

GE_GERICHTE P/14860/2018 vom 28. Oktober 2019

GE Cour de justice, 2019-10-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_14860_2018

FR: GE_GERICHTE P/14860/2018 du 28 octobre 2019

IT: GE_GERICHTE P/14860/2018 del 28 ottobre 2019

Regeste

FIXATION DE LA PEINE | LEI.115.al1.letb; CP.47; CP.49; CP.41.al1; CP.42.al1; LEI.119

Erwägungen

E. 1.1

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. 1.2

La question de la recevabilité de la conclusion de l'appelant figurant uniquement dans son mémoire d'appel et tendant à une exemption de peine en regard de l'infraction à l'art. 115 let. b LEI pourrait se poser. Elle peut néanmoins demeurer ouverte vu les développements qui suivent.

E. 2

2.1.1. 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 concerné, 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). 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 (objective Tatkomponente). 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 (subjektive Tatkomponente). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (Täterkomponente), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), 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 142 IV 137 consid. 9.1 p. 147 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; ATF 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; ATF 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_798/2017 du 14 mars 2018 consid. 2.1 ; 6B_718/2017 du 17 janvier 2018 coonsid. 3.1 ; 6B_1428/2016 du 3 octobre 2017 consid. 4.1 ; 6B_326/2016 du 22 mars 2017 consid. 4.1).

2.1.2. Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67 aCP), 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 , 4ème éd., Bâle 2019, 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). Il en va de même des antécédents étrangers (ATF 105 IV 225 consid. 2 p. 226). Une série d'infractions semblables pèse plus lourd que des actes de nature différente. En outre, les condamnations passées perdent de leur importance avec l'écoulement du temps. Les condamnations qui ont été éliminées du casier judiciaire ne peuvent plus être utilisées pour l'appréciation de la peine ou l'octroi du sursis dans le cadre d'une nouvelle procédure pénale (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).

2.1.3. 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, des 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). 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). Lorsque les différentes infractions sont étroitement liées sur les plans matériel et temporel, de sorte qu'elles ne peuvent pas être séparées et être jugées pour elles seules, le juge ne viole pas le droit fédéral s'il ne détermine pas pour chaque infraction une peine hypothétique, mais fixe une peine de manière globale (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1011/2014 du 16 mars 2015 consid. 4.4). Le juge a l'obligation d'aggraver la peine en cas de concours d'infraction (ATF 103 IV 225 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1216/2017 du 11 juin 2018 consid. 1.1.1).

2.2.1. Aux termes de l'art. 41 al. 1 CP, le juge peut prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (let. a) ou s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (let. b).

2.2.2. La Directive du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (Directive sur le retour 2008/115/CE) a pour but de mettre en place une politique efficace d'éloignement et de rapatriement afin que les personnes concernées soient rapatriées de

façon humaine et dans le respect intégral de leurs droits fondamentaux ainsi que de leur dignité. Selon le Tribunal fédéral, l'étranger qui séjourne en France depuis quelques années et n'est pas poursuivi du chef de séjour illégal en Suisse, au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEI, mais uniquement pour entrée illégale (let. a), est soustrait à l'application de la Directive européenne (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1061/2016 du 19 juillet 2017 consid. 2.2, confirmant l' AARP/307/2016 du 4 août 2016 consid. 2.3 ; 1B_162/2015 du 1er juillet 2015 consid. 2.3 ; AARP/166/2017 du 17 mai 2017 consid. 2.2.3 ; ACPR/173/2015 du 23 mars 2015 consid. 3.4 in medio, qui différencie deux motifs distincts justifiant la non applicabilité de la Directive sur le retour, dont l'absence de séjour irrégulier). 2.2.3. Selon l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une 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). La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner le prévenu de commettre de nouvelles infractions doit être tranchée sur la base d'une appréciation d'ensemble, tenant compte des circonstances de l'infraction, des antécédents de l'auteur, de sa réputation et de sa situation personnelle au moment du jugement, notamment de l'état d'esprit qu'il manifeste. Le pronostic doit être posé sur la base de tous les éléments propres à éclairer l'ensemble du caractère du prévenu et ses chances d'amendement. Il n'est pas admissible d'accorder un poids particulier à certains critères et d'en négliger d'autres qui sont pertinents (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s.). Le juge doit par ailleurs motiver sa décision de manière suffisante (cf. art. 50 CP). Le sursis est la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185 s. et les références ; ATF 134 IV 140 consid. 4.2 p. 143 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_1339/2016 du 23 mars 2017 consid. 1.1.1 ; 6B_372/2016 du 22 mars 2017 consid. 4).

E. 2.3

L'appelant n'a pas recouru au Tribunal fédéral contre la peine privative de liberté de 90 jours qui lui a été infligée par la CPAR le 1^{er} octobre 2018 pour séjour illégal et violation de domicile. Compte tenu de la motivation de cet arrêt, et donc de son parcours depuis lors, il soutient étonnamment qu'il pourrait prétendre au prononcé d'une peine pécuniaire. Certes, comme retenu à juste titre par les premiers juges, la peine à fixer dans la présente procédure sera partiellement complémentaire, pour autant que de même genre, à cette peine privative de liberté du 1^{er} octobre 2018, dans la mesure où elle concernera le séjour illégal (périodes du 1^{er} mai au 6 août 2018 puis du 8 août au 13 septembre 2018 et du 15 septembre jusqu'au 1^{er} octobre 2018) et une violation de périmètre du 13 septembre 2018 antérieurs à ladite condamnation. Si une peine privative de liberté se justifiait déjà au 1^{er} octobre 2018, alors que la CPAR n'avait pas connaissance de ces infractions, elle s'impose d'autant plus que depuis cette condamnation, le prévenu s'est une nouvelle fois rendu coupable d'une violation d'interdiction de périmètre le 7 janvier 2019. Ainsi, la CPAR se référant expressément aux motifs de sa décision du 1^{er} octobre 2018 reportés supra, valant mutatis mutandis dans la présente procédure, relèvera que le prévenu s'est à nouveau rendu coupable de séjour illégal sur une période de plusieurs mois, et par deux fois a pénétré dans le canton de Genève nonobstant l'interdiction de pénétrer dont il faisait l'objet jusqu'au 7

février 2019. Il s'obstine à demeurer en Suisse en toute illégalité, alors qu'il aurait pu à trois reprises embarquer sur un vol le ramenant dans son pays d'origine en 2014. Devant la CPAR dans le cadre de l'instruction de l'appel ayant mené à l'arrêt du 1^{er} octobre 2018, il se disait déjà prêt à rentrer en Algérie pour y trouver du travail. Or, deux semaines après cet arrêt, entendu devant le MP, il a réitéré ce souhait. Il n'en a à l'évidence rien fait puisqu'il a été interpellé une nouvelle fois à Genève le 7 janvier 2019 et s'est rendu à la convocation du MP le 1^{er} mars 2019. Autant dire que dans ces conditions il est sérieusement permis de douter de sa réelle intention de retourner un jour en Algérie, ces prétendues démarches dans ce sens n'étant au demeurant nullement étayées au-delà de deux documents datant de la fin de l'année 2018, soit de plus de 10 mois. Sa faute dans la présente procédure n'est pas négligeable. Nonobstant ses huit précédentes condamnations, il s'obstine à demeurer en Suisse en toute illégalité et à venir dans le canton de Genève dans lequel il était interdit d'entrer au moment des faits. Il n'avance à cet égard aucune raison sérieuse l'obligeant à quitter son canton d'attribution, le Valais, l'achat de Rivotril n'en étant pas une pas plus que la collecte d'habits qu'il aurait laissés chez un ami ou des raisons médicales nullement étayées, un réseau de soins suffisants existant en Valais. Il avait ainsi toute liberté d'agir autrement. Il ne fait manifestement aucun cas des décisions administratives et judiciaires rendues à son encontre. Il y a concours d'infractions entre les art. 115 al. 1 let. b LEI (trois périodes) et avec l'art. 119 LEI (deux occurrences). Le maximum légal de peine pour le séjour illégal n'est pas atteint, s'agissant in concreto d'une peine privative de liberté d'un an, malgré ses désormais six précédentes condamnations pour cette même infraction, puisque, dans quatre cas, celle-ci entre en concours avec d'autres infractions. L'appelant ne soutient d'ailleurs pas le contraire puisqu'il estime à 180 unités le total des condamnations de ce seul chef d'infraction. L'appelant n'a pas su saisir les nombreuses chances qui lui ont été données de se conformer à l'ordre juridique suisse. Sa collaboration à la procédure doit en définitive être qualifiée de sans particularité. Sa prise de conscience est par contre nulle dans la mesure où il ne s'est à aucun moment remis en cause et prétend encore pouvoir convaincre les autorités d'une quelconque volonté de retourner en Algérie. Pour des motifs de prévention spéciale, seule une peine privative de liberté entre en ligne de compte, étant rappelé que la problématique de l'application de la Directive sur le retour ne se pose pas dans le cas d'espèce où il est reproché à l'appelant, outre son séjour illégal, des infractions à l'art. 119 LEI et où la procédure de renvoi s'est soldée par un échec. Les dernières peines privatives de liberté n'ont eu aucun effet dissuasif. Le pronostic se présente sous un jour clairement défavorable, ce qui exclut le prononcé du sursis. Compte tenu de ce qui précède, c'est à juste titre que les premiers juges ont condamné le prévenu à une peine privative de liberté ferme de 80 jours sous déduction de la détention subie avant jugement, soit quatre jours (recte : six jours), peine partiellement complémentaire à celle prononcée le 1^{er} octobre 2018 par la CPAR. L'appel du prévenu sera en conséquence rejeté.

E. 3

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