

GE_GERICHTE AARP/68/2018 vom 6. März 2018

GE Cour de justice, 2018-03-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_68_2018

FR: GE_GERICHTE AARP/68/2018 du 6 mars 2018

IT: GE_GERICHTE AARP/68/2018 del 6 marzo 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 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

2.1.1. Le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour infraction à l'art. 19 al. 2 LStup quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans (art. 66a al. 1 let. o CP).

Le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. A cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse (al. 2).

2.1.2. L'art. 66a al. 2 CP définit une "Kannvorschrift", en ce sens que le juge n'a pas l'obligation de renoncer à l'expulsion, mais peut le faire si les conditions fixées par cette disposition sont remplies. Ces conditions sont cumulatives (cf. BUSSLINGER/UEBERSAX, Härtefallklausel und Migrationsrecht der Landesverweisung, in Plädoyer 5/2016 p. 97 s.; A. BERGER, Umsetzungsgesetzgebung zur Ausschaffungsinitiative, in Jusletter 7 août 2017 no 6.1 p. 20). Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut donc, d'une part, que cette mesure mette l'étranger dans une situation personnelle grave et, d'autre part, que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par une "situation personnelle grave". A cet égard, certains auteurs préconisent de s'inspirer des critères énoncés à l'art. 31 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201) (cf. B. F. BRÄGGER, Auswirkungen der neuen strafrechtlichen Landesverweisung auf den Sanktionenvollzug, in SZK 1/2017 p. 88; BUSSLINGER/UEBERSAX, op. cit., p. 100 s.;

BERGER, op. cit., p. 26; contra : FIOLKA/ VETTERLI, op. cit., p. 86 s.). Le Tribunal fédéral n'a pas tranché cette question (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B_506/2017 du 14 février 2018, consid. 1.1).

- 6/12 - P/22053/2016

2.1.3. L'art. 8 par. 1 CEDH dispose que toute personne a en particulier droit au respect de sa vie privée et familiale. Ce droit n'est toutefois pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible, selon l'art. 8 par. 2 CEDH, pour autant qu'elle soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Il convient à cet égard de procéder, tant sous l'angle du droit interne que sous celui du droit conventionnel, à une pesée des intérêts ainsi qu'à un examen de la proportionnalité (ATF 135 II 377 consid. 4.3 p. 381). Pour apprécier ce qui est équitable, l'autorité doit notamment tenir compte de la gravité de la faute commise par l'étranger, de la durée de son séjour en Suisse et du préjudice qu'il aurait à subir avec sa famille du fait de l'expulsion (ATF 139 II 121 consid. 6.5.1 p. 132; 135 II 377 consid. 4.3 p. 381 s.).

2.1.4. Selon la Cour européenne des droits de l'Homme (CourEDH), l'art. 8 CEDH ne confère pas à l'étranger un droit d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat. Cependant, exclure une personne d'un pays où vivent ses proches parents peut constituer une ingérence dans le droit au respect de sa vie familiale, tel que protégé par l'article 8 par. 1 CEDH (arrêts CourEDH K.M. c. Suisse du 2 juin 2015 [requête no 6009/10] § 44; Ukaj c. Suisse du 24 juin 2014 [requête no 32493/08] § 27; Hasanbasic c. Suisse du 11 juin 2013 [requête no 52166/09] § 46). Tous les immigrés établis, indépendamment de la durée de leur résidence dans le pays dont ils sont censés être expulsés, n'ont pas nécessairement une "vie familiale" au sens de l'article 8 CEDH. Toutefois, dès lors que cette disposition protège également le droit de nouer et d'entretenir des liens avec ses semblables et avec le monde extérieur et qu'il englobe parfois des aspects de l'identité sociale d'un individu, il faut accepter que l'ensemble des liens sociaux entre les immigrés établis et la communauté dans laquelle ils vivent fasse partie intégrante de la notion de "vie privée". Indépendamment de l'existence ou non d'une "vie familiale", l'expulsion d'un étranger établi s'analyse sous l'angle de l'atteinte à son droit au respect de sa vie privée (arrêts CourEDH K.M. § 46; Ukaj § 29; Hasanbasic § 48).

Selon la CourEDH, une décision de révoquer un permis de séjour et/ou de prononcer une mesure d'interdiction du territoire à l'égard d'un immigré de longue durée à la suite d'une infraction pénale qui a valu à l'intéressé une condamnation à une sanction pénale ne constitue pas une double peine. Les Etats contractants ont le droit de prendre à l'égard des personnes ayant été condamnées pour des infractions pénales des mesures de nature à protéger la société, pourvu bien entendu que, pour autant que ces mesures portent atteinte aux droits garantis par l'article 8 par. 1 CEDH, elles soient nécessaires dans une société démocratique et proportionnées au but poursuivi. Semblables mesures administratives doivent être considérées comme revêtant un caractère préventif plutôt que punitif (arrêt CourEDH Üner c. Pays-Bas du 18 octobre 2006 [requête no 46410/99], Recueil de la CourEDH 2006-XII p. 177 § 56).

- 7/12 - P/22053/2016

La question de savoir si une ingérence dans le droit découlant de l'art. 8 par. 1 CEDH est justifiée doit se résoudre en recherchant, d'une part, si celle-ci est prévue par la loi, si, d'autre part, elle vise un but légitime et, enfin, si elle s'avère nécessaire dans une société démocratique (arrêts CourEDH *Case of Salija c. Suisse* du 10 janvier 2017 [requête no 55470/10] § 41; *K.M.* §§ 48 ss; *Ukaj* §§ 31 ss). Concernant ce dernier point, il convient de déterminer si la mesure prise respecte un juste équilibre entre, d'une part, le droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale, et, d'autre part, la protection de l'ordre public et la prévention des infractions pénales (arrêts CourEDH *K.M.* § 53; *Hasanbasic* § 56; *Emre c. Suisse* du 22 mai 2008 [requête no 42034/04] § 64; *Boultif c. Suisse* du 2 août 2001, Recueil de la CourEDH 2001-IX p. 137 § 47). S'agissant d'un étranger n'étant arrivé dans son pays d'accueil qu'à l'âge adulte, il convient d'examiner les éléments suivants (cf. arrêts CourEDH *Shala c. Suisse* du 15 novembre 2012 [requête no 52873/09] § 45; *Gezginci c. Suisse* du 9 décembre 2010 [requête no 16327/05] § 61; *Emre* § 68) :

- la nature et la gravité de l'infraction commise par l'étranger ;
- la durée de son séjour dans le pays dont il doit être expulsé ;
- le laps de temps écoulé entre la perpétration de l'infraction et la mesure litigieuse, ainsi que la conduite de l'intéressé durant cette période, et
- la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux avec le pays hôte et avec le pays de destination.

Sur ce dernier point, la CourEDH a précisé que le motif sous-jacent à la décision de faire de la durée du séjour d'une personne dans le pays hôte l'un des éléments à prendre en considération résidait dans la supposition que plus longtemps une personne réside dans un pays particulier, plus forts sont ses liens avec ce pays et plus faibles sont ses liens avec son pays d'origine (arrêts CourEDH *Maslov c. Autriche* du 23 juin 2008 [requête no 1638/03] § 68; *Emre* §§ 68-69). Doivent enfin être prises en compte les circonstances particulières entourant le cas d'espèce, comme par exemple les éléments d'ordre médical, ainsi que la proportionnalité de la mesure litigieuse, à travers le caractère provisoire ou définitif de l'interdiction du territoire (arrêts CourEDH *Hasanbasic* § 55; *Emre* § 71). Les autorités nationales jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour se prononcer sur la nécessité, dans une société démocratique, d'une ingérence dans l'exercice d'un droit protégé par l'article 8 CEDH et sur la proportionnalité de la mesure en question au but légitime poursuivi (arrêts CourEDH *Case of Salija* § 43; *K.M.* § 53; *Ukaj* § 36).

2.1.5. Dans un arrêt 6B_506/2017 du 14 février 2018, le Tribunal fédéral a confirmé l'expulsion de Suisse pour une durée de cinq ans d'un ressortissant portugais condamné à une peine privative de liberté de cinq mois pour vol et violation de

- 8/12 - P/22053/2016 domicile et à une amende de CHF 200.- pour contravention à la LStup. Célibataire et sans liens de filiation avérés, l'homme était arrivé en Suisse à l'âge de 28 ans et y résidait depuis 19 ans, comme une partie de sa fratrie.

Dans l'examen de la proportionnalité de la mesure, le Tribunal fédéral a tenu compte des faibles liens unissant le recourant à la Suisse (il n'avait qu'un permis B, nonobstant les nombreuses années de séjour en Suisse, avait notamment résidé dans une chambre d'hôtel à la charge de l'aide sociale et n'avait pas créé un foyer stable en Suisse). Il a aussi été pris en considération la possibilité pour l'intéressé de se resocialiser au Portugal, le danger qu'il représentait pour l'ordre et la sécurité publics, compte tenu aussi de ses antécédents, et la

durée limitée de l'expulsion.

E. 2.2

L'appelante ayant été reconnue coupable d'infraction grave à la LStup, pour des faits intervenus après le 1er octobre 2016, son expulsion est obligatoire (art. 66a al. 1 let. o CP), ce qui n'est pas contesté.

L'appelante soutient que le premier juge aurait dû renoncer à prononcer la mesure d'expulsion, en application de l'art. 66a al. 2 CP, laquelle porterait atteinte à sa vie privée et familiale.

E. 2.3

En premier lieu, force est de constater que l'appelante a commis une infraction grave pour l'ordre et la sécurité publics, portant sur un trafic d'une drogue dite dure et contribuant ainsi à la propagation de substances illicites dangereuses pour la santé (cf. arrêt du Tribunal fédéral 6B_506/2017 du 14 février 2018, consid. 2.5.1). La drogue en possession de l'appelante était particulièrement pure et devait être coupée plusieurs fois avant d'être vendue au détail, ce qui montre que l'appelante n'occupait pas l'échelon le plus bas du trafic et qu'elle devait réaliser des revenus conséquents. La peine infligée, de deux ans, n'est d'ailleurs pas peu importante. De plus, l'appelante a déjà deux antécédents inscrits à son casier judiciaire suisse. Il s'agit certes de condamnations moins graves que la dernière et non spécifiques mais elles sont récentes – 2014 et 2015 - et montrent que le comportement de l'appelante depuis son arrivée en Suisse n'a de loin pas été exemplaire. Les sanctions prononcées avec sursis n'ont eu aucun effet dissuasif et ne l'ont pas empêchée de commettre de nouvelles infractions. Cela est d'autant plus vrai que le trafic de cocaïne a été commis dans le délai d'épreuve du sursis octroyé en 2015. Le fait que l'appelante a des alias est aussi un élément défavorable.

La durée du séjour de l'appelante en Suisse, d'un peu plus de quatre ans au moment de la commission de l'infraction en décembre 2016, et de plus de cinq ans au moment du prononcé du présent arrêt, n'est pas considérable. A cet égard, la CPAR retient, sur la base du dossier, que l'appelante réside à Genève depuis 2012, rien n'établissant qu'elle y vivait déjà depuis 2008, comme elle le soutient. Elle s'est d'ailleurs mariée à un ressortissant suisse et roumain domicilié à Genève en ____ 2011 et le mariage a eu

- 9/12 - P/22053/2016 lieu à Gaillard, ce qui permet de considérer qu'elle résidait en France voisine à cette date. Aussi, l'appelante est arrivée en Suisse alors qu'elle était âgée de 28 ans et donc largement adulte.

Aucun élément du dossier ne permet de retenir que l'appelante a eu un comportement particulièrement bon ou mauvais depuis sa sortie de prison.

Au sujet de la solidité des liens sociaux, culturels et familiaux de l'appelante avec le pays hôte, soit la Suisse, respectivement avec le pays de destination, la Guinée ou la France, il sera d'abord observé que rien ne plaide en faveur d'une intégration en Suisse. A teneur du dossier, l'appelante a toujours travaillé en France et ne soutient pas disposer d'un réseau social en Suisse, pas plus qu'elle aurait exercé des activités dénotant une forme d'intégration à la vie locale. Le seul lien établi est son mariage. Or, le couple n'a pas d'enfant et l'appelante n'a pas fourni d'éléments de nature à démontrer la solidité et l'authenticité de cette relation.

On ne sait pas grand-chose des liens de l'appelante avec son pays d'origine, si ce n'est qu'elle y a grandi et y a vécu jusqu'à l'âge adulte et en maîtrise la langue. Elle a par ailleurs de la famille en France, en particulier sa mère, ressortissante de ce pays.

En définitive, les liens sociaux, culturels et familiaux tissés par l'appelante en Suisse paraissent très ténus et rien ne permet de penser que ses chances de réinsertion seraient plus faibles en Guinée ou en France qu'en Suisse.

Enfin, aucun élément d'ordre médical ne fait obstacle à son éloignement et la durée de l'expulsion, fixée au minimum légal de cinq ans, doit aussi être prise en considération dans l'appréciation de la proportionnalité.

Aussi, il n'apparaît pas que la mesure litigieuse constituerait une atteinte disproportionnée à la vie privée de l'appelante, qui se révélerait non nécessaire dans une société démocratique. Partant, l'appel doit être rejeté.

E. 3

L'appelante, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP).

E. 4.1

Les frais imputables à la défense d'office 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.

- 10/12 - P/22053/2016

E. 4.2

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, le règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) s'appliquant à Genève. Selon l'art. 16 al. 1 RAJ, l'indemnité due à l'avocat et au défenseur d'office en matière pénale est calculée selon le tarif horaire de CHF 200.- pour un chef d'étude (let. c), débours de l'étude inclus, la TVA étant versée en sus si l'intéressé y est assujéti, de même qu'une majoration forfaitaire de 20% jusqu'à 30 heures d'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure, pour les démarches diverses, telles que rédaction de courriers, entretiens téléphoniques, prise de connaissance de décisions etc., et de 10 % au-delà, pratique que le Tribunal fédéral a admise sur le principe (arrêt 6B_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi la décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3).

E. 4.3

En l'occurrence, l'état de frais du défenseur d'office de l'appelante jusqu'au 28 février 2018 est globalement adéquat et conforme aux principes dégagés par la pratique de la CPAR, à l'exception des 35 minutes consacrées à la rédaction de l'annonce et de la déclaration d'appel, ces démarches étant comprises dans le forfait pour l'activité diverse et des 1 heure et 15 minutes consacrées à l'étude du dossier, qui était déjà bien connu de l'avocat d'office, vu le stade avancé de la procédure, étant rappelé que l'appel était limité à la question de la mesure d'expulsion.

L'indemnité sera arrêtée à CHF 2'721.60 correspondant à 10h30 heures d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 2'100.-) plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 420.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 8% en CHF 201.60.

- 11/12 - P/22053/2016

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