

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/10571/2018

AARP/402/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 15 novembre 2019

Entre

A _____, sans domicile fixe, comparant par M^e B _____, avocat, _____, Genève,

appelant,

contre le jugement JTDP/318/2019 rendu le 12 mars 2019 par le Tribunal de police,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B,
case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

EN FAIT :

- A.**
- a.** Par courrier déposé le 22 mars 2019, A_____ a annoncé appeler du jugement du 12 mars précédent, dont les motifs lui ont été notifiés le 8 avril suivant, par lequel le Tribunal de police (ci-après : TP) l'a reconnu coupable de rupture de ban (art. 291 al. 1 CP), l'a condamné à une courte peine privative de liberté de 120 jours, sous déduction de deux jours de détention avant jugement, et a renoncé à révoquer le sursis octroyé le 10 octobre 2017 par le Tribunal correctionnel de Genève (ci-après : TCO). A_____ a également été condamné aux frais de la procédure s'élevant à CHF 1'281.-, y compris un émolument complémentaire de CHF 600.-.
 - b.** Aux termes de sa déclaration d'appel du 29 avril 2019, A_____ conclut à son acquittement, subsidiairement au prononcé d'une peine pécuniaire.
 - c.** Selon l'ordonnance pénale du 6 juin 2018, il est reproché à A_____ d'avoir, à Genève, du 11 avril 2018, lendemain du délai de départ imparti, au 5 juin 2018, jour de son interpellation, persisté à séjourner sur le territoire suisse, malgré une décision d'expulsion judiciaire prononcée par le TCO le 10 octobre 2017.
- B.** Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :
- a.** L'expulsion judiciaire précitée a fait l'objet d'une inscription RIPOL, un délai de départ au 10 avril 2018 ayant été imparti à A_____, lequel n'a jamais retourné sa carte de sortie à l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM).
 - b.** Le 5 juin 2018, A_____ a été contrôlé, à 9h40, à l'arrêt de tram "I_____" à C_____ (GE), alors qu'il ne disposait pas de document d'identité valable.
 - c.** Entendu par la police, A_____ a reconnu avoir connaissance de l'expulsion du territoire suisse dont il faisait l'objet. Il avait néanmoins persisté à séjourner en Suisse car il avait un problème de santé à sa main gauche, laquelle était quasi inutilisable et nécessitait une prise en charge médicale. Il avait été blessé au Soudan au cours d'une attaque par un groupe de djihadistes, ce qui avait nécessité une opération chirurgicale à Malte qui s'était mal passée. Après avoir consulté différents services hospitaliers en Suisse et à l'étranger, il était dans l'attente d'un rendez-vous aux Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG).
- Auditionné par le Ministère public (ci-après : MP), il a confirmé être resté sur le territoire suisse pour des raisons médicales, précisant ne plus pouvoir ouvrir sa main gauche et avoir des problèmes d'articulations. Il avait rendez-vous auprès du D_____ (ci-après : D_____) pour discuter de la prise en charge de ses frais médicaux. Il était d'accord de quitter la Suisse, mais ne savait pas où se faire soigner

alors qu'on lui avait refusé de l'aide en France et aux Pays-Bas. Il craignait pour sa vie en cas d'expulsion au Soudan.

En première instance, A_____ a ajouté avoir rencontré la Dresse E_____ le 5 mars 2019. Il avait un rendez-vous le 20 mars et devait se faire opérer le 16 avril suivant. Il avait été informé oralement que les frais de l'opération seraient pris en charge par l'assistance sociale. Il n'avait pas fait de démarches pour reporter son expulsion.

d. Selon une note des HUG du 17 octobre 2017 et le rapport d'IRM du 1^{er} novembre 2017, A_____ souffre d'une névralgie brachiale gauche du nerf ulnaire et médian avec tuméfactions focales et anomalies de signal. Dans un courriel du 29 février 2019 adressé à son défenseur d'office, la Dresse E_____ a confirmé que la complexité de son cas nécessitait une prise en charge par un chef de clinique.

C. a. Lors des débats d'appel, A_____ indique qu'il renonce à plaider l'acquittement, concluant à une exemption de peine, subsidiairement à une peine pécuniaire. Son opération avait été reportée à une date ultérieure pour des raisons d'assurance. Les services médicaux lui avaient indiqué que de plus amples informations lui seraient communiquées en septembre 2019, mais il n'avait toujours rien reçu. En Suisse depuis 2009, il s'était dans l'intervalle rendu aux Pays-Bas pour se faire soigner et avait fait l'objet d'un renvoi en Suisse, ce qui lui rendait difficile l'idée de se rendre désormais dans un autre pays. Il travaillait toujours dans le domaine de la manutention et donnait des cours de sport.

b. Par la voix de son conseil, A_____ a fait valoir l'impasse de son état de santé qui nécessitait un traitement médical, ce dernier ne pouvant envisager de se faire soigner dans son pays d'origine en guerre, ni régulariser sa situation auprès des pays d'accueil qui refusaient d'entrer en matière sur ses demandes d'asile. Il prévoyait de déposer prochainement une demande de révision au Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM), arguant notamment travailler en donnant des cours de sport et en effectuant des déménagements.

Les motifs de l'exemption de peine de l'art. 52 CP étaient remplis. Compte tenu du contexte, sa culpabilité et les conséquences de son acte étaient peu importantes, sa collaboration ayant été au demeurant irréprochable dans une procédure connexe en lien avec l'OCPM. A tout le moins, les revenus déclarés dans la fiche de renseignements communiquée au TP à hauteur de CHF 9'000.- permettaient le prononcé d'une peine pécuniaire. Il avait agi sous l'effet d'une menace grave au vu des circonstances politiques au Soudan et il revenait de replacer dans ce contexte l'infraction de rupture de ban.

D. A_____, originaire du Soudan, célibataire et sans enfant, est né le _____ 1987. Son père est mort au Soudan lors d'une attaque de djihadistes. Il est sans nouvelle de

sa mère et n'a pas de frère et sœur. Il a déposé le 18 octobre 2009 une demande d'asile qui a fait l'objet d'une décision de non-entrée en matière du SEM, renvoyant ce dernier à Malte et ordonnant l'exécution de ce transfert. Par arrêt du 12 avril 2010, le Tribunal administratif fédéral a confirmé cette décision. Il dit travailler sans autorisation dans la peinture et la manutention, lui permettant de gagner des revenus d'environ CHF 400.- par mois, voire CHF 9'000.- par année, et donne des cours de sport.

Selon l'extrait de son casier judiciaire suisse, il a été condamné le 10 octobre 2017 par le TCO à une peine privative de liberté de trois ans, dont deux ans avec sursis pendant quatre ans, et à une expulsion du territoire de cinq ans avec un délai de départ fixé au 10 avril 2018 pour crime contre la loi sur les stupéfiants commis à répétées reprises et séjour illégal.

- E. M^e B_____, défenseur d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel, comptabilisant 55 minutes d'activité de chef d'étude pour la déclaration d'appel ainsi que 6h10 d'activité de stagiaire, soit 1h de conférence avec le client, 10 min pour la rédaction de l'annonce d'appel et 5h de préparation d'audience. Sont aussi comptabilisées 1h25 en tant que majoration de 20% pour "*courrier et administration*".

EN DROIT :

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 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).

2. **2.1.** L'art. 291 CP est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

2.2. 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).

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).

2.3. 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).

Aux termes 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. 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 plus de six mois, il ne peut y avoir de sursis à l'exécution de la peine qu'en cas de circonstances particulièrement favorables (al. 2).

3.4. Selon l'art. 52 CP, si la culpabilité de l'auteur et les conséquences de son acte – conditions cumulatives – sont peu importantes, l'autorité compétente renonce à lui infliger une peine.

3.5. En l'espèce, la faute de l'appelant apparaît moyennement grave. Celui-ci a contrevenu à l'expulsion judiciaire d'une durée de cinq ans prononcée à son encontre en toute connaissance de cause et aurait continué à le faire au mépris des règles en vigueur s'il n'avait pas été interpellé.

Le mobile lié à ses problèmes de santé peut certes être pris en considération, mais n'apparaît n'avoir qu'un impact léger sur la faute. L'appelant a en effet témoigné une attitude contradictoire vis-à-vis des supposés problèmes le contraignant à rester en Suisse. Il admet s'adonner parallèlement à des activités de manutention et d'encadrement sportif qui font largement douter de ses douleurs et de la nécessité de soins rapides. Les maigres éléments fournis quant à une démarche médicale et le défaut de crédibilité qui s'y rattache ne permettent pas non plus de retenir que c'est le seul motif qui expliquerait son maintien en Suisse en violation de la loi. Il n'est en

tout état pas prouvé que son état de santé nécessiterait qu'il reste sur le territoire suisse afin de continuer à bénéficier de l'assistance et des services médicaux, sociaux ou autres fournis, ce que ses activités personnelles démentent.

Sa collaboration à la procédure a été relativement bonne, mais sa prise de conscience médiocre, celui-ci s'obstinant à objecter des problèmes de santé soi-disant urgents pour justifier son infraction. Il n'a en outre jamais apporté la preuve qu'il ne pouvait pas se faire soigner ailleurs qu'en Suisse. Il prétend à cet effet être allé aux Pays-Bas mais avoir été renvoyé en Suisse, ce qui n'est pas documenté.

Il n'y a pas non plus matière à une atténuation de la peine en raison d'une menace grave liée à la situation politique dans son pays d'origine (art. 48 let. a ch. 3 CP), tel qu'allégué en dernier recours par l'appelant, dans la mesure il n'a pas prouvé que les conditions d'un retour au Soudan le placeraient personnellement dans un état de menace grave. A teneur du dossier administratif, c'est par ailleurs à Malte, dont les autorités avaient jugé favorablement la requête suisse aux fins d'admission le concernant, qu'il aurait dû retourner.

Une peine pécuniaire est exclue aussi bien par la situation du prévenu, sans revenu régulier, la réalité des CHF 9'000.- déclarés n'étant pas établie, que par l'absence de tout effet dissuasif d'une telle peine sur lui, sa précédente condamnation à une peine privative de liberté ne l'ayant pas incité à se conformer à la législation suisse.

Au vu des éléments qui précèdent, une peine privative de liberté de 120 jours, sous déduction de deux jours de détention avant jugement, telle que fixée par le premier juge, se justifie au regard de la faute et de la situation personnelle de l'appelant.

Cette faute n'étant ni particulièrement légère ni sans conséquences insignifiantes au vu de sa volonté affichée de rester en Suisse, la conclusion de l'appelant visant à bénéficier d'une exemption de peine sera rejetée.

4. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'Etat, qui comprennent un émolument de CHF 1'200.- (art. 428 CPP).
5. **5.1.** Selon l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats du canton du for du procès. L'art. 16 du règlement sur l'assistance juridique du 28 juillet 2010 (RAJ ; E 2 05.04) dispose que l'indemnité, en matière pénale, est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 110.- (let. a) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). En cas d'assujettissement, l'équivalent de la TVA est versé en sus.

Conformément à l'art. 16 al. 2 RAJ, seules les heures nécessaires sont retenues. Elles 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.

Il est admis que l'activité consacrée aux conférences, audiences et autres actes de la procédure est forfaitairement majorée de 20% jusqu'à 30 heures de travail, pour couvrir les démarches diverses, telles la rédaction de courriers ou notes, les entretiens téléphoniques et la lecture de communications, pièces et décisions. Sont ainsi en principe couvertes par le forfait l'annonce d'appel (AARP/184/2016 du 28 avril 2016, consid. 5.2.3.2 et 5.3.1 ; AARP/149/2016 du 20 avril 2016, consid. 5.3 et 5.4 ; AARP/146/2013 du 4 avril 2013) et celle de la déclaration d'appel (ordonnance de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2014.51 du 21 novembre 2014, consid. 2.1 ; décisions de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2013.165 du 24 janvier 2014, consid. 4.1.3 et BB.2013.127 du 4 décembre 2013, consid. 4.2). Des exceptions demeurent possibles, charge à l'avocat de justifier l'ampleur d'opérations dont la couverture ne serait pas assurée par le forfait.

Le temps de déplacement de l'avocat est considéré comme nécessaire pour la défense d'office au sens de l'art. 135 CPP (décision de la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral BB.2015.33 du 28 juillet 2015 consid. 4.3 et les références). La rémunération forfaitaire de la vacation aller/retour au et du Palais de justice ou au et du bâtiment du Ministère public est arrêtée à CHF 55.- pour les stagiaires, dite rémunération étant allouée d'office par la juridiction d'appel pour les débats devant elle.

5.2. En l'espèce, la rédaction des annonce et déclaration d'appel étant comprise dans le forfait pour activités diverses, ces postes seront écartés. L'activité en lien avec la préparation de l'audience d'appel (5h) paraît excessive, 3h s'avérant largement suffisantes au regard de la nature et de la complexité de la cause.

Compte tenu de la durée de l'audience d'appel (1h10), l'indemnité due au défenseur d'office de l'appelant sera par conséquent arrêtée en totalité à CHF 805.60, correspondant à 5h10 d'activité au tarif horaire de CHF 110.- (CHF 568.35), vacation à l'audience (CHF 55.-), forfait de 20% (CHF 124.65) et l'équivalent de la TVA à 7,7% (CHF 57.60) en sus.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement rendu le 12 mars 2019 par le Tribunal de police dans la procédure P/10571/2018.

Le rejette.

Condamne A_____ aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 1'200.-.

Arrête à CHF 805.60, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^e B_____, défenseur d'office de A_____.

Confirme le jugement entrepris, dont le dispositif est le suivant :

"statuant sur opposition :

Déclare valables l'ordonnance pénale du 6 juin 2018 et l'opposition formée contre celle-ci par A_____ le 29 juin 2018 [recte: 18 juin 2018].

et statuant à nouveau et contradictoirement :

Déclare A_____ coupable de rupture de ban (art. 291 al. 1 CP).

Condamne A_____ à une courte peine privative de liberté de 120 jours, sous déduction de 2 jours de détention avant jugement (art. 41 CP).

Renonce à révoquer le sursis octroyé le 10 octobre 2017 par le Tribunal correctionnel de Genève (art. 46 al. 2 CP).

Condamne A_____ aux frais de la procédure, qui s'élèvent à CHF 681.- (art. 426 al. 1 CPP).

Fixe à CHF 2'054.90 l'indemnité de procédure due à Me B_____, défenseur d'office de A_____ (art. 135 CPP), sur la base de l'état de frais du 1^{er} mars 2019, complété d'office en l'absence de complément produit.

[...].

Condamne A_____ à payer un émolument complémentaire de CHF 600.- à l'Etat de Genève."

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information au Tribunal de police, à l'Office cantonal de la Population et des migrations, au Secrétariat d'Etat aux Migrations, au Service des contraventions.

Siégeant :

Monsieur Pierre BUNGENER, président ; Madame Valérie LAUBER, juge ; Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, juge suppléant.

La greffière :

Katia NUZZACI

Le président :

Pierre BUNGENER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF), par-devant le Tribunal fédéral (1000 Lausanne 14), par la voie du recours en matière pénale, sous la réserve qui suit.

Dans la mesure où il a trait à l'indemnité de l'avocat désigné d'office ou du conseil juridique gratuit pour la procédure d'appel, et conformément aux art. 135 al. 3 let. b CPP et 37 al. 1 de la loi fédérale sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération du 19 mars 2010 (LOAP; RS 173.71), le présent arrêt peut être porté dans les dix jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 39 al. 1 LOAP, art. 396 al. 1 CPP) par-devant la Cour des plaintes du Tribunal pénal fédéral (6501 Bellinzzone).

P/10571/2018

ÉTAT DE FRAIS

AARP/402/2019

COUR DE JUSTICE

Selon les art. 4 et 14 du règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais et dépens en matière pénale (E 4 10.03).

Total des frais de procédure du Tribunal de police : CHF 1'281.00

Bordereau de frais de la Chambre pénale d'appel et de révision

Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c) CHF 00.00

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 180.00

Procès-verbal (let. f) CHF 50.00

État de frais CHF 75.00

Émoluments de décision CHF 1'200.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 1'505.00

Total général (première instance + appel) : CHF **2'786.00**