

# **GE\_GERICHTE P/11145/2016 vom 3. Mai 2017**

GE Cour de justice, 2017-05-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_11145\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_11145_2016)

FR: GE\_GERICHTE P/11145/2016 du 3 mai 2017

IT: GE\_GERICHTE P/11145/2016 del 3 maggio 2017

## **Regeste**

IN DUBIO PRO REO ; DISPOSITIONS PÉNALES DE LA LSTUP ; LOI FÉDÉRALE SUR LES ÉTRANGERS ; SÉJOUR ILLÉGAL ; FIXATION DE LA PEINE | LStup.19.1. LEtr.115.1 B. CP.47

## **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 inéquitable (art. 404 al. 2 CPP).

### **E. 2**

Le principe in dubio pro reo, qui découle de la présomption d'innocence, garantie par l'art. 6 ch. 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) et 10 al. 3 CPP, concerne tant le fardeau de la preuve que l'appréciation des preuves. En tant que règle sur le fardeau de la preuve, ce principe signifie qu'il incombe à l'accusation d'établir la culpabilité de l'accusé, et non à ce dernier de démontrer son innocence. Il est violé lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que l'accusé n'a pas prouvé son innocence ou lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1145/2014 du 26 novembre 2015 consid. 1.2 et 6B\_748/2009 du 2 novembre 2009 consid. 2.1). Comme règle de l'appréciation des preuves, le principe in dubio pro reo interdit en conséquence au juge de se déclarer convaincu d'un état de fait défavorable à l'accusé, lorsqu'une appréciation objective des éléments de preuves recueillis laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à l'existence de cet état de fait. Des doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles, ne suffisent certes pas à exclure une condamnation. La présomption d'innocence n'est invoquée avec succès que si le recourant démontre qu'à l'issue d'une appréciation exempte d'arbitraire de l'ensemble des preuves, le juge aurait dû éprouver des doutes sérieux et irréductibles sur sa culpabilité (ATF 120 Ia 31 consid. 2 ; 124 IV 86 consid. 2a).

### **E. 3.1**

L'art. 19 al. 1 LStup réprime d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, le comportement de celui qui, sans droit, aliène ou prescrit des stupéfiants, en procure de toute autre manière à un tiers ou en met dans le commerce (let. c) ou celui qui, sans droit, possède, détient ou acquiert des stupéfiants ou s'en procure de toute autre

manière (let. d). L'infraction est intentionnelle, le dol éventuel étant suffisant (B. CORBOZ, Les infractions en droit suisse, vol. II, 3 e éd., Berne 2010, n. 53 ad art. 19 LStup).

### **E. 3.2**

En l'espèce, l'appelant a contesté, lors de son audition à la police, s'adonner au trafic de stupéfiants. Il a ensuite admis les faits lors de ses deux auditions devant le Ministère public pour se rétracter seulement devant le tribunal de première instance, arguant de sa mauvaise compréhension de l'anglais. Cette explication ne convainc pas. Tout d'abord, A\_\_\_\_\_ a accepté que ses auditions aient lieu en anglais. Ensuite, il n'est pas envisageable qu'il ait compris le reproche de " trafic " à la police, mais plus devant le Ministère public, lors de son audition du même jour, les faits reprochés étant de surcroît clairs. Ses nombreux antécédents en la matière, lesquels ne plaident pas en sa faveur, ne laissent pas de doute sur ses aptitudes à saisir les termes de " trafic " ou de marijuana destinée " à la vente ". Enfin, son anglais a été estimé suffisamment bon au cours de l'audience en première instance. Dans cet ordre d'idée, le fait qu'il n'ait pas été assisté d'un avocat à la police et devant le Ministère public n'est pas pertinent. Ses dénégations ne sont donc pas crédibles. Sa mise en cause par E\_\_\_\_\_ est suffisamment claire et les affirmations de D\_\_\_\_\_ vont dans le même sens, puisqu'il a indiqué à la police que l'appelant venait quelques fois dans l'appartement du 4 e étage sis \_\_\_\_\_ pour acheter de la marijuana auprès du dénommé " F\_\_\_\_\_ ". Il n'est jamais revenu sur cette assertion. A cela s'ajoute qu'au regard de la quantité de marijuana saisie sur l'appelant, en comparaison notamment à celle trouvée en possession de ses comparses, et de son conditionnement (en sachets minigraps, et non en vrac), cette drogue ne pouvait guère être destinée à sa consommation personnelle. De plus, l'appelant reconnaît vivre grâce à des associations et des amis, ainsi que de " petits boulots ". Il n'est dès lors pas envisageable qu'il puisse se permettre d'acheter de la marijuana pour CHF 50.- en vue de sa consommation personnelle. Sur la base des éléments susmentionnés, constituant un faisceau d'indices convergents, la CPAR a acquis la conviction que la marijuana détenue par l'appelant était bien destinée à être vendue. Sa condamnation pour infraction à l'art. 19 al. 1 LStup sera partant confirmée.

### **E. 4.1**

L'art. 115 al. 1 let. b LEtr punit d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire quiconque séjourne illégalement en Suisse, notamment après l'expiration de la durée du séjour non soumis à autorisation ou du séjour autorisé. Le Tribunal fédéral a précisé, en se fondant sur la jurisprudence européenne, que la Directive sur le retour, interdisant de sanctionner un étranger pour séjour illégal tant qu'une procédure de renvoi n'a pas été menée à son terme sans succès, n'est pas applicable aux ressortissants des pays tiers qui ont commis, outre le séjour irrégulier, un ou plusieurs autres délits en dehors du droit pénal sur les étrangers (arrêts du Tribunal fédéral 1B\_422/2016 du 7 décembre 2016 consid. 2.2 ; 6B\_320/2013 du 29 août 2013 consid. 3.2.).

### **E. 4.2**

En l'espèce, il est établi et non contesté en appel que A\_\_\_\_\_ a séjourné en Suisse illégalement durant la période pénale. L'appelant étant condamné pour infraction à l'art. 19 al. 1 LStup en sus de son séjour illégal, la Directive sur le retour n'est pas applicable en l'espèce, seul motif qu'il invoquait pour solliciter son acquittement également de ce chef. Le verdict de culpabilité du chef de séjour illégal sera par conséquent confirmé.

### **E. 5**

5.1. Selon l'art. 47 CP, 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 ; 136 IV 55 consid. 5 ; 134 IV 17 consid. 2.1 ; 129 IV 6 consid. 6.1).

### **E. 5.2**

Concernant plus spécifiquement le séjour illégal, la condamnation en raison de ce délit continu opère une césure, de sorte que le fait de perpétuer la situation irrégulière après le jugement constitue un acte indépendant permettant une nouvelle condamnation à raison des faits non couverts par le premier jugement, en conformité avec le principe ne bis in idem (ATF 135 IV 6 consid. 3.2 p. 9 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1226/2013 du 31 mars 2014 consid. 1.1). En vertu du principe de la culpabilité sur lequel repose le droit pénal, 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 consid. 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_1226/2013 précité).

### **E. 5.3**

Par ailleurs, les antécédents continuent de jouer un rôle très important dans la fixation de la peine (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER (éds), Basler Kommentar Strafrecht I : Art. 1-110 StGB, Jugendstrafgesetz , 3 e 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. 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).

### **E. 5.4**

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. 5.5**

En l'espèce, l'appelant n'a pas pris de conclusion subsidiaire sur la peine, qu'il ne conteste ni dans sa nature, ni dans sa quotité. La faute de l'appelant est importante, dès lors qu'il persiste à séjourner illégalement en Suisse tout en s'adonnant au trafic de stupéfiants. Sa situation personnelle, certes précaire, n'explique pas ses agissements. Du reste, au regard de ses précédentes condamnations pour des faits similaires et de sa collaboration médiocre durant la présente procédure, l'appelant ne semble pas avoir pris conscience de l'illicéité de ses actes. Compte tenu de la situation personnelle et financière de l'appelant et de son imperméabilité à la sanction pénale, une peine pécuniaire ou un travail d'intérêt général est

in envisageable. Les conditions pour le prononcé d'une courte peine privative de liberté sont ainsi réunies. Il y a concours d'infractions entre les art. 19 al. 1 LStup et 115 al. 1 let. b LEtr. Il convient de préciser que le présent séjour illégal ne relève pas d'une intention délictuelle différente des cas précédents, l'appelant ayant résidé en Suisse sans interruption depuis 2013. La quotité de la peine privative de liberté doit dès lors être fixée en tenant également compte des peines déjà subies par l'appelant en raison d'infractions à la LEtr. L'examen du casier judiciaire de l'appelant conduit la CPAR à évaluer à 220 jours (peines pécuniaires et peines privative de liberté confondues) la somme des peines déjà encourues sanctionnant le séjour illégal, soit un total en deçà de la peine menacée d'un an prévue par la loi. Par conséquent, le plafond fixé par la jurisprudence n'est pas encore atteint. Eu égard à l'ensemble des éléments pertinents, le trafic de stupéfiants appelle une peine de l'ordre de 60 jours. Cette peine doit ensuite être augmentée pour tenir compte de la violation de la LEtr, préoccupante du point de vue de la prise de conscience, d'où en définitive une peine adéquate de 90 jours.

#### **E. 5.6**

Cette peine sera partant confirmée.

#### **E. 5.7**

La non révocation des sursis précédents est acquise à l'appelant (art. 391 al. 2 CPP).

#### **E. 6**

Les mesures de confiscation n'étant à juste titre pas contestées par l'appelant, elles seront donc confirmées.

#### **E. 7**

Vu l'issue de la procédure, les prétentions en indemnisation formulées par l'appelant sont infondées et doivent être rejetées (art. 429 CPP).

#### **E. 8**

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat, comprenant un émolument de CHF 1'500.- (art. 428 CPP). \* \* \* \* \*

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