

# GE\_GERICHTE P/10169/2017 vom 4. Juli 2018

GE Cour de justice, 2018-07-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_10169\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_10169_2017)

FR: GE\_GERICHTE P/10169/2017 du 4 juillet 2018

IT: GE\_GERICHTE P/10169/2017 del 4 luglio 2018

## Regeste

SÉJOUR ILLÉGAL; ENTRÉE ILLÉGALE; IMPOSSIBILITÉ OBJECTIVE; DÉLIT CONTINU ; PEINE PÉCUNIAIRE ; CONDAMNATION ; CONCOURS D'INFRACTIONS ; PEINE COMPLÉMENTAIRE ; DÉFENSE D'OFFICE | LStup.19.al1; LEtr.115.al1.leta; LEtr.115.al1.letb; LEtr.5

## 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

2.1.1. D'après les art. 115 al. 1 lit. a et b LEtr, est 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 (art. 5) ; séjourne illégalement en Suisse, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé. 2.1.2 L'art. 5 LEtr indique que pour entrer en Suisse, tout étranger doit avoir une pièce de légitimation reconnue pour le passage de la frontière et être muni d'un visa si ce dernier est requis (lit. a) ; disposer des moyens financiers nécessaires à son séjour (lit. b) ; ne représenter aucune menace pour la sécurité et l'ordre publics ni pour les relations internationales de la Suisse (lit. c) ; ne pas faire l'objet d'une mesure d'éloignement ou d'une expulsion au sens des art. 66 a ou 66 a bis du code pénal du 21 décembre 1937 (CP – RS 311.0). L'infraction à l'art. 115 al. 1 lit. a LEtr est réalisée si l'une des prescriptions cumulatives sur l'entrée en Suisse, au sens de l'art. 5 LEtr, est violée ( AARP/323/2017 c. 3.3.2). 2.1.3 Selon l'art. 9 al. 2 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative du 24 octobre 2007 (OASA – RS 142.201), les conditions d'entrée visées à l'art. 5 LEtr doivent être remplies pendant toute la durée du séjour non soumis à autorisation. 2.1.4 De jurisprudence constante, la punissabilité du séjour irrégulier suppose que l'étranger ne se trouve pas dans l'impossibilité objective - par exemple en raison d'un refus du pays d'origine d'admettre le retour de ses 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 6B\_320/2013 du 29 août 2013 consid. 2.1 et les arrêts cités; cf. également arrêts 6B\_139/2014 du 5 août 2014 consid. 2; 6B\_482/2010 du 7 octobre 2010 consid. 3.2.2 et 3.2.3). 2.1.5 Le séjour illégal est un délit continu (ATF 135 IV 6 c. 3.2; arrêt 6B\_196/2012 du 24 janvier 2013 c. 1.2). La condamnation en raison de ce délit opère une césure. Partant, la perpétuation du séjour irrégulier après le jugement constitue un acte indépendant permettant une nouvelle condamnation à raison d'un nouvel état de fait

non traité par le précédent jugement, tout en respectant le principe ne bis in idem . En vertu du principe de culpabilité, 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 c. 4.2).

## **E. 2.2**

En l'espèce, à teneur des documents figurant à la procédure, l'appelant a voyagé en train de \_\_\_\_\_ [Italie] à Genève, le 29 avril 2017, en possession de son permis de séjour et de sa carte d'identité italiens, mais non de son passeport G\_\_\_\_\_. Il a été interpellé 13 jours plus tard. L'appelant a expliqué avoir eu pour intention de ne rester en Suisse que deux ou trois semaines et avoir eu EUR 800.- lors de son arrivée, sans étayer ce fait. Lors de son interpellation, il n'avait plus que CHF 90.-, ce qui n'était pas suffisant pour subsister pour la semaine qu'il comptait encore passer en Suisse, si l'on retient la version qui lui est la plus favorable. Il dormait dans la rue et ne pouvait se nourrir convenablement, ce qui corrobore qu'il n'avait pas les moyens de subsistance nécessaire pour séjourner en Suisse (art. 5 lit. b LEtr). On peut par ailleurs en toute légitimité douter de sa réelle volonté de retourner en Italie à cette échéance puisqu'il a prétendu être venu en Suisse pour trouver du travail et non dans un but d'agrément. Le prévenu a été condamné préalablement, et dans la présente procédure, pour vente de cocaïne, de sorte qu'il est plus probable que ses moyens de subsistance provenaient déjà à fin 2016 et au printemps 2017, la période pénale de la présente procédure, d'avantage de ce trafic, que d'économies d'une activité prétendument déployée en Italie et/ou à Malte. Enfin, ses 17 contrôles de police dans le périmètre de la place D\_\_\_\_\_, lieu hautement connu pour abriter un trafic local de cocaïne, depuis août 2016, et ses condamnations en novembre 2017 et février 2018, dont la première notamment pour trafic de stupéfiants, assoient définitivement le fait que le prévenu n'est revenu en Suisse à fin avril 2017 ni pour travailler, ni pour du tourisme. Dans ces conditions, tant l'entrée en Suisse que le séjour de l'appelant étaient constitutifs d'infractions aux art. 115 al. 1 lit. a et b LEtr. Le jugement de première instance sera confirmé sur ce point.

## **E. 3**

3.1. Les nouvelles dispositions sur le droit des sanctions sont entrées en vigueur le 1 er janvier 2018. Cette réforme marque globalement un durcissement. La peine pécuniaire est désormais limitée à 180 jours (art. 34 al. 1 CP). A l'aune de l'art. 2 CP, cette réforme du droit des sanctions est moins favorable à la personne condamnée qui pourra ainsi revendiquer l'application du droit en vigueur au 31 décembre 2017 si les actes qu'il a commis l'ont été sous l'empire de ce droit, comme c'est le cas en l'espèce. L'ancien droit est donc applicable. 3.2.1. Conformément à l'art. 34 aCP, la peine pécuniaire est fixée en jours-amende dont le tribunal fixe le nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Un jour-amende est de CHF 3'000.- au plus. Le juge en arrête le montant selon la situation personnelle et économique de l'auteur au moment du jugement, notamment en tenant compte de son revenu et de sa fortune, de son mode de vie, de ses obligations d'assistance, en particulier familiales, et du minimum vital (al. 2). La détermination du nombre de jours-amende est fonction de la culpabilité de l'auteur (première phase). 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. 3.2.2. Selon 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. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque peine. Il y a plusieurs peines identiques lorsque le tribunal prononce dans le cas d'espèce, pour chaque norme violée, des peines du même genre (méthode concrète) (ATF 138 IV 120 consid. 5.2 p. 122 ss). D'après 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.

### **E. 3.3**

En l'espèce, la faute de l'appelant n'est pas anodine. Il s'est livré à un trafic de cocaïne et persiste à revenir ainsi qu'à séjourner en Suisse dans l'illégalité. Ses mobiles sont égoïstes, relevant de l'appât du gain, s'agissant du trafic de stupéfiants. Les infractions à la LEtr dénotent un mépris de sa part de la législation en vigueur. Même si la précarité de la situation personnelle de l'appelant explique, en partie, ses agissements, elle ne saurait les justifier, étant relevé son absence de liens avec la Suisse. Son statut en Italie, lui permettant de subvenir à ses besoins et à ceux de sa famille, en travaillant, rend encore moins compréhensible son insistance à rester en toute illégalité en Suisse. La collaboration à la procédure est moyenne, l'appelant ayant certes admis son trafic de stupéfiants, ce qu'il pouvait au demeurant difficilement contester au vu de la mise en cause d'un toxicomane. Il a néanmoins changé à plusieurs reprises ses versions. Sa prise de conscience est ainsi à relativiser, qui plus est au vu de la récidive. Il y a concours d'infractions entre les art. 19 al. 1 LStup et 115 al. 1 let. a et b LEtr, ce qui exclut l'application de la Directive sur le retour (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_320/2013 du 29 août 2013 consid. 3.2) et commande une aggravation de la peine dans une juste mesure. Une peine de 60 jours-amende à CHF 10.- l'unité, déclarée complémentaire aux peines prononcées les 6 novembre 2017 et 12 février 2018, sanctionne adéquatement son comportement et tient compte de sa situation financière. Elle sera donc confirmée.

### **E. 4**

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP), comprenant un émolument de CHF 1'200.- (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 lit. e du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP – RS/GE E 4 10.03]).

### **E. 5**

5.1.1. 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 s. = JdT 2014 IV 79). 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. 5.1.2. Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office ou le conseil juridique gratuit ( cf. art. 138 al. 1 CPP) 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,

débours de l'étude inclus ( cf. décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 3/4.2-4.4) de CHF 200.- pour le chef d'étude. En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus. 5.1.3. Reprenant l'activité de taxation suite à l'entrée en vigueur du CPP, la CPAR a maintenu dans son principe – nonobstant l'ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.35 du 3 août 2015 consid. 5.3 – l'ancienne pratique selon laquelle l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure était forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail décomptées depuis l'ouverture de la procédure, 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions. Cette pratique s'explique par un souci de simplification et de rationalisation, l'expérience enseignant qu'un taux de 20% jusqu'à 30 heures 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, ce que le Tribunal fédéral a d'ailleurs admis sur le principe (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_838/2015 du 25 juillet 2016 consid. 3.5.2 ; voir aussi les décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2016.34 du 21 octobre 2016 consid. 4.1 et 4.2 et BB.2015.85 du 12 avril 2016 consid. 3.5.2 et 3.5.3). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

#### **E. 5.2**

En application de ces principes, l'état de frais produit par le défenseur d'office paraît globalement adéquat, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de reprendre le détail des postes qui le composent. Aussi, l'indemnité sera arrêtée à CHF 712.80 correspondant à 2h45 d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 550.-), plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 110.-), et la TVA au taux de 8% selon la pratique transitoire du Pouvoir judiciaire à CHF 52.80. \* \* \*

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