

GE_GERICHTE P/8106/2019 vom 29. April 2021

GE Cour de justice, 2021-04-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_8106_2019

FR: GE_GERICHTE P/8106/2019 du 29 avril 2021

IT: GE_GERICHTE P/8106/2019 del 29 aprile 2021

Regeste

DISPOSITIONS PÉNALES DE LA LSTUP;SÉJOUR ILLÉGAL;FIXATION DE LA PEINE;PEINE PRIVATIVE DE LIBERTÉ;CONCOURS D'INFRACTIONS;PRONOSTIC | LStup.19.al1.letc; LEI.115.al1.letB; CP.47; CP.41; CP.49; CP.42

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

2.1.1. 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) et, sur le plan interne, par les art. 32 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.) 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, la présomption d'innocence signifie, au stade du jugement, que ce fardeau incombe à l'accusation et que le doute doit profiter au prévenu. La présomption d'innocence est violée lorsque le juge rend un verdict de culpabilité au seul motif que le prévenu n'a pas prouvé son innocence ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3 ; ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40). Comme principe présidant à l'appréciation des preuves, la présomption d'innocence est violée si le juge du fond se déclare convaincu de faits défavorables à l'accusé sur lesquels, compte tenu des éléments de preuve qui lui sont soumis, il aurait au contraire dû, objectivement, éprouver des doutes. Il ne doit pas s'agir de doutes abstraits ou théoriques, qui sont toujours possibles ; ces principes sont violés lorsque l'appréciation objective de l'ensemble des éléments de preuve laisse subsister un doute sérieux et insurmontable quant à la culpabilité de l'accusé (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 41 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_784/2011 du 12 mars 2012 consid. 1.1). 2.1.2. L'art. 115 al. 1 let. b LEI réprime le séjour illégal. Il s'agit d'un délit de durée, un délit continu. L'infraction peut être à nouveau commise si, après avoir été jugé pour de tels faits, le condamné poursuit ou renouvelle son séjour illégal en Suisse. L'infraction est achevée au moment où le séjour prend fin (ATF 135 IV 6 consid. 3.2). La punissabilité du séjour irrégulier selon l'art. 115 al. 1 let. b. LEI suppose que l'étranger ne se trouve pas dans l'impossibilité de quitter la Suisse et de rentrer légalement dans son pays d'origine, par exemple en raison d'un refus du pays d'origine d'admettre le retour de leurs ressortissants ou de délivrer des papiers d'identité (ATF 130 II 56 consid. 4.1.3 p. 61 ; arrêt du Tribunal

fédéral 6B_372/2016 du 22 mars 2017 consid. 2 et les références). Le Tribunal fédéral a indiqué que l'étranger entré légalement en Suisse pour un séjour temporaire qui dépose ultérieurement une demande d'autorisation de séjour durable doit attendre la décision à l'étranger (art. 17 al. 1 LEI). Cela vaut aussi pour l'étranger résidant illégalement en Suisse qui tente de légaliser son séjour par le dépôt ultérieur d'une demande d'autorisation de séjour durable (ATF 139 I 37 consid. 2.1 p. 40).

E. 2.2

L'appelant fait grief au premier juge d'avoir retenu qu'il s'était rendu coupable de séjour illégal durant la période pénale considérée, aux motifs qu'il n'existerait aucune preuve de sa présence en Suisse avant décembre 2018, étant précisé qu'il avait indiqué alors séjourner à D_____, et qu'il avait ensuite pu résider sur le territoire helvétique en raison de la procédure de mariage initiée, lequel a été effectivement célébré le 20 mars 2020. Or, l'appelant ne saurait être suivi en raison de plusieurs éléments. D'une part, il a lui-même déclaré, au début de la procédure, qu'il avait régulièrement séjourné à Genève entre mars 2017 et avril 2019, en dormant chez des amis ou chez sa compagne, avec laquelle il a d'ailleurs précisé être en couple depuis 2017. Devant le MP, il a relevé ne pouvoir contester l'infraction mais être en mesure d'expliquer pour quelles raisons il se trouvait à Genève, admettant y avoir régulièrement dormi. D'autre part, l'appelant ayant indiqué qu'il ignorait alors ne pas avoir le droit de se trouver sur le territoire helvétique, il y a tout lieu d'en inférer qu'il y est durablement resté, ce d'autant qu'il paraît y avoir formé davantage d'attaches qu'en France. L'appelant n'a d'ailleurs jamais donné aucune indication précise sur le lieu où il aurait séjourné à D_____ ni où il y aurait travaillé. Aussi, rien ne permet de croire que l'appelant a définitivement quitté la Suisse après sa libération de prison en mars 2017, tandis que les éléments précités permettent de retenir, au-delà de tout doute raisonnable, qu'il y a durablement séjourné durant la période pénale sans les autorisations nécessaires jusqu'à son arrestation en avril 2019, intervenue au demeurant à Genève, cela même s'il a pu lui arriver occasionnellement de dormir en France voisine. Contrairement à ce que soutient l'appelant, le dépôt de sa demande en mariage en décembre 2018 ne l'autorisait pas, de facto, à demeurer en Suisse. Du reste, elle a, dans un premier temps, fait l'objet d'une décision de non entrée en matière rendue le 8 avril 2019, en raison du fait qu'il n'avait précisément pas pu fournir d'autorisation de séjour à l'état civil. La jurisprudence dont se prévaut l'appelant ne confère pas au fiancé étranger un droit de séjourner en Suisse en vue de mariage dans tous les cas, un tel droit étant subordonné à l'appréciation de sa situation personnelle par l'autorité compétente. Aussi, le fait que celle-ci ait, dans un premier temps, jugé que l'appelant ne remplissait pas les conditions nécessaires pour poursuivre sa procédure de mariage depuis la Suisse, puis lui a, notamment après sa reconnaissance en paternité en septembre 2019, accordé une autorisation de séjour de six mois pour se marier dès décembre 2019, est sans incidence. Au contraire, cela confirme que l'appelant n'était, auparavant, pas autorisé à rester en Suisse, le délai de six mois accordé étant intervenu après la période pénale considérée. Pour le surplus, aucun élément n'indique que l'appelant n'était pas en mesure de retourner en Gambie durant la période litigieuse, ce qui lui aurait permis de revenir en Suisse au bénéfice des autorisations nécessaires et d'éviter de prolonger sa situation irrégulière dans le pays. Partant, c'est à juste titre que le premier juge a retenu que l'appelant s'était fautivement rendu coupable de séjour illégal, au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEI, entre les 21 mars 2017 et 12 avril 2019.

E. 3

3.1.1. L'infraction à l'art. 19 al. 1 let. c LStup est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Le séjour illégal, au sens de l'art. 115 al. 1 let. b LEI, est réprimé d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire. 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 p. 11).

3.1.2. 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). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 144 IV 313 consid. 1.2). 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 ; 137 II 297 consid. 2.3.4 p. 301 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_420/2017 du 15 novembre 2017 consid. 2.1).

3.1.3. Bien que la récidive ne constitue plus un motif d'aggravation obligatoire de la peine (art. 67 a CP), 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, 3^{ème} 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 p. 145).

3.1.4. D'après 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). Il doit motiver le choix de la peine privative de liberté de manière circonstanciée (al. 2).

3.1.5. Aux termes de 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 genre de peine.

3.1.6. En vertu de l'art. 42 al. 1 CP, le juge suspend en règle générale l'exécution d'une peine pécuniaire ou d'une peine 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. Le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur. Le sursis est 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).

E. 3.2

La faute de l'appelant ne saurait être minimisée. Après une condamnation pour séjour illégal en mars 2017, et trois autres condamnations antérieures pour infraction à la loi sur les

étrangers, il n'a pas hésité à demeurer durablement en Suisse sans être au bénéfice des autorisations nécessaires jusqu'en avril 2019, soit durant un peu plus de deux ans, même s'il a pu parfois interrompre ce séjour pour de brèves périodes, en faisant prévaloir ses intérêts personnels sur le respect de la loi. En dépit de ses dénégations, l'appelant ne pouvait ignorer le caractère illicite de sa situation administrative, au vu de ses condamnations en la matière, de l'interdiction d'entrée en Suisse signifiée et des courriers reçus tant de l'état civil que de l'OCPM jusqu'en juillet 2019. A cet égard, tel que relevé précédemment, peu importe qu'à la suite notamment de sa reconnaissance en paternité en septembre 2019, il a finalement bénéficié d'une autorisation de séjour de six mois dès décembre 2019 pour se marier, une telle autorisation ne lui ayant pas été donnée durant la période pénale considérée. Durant son séjour illégal sur le territoire helvétique, l'appelant s'est, en outre, adonné à un trafic de stupéfiants au détriment de la santé d'autrui, étant relevé qu'il n'est lui-même pas consommateur de cocaïne. L'appelant a agi pour des motifs égoïstes, par pure convenance personnelle et par appât du gain facile. Il a fait totalement fi des règles en vigueur en Suisse et des décisions précédemment rendues à son encontre. Sa responsabilité est pleine et entière. Il y a concours d'infractions, ce qui constitue un facteur aggravant. La collaboration de l'appelant à la procédure ne peut être considérée comme bonne. Il a cherché à minimiser son implication dans le trafic de stupéfiants reproché, sans préjudice de ce qu'il mit en danger la santé de personnes. Il n'assume toujours aucune responsabilité en rapport au séjour illégal établi, arguant d'un retard de l'autorité compétente. Sa prise de conscience apparaît, dans ces conditions, si ce n'est nulle, voire peu avancée. La situation personnelle de l'appelant ne justifie en rien ses agissements. Au contraire, il était en mesure d'obtenir l'aide de sa compagne, ou de rechercher celle des autorités compétentes, pour régulariser sa situation dès sa sortie de prison au printemps 2017 et construire une situation stable, ce d'autant s'il avait le projet de créer une famille. L'appelant a plusieurs antécédents spécifiques. Les peines pécuniaires prononcées en dernier lieu sont manifestement restées sans effet sur lui. Compte tenu de ce qui précède, le prononcé d'une peine privative de liberté s'impose, ce que l'appelant ne conteste pas en soi. La quotité arrêtée à 90 jours pour sanctionner l'infraction commise à la LStup, soit la plus grave, est juste et adéquate, ce que l'appelant reconnaît du reste. Il apparaîtrait justifié d'aggraver une telle peine à tout le moins à 150 jours pour tenir compte du séjour illégal de longue durée (peine privative de liberté hypothétique de 90 jours réduite à 60 jours en application du principe de l'aggravation). C'est donc une peine supérieure à celle prononcée par le premier juge qui aurait dû être prononcée. Cela étant, en l'absence d'appel du MP et en application du principe d'interdiction de la reformatio in pejus, la peine privative de liberté de 120 jours prononcée par le premier juge sera confirmée. Au surplus, le pronostic est en l'état défavorable. La situation en couple de l'appelant ne l'a manifestement pas dissuadé de récidiver en matière d'infractions à la LStup et rien ne démontre, pour l'heure, qu'il est parvenu à construire une situation stable permettant de le détourner de la récidive. Aussi, l'appel interjeté doit être rejeté.

E. 4

L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat, comprenant un émolument de CHF 1'200.- (art. 428 CPP et art. 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale [RTFMP]). * * * * *