REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/1279/2021 **AARP/24/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 16 janvier 2023

Entre

A_____, sans domicile connu, comparant par M^e^ B_____, avocat,

appelant,

contre le jugement JTDP/774/2022 rendu le 28 juin 2022 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.

Siégeant : Monsieur Vincent FOURNIER, président ; Madame Catherine GAVIN, juge, et Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, juge suppléant ; Madame Manon CLAUS, greffière-juriste délibérante.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 28 juin 2022, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a acquitté de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration [LEI]), de travail illégal (occurrence du 27 décembre 2020 ; art. 115 al. 1 let. c LEI), mais l'a reconnu coupable d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 al. 1 du Code pénal [CP]) ainsi que d'entrée et de travail illégaux (art. 115 al. 1 let. a et c LEI), et l'a condamné à une peine pécuniaire de 90 jours-amende à CHF 30.- l'unité, sous déduction de trois jours-amende, correspondant à trois jours de détention avant jugement (art. 34 CP), avec sursis (délai d'épreuve : quatre ans). Le premier juge a renoncé à révoquer le sursis octroyé par le Ministère public (MP) le 10 août 2018, mais adressé un avertissement à A_____ et prolongé le délai d'épreuve d'un an. Les frais de la procédure, qui se sont élevés à CHF 1'881.-, émolument complémentaire de jugement compris, ont été mis à la charge du précité.

A_____ entreprend partiellement ce jugement, concluant à son acquittement des chefs d'infractions aux art. 115 al. 1 let. a LEI et 286 CP ainsi qu'au prononcé d'une peine pécuniaire clémente à CHF 10.- l'unité, avec sursis et délai d'épreuve de deux ans.

b. Selon l'ordonnance pénale du 2 septembre 2021, il lui est encore reproché ce qui suit :

- le 17 février 2021, dans le cadre d'une action de sécurité visant les vendeurs de stupéfiants dans le périmètre de la Coulouvrenière, il a pris la fuite à la vue de la police, malgré les injonctions "Stop police" ;

- à tout le moins les 17 et 28 février 2021, il a pénétré sur le territoire national, en particulier à Genève, alors qu'il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable du 29 décembre 2020 au 28 décembre 2023, laquelle lui a été notifiée le 6 février 2021.

c. Il lui était également reproché une infraction à l'art. 115 al. 1 let. c LEI pour avoir à Genève, le 24 décembre 2020, exercé une activité lucrative en qualité de _____, alors qu'il ne disposait pas des autorisations nécessaires. Ces faits ne sont pas remis en cause en appel.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. Le 27 décembre 2020, A_____ a été contrôlé par des gardes-frontières alors qu'il se trouvait dans un bus des TPG à l'arrêt de la douane de la Croix-de-Rozon. Il était en possession de son passeport nigérian et d'une carte d'identité italienne valable du

12 septembre 2018 au 20 avril 2029. Constatant qu'il ne possédait pas les autorisations nécessaires pour entrer, respectivement exercer une activité lucrative ou séjourner en Suisse, il a été arrêté provisoirement en vue d'audition puis relaxé le même jour. Le 29 décembre 2020, le Secrétariat d'État aux migrations (SEM) a prononcé à son encontre une interdiction d'entrée sur le territoire suisse valable jusqu'au 28 décembre 2023. M^e^ C_____, précédent conseil constitué de A_____, a pris contact avec le SEM le 6 janvier 2021 aux fins de s'enquérir de l'existence de ce prononcé. Le précité s'est vu notifier la décision en son domicile élu par courrier du 18 janvier, reçu le 22 janvier 2021. Il a refusé de signer son accusé de réception.

b.a. Le 17 février 2021, dans le cadre d'une action de sécurité visant les vendeurs de stupéfiants dans le périmètre de la Coulouvrenière, des policiers en civil ont voulu contrôler A_____, qui était assis sur un banc au 8, chemin du 23-Août à côté d'un second individu. À la vue des policiers qui s'approchaient, A_____ a pris la fuite. Il a couru sur environ 400 mètres malgré les injonctions "Stop police", avant d'être finalement interpellé, les policiers ayant réussi à lui saisir sa veste, à la hauteur du numéro 9 de la rue du Stand. Il a pu être identifié grâce à son passeport nigérian et à sa carte d'identité italienne qu'il avait sur lui.

b.b. A_____ est connu des services de police depuis 2017. Il a fait l'objet d'une quinzaine de contrôle dans le périmètre de la Coulouvrenière dont plusieurs ont donné lieu à des rapports de police pour infractions à la LEI.

b.c. Entendu par la police suite à son interpellation, A_____ a expliqué avoir pris la fuite en voyant des individus s'approcher de lui par crainte d'être racketté. Il a affirmé avoir déjà vécu une expérience similaire en Italie. Il avait cependant ralenti lorsqu'il avait entendu les injonctions de la police, puis s'était excusé parce qu'il n'avait pas réalisé qu'il avait affaire à des policiers. L'argent qu'il détenait (ndr : CHF 360.45) provenait de ventes de vêtements en Italie. Il ignorait faire l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse. Il n'avait notamment signé aucun document à ce sujet. Il résidait en France, à _____, et n'avait jamais vécu en Suisse.

c.a. A_____ a fait l'objet d'un nouveau contrôle de police le 28 février 2021 à 19h10 à la passerelle de l'Ile. Il se trouvait en compagnie de nombreux individus qui avaient tous pris la fuite à la vue des policiers. Lui seul était resté sur place et avait été interpellé.

c.b. Entendu par la police le même jour, il a déclaré qu'il ne connaissait pas les autres individus présents à proximité au moment du contrôle. Il se rendait à son arrêt de bus pour retourner à _____[France]. Il faisait régulièrement des allers-retours à Genève pour rendre visite à sa copine. Il était retourné en France après avoir été libéré le 18 février 2021 suite à sa dernière interpellation et n'était pas revenu sur le territoire suisse depuis. Il a nié vendre de la drogue. Il était en possession de CHF 40.- ainsi

que de plusieurs petites sommes de monnaies étrangères. L'argent venait de ses économies gagnées en Italie. Sur question des policiers, qui lui demandaient pourquoi il n'avait pas pris la fuite comme les autres individus, il a répondu : *"je n'ai rien à me reprocher donc je n'ai pas de raison de courir"*. Il pensait avoir le droit de venir en Suisse avec son passeport nigérian et son permis de séjour italien (ndr : délivré le 23 mars 2018 et valable jusqu'au 8 août 2020). Il ne savait pas faire l'objet d'une interdiction d'entrée sur le territoire suisse.

d.a. Devant le MP, A_____ a expliqué avoir pris la fuite, le 17 février 2021, car les individus qui s'étaient approchés de lui ne portaient pas d'uniforme de policiers. Il a rappelé ce qu'il avait vécu dans un camp pour réfugiés en Italie : des personnes en civil, qui s'étaient faites passer pour des policiers, l'avaient frappé et avaient pris son téléphone ainsi que son porte-monnaie ; elles avaient pris la fuite en voyant le gyrophare d'une voiture de police qui arrivait sur les lieux ; il avait rapporté l'incident auprès du directeur du camp. Cet événement traumatisant lui était revenu en mémoire le 17 février, lorsqu'il avait vu les policiers en civil venir dans sa direction. Il avait décampé mais s'était arrêté quand l'un deux avait montré sa carte de police. Il s'était alors mis à terre et avait présenté ses excuses. Il ne venait pas en Suisse pour vendre de la drogue.

d.b. Lors de cette même audition, il a affirmé se souvenir qu'on lui avait communiqué une décision d'interdiction d'entrée sur le territoire suisse en date du 6 février 2021. Cependant, il ne l'avait pas acceptée et avait demandé à son avocat, M^e^ C_____, de recourir contre celle-ci. Il ignorait si ce dernier s'en était chargé.

d.c. Il a produit un extrait du journal officiel de l'État italien annonçant que les permis de séjour, y compris ceux expirant jusqu'au 31 décembre 2020, restaient valables jusqu'à la fin de l'état d'urgence décidé par le Conseil des ministres le 7 octobre 2020 et expirant le 31 janvier 2021.

e. Lors de leur audition par le MP, les gendarmes D_____, E_____ et F_____, qui avaient procédé à l'interpellation de A_____ le 17 février 2021, ont tenu des versions concordantes. Alors qu'ils avaient voulu procéder au contrôle de deux individus assis sur un banc, A_____, à leur vue, avait pris la fuite malgré les injonctions répétées "Stop police". Ce dernier s'était engagé dans un passage étroit au niveau de la rue du Stand. Il avait glissé sur des planches mouillées et voyant qu'il ne pouvait plus fuir, s'était laissé interpeller. Un policier lui avait alors saisi le bras. En voyant les policiers mettre leurs brassards, il s'était agenouillé et excusé.

f. Devant le premier juge, A_____ a réitéré ses explications et précisé avoir reçu l'interdiction d'entrée sur le territoire prise à son encontre, mais avoir entrepris des démarches pour la contester. Il pensait *"que tout irait mieux par la suite"*. Son

précédent conseil lui avait parlé d'effet suspensif. Il n'avait jamais su par la suite si son recours avait abouti.

Il a produit une déclaration du dénommé G_____ attestant de la demande de renouvellement de son permis de séjour italien.

Il s'est excusé une nouvelle fois d'avoir pris la fuite lors de son interpellation, déclarant : *"je l'ai fait car je ne savais pas"* ; désormais il avait compris la politique suisse et promettait de ne pas recommencer.

C. **a.a** Aux débats d'appel, A_____ a, dans l'ensemble, confirmé ses précédentes déclarations.

Lorsqu'il avait pris la fuite le 17 février 2021, il avait eu un *"flashback"* de l'événement vécu dans un camp de réfugiés à H_____ en Sicile. Il ne se souvenait plus exactement des circonstances entourant son interpellation du 17 février 2021, mais se rappelait avoir demandé pardon aux policiers dès que ceux-ci s'étaient légitimés et leur avoir expliqué ce douloureux souvenir. Il n'avait jusque-là été contrôlé en Suisse que par des policiers en uniforme. Questionné sur la mention dans un rapport de police des quinze contrôles qu'il avait subis dans le périmètre de la Coulouvrenière, il n'a pas souhaité apporter de commentaire.

Il s'était bien vu notifier une décision d'interdiction d'entrée sur le territoire national. Le MP lui avait alors signifié qu'il ne pouvait plus revenir en Suisse, ce qu'il avait respecté. Par la suite, il avait eu un contact avec M^e^ C_____, sans pouvoir se rappeler quand exactement, qui lui avait affirmé que la décision avait été suspendue depuis janvier 2021 suite au dépôt d'un recours. Il a expliqué qu'il pensait être *"légal"* en venant en Suisse.

a.b. Il ressort des pièces déposées par A_____ qu'un recours au Tribunal administratif fédéral (TAF) contre la décision d'interdiction d'entrée du SEM a été déposé en date du 19 février 2021 par M^e^ C_____ pour le compte de son client. Le recours sollicitait la restitution de l'effet suspensif. Cette demande a été rejetée le 30 juillet 2021 par décision incidente du TAF et le recours, au fond, l'a été par arrêt du 28 février 2022.

A_____ a également produit une copie de son permis de séjour italien renouvelé, valable jusqu'au 12 novembre 2022, ainsi que de fiches de salaire pour septembre et octobre 2022.

b. Par la voix de son conseil, il persiste dans les conclusions de sa déclaration d'appel.

Il avait spontanément indiqué aux gardes-frontières avoir travaillé en qualité de coiffeur en Suisse, ce qui démontrait qu'il ne savait pas qu'une activité lucrative était illégale sans autorisation. Il n'avait fait appel que pour les infractions pour lesquelles il se retrouvait injustement condamné. Il avait compris *a posteriori* le caractère répréhensible des autres infractions pour lesquelles il avait accepté la sanction. Il avait eu une appréciation erronée des faits, croyant à tort pouvoir se rendre en Suisse tant que le recours au TAF n'avait pas été tranché, grâce à un effet suspensif en réalité inexistant. Il critiquait le jugement du TP qui ne s'était fondé que sur le fait qu'il ne disposait pas d'autorisation de séjour en Italie puisque celle-ci était en cours de renouvellement. Le premier juge avait retenu des variations dans son discours, mais il ne s'agissait que de légères différences, qui s'expliquaient par ses difficultés de langage, exacerbées dans un contexte juridique, par l'écoulement du temps et l'état anxiogène dans lequel il se trouvait. Néanmoins il avait été constant et précis sur un point, soit le racket en Italie dont il avait été victime. Il avait présenté des excuses à la police immédiatement après son arrestation et par la suite lors de toutes ses auditions, ce qui démontrait un repentir sincère. Il concluait subsidiairement à ce qu'il soit fait usage de l'art. 52 CP, son comportement et les conséquences de ses actes n'étant que de peu d'importance. La peine devait mieux appréhender sa situation personnelle. Il avait de maigres revenus et des charges relativement importantes. Il devait également être tenu compte du fait qu'il n'avait pas réitéré ses agissements ni occupé les services de police depuis.

D **a.** Originaire du Nigéria, A_____ est né le _____ 1991. Il est au bénéfice d'un passeport nigérian valable jusqu'au 7 février 2023. Il est marié et sans enfant. Il a été scolarisé au Nigéria jusqu'à ses 15 ans, puis a travaillé comme transporteur et réceptionniste. Son épouse, ses parents et ses six frères et sœurs vivent au Nigéria. Il est arrivé en Italie en tant que réfugié pour des motifs humanitaires et y vit depuis le 15 décembre 2013. Il travaille dans un restaurant en qualité de cuisinier à I_____ [Italie]. Son contrat a récemment évolué, étant dorénavant d'une durée indéterminée. Il perçoit un revenu mensuel de EUR 640.-. Son loyer s'élève à EUR 250.- par mois.

Il n'a aucune attache en Suisse.

b. Selon l'extrait de son casier judiciaire suisse, il a été condamné le 10 août 2018 par le MP pour entrée et séjour illégaux (période pénale : 01.01.2017 – 10.08.2018), à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 10.-, avec sursis et délai d'épreuve de trois ans.

À teneur de ses casiers judiciaires français et italien, il n'a pas d'antécédents judiciaires.

E. M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, dépose un état de frais pour la procédure d'appel, facturant, sous des libellés divers, cinq heures et 35 minutes d'activité de chef d'étude, hors débats d'appel, lesquels ont duré 0h45, dont dix minutes pour la rédaction de la déclaration d'appel.

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 [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).

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 au sens large (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.1 ; ATF 127 I 28 consid. 2a).

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 (ATF 127 I 38 consid. 2a p. 40) ou encore lorsque le juge condamne le prévenu au seul motif que sa culpabilité est plus vraisemblable que son innocence. En revanche, l'absence de doute à l'issue de l'appréciation des preuves exclut la violation de la présomption d'innocence en tant que règle sur le fardeau de la preuve (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

Comme règle d'appréciation des preuves, la présomption d'innocence signifie que le juge ne doit pas se déclarer convaincu de l'existence d'un fait défavorable à l'accusé si, d'un point de vue objectif, il existe des doutes quant à l'existence de ce fait. Il importe peu qu'il subsiste des doutes seulement abstraits et théoriques, qui sont toujours possibles, une certitude absolue ne pouvant être exigée. Il doit s'agir de doutes sérieux et irréductibles, c'est-à-dire de doutes qui s'imposent à l'esprit en fonction de la situation objective (ATF 144 IV 345 consid. 2.2.3.3).

2.1.2. Le juge du fait dispose d'un large pouvoir dans l'appréciation des preuves (ATF 120 Ia 31 consid. 4b). Confronté à des versions contradictoires, il forge sa conviction sur la base d'un ensemble d'éléments ou d'indices convergents. Les preuves doivent être examinées dans leur ensemble et l'état de fait déduit du

rapprochement de divers éléments ou indices. Un ou plusieurs arguments corroboratifs peuvent demeurer fragiles si la solution retenue peut être justifiée de façon soutenable par un ou plusieurs arguments de nature à emporter la conviction (ATF 129 I 8 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_324/2017 du 8 mars 2018 consid. 1.1 ; 6B_1183/2016 du 24 août 2017 consid. 1.1 ; 6B_445/2016 du 5 juillet 2017 consid. 5.1).

2.2.1. L'art. 286 CP punit celui qui aura empêché une autorité, un membre d'une autorité ou un fonctionnaire d'accomplir un acte entrant dans ses fonctions.

Pour qu'il y ait opposition aux actes de l'autorité au sens de l'art. 286 CP, il faut que l'auteur, par son comportement, entrave l'autorité ou le fonctionnaire dans l'accomplissement d'un acte officiel. La norme définit une infraction de résultat. Il n'est pas nécessaire que l'auteur parvienne à éviter effectivement l'accomplissement de l'acte officiel. Il suffit qu'il le rende plus difficile, l'entrave ou le diffère (ATF 133 IV 97 consid. 4.2 ; ATF 127 IV 115 consid. 2 ; ATF 124 IV 127 consid. 3a et les références citées).

Le comportement incriminé à l'art. 286 CP suppose une résistance qui implique une certaine activité (ATF 133 IV 97 consid. 4.2 ; ATF 127 IV 115 consid. 2 et les références citées) qui est réalisée, par exemple, par le fait de prendre la fuite (ATF 120 IV 136 consid. 2a et les références citées).

L'infraction réprimée à l'art. 286 CP requiert l'intention ; le dol éventuel suffit.

2.2.2. À teneur de l'art. 13 al. 1 CP, quiconque agit sous l'influence d'une appréciation erronée des faits est jugé d'après cette appréciation si elle lui est favorable.

Selon l'art. 13 CP, lorsque l'auteur, en raison d'une représentation erronée des faits, se croit en situation de danger, alors qu'objectivement le danger n'existe pas, il agit en état de nécessité putative (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1295/2020 du 26 mai 2021 consid. 2.6 et ss et les références citées). Il doit néanmoins établir que les circonstances ont pu lui faire croire qu'il se trouvait en état de nécessité (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI [éds], *Code pénal – Petit commentaire*, 2e éd., Bâle 2017, n. 6 *ad* art. 13).

2.3. En l'espèce, il est établi que l'appelant a pris la fuite en voyant des policiers en civil s'approcher de lui. Il conteste avoir su qu'il s'agissait de pandores, vu leur absence d'uniforme, et a pris la fuite au souvenir des événements traumatisants qu'il avait vécus en Sicile. Il ne s'est pas arrêté dans sa course malgré les nombreuses sommations des policiers qui s'étaient alors dûment légitimés.

Sans remettre en cause la véracité de son agression en Italie, les circonstances ne permettent pas de justifier le comportement de l'appelant. Ses explications reposent sur l'unique motif que les policiers habillés en civil lui ont rappelé ce souvenir passé. Or il ressort des rapports de police que l'appelant a été contrôlé au moins à une quinzaine de reprises depuis 2017 dans le périmètre de la Coulouvrenière. Ce quartier est connu pour être une plaque tournante de la drogue à Genève où de nombreux échanges s'opèrent chaque jour. Partant, au vu du but de prévention recherché, il est de fait notoire que ces contrôles de police ne s'effectuent pas en uniforme. Dès lors, la version de l'appelant, qui affirme n'avoir auparavant jamais été contrôlé par des policiers en civil en Suisse, n'est pas soutenable. Riche de ses précédentes expériences, il ne pouvait pas ne pas avoir au moins envisagé et accepté la possibilité de se trouver face à de véritables policiers lors de son contrôle du 17 février 2021.

De surcroît, la situation entre un camp de réfugiés en Italie, pays qui a été largement débordé par des vagues de migrations, et un quartier urbain très fréquenté au centre de Genève n'est pas comparable. L'appelant ne se trouvait pas dans une situation où il pouvait redouter une éventuelle agression ; il n'y a ainsi pas de place à une erreur sur les faits. On précisera que si l'appelant avait eu, ce jour-là, la conscience tranquille, il n'aurait pas craint de se faire contrôler à l'instar de l'attitude qu'il a adoptée le 28 février suivant (cf. *infra* consid. 2.5).

Il a donc agi intentionnellement, ne pouvant ignorer être confronté à de véritables policiers, même si ces derniers ne portaient pas d'uniformes, les circonstances ne permettant pas de retenir l'inverse.

Partant, l'appelant sera reconnu coupable d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 CP) et le jugement de première instance confirmé sur ce point.

2.4. L'art. 115 al. 1 let. a LEI punit quiconque contrevient aux dispositions sur l'entrée en Suisse.

Les conditions d'entrée en Suisse pour un court séjour – moins de 90 jours sur une période de 180 jours – sont régies par l'art. 6 du règlement (UE) 2016/399 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par des personnes (code frontières Schengen ; *cf.* art. 3 al. 1 de l'ordonnance sur l'entrée et l'octroi de visas (OEV), lequel coïncide dans une large mesure avec l'art. 5 LEI).

Selon cette dernière disposition, tout étranger doit cumulativement, pour entrer en Suisse : avoir une pièce de légitimation reconnue pour le passage de la frontière et être muni d'un visa si ce dernier est requis (let. a), disposer des moyens financiers nécessaires à son séjour (let. b), ne représenter aucune menace pour la sécurité et

l'ordre publics ni pour les relations internationales de la Suisse (let. c) et ne faire l'objet d'aucune mesure d'éloignement ou d'expulsion (let. d).

Conformément à l'art. 8 OEV, les ressortissants des États énumérés à l'annexe I du règlement (UE) 2018/1806, dont le Nigéria, sont soumis à l'obligation de visa de court séjour (al. 1). Sont notamment libérés de l'obligation de visa de court séjour, les titulaires d'un document de voyage valable et reconnu, ainsi que d'un visa de long séjour ou d'un titre de séjour en cours de validité délivré par un État Schengen (al. 2 ; art. 6, par. 1, let. b, et 39, par. 1, let. a, du code frontières Schengen).

Les étrangers ne séjournent légalement que lorsqu'ils sont entrés dans le pays conformément aux dispositions légales y relatives et qu'ils disposent des autorisations nécessaires. Ces conditions doivent être réunies durant l'entier du séjour (art. 9 al. 2 de l'ordonnance relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative [OASA] ; ATF 131 IV 174).

2.5. En l'espèce, les entrées de l'appelant sur le territoire suisse les 17 et 28 février 2021 sont établies et non contestées.

Le SEM avait prononcé à son encontre une interdiction d'entrée le 29 décembre 2020 valable au 28 décembre 2023. L'appelant a répété au cours de ses auditions devant les autorités pénales ne pas avoir accepté cette décision et qu'il voulait recourir contre celle-ci ; il avait chargé son avocat d'entreprendre les démarches. Un recours contre dite décision a effectivement été déposé au TAF le 19 février 2021, avec demande de restitution de l'effet suspensif.

L'appelant dit avoir eu un contact avec son précédent conseil à ce propos. Il ne se souvenait plus exactement des dates auxquelles ils avaient échangé, mais se rappelait que son avocat lui avait affirmé avoir déposé le recours et qu'il y avait un effet suspensif depuis le mois de janvier 2021.

Les échanges de courriers entre M^{e} C_____ et le SEM en janvier 2021 ressortent du dossier et l'interdiction d'entrée a finalement été notifiée à l'appelant le 6 février 2021.

Les hésitations de l'appelant sur la temporalité quant à la succession de ces événements n'entachent pas la crédibilité qu'il faut donner à son récit. En effet, les faits remontent à près de deux ans : les entrées illégales qui lui sont encore reprochées et celles pour lesquelles il a été acquitté par le jugement du TP se sont toutes déroulées entre fin décembre 2020 et fin février 2021. Il se conçoit que la multiplication d'événements durant cette courte période puisse avoir rendu l'appelant confus et lui ait fait mélanger quelque peu les dates. Il est toutefois vraisemblable qu'un contact avec son avocat a bien eu lieu durant cette période, cela même si

l'appelant avance une date antérieure au dépôt de son recours. Il a été constant et a répété à différents stades de la procédure qu'il se souvenait que son avocat lui avait assuré avoir déposé le recours et expliqué qu'il y avait un effet suspensif, ce qui paraît convaincant au regard des circonstances.

Par ailleurs, le comportement de l'appelant démontre qu'il croyait de bonne foi être au bénéfice de cet effet suspensif, référence étant faite à son interpellation du 28 février 2021. Il se trouvait alors à proximité d'autres individus sur la passerelle de l'Ile et, à l'approche de policiers tentant d'effectuer un contrôle, il a été le seul à ne pas avoir pris la fuite et à s'être laissé interpeller. Il a justifié son attitude en affirmant qu'il n'avait rien à se reprocher et donc aucune raison de fuir. Lors des débats d'appel, il a déclaré qu'une fois mis au courant de l'interdiction d'entrée en Suisse, il l'avait respectée et n'était pas revenu dans le pays depuis. Il avait par la suite eu un contact avec son avocat qui lui avait assuré avoir déposé un recours avec effet suspensif. Le 17 février 2021 était la première fois qu'il revenait sur le territoire, déclarant : *"je pensais être légal en venant en Suisse"*. L'effet suspensif est un concept difficile à comprendre pour un justiciable sans formation juridique. Or l'appelant est étranger, parle anglais et était assisté par un mandataire professionnellement qualifié en qui il était en droit de placer sa confiance. Il est plausible qu'il y ait eu un malentendu, dû à des difficultés de langage exacerbées par le contexte juridique, l'ayant amené à croire de bonne foi qu'il pouvait légalement entrer sur le territoire suisse dans l'attente que son recours fût tranché par le TAF. Il ne faut dès lors pas se montrer trop exigeant et admettre que l'appelant était fondé à se fier aux affirmations de son avocat. Dès lors, il est admis que sa volonté délictuelle faisait défaut lorsqu'il s'est rendu à Genève aux dates considérées.

Partant, l'appelant sera acquitté pour ses entrées illégales sur le territoire helvétique les 17 et 28 février 2021 et le jugement de première instance modifié sur ce point.

3. **3.1.** L'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 CP) est passible d'une peine pécuniaire de 30 jours-amende au plus. L'infraction à l'art. 115 al. 1 let. c LEI, pour laquelle sa condamnation en première instance est en force, est punie d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire.

3.2. Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur, qui 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 ; 141 IV 61 consid. 6.1.1 p. 66 s. ; 136 IV 55 consid. 5 p. 57 ss ; 134 IV 17 consid. 2.1 p. 19 ss ; 129 IV 6 consid. 6.1 p. 20).

3.3. 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.

3.4. Sur le plan subjectif, le juge doit poser, pour l'octroi du sursis, un pronostic quant au comportement futur de l'auteur (ATF 134 IV 5 consid. 4.2.1 ; 128 IV 193 consid. 3a ; 118 IV 97 consid. 2b). Auparavant, il fallait que le pronostic soit favorable. 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 5 consid. 4.4.2).

3.5. À teneur de l'art. 46 al. 2 CP, s'il n'y a pas lieu de prévoir que le condamné commettra de nouvelles infractions, le juge renonce à ordonner la révocation. Il peut adresser au condamné un avertissement et prolonger le délai d'épreuve de la moitié au plus de la durée fixée dans le jugement.

3.6. À teneur de l'art. 34 al. 1 CP, la peine pécuniaire est de trois jours-amende au moins mais ne peut excéder 180 jours-amende. Le juge fixe la quotité en fonction de la culpabilité de l'auteur.

Selon l'art. 34 al. 2 2ème phr. CP, le juge fixe le montant du jour-amende 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. Le jour amende est en principe de CHF 30.- au moins. Exceptionnellement, le juge peut le réduire à CHF 10.- si la situation économique de l'auteur l'exige.

3.7. 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. Si les conditions indiquées à l'art. 52 CP sont réunies, l'exemption par le juge est de nature impérative (ATF 135 IV 130 consid. 5.3.2 p. 135). Si elles ne sont réalisées qu'en instance de jugement, un verdict de culpabilité est rendu, mais dépourvu de sanction (ATF 135 IV 130 consid. 5.3.2 p. 135).

L'exemption de peine suppose que l'infraction soit de peu d'importance, tant au regard de la culpabilité de l'auteur que du résultat de l'acte. L'importance de la culpabilité et celle du résultat dans le cas particulier doivent être évaluées par

comparaison avec celle de la culpabilité et celle du résultat dans les cas typiques de faits punissables revêtant la même qualification ; il ne s'agit pas d'annuler, par une disposition générale, toutes les peines mineures prévues par la loi (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. 1871). Pour apprécier la culpabilité, il faut tenir compte de tous les éléments pertinents pour la fixation de la peine, notamment des circonstances personnelles de l'auteur, tels que les antécédents, la situation personnelle ou le comportement de l'auteur après l'infraction. Une violation du principe de célérité ou un long écoulement de temps depuis les faits peuvent également être pris en considération (ATF 135 IV 130 consid. 5.4 p. 137 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_839/2015 du 26 août 2016 consid. 6.1).

3.8. La faute de l'appelant n'est pas négligeable. Sa fuite lors de son interpellation du 17 février 2021 a compliqué le travail de la police et il aurait pu échapper définitivement à son contrôle s'il ne s'était pas jeté dans une impasse. Il a par ailleurs travaillé en Suisse sans les autorisations nécessaires.

L'appelant a agi par pure convenance personnelle.

Sa collaboration a été bonne. Il a spontanément avoué avoir exercé une activité lucrative en Suisse le 24 décembre 2020.

Son comportement démontre une réelle prise de conscience. Il a présenté des excuses à maintes reprises, notamment aux policiers qui ont procédé à son interpellation le 17 février 2021, puis systématiquement devant chaque autorité pénale qui l'a entendu. Il a émis des regrets qui paraissent sincères et promis de s'abstenir de recommencer à l'avenir.

Il a un antécédent spécifique en matière de LEI.

Il y a concours d'infractions ce qui est un facteur aggravant.

Sa situation personnelle, qui était précaire, s'est améliorée. Il est au bénéfice d'un permis de séjour italien pour raisons humanitaires et dorénavant d'un contrat de travail de durée indéterminée, pour lequel il ne perçoit qu'un faible salaire. Une fois ses charges vitales déduites, il ne lui reste qu'un minimum vital.

Comme rappelé ci-avant, tant la culpabilité que les conséquences de ses actes ne sont pas de peu d'importance. Ses comportements punissables constituent des cas typiques des normes qu'il a violées. Il ne se justifie pas dans le cas d'espèce de l'exempter de peine, fût-elle mineure (cf. art. 52 CP).

Chaque infraction prise séparément conduit à la fixation d'une peine pécuniaire. L'infraction la plus grave est celle à l'art. 115 al. 1 let. c LEI pour laquelle il convient de fixer une peine pécuniaire de 40 jours-amende. S'y ajoute, en application des règles sur le concours, l'infraction à l'art. 286 CP (peine hypothétique de 20 jours-amende ramenée à dix jours-amende).

Le fait que l'appelant ait récidivé durant le délai d'épreuve imposerait normalement de le condamner à une peine ferme, mais l'octroi du sursis et l'absence de révocation du précédent sursis lui sont acquis en l'absence d'appel joint.

Le montant du jour-amende sera fixé à CHF 10.-, afin d'être en adéquation avec sa situation personnelle et financière (art. 34 al. 1 CP).

La détention avant jugement sera déduite de la peine prononcée (art. 51 CP).

4. L'appelant, qui obtient partiellement gain de cause, supportera deux tiers des frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP), y compris un émolument de décision de CHF 1'000.-.

Compte tenu de l'acquittement prononcé en sa faveur, l'appelant supportera les frais de la procédure préliminaire et de première instance dans la même proportion, le solde étant laissé à la charge de l'État (art. 426 al. 1 CPP).

5. Considéré globalement, l'état de frais produit par M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale, à l'exception du temps consacré à la rédaction de la déclaration d'appel, lequel sera retranché puisque couvert par le forfait (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).

Sa rémunération sera partant arrêtée à CHF 1'701.65 pour 6h10 d'activité au tarif de CHF 200.-/heure (art. 16 let. c du règlement sur l'assistance juridique [RAJ] ; CHF 1'233.35), plus la majoration forfaitaire de 20% (CHF 246.65), l'indemnisation de la vacation au palais de justice pour les débats d'appel (CHF 100.-) et la TVA au taux de 7.7% (CHF 121.65).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/774/2022 rendu le 28 juin 2022 par le Tribunal de police dans la procédure P/1279/2021.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau :

Acquitte A_____ d'entrées illégales (art. 115 al. 1 let. a LEI), de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEI) et de travail illégal (occurrence du 27 décembre 2020 ; art. 115 al. 1 let. c LEI).

Déclare A_____ coupable d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 al. 1 CP) et de travail illégal (occurrence du 24 décembre 2020 ; art. 115 al. 1 let. c LEI).

Condamne A_____ à une peine pécuniaire de 50 jours-amende, sous déduction de trois jours-amende, correspondant à trois jours de détention avant jugement (art. 34 CP).

Fixe le montant du jour-amende à CHF 10.-.

Met A_____ au bénéfice du sursis et fixe la durée du délai d'épreuve à quatre ans (art. 42 et 44 CP).

Renonce à révoquer le sursis octroyé le 10 août 2018 par le Ministère public de Genève, mais adresse un avertissement à A_____ et prolonge le délai d'épreuve d'un an (art. 46 al. 2 CP).

Condamne A_____ aux deux tiers des frais de la procédure préliminaire et de première instance, lesquels s'élèvent à CHF 1'881.-, émolument de jugement et émolument complémentaire de jugement compris (art. 426 al. 1 CPP), et en laisse le solde à la charge de l'État.

Prend acte de ce que le premier juge a fixé à CHF 3'381.80 l'indemnité de procédure due à M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, pour la procédure préliminaire et de première instance (art. 135 CPP).

Arrête les frais de la procédure d'appel à CHF 1'255.-, y compris un émolument d'arrêt de CHF 1'000.-.

Met deux tiers de ces frais, soit CHF 836.65, à la charge de A_____ et en laisse le solde à la charge de l'État.

Arrête à CHF 1'701.65, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de M^e^ B_____, défenseur d'office de A_____, pour la procédure d'appel.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police, au Secrétariat d'État aux migrations et à l'Office cantonal de la population et des migrations.

La greffière :	Le président :
Melina CHODYNIECKI	Vincent FOURNIER

<u>Indication des voies de recours</u> :

Conformément aux art. 78 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF), 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 (LOAP), 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 Bellinzone).

ETAT DE FRAIS

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	1'881.00
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	120.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	60.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	1'000.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	1'255.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**3'136.00**