

# **GE\_GERICHTE P/22255/2014 vom 28. August 2015**

GE Cour de justice, 2015-08-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_P\\_22255\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_22255_2014)

FR: GE\_GERICHTE P/22255/2014 du 28 août 2015

IT: GE\_GERICHTE P/22255/2014 del 28 agosto 2015

## **Regeste**

FIXATION DE LA PEINE ; DISPOSITIONS PÉNALES DE LA LETR | 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 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. 2.1**

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 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; ATF 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_660/2013 du 19 novembre 2013 consid. 2.2).

### **E. 2.2**

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).

### **E. 2.3**

Aux termes de l'art. 41 al. 1 CP, le juge peut prononcer une peine privative de liberté ferme de moins de six mois uniquement si les conditions du sursis à l'exécution de la peine (art. 42 CP) ne sont pas réunies et s'il y a lieu d'admettre que ni une peine pécuniaire, ni un travail d'intérêt général ne peuvent être exécutés. À titre de sanctions, le nouveau droit fait de la peine pécuniaire (art. 34 CP) et du travail d'intérêt général (art. 37 CP) la règle dans le domaine de la petite criminalité, respectivement de la peine pécuniaire et de la peine privative de liberté la règle pour la criminalité moyenne. Dans la conception de la nouvelle partie générale du Code pénal, la peine pécuniaire constitue la sanction principale. Les peines privatives de liberté ne doivent être prononcées que lorsque l'État ne peut garantir d'une autre manière la sécurité publique. Quant au travail d'intérêt général, il suppose l'accord de l'auteur. En vertu du principe de la proportionnalité, il y a lieu, en règle générale, lorsque plusieurs peines entrent en considération et apparaissent sanctionner de manière équivalente la faute, de choisir celle qui restreint le moins sévèrement la liberté personnelle de l'intéressé, respectivement qui le touche le moins durement. La peine pécuniaire et le travail d'intérêt général représentent des atteintes moins importantes et constituent ainsi des peines plus clémentes. Cela résulte également de l'intention essentielle, qui était au cœur de la révision de la partie générale du Code pénal en matière de sanction, d'éviter les courtes peines de prison ou d'arrêt, qui font obstacle à la socialisation de l'auteur, et de leur substituer d'autres sanctions. Pour choisir la nature de la peine, le juge doit prendre en considération l'opportunité de la sanction déterminée, ses effets sur l'auteur et son milieu social, ainsi que son efficacité préventive (ATF 134 IV 97 consid. 4 p. 100 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_234/2010 du 4 janvier 2011 consid. 4.1.1 et 6B\_128/2011 du 14 juin 2011 consid. 3.1). Il convient donc d'examiner en premier lieu si les conditions du sursis sont réunies ou non, selon les critères posés par l'art. 42 CP (ATF 135 IV 180 consid. 2.1 p. 185). Lorsque le pronostic est défavorable et que, par conséquent, un sursis est exclu, il convient de déterminer si une peine pécuniaire, respectivement un travail d'intérêt général, peuvent être exécutés. 2.4.1. Pour l'octroi du sursis (art. 42 CP), le juge doit poser un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. La question de savoir si le sursis serait de nature à détourner l'accusé 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 de l'accusé 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. Le nouveau droit pose des exigences moins élevées quant au pronostic pour l'octroi du sursis. Auparavant, il fallait que le pronostic soit favorable. Désormais, il suffit qu'il n'y ait pas de pronostic défavorable. Le

sursis est désormais la règle dont on ne peut s'écarter qu'en présence d'un pronostic défavorable. Il prime en cas d'incertitude (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.2 p. 5-6 ; SJ 2008 I p. 277 consid. 2.1. p. 280). 2.4.2. Si, durant les cinq ans qui précèdent l'infraction, l'auteur a été condamné à une peine privative de liberté ferme ou avec sursis de six mois au moins ou à une peine pécuniaire de 180 jours-amende au moins, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (art. 42 al. 2 CP), soit de circonstances qui empêchent que l'infraction antérieure ne détériore le pronostic (Message concernant la modification du code pénal suisse [dispositions générales, entrée en vigueur et application du code pénal] et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs du 21 septembre 1998, FF 1999 p. 1855). Il s'agit de déterminer s'il existe des circonstances si favorables qu'elles compensent tout au moins la crainte résultant de l'indice défavorable constitué par l'antécédent. Tel peut être le cas lorsque les faits les plus récents n'ont aucun rapport avec le jugement antérieur ou encore en cas de modification particulièrement positive dans la vie de l'auteur (ATF 134 IV 1 consid. 4.2.3 p. 6 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_352/2014 du 22 mai 2015 consid. 7.1., destiné à la publication). L'art. 42 al. 2 CP ne s'applique qu'en présence d'une seule condamnation antérieure, et non si l'auteur a été condamné à plusieurs peines, même si l'addition de leur durée dépasse six mois ou 180 jours-amende. En effet, ce qui est déterminant, c'est que l'auteur ait commis une infraction d'une certaine gravité, et non plus – comme sous l'ancien droit – qu'il ait purgé une peine privative de liberté d'une certaine longueur (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_812/2009 du 18 février 2010 consid. 2.1).

### **E. 2.5**

L'art. 36 al. 1 CP dispose que, dans la mesure où le condamné ne paie pas la peine pécuniaire et que celle-ci est inexécutable par la voie de la poursuite pour dettes, la peine pécuniaire fait place à une peine privative de liberté. La seule perspective que la peine pécuniaire ne puisse être exécutée ne doit cependant pas conduire a priori au prononcé d'une courte peine privative de liberté ferme. Ni la situation économique de l'auteur ni le fait que son insolvabilité est prévisible ne constituent des critères pertinents pour choisir la nature de la sanction (ATF 134 IV 97 consid. 5.2.3 p. 104-105 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_541/2007 du 13 mai 2008 consid. 5.1). En effet, la peine pécuniaire ne se résume pas à la seule privation de moyens financiers. Son sens et son but résident dans la restriction apportée au standard de vie ainsi qu'aux possibilités de consommation qui en résultent. Selon le législateur, la peine pécuniaire doit aussi pouvoir être prononcée à l'encontre d'auteurs dont les revenus sont faibles, très faibles ou n'atteignent même pas le minimum vital, à défaut de quoi, des peines privatives de liberté seraient fréquemment infligées parce que la peine pécuniaire apparaîtrait inadéquate. Cela contredirait fondamentalement l'intention centrale à la base de la révision. En tant que la peine pécuniaire touche précisément à ce qui est nécessaire aux auteurs démunis pour vivre, elle est d'autant plus clairement sensible pour ces derniers. Il n'y a pas place non plus selon le Message pour une peine pécuniaire qui ne puisse être acquittée, sous réserve de la faute de l'auteur ou d'événements imprévisibles. C'est pourquoi le législateur a expressément renoncé à fixer un seuil minimal à la peine pécuniaire. Le prononcé d'une peine pécuniaire modique est ainsi possible à l'encontre des personnes ne réalisant qu'un faible revenu ou qui sont démunies, tels les bénéficiaires de l'aide sociale, les personnes sans activité professionnelle, celles qui s'occupent du ménage ou encore les étudiants, par exemple (ATF 134 IV 97 consid. 5.2.3 p. 104-105 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_541/2007 du 13 mai 2008 consid. 5.1). Conformément à l'art. 34 CP, la peine pécuniaire est fixée en jours-amende dont le tribunal

fixe le nombre en fonction de la culpabilité de l'auteur (al. 1). Il y a lieu d'appliquer la règle générale de l'art. 47 CP. La quotité du jour-amende doit être fixée 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).

#### **E. 2.6**

Le prononcé d'un travail général n'est justifié qu'autant que l'on puisse au moins prévoir que l'intéressé pourra, cas échéant après l'exécution, poursuivre son évolution en Suisse. Lorsqu'il est d'avance exclu que l'étranger demeure en Suisse, ce but ne peut être atteint. Aussi, lorsqu'il n'existe, au moment du jugement, aucun droit de demeurer en Suisse, ou lorsqu'il est établi qu'une décision définitive a été rendue sur son statut en droit des étrangers et qu'il doit quitter la Suisse, le travail d'intérêt général ne constitue pas une sanction adéquate (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_787/2014 du 27 novembre 2014 consid. 1.3.2 et 6B\_262/2012 du 4 octobre 2012 consid. 1.3.2).

#### **E. 7**

L'infraction à l'art. 19 al. 1 LStup est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire, celles réprimées à l'art. 115 al. 1 LEtr d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. 2.

#### **E. 8**

En l'espèce, la faute de l'appelant n'est pas négligeable. Si la période pénale, soit vraisemblablement trois mois, est certes courte sa faute n'est pas anodine, dans la mesure où il s'évertue à revenir et séjourner en Suisse malgré une précédente condamnation pour y travailler illégalement, faisant ainsi fi des lois en vigueur. Sa faute est de gravité moyenne s'agissant de l'infraction à LStup, eu égard au fait qu'il n'est question que d'assez faibles quantités de cocaïne et de son rôle de vendeur de rue. Sa situation personnelle précaire n'est pas un facteur à décharge nonobstant ses développements en ce sens, dans la mesure où elle est la conséquence de son refus de quitter un pays où il séjourne illégalement. Il a fait l'objet d'une précédente condamnation, somme toute récente à l'époque des faits, pour des infractions spécifiques. Ce précédent ne l'a pas dissuadé de récidiver, de surcroît dans le délai d'épreuve de trois ans. Sa collaboration à la procédure doit être qualifiée de bonne. Il a immédiatement reconnu les faits qui lui étaient reprochés, été cohérent et constant dans son récit. Aucune des circonstances atténuantes prévues par l'art. 48 CP n'est réalisée, ni d'ailleurs plaidée. Il y a concours d'infractions. Le pronostic d'avenir de l'appelant est clairement défavorable. Sa précédente et relativement récente condamnation pour des faits similaires, pour laquelle il avait été détenu préventivement pendant 134 jours, n'a eu aucun effet dissuasif, étant précisé que faute d'avoir été démontré, le départ pour la France dont il se prévaut ne saurait être pris en compte. À cela s'ajoute une situation précaire qui augmente encore le risque de commission de nouvelles infractions. Une peine avec sursis ne semble donc pas apte à le détourner de commettre d'autres infractions du même type, de sorte que seule une peine ferme est envisageable. Le statut administratif de l'appelant ne permet pas le prononcé d'un travail d'intérêt général, ce qui n'est au demeurant pas plaidé. La peine privative de liberté, pourtant plus sévère, qui lui avait précédemment été infligée étant restée sans effet, le prononcé d'une peine pécuniaire ne serait pas suffisamment dissuasif pour détourner l'appelant de comportements similaires. Pour ces motifs, seule entre en considération une courte peine privative de liberté, étant rappelé que la D irective sur le

retour 2008/115/CE et la jurisprudence y relative ne trouvent pas application, l'appelant ayant également été condamné pour infractions à la LStup. Au vu des éléments qui précèdent, le premier juge n'a pas mésusé de son pouvoir d'appréciation en arrêtant la quotité de la peine à quatre mois, d'autant qu'il a renoncé à révoquer le sursis précédemment octroyé. Le jugement dont est appel sera donc entièrement confirmé. 3. L'appelant, qui succombe, sera condamné aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de jugement de CHF 1'200.- (art. 428 CPP et 14 al. 1 du règlement fixant le tarif des frais en matière pénale du 22 décembre 2010 [RTFMP ; E 4 10.03]). 4. 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). Au regard de ce qui précède, la CPAR est compétente, au sens de l'art. 135 al. 2 CPP, pour statuer sur l'activité postérieure à sa saisine, le 13 avril 2015. 4.2.1. 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. S'agissant d'une affaire soumise à la juridiction cantonale genevoise, c'est le droit genevois qui s'applique, à savoir le règlement sur l'assistance juridique et l'indemnisation des conseils juridiques et défenseurs d'office en matière civile, administrative et pénale du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04). 4.2.2. 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 suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 65.- (let. a) ; collaborateur CHF 125.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). La TVA est versée en sus. L'avocat d'office a droit au remboursement intégral de ses débours (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_810/2010 du 25 mai 2011 consid. 2 et les références citées). Ceux de l'étude sont inclus dans les tarifs horaires prévus par la disposition précitée (arrêt de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral, BB.2013.127 du 4 décembre 2013 consid. 3/4.2-4.4). Seules les heures nécessaires à la défense devant les juridictions cantonales sont retenues et sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ). La CPAR s'est inspirée jusqu'à présent des "Instructions relatives à l'établissement de l'état de frais" et de l' "Etat de frais standard – Mode d'emploi et modèle" émis en 2002 et 2004, dans un souci de rationalisation et de simplification, par le Service de l'assistance juridique, autrefois chargé de la taxation. Une indemnisation forfaitaire de 20% jusqu'à 30 heures d'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure, ou 10% lorsque l'état de frais porte sur plus de 30 heures, est allouée pour les démarches diverses, tels la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions, sous réserve d'exceptions possibles, pour des documents particulièrement volumineux ou nécessitant un examen poussé, charge à l'avocat d'en justifier l'existence. 4.3. En l'espèce, les 15 minutes consacrées à la rédaction de l'annonce d'appel ne seront pas indemnisées par l'assistance juridique, de même que les 45 minutes pour la rédaction de la déclaration d'appel, respectivement d'un courrier à la CPAR. Ces tâches sont incluses dans le forfait pour l'activité diverse, étant précisé que la déclaration d'appel n'a pas besoin d'être motivée ( cf . arrêt de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral du 21 novembre 2014 BB.2014.51 consid. 2.1.). Par conséquent, l'état de frais de M e B\_\_\_\_\_ sera admis, après les déductions qui précèdent, à concurrence de trois heures d'activité effectuées par lui-même, soit au taux horaire de CHF 200.-. L'indemnisation sera dès lors accordée à hauteur de CHF 777.60 (indemnité forfaitaire de 20% [CHF 120.00.-] et TVA à 8% [CHF 57.60] comprises). \* \* \* \* \*

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