le montant du jour-amende en fonction de la situation personnelle et économique de l'auteur (al. 2). Le montant total de la peine pécuniaire

- 7/11 - P/6294/2015 résulte de la seule multiplication du nombre par le montant des jours-amende. Les deux facteurs doivent être fixés séparément dans le jugement (al. 4). La peine pécuniaire doit remplacer dans le domaine des sanctions les moins graves en particulier, les peines privatives de liberté de courte durée. Elle ne se confond pas avec une simple amende (ATF 134 IV 1 consid. 5 et 6 p. 9 et 15 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_541/2007 du 13 mai 2008 consid. 5 et 6).

Il n'y a pas lieu de prendre en considération les circonstances personnelles et une éventuelle sensibilité accrue à la sanction au sens de l'art. 47 al. 1 CP qu'autant que ces éléments ne se rapportent pas à la situation financière actuelle de l'auteur. Une double prise en considération de la capacité financière, respectivement de la sensibilité à la peine, lors de la fixation du nombre des jours-amende et dans le calcul de leur montant est exclue (A. DOLGE, Basler Kommentar, Strafrecht I, 2e éd., 2007, n. 40 ad art. 34 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_541/2007 du 13 mai 2008 consid. 6.3).

2.2.3. A 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 infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.2 p. 67).

2.2.4. Le tribunal n'est pas lié par la sanction infligée par le Ministère public dans l'ordonnance pénale, dès lors que l'interdiction de la reformatio in pejus ne s'applique pas à la procédure de jugement ensuite de l'opposition à une ordonnance pénale rendue par le Ministère public (cf. L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, Petit commentaire CPP, Bâle 2016, n. 2 ad art. 356).

E. 2.3

L'appelant ne conteste à juste titre pas sa punissabilité du chef de séjour illégal. Il a en effet fait l'objet d'une procédure de renvoi vers l'Espagne qui a été menée à bien en avril 2014, en application des accords dits de Dublin.

Le prononcé d'une peine pécuniaire n'est pas remis en cause, s'agissant d'une sanction qui frappe moins durement le condamné qu'une peine privative de liberté.

L'appelant ne critique pas non plus le prononcé d'une peine ferme, le sursis étant en l'occurrence exclu, dès lors que le pronostic est clairement défavorable. L'appelant a en effet un antécédent spécifique et récent et n'a manifesté aucune volonté, au contraire, de quitter la Suisse, nonobstant la mesure d'éloignement dont il fait l'objet.

Enfin, l'appel émanant de la défense, il n'y a pas lieu de revoir la décision du premier juge de ne pas révoquer un précédent sursis (art. 391 al. 2 CPP).

Seule la quotité de la peine est litigieuse, laquelle dépend de la faute, qui n'est en l'occurrence pas anodine. Après son expulsion vers l'Espagne, l'appelant est revenu

- 8/11 - P/6294/2015 en Suisse de son plein gré et alors que sa liberté d'agir était entière, l'existence, non étayée, d'une amie à Genève n'étant pas déterminante.

La décision de l'appelant de revenir en Suisse alors qu'il fait l'objet d'une mesure d'éloignement dénote en outre son mépris pour la législation en vigueur et les décisions des autorités.

La période pénale visée par les deux ordonnances pénales est relativement longue, s'agissant d'un séjour illégal qui s'étend sur plus de six mois. L'appelant s'obstine à séjourner en Suisse alors qu'il n'y a pas droit, ce qui montre que sa prise de conscience est mauvaise. Il a en revanche plutôt bien collaboré, dans la mesure où il n'a pas minimisé la durée de son séjour illégal.

La peine pécuniaire de 100 jours-amende est mesurée et prend en considération de manière adéquate l'ensemble des éléments qui précèdent. Il ne saurait être question de la réduire pour tenir compte des peines prononcées par le Ministère public dans les ordonnances pénales frappées d'opposition, qui ne lient pas le juge, ou de la situation financière de l'appelant, cet aspect ayant été pris en compte dans la fixation du montant du jour-amende, arrêté au minimum légal de CHF 10.-.

En revanche, cette peine est complémentaire à la condamnation pour séjour illégal prononcée le ____ 2016 par le Ministère public et ignorée du tribunal de première instance, car intervenue postérieurement au jugement entrepris (art. 49 al. 2 CP).

Or, si le premier juge avait eu à sanctionner aussi le séjour illégal intervenu du 19 janvier au 11 février 2016, il n'aurait pas prononcé une peine sensiblement plus sévère.

Il se justifie par conséquent de réduire la quotité de la peine pour tenir compte du concours rétrospectif et de la fixer à 80 jours-amende.

E. 3.1

Selon les art. 426 al. 1 et 428 al. 1 CPP, les frais de la procédure de première instance – que la Chambre pénale d'appel et de révision est tenue de revoir lorsqu'elle rend une nouvelle décision (art. 428 al. 3 CPP) – et d'appel sont mis à la charge des parties dans la mesure où elles succombent.

E. 3.2

A ce stade de la procédure, l'appelant obtient une réduction de peine pour des motifs apparus postérieurement à la décision entreprise et dont il ne s'est pas prévalu. Partant, il convient de laisser intacte la mise à sa charge des frais de la procédure de première instance et de le condamner à la moitié des frais de celle d'appel, qui comprennent dans leur totalité un émolument de jugement de CHF 1'500.- (art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale ; E 4 10.03), le solde étant laissé à la charge de l'Etat.

- 9/11 - P/6294/2015

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