

GE_GERICHTE P/19717/2019 vom 14. Juli 2020

GE Cour de justice, 2020-07-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_19717_2019

FR: GE_GERICHTE P/19717/2019 du 14 juillet 2020

IT: GE_GERICHTE P/19717/2019 del 14 luglio 2020

Regeste

RUPTURE DE BAN;FIXATION DE LA PEINE;PEINE PRIVATIVE DE LIBERTÉ;PEINE COMPLÉMENTAIRE;REFORMATIO IN PEJUS | CP.291.al1; CP.47; CP.49.al2

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 [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. 2.1

L'art. 291 CP prévoit une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

E. 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 (objektive 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).

E. 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 , 3ème éd., Bâle 2013, n. 130 ad art. 47 ; 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). 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).

E. 2.1.3

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 142 IV 329 consid. 1.4.1 p. 331 = JdT 2017 IV 221 ; SJZ/RSJ 112/2016 p. 530 ; AJP 2017 p. 408 ; AARP/49/2017 du 10 février 2017 consid. 3.2.1 à 3.2.3 ; ATF 142 IV 265 consid. 2.3.3 p. 268 = JdT 2017 IV 129 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.2 p. 67 ; ATF 138 IV 113 consid. 3.4.1 p. 115 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_952/2016 , 6B_962/2016 du 29 août 2017 consid. 4.1). Cette situation vise le concours réel rétrospectif qui se présente lorsque l'accusé, qui a déjà été condamné pour une infraction, doit être jugé pour une autre infraction commise avant le premier jugement, mais que le tribunal ignorait. L'art. 49 al. 2 CP enjoint au juge de prononcer une peine complémentaire ou additionnelle (" Zusatzstrafe "), de telle sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.1 = JdT 2017 IV 129 ; 141 IV 61 consid. 6.1.2 p. 67 ; 138 IV 113 consid. 3.4.1 p. 115 et les références). Il doit s'agir de peines de même genre (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 et les références = JdT 2017 IV 129). Lorsque les conditions nécessaires pour prononcer une peine complémentaire sont remplies, le tribunal fixe tout d'abord une peine d'ensemble hypothétique. Concrètement, le juge se demande d'abord quelle peine d'ensemble aurait été prononcée si toutes les infractions avaient été jugées simultanément (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1141/2017 du 7 juin 2018 consid. 4.1). Dans ce contexte, le juge doit procéder selon les principes de l'art. 49 al. 1 CP (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.3 p. 268; 138 IV 120 consid. 5.2 p. 122 s.). La peine complémentaire est constituée de la différence entre cette peine d'ensemble et la peine de base, à savoir celle prononcée précédemment (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.2 p. 67; 6B_1141/2017 précité consid. 4.1). Bien que le deuxième tribunal doive fixer la peine d'ensemble, il ne peut pas revoir la peine de base, à savoir celle du premier jugement, même s'il estime que les premiers faits justifiaient une peine plus sévère ou moins sévère. Dans le cas contraire, il enfreindrait l'autorité de chose jugée de la première décision (ATF 142 IV 265 consid. 2.3 et 2.4 = JdT 2017 IV 129 ; AARP/467/2016 du 18 novembre 2016 consid. 3.3.2 ; AARP/450/2016 du 9 novembre 2016 consid. 2.2.5 ; J. FRANCEY, Le concours rétrospectif (art. 49 al. 2 CP), in LawInside, 31 août 2016, [http://www.lawinside.ch/304/\[31.01.17\]](http://www.lawinside.ch/304/[31.01.17])).

E. 2.1.4

L'art. 41 CP autorise le juge à prononcer une peine privative de liberté à la place d'une peine pécuniaire, en justifiant son choix de manière circonstanciée (al. 2), si une peine privative de liberté paraît justifiée pour détourner l'auteur d'autres crimes ou délits (al. 1 let. a) ou s'il y a lieu de craindre qu'une peine pécuniaire ne puisse pas être exécutée (al. 1 let. b). Pour être à même d'émettre un pronostic à cet égard, le juge doit d'abord fixer dans les grandes lignes la peine pécuniaire susceptible d'être prononcée. Le nombre de jours-amende et leur montant unitaire doivent être prévus par l'art. 34 CP. Lorsque le pronostic s'avère défavorable, le prononcé d'une peine privative de liberté devrait s'imposer (par analogie avec l'ancien droit s'agissant du choix de la peine : ATF 134 IV 60 ; M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, Petit commentaire du Code pénal, 2e éd., Bâle 2017, n. 2 ad art. 41 [1.1.2018]). S'agissant de l'art. 41 al. 1 let. b CP, l'impossibilité doit être liée à la personne du condamné. Il y a lieu d'admettre qu'une peine pécuniaire ne peut être prononcée lorsque le condamné ne s'acquittera vraisemblablement pas des jours-amende, en présence d'un risque de fuite, par manque de moyens suffisants ou encore en raison d'une mesure d'éloignement prononcée par une autorité administrative (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, op. cit., n. 3 ad art. 41 [1.1.2018]).

E. 2.1.5

La peine pécuniaire constitue la sanction principale dans le domaine de la petite et moyenne criminalité, les peines privatives de liberté ne devant être prononcées que lorsque l'Etat ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Lorsque tant une peine pécuniaire qu'une peine privative de liberté entrent en considération et que toutes deux apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute commise, il y a en règle générale lieu, conformément au principe de la proportionnalité, d'accorder la priorité à la première, qui porte atteinte au patrimoine de l'intéressé et constitue donc une sanction plus clémente qu'une peine privative de liberté, qui l'atteint dans sa liberté personnelle. Le choix de la sanction doit être opéré en tenant compte au premier chef de l'adéquation de la peine, de ses effets sur l'auteur et sur sa situation sociale ainsi que de son efficacité du point de vue de la prévention. La faute de l'auteur n'est en revanche pas déterminante (ATF 144 IV 313 consid. 1.1.1). Le juge doit fixer, pour toute infraction à juger, le genre de peine devant sanctionner les faits concernés. A cet égard, on ne saurait exiger du juge qu'il se place, de manière artificielle, dans la position d'un autre magistrat, en feignant d'ignorer les éléments antérieurs ou postérieurs à la décision précédente dont il a désormais connaissance. Une telle façon de procéder révélerait d'ailleurs rapidement ses limites (arrêt du Tribunal fédéral _____/2019 du _____ 2019, consid. 1.4.1). 2.2.1. En l'espèce, la faute de l'appelant n'est pas négligeable. Il a persisté à séjourner en Suisse sans être au bénéfice des autorisations nécessaires, nonobstant deux mesures d'expulsion judiciaire d'une durée de cinq et dix ans prononcées à son encontre. Si l'acte reproché est certes de courte durée et n'a causé qu'un faible trouble à l'ordre public, il ne faut pas sous-estimer le préjudice pour la collectivité du séjour illégal, y compris au plan matériel, puisque cela mobilise constamment les nombreux acteurs appelés à le réprimer. L'appelant a agi par pure convenance personnelle et au mépris de la loi et des décisions de justice, notamment des mesures d'expulsion déjà prises à son encontre par les autorités suisses, ce qu'il aurait continué à faire s'il n'avait pas été interpellé. La rupture de ban répétée, commise le 5 février 2020, soit moins d'un an après la première infraction et quelques jours seulement après l'audience de jugement, démontre qu'il fait fi

des décisions de l'autorité et que les sanctions ne semblent avoir aucune influence sur son comportement. A cela s'ajoute une situation précaire qui augmente encore le risque de commission de nouvelles infractions. Sa situation personnelle est certainement précaire, mais cela ne justifie pas son comportement. Le mobile lié à des problèmes de santé ne peut être pris en considération, dès lors que l'appelant ne fournit aucun élément qui puisse indiquer qu'il souffre d'une maladie ou qu'il a entrepris des démarches médicales en Suisse. Il n'a en outre jamais apporté la preuve qu'il ne pouvait pas se faire soigner en Italie où il indique vivre, ni ailleurs qu'en Suisse. Partant, le défaut de crédibilité qui s'y rattache ne permet pas de retenir que tel est le motif qui expliquerait son maintien en Suisse en violation de la loi. Sa collaboration à la procédure a été médiocre, dans la mesure où il a seulement plaidé en appel qu'il souffrait de problèmes de santé, ce qui apparaît de pure circonstance compte tenu de son silence à ce sujet lors des auditions devant la police et le MP. Sa prise de conscience du caractère illicite de ses agissements et son amendement sont tout au plus balbutiants. Ils sont en tout état grandement à relativiser au regard de ses dix condamnations précédentes depuis 2008, notamment pour des faits similaires, qui ne l'ont pas découragé de récidiver. Il a été pris en flagrant délit et en récidive, ce qui démontre, s'il le faut encore, qu'il s'obstine à demeurer ou à revenir en Suisse en toute illégalité. Il a certes reconnu sa culpabilité évidente, mais ses antécédents spécifiques montrent qu'il n'a tiré aucun enseignement du caractère répréhensible de ses agissements et est durablement ancré dans la délinquance, ce qui est un motif d'aggravation de la peine. Cette persévérance dans la commission répétée d'infractions ne peut que conduire au prononcé d'une sanction sévère. Si l'appelant a manifesté son intention de quitter la Suisse pour s'établir en Italie, à _____, auprès de sa femme, la Cour ne peut s'appuyer sur aucun élément au dossier attestant de la réalité de sa détermination, ni même de liens en Italie. De plus, en dépit du fait qu'il allègue aujourd'hui être en mesure de s'acquitter d'une peine pécuniaire, en se prévalant de la possibilité de reprendre une activité professionnelle dans ce pays, rien ne prouve non plus la faisabilité de son projet. Une peine pécuniaire est ainsi exclue aussi bien par la situation de l'appelant, sans revenu ni fortune, que par l'absence de tout effet dissuasif d'une telle peine sur lui, sa précédente condamnation à une peine de ce genre ne l'ayant pas incité à se conformer à la législation suisse. Seule une peine privative de liberté ferme apparaît justifiée en l'espèce.

2.2.2. Les agissements de l'appelant poursuivis dans la présente procédure remontent aux mois de juin à septembre 2019 et sont donc antérieurs à la condamnation du 25 mars 2020 prononcée par le TP à l'occasion de laquelle l'appelant s'est vu infliger une peine privative de liberté de huit mois, sous déduction de 50 jours avant jugement, pour rupture de ban (peine de base). Conformément à la jurisprudence, il convient de tenir compte du concours réel rétrospectif au sens de l'art. 49 al. 2 CP, la peine requise par le TP le 28 janvier 2020 ne tenant pas compte de celle prononcée le 25 mars 2019 et donc du caractère désormais complémentaire de la peine à fixer. Une peine privative de liberté de 14 mois aurait ainsi correctement sanctionné les deux infractions à l'origine de la présente procédure commises en concours et en récidive par l'appelant, vu son comportement délictueux répété et son mépris des décisions de justice le frappant (dix mois qui devraient sanctionner l'infraction de rupture de ban commise entre le 7 juin et le 25 septembre 2019, infraction la plus grave vu sa durée, et, par le jeu de concours selon l'art. 49 al. 1 CP, quatre mois pour la rupture de ban répétée le 5 février 2020 [peine hypothétique de huit mois]). Constituée de la différence entre cette peine d'ensemble (14 mois) et la peine de base résultant du jugement du 25 mars 2020 (huit mois), la peine privative de liberté complémentaire devrait être arrêtée à six mois. Cela étant, en l'absence d'appel(-joint) du

MP, la CPAR est liée par l'interdiction de la reformatio in pejus (art. 391 al. 2 CPP), de sorte que la quotité de la peine du jugement entrepris sera confirmée.

E. 3

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat, qui comprennent un émolument de CHF 1'200.- (art. 428 CPP).

E. 4

L'état de frais produit par le conseil de l'appelant paraît adéquat et conforme aux dispositions et principes qui régissent l'assistance judiciaire, de sorte qu'il sera admis sans en reprendre le détail. En conclusion, l'indemnité sera arrêtée à CHF 1'163.20 correspondant à 4h30 d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (CHF 900.-), plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 180.-) et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% (CHF 83.20). * * * * *

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