

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

P/13780/2017

AARP/334/ 2018

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 16 octobre 2018

Entre

A_____, sans domicile fixe, actuellement détenu en exécution de peine pour d'autres causes à la prison B_____, _____, comparant par M^e C_____, avocate,

appelant,

contre le jugement JTDP/674/2018 rendu le 30 mai 2018 par le Tribunal de police,

et

D_____, domiciliée _____, comparant en personne,

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

intimés.

EN FAIT :

A. a. Par courrier expédié le 11 juin 2018, A_____ a annoncé appeler du jugement du 30 mai 2018, dont les motifs lui ont été notifiés le 29 juin 2018, par lequel le Tribunal de police l'a reconnu coupable de vol (art. 139 ch. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP - RS 311.0]), de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP), de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 [LEtr - RS 142.20]) et l'a condamné à une courte peine privative de liberté de 100 jours, sous déduction de deux jours de détention subie avant jugement.

E_____ a été reconnu coupable de vol (art. 139 ch. 1 CP) et de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP) en raison des mêmes faits et condamné à la même peine. Il n'a pas appelé de sa condamnation.

Le Tribunal de police a encore condamné A_____ et E_____, conjointement et solidairement, à verser à D_____, partie plaignante, les sommes de CHF 179.- et EUR 778.32 à titre de réparation de son dommage matériel, chacun des prévenus à la moitié des frais de la procédure, s'élevant au total à CHF 1'473.-, y compris un émolument de jugement de CHF 500.-, et A_____ à un émolument complémentaire de CHF 500.-.

b. Par acte déposé le 19 juillet 2018, A_____ forme la déclaration d'appel prévue à l'art. 399 al. 1 du code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0), concluant à son acquittement des chefs de vol (art. 139 ch. 1 CP) et de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP), à l'indemnisation de ses frais de défense et à ce que les frais de la procédure soient laissés à la charge de l'Etat.

c. Selon l'ordonnance pénale du Ministère public (MP) du 27 novembre 2017, valant acte d'accusation, il est reproché à A_____ d'avoir, à Genève :

- du 15 juillet 2017, lendemain de sa dernière condamnation, au 26 novembre 2017, date de son interpellation, séjourné sur le territoire suisse démuné d'un passeport valable indiquant sa nationalité et des autorisations nécessaires ;

- le 17 juillet 2017 vers 03h00, à la hauteur du no 5 rue 1_____, de concert avec E_____, forcé la serrure de la portière avant droite du véhicule de D_____ et d'y avoir dérobé une paire de lunettes de marque F_____ ainsi qu'un porte-monnaie contenant EUR 50.- et divers documents, dans le but de s'approprier ces objets et de s'enrichir de leur valeur, avec la précision que E_____ a commis le vol pendant que son comparse faisait le guet.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. Le 18 juillet 2017, D_____ a déposé plainte pénale pour un vol commis le 17 juillet 2017 entre 02h15 et 03h00 dans sa voiture stationnée à la hauteur du no 5

de la rue 1_____. La serrure de la portière avant droite avait été forcée et sa paire de lunettes optiques ainsi que son porte-monnaie, contenant la somme d'environ EUR 50.- et divers documents, avaient été dérobés. Selon les pièces justificatives produites, son dommage s'établissait comme suit : porte-monnaie (CHF 179.-), lunettes (EUR 288.-), garage (EUR 238.12), frais de déplacement (EUR 8.20) et carte d'entrée [au centre de loisirs] G_____ (EUR 194.-).

b. Entendu par la police le 19 octobre 2017, E_____ a reconnu avoir commis le vol par effraction dans la voiture de D_____ avec l'aide de A_____, qu'il a formellement identifié sur photographie. E_____ s'est exprimé ainsi : "*On était ensemble, il s'est occupé de surveiller la rue*".

c.a. Pour sa part, le 26 novembre 2017, A_____ a contesté avoir participé au vol commis au préjudice de D_____. Il s'est reconnu sur les images de vidéo-surveillance, précisant avoir croisé par hasard E_____. Il avait acheté au marché aux puces les sept paires de lunettes de soleil et les six couteaux suisses retrouvés sur lui lors de son arrestation, dans l'intention de les revendre.

c.b. Selon ses déclarations devant le MP, A_____ n'avait pas fait le guet au moment du vol. Les faits rapportés par son ami E_____, qu'il connaissait depuis longtemps, n'étaient pas conformes à la vérité. Il était en effet occupé à jouer sur son téléphone portable. Confronté au fait que, selon les images de vidéosurveillance, il n'était pas au téléphone lors de la commission du vol, il a expliqué que les photographies avaient été prises après qu'il eut cessé de jouer. Il reconnaissait avoir séjourné en Suisse sans disposer des autorisations nécessaires.

d. Les images de vidéosurveillance prises le 17 juillet 2017 entre 02h42 et 02h47 montrent E_____ et A_____, marchant côte à côte à la rue 1_____, passer devant la voiture de D_____, s'arrêter quelques mètres plus loin, à l'angle rue 1_____/rue 2_____ et échanger quelques mots avant de se séparer. E_____ se dirige vers le véhicule, pendant que A_____ va se poster à l'angle rue 1_____/rue 2_____, d'où il a une vue directe sur les deux rues et E_____, lequel est en train de forcer la portière avant droite de la voiture puis d'ouvrir le hayon arrière. A_____ traverse ensuite la rue 1_____, en regardant autour de lui, et se rend juste en face dans la rue 3_____ où il effectue des allers-retours sur le trottoir. A_____ retourne ensuite rue 1_____, où E_____ le rejoint, ayant divers objets dans les mains. Il en remet un, non identifié, à A_____. Enfin, les deux protagonistes se séparent. A_____ n'apparaît jamais avec un téléphone portable dans les mains et il s'est placé de manière à pouvoir faire aisément le guet et communiquer verbalement avec E_____.

e. Devant le Tribunal de police, E_____ a confirmé ses aveux, sans revenir sur ses précédentes déclarations relatives au rôle joué par A_____, lequel a persisté à nier sa participation au vol commis au préjudice de D_____. Il avait croisé E_____ par hasard ce jour-là et celui-ci ne lui avait remis aucun objet.

C. a. Par ordonnance présidentielle du 14 août 2018, la Chambre pénale d'appel et de révision (CPAR) a ouvert une procédure orale.

b.a. Lors des débats, A_____ persiste dans les conclusions de sa déclaration d'appel. Vu son indigence, il sollicite principalement que son conseil soit désigné en qualité de défenseur d'office pour la procédure d'appel et, subsidiairement, à l'indemnisation de ses frais de défense en application de l'art. 429 al. 1 let. a CPP.

A_____ conteste derechef toute participation dans le vol commis au préjudice de D_____. Il connaissait E_____ depuis 2009 et le rencontrait parfois. La nuit des faits, il l'avait croisé par hasard, alors qu'il jouait sur son téléphone. Ils avaient discuté durant 15 à 20 minutes puis il était parti. A aucun moment il ne s'était trouvé sur les lieux du vol, de sorte qu'il n'avait pas pu faire le guet. Après son arrestation, E_____ lui avait dit qu'il ne l'avait pas mis en cause durant l'enquête de police.

Selon son conseil, les images de vidéosurveillance figurant à la procédure ne prouvaient pas l'implication de A_____ dans la commission des infractions reprochées à E_____ mais le montraient dans une rue adjacente. Aucun objet volé n'avait été retrouvé en sa possession lors de son arrestation. Il s'était simplement trouvé sur les lieux par hasard. Il subsistait donc un doute qui devait conduire à son acquittement.

b.b. M^e C_____ produit une note d'honoraires du 27 septembre 2018 au montant de CHF 3'521.95, comprenant 9h20 au tarif de CHF 350.-/heure plus la TVA à 7.7% (30 et 60 minutes pour deux entretiens avec le client, le premier à son étude et le second à la prison B_____, 1h00 pour l'étude du dossier, 30 minutes pour l'annonce d'appel, 5h00 pour la déclaration d'appel [cinq pages], 1h00 pour les débats d'appel et deux fois 10 minutes pour un téléphone et un courriel au Service d'application des peines et mesures (SAPEM).

D. A_____ est né le _____ 1980 en Tunisie, pays dont il est ressortissant. Selon ses déclarations, ses parents et six de ses frères et sœurs vivent en Tunisie et l'un de ses frères en Belgique. Il a suivi sa scolarité en Tunisie, obtenant un baccalauréat en section _____. Il est venu en Suisse en 2008 et s'est marié la même année. Les époux n'ont pas eu d'enfant et vivent séparés depuis 2013. A Genève, il a travaillé comme _____. Son permis B est échu depuis fin 2013/début 2014. Il n'a pas de domicile fixe. Son passeport est déposé chez un ami. Depuis le 20 juillet 2018, il exécute plusieurs peines privatives de liberté totalisant 194 jours. A sa sortie de prison, il souhaite récupérer son permis de séjour et rester en Suisse.

Selon l'extrait de son casier judiciaire suisse, A_____ a été condamné :

- le 11 décembre 2009 par le Tribunal de police à une peine pécuniaire de 5 jours-amende à CHF 30.- l'unité, avec sursis, pour séjour illégal ;

- le 2 septembre 2011 par le MP à une peine pécuniaire de 20 jours-amende à CHF 30.- l'unité, avec sursis, révoqué le 12 août 2013, pour dommages à la propriété ;

- le 12 août 2013 par le MP à une peine privative de liberté de 45 jours pour vol, dommages à la propriété et opposition aux actes de l'autorité ;
- le 21 août 2013 par le MP à une peine privative de liberté de 90 jours, pour vol et dommages à la propriété ;
- le 3 juin 2015 par le MP à une peine privative de liberté de 60 jours pour séjour illégal ;
- le 14 juillet 2017 par le MP à une peine privative de liberté de 150 jours pour séjour illégal et vol ;
- le 20 juillet 2018 par le MP à une peine privative de liberté de 30 jours pour séjour illégal.

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 CPP).

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).

2. **2.1.1.** L'art. 139 ch. 1 CP réprime le comportement de celui qui, pour se procurer ou procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura soustrait une chose mobilière appartenant à autrui dans le but de se l'approprier.

2.1.2. Selon l'art. 144 al. 1 CP, se rend coupable de dommage à la propriété celui qui aura endommagé, détruit ou mis hors d'usage une chose appartenant à autrui ou frappée d'un droit d'usage ou d'usufruit au bénéfice d'autrui et sera puni sur plainte.

2.1.3. Est un coauteur celui qui collabore, intentionnellement et de manière déterminante, avec d'autres personnes, à la décision de commettre une infraction, à son organisation ou à son exécution, au point d'apparaître comme l'un des participants principaux. Il faut que, d'après les circonstances du cas concret, la contribution du coauteur apparaisse essentielle à l'exécution de l'infraction. La seule volonté quant à l'acte ne suffit pas. Il n'est toutefois pas nécessaire que le coauteur ait effectivement participé à l'exécution de l'acte ou qu'il ait pu l'influencer. La coactivité suppose une décision commune, qui ne doit cependant pas obligatoirement être

expresse, mais peut aussi résulter d'actes concluants, le dol éventuel quant au résultat étant suffisant. Il n'est pas nécessaire que le coauteur participe à la conception du projet ; il peut y adhérer ultérieurement. Il n'est pas non plus nécessaire que l'acte soit prémédité ; le coauteur peut s'y associer en cours d'exécution. Il est déterminant que le coauteur se soit associé à la décision dont est issue l'infraction ou à la réalisation de cette dernière, dans des conditions ou dans une mesure qui le font apparaître comme un participant non pas secondaire, mais principal (ATF 135 IV 152 consid. 2.3.1 p. 155 ; ATF 130 IV 58 consid. 9.2.1 p. 66 ; 125 IV 134 consid. 3a p. 136 ; ATF 135 IV 152 consid. 2.3.1 p. 155 ; SJ 2008 I 373 consid. 7.3.4.5 p. 382-383). La jurisprudence exige même que le coauteur ait une certaine maîtrise des opérations et que son rôle soit plus ou moins indispensable (ATF 120 IV 17 consid. 2d p. 23 ; 136 consid. 2b p. 141 ; 265 consid. 2c/aa p. 271 s. ; 118 IV 397 consid. 2b p. 399).

Ce concept de coactivité montre qu'une personne peut être considérée comme auteur d'une infraction, même si elle n'en est pas l'auteur direct, c'est-à-dire si elle n'a pas accompli elle-même tous les actes décrits dans la disposition pénale (ATF 120 IV 17 consid. 2d p. 23 s.).

2.1.4. Agit comme complice, celui qui prête intentionnellement assistance à l'auteur pour commettre un crime ou un délit (*cf.* art. 25 CP ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_628/2018 du 16 août 2018 consid. 3.1).

Objectivement, la complicité, qui est une forme de participation accessoire à l'infraction, suppose que le complice ait apporté à l'auteur principal une contribution causale à la réalisation de l'infraction, de telle sorte que les événements ne se seraient pas déroulés de la même manière sans cet acte de favorisation (ATF 132 IV 49 consid. 1.1 p. 52 et les références). La contribution du complice est subordonnée : il facilite et encourage l'infraction. Il n'est pas nécessaire que l'assistance du complice ait été une condition *sine qua non* de la réalisation de l'infraction. Il suffit qu'elle l'ait favorisée. L'assistance prêtée par le complice peut être matérielle, intellectuelle ou consister en une simple abstention ; elle est notamment intellectuelle lorsque celui-ci encourage l'auteur, entretient ou fortifie sa décision de commettre l'infraction (ATF 79 IV 145 p. 147 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_894/2009 du 19 janvier 2010 consid. 1.5.3 et les références). La complicité par omission suppose toutefois une obligation juridique d'agir, autrement dit une position de garant (ATF 132 IV 49 consid. 1.1 p. 51-52 ; 121 IV 109 consid. 3a p. 119-120 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_72/2009 du 20 mai 2009 consid. 2.1.).

Subjectivement, le complice doit avoir l'intention de favoriser la commission, mais le dol éventuel suffit (ATF 121 IV 109 consid. 3a p. 119 s. ; ATF 118 IV 309 consid. 1a p. 312). Il faut qu'il sache ou se rende compte qu'il apporte son concours à un acte délictueux déterminé et qu'il le veuille ou l'accepte. À cet égard, il suffit qu'il connaisse les principaux traits de l'activité délictueuse qu'aura l'auteur. Pour agir de manière intentionnelle, le complice doit connaître l'intention de l'auteur principal, qui

doit donc déjà avoir pris la décision de l'acte (ATF 132 IV 49 consid. 1.1 p. 52 ; ATF 121 IV 109 consid. 3a p. 120 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_628/2018 du 16 août 2018 consid. 3.1 ; 6B_608/2017 du 12 avril 2018 consid. 6.1). Contrairement au coauteur, le complice ne veut pas l'infraction pour sienne et n'est pas prêt à en assumer la responsabilité. En règle générale, celui qui se borne à faire le guet agit en qualité de complice et non de coauteur (arrêt du Tribunal fédéral 6B_681/2007 du 25 janvier 2008 consid. 2.3.).

2.2. L'appelant soutient avoir croisé par hasard E_____, qu'il connaît depuis 2009, à la rue 1_____ le 17 juillet 2017 peu avant 03h00, avoir discuté avec lui durant quelques minutes puis quitté les lieux, sans s'être trouvé à l'endroit où le vol a été commis. De telles allégations sont contraires au dossier et ne peuvent par conséquent être retenues.

Il sied tout d'abord de rappeler que, lors de son audition par la police, E_____ a reconnu l'appelant sur photographie et l'a clairement mis en cause en ces termes : *"On était ensemble, il s'est occupé de surveiller la rue"*. Devant le Tribunal de police, E_____ ne s'est pas rétracté, de sorte que ses propos constituent un indice sérieux à charge de l'appelant, ce d'autant qu'ils correspondent à ce que montrent les images de vidéosurveillance figurant à la procédure.

L'on y voit en effet E_____ et l'appelant déambuler ensemble au milieu de la nuit à la rue 1_____ en direction de la rue 2_____. Après être passés devant le véhicule de D_____, ils échangent quelques mots et E_____ se dirige vers la voiture et s'emploie à en forcer la portière, ce qui lui prend du temps. L'appelant, qui s'est posté à l'angle rue 1_____/rue 2_____, observe les lieux et voit les actes de son comparse. Il va ensuite se poster en face, dans la rue 3_____, puis revient à la rue 1_____ où E_____ le rejoint et lui remet un objet non identifié, qu'il glisse dans la serviette dont il est porteur. Enfin, les deux protagonistes se séparent. A aucun moment l'appelant n'est vu avec un téléphone portable. Par ailleurs, l'argument selon lequel celui-ci jouait dans la rue au milieu de la nuit ne convainc pas.

Ces éléments permettent de retenir, au-delà de tout doute raisonnable, que l'appelant a joué un rôle de guetteur, pendant que E_____ passait à l'acte sous ses yeux.

L'argument de la défense, selon lequel le produit du vol n'a pas été retrouvé, tombe à faux, les protagonistes ayant été interpellés respectivement trois et quatre mois après les faits.

Le fait que l'appelant soit en situation irrégulière en Suisse, sans domicile fixe ni moyen d'existence et avec des antécédents spécifiques ne plaide pas non plus en sa faveur.

Par ses actes, l'appelant a favorisé la commission des infractions poursuivies, sans toutefois y prendre part directement, de sorte que sa participation doit être qualifiée de complicité au sens de l'art. 25 CP, ce d'autant qu'il subsiste un doute sur le fait

qu'il ait reçu une part du butin. Le jugement entrepris sera d'office réformé sur ce point.

3. **3.1.1.** Selon l'art. 47 CP, le juge fixe la peine d'après la culpabilité de l'auteur. Il prend en considération les antécédents et la situation personnelle de ce dernier ainsi que l'effet de la peine sur son avenir (al. 1). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (al. 2).

La culpabilité de l'auteur doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution (*objektive Tatkomponente*). Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle ainsi que les motivations et les buts de l'auteur (*subjektive Tatkomponente*). À ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même (*Täterkomponente*), à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure pénale (ATF 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). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge. Celui-ci ne viole le droit fédéral en fixant la peine que s'il sort du cadre légal, s'il se fonde sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, s'il omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'il prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 136 IV 55 consid. 5.6 p. 61 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_326/2016 du 22 mars 2017 consid. 4.1 ; 6B_1249/2014 du 7 septembre 2015 consid. 1.2).

3.1.2. 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). Un jour-amende est de 3'000 francs au plus. Le juge en arrête le montant 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).

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 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_541/2007 du 13 mai 2008 consid. 5.1).

3.1.3. 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_714/2015 du 28 septembre 2015 consid. 1.1 ; 6B_894/2014 du 25 mars 2015 consid. 2.1).

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.

3.1.4. Le 1^{er} janvier 2018, sont entrées en vigueur des nouvelles dispositions sur le droit des sanctions. A l'aune de l'art. 2 CP (*lex mitior*), cette réforme semble moins favorable à la personne condamnée, qui pourra ainsi revendiquer l'application du droit en vigueur au 31 décembre 2017 si les actes qu'elle a commis l'ont été sous l'empire de ce droit (M. DUPUIS / L. MOREILLON / C. PIGUET / S. BERGER / M. MAZOU / V. RODIGARI, *Code pénal, Petit Commentaire*, Bâle 2017, n. 6 des rem. prélim. ad art. 34 à 41). En l'espèce, le nouveau droit n'étant pas plus favorable à l'appelant, celui en vigueur lors de la commission des infractions poursuivies sera appliqué.

3.2. L'appelant a favorisé la commission de deux infractions contre le patrimoine et persiste à demeurer en Suisse illégalement. Sa faute n'est donc pas négligeable. Il a

agi par appât du gain. Il y a concours d'infractions (art. 49 al. 1 CP). Sa situation personnelle est certes précaire mais n'explique pas son comportement, qui n'est sans doute pas le plus adéquat pour obtenir, comme il le souhaite, un nouveau permis de séjour. Sa collaboration à l'enquête a été mauvaise, dans la mesure où il n'a donné aucune explication plausible des faits révélés par les images de vidéosurveillance. Ses antécédents sont nombreux, récents et spécifiques, ce qui témoigne d'une absence totale de prise de conscience du caractère répréhensible de ses actes.

Ces éléments conduisent la CPAR à retenir que le pronostic d'avenir de l'appelant est concrètement défavorable, ce qui exclut l'octroi du sursis.

L'appelant a déjà été condamné à plusieurs peines pécuniaires et privatives de liberté, lesquelles n'ont pas eu l'effet dissuasif escompté. Sa situation irrégulière en Suisse, l'absence de domicile fixe et de moyens d'existence ont pour conséquence que le prononcé d'une peine pécuniaire ou d'un travail d'intérêt général ne peut entrer en considération.

Seule une courte peine privative de liberté ferme peut ainsi être prononcée.

Celle fixée à 100 jours par le premier juge consacre une application correcte des critères de l'art. 47 CP. Il y a néanmoins lieu de tenir compte du fait que l'appelant n'a joué qu'un rôle de complice et de ce que la peine est complémentaire à celle fixée par le MP le 20 juillet 2018 (art. 49 al. 2 CP). En définitive, la peine sera réduite à 70 jours.

4. Avec raison, le premier juge a fait droit aux prétentions de la partie plaignante, documentées et en lien de causalité avec les faits reprochés à l'appelant (art. 41 al. 1 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse [CO, Code des obligations - RS 220]).
5. L'appelant, qui plaidait l'acquittement, succombe en grande partie et supportera par conséquent trois quarts des frais de la procédure d'appel, le solde étant laissé à la charge de l'Etat (art. 428 al. 1 et 2 let. a CPP). Au vu de la confirmation du verdict de culpabilité, la répartition des frais de première instance ne sera pas revue (art. 428 al. 3 CPP), ce d'autant que le jugement entrepris est partiellement réformé pour des motifs non plaidés, dont l'un survenu après la décision du premier juge.
6. **6.1.** Selon l'art. 132 al. 1 CPP, la direction de la procédure ordonne la défense d'office en cas de défense obligatoire (let. a), si le prévenu ne dispose pas des moyens nécessaires et que l'assistance d'un défenseur est justifiée pour sauvegarder ses intérêts (let. b). La défense d'office se justifie notamment lorsque l'affaire n'est pas de peu de gravité et qu'elle présente, sur le plan des faits ou du droit, des difficultés que le prévenu seul ne pourrait pas surmonter (al. 2). En tout état de cause, une affaire n'est pas de peu de gravité lorsque le prévenu est passible d'une peine privative de liberté de plus de quatre mois (al. 3).

6.2. En l'occurrence, il peut être admis que l'appelant ne dispose pas des moyens nécessaires à rémunérer son conseil. Par contre, les faits poursuivis, soit d'avoir séjourné illégalement en Suisse et fait le guet lors d'un vol dans une voiture, ne présentent aucune difficulté que le prévenu seul ne pouvait surmonter, ce d'autant qu'il avait déjà été condamné à plusieurs reprises pour des faits semblables. Par ailleurs, la peine encourue était de 100 jours au plus, de sorte que les conditions d'une défense d'office ne sont pas réalisées.

- 7.** **7.1.** Aux termes de l'art. 436 al 1 CPP, les prétentions en indemnités et en réparation du tort moral dans la procédure de recours sont réglées par les art. 429 à 434 CPP. Si ni un acquittement total ou partiel, ni un classement de la procédure ne sont prononcés mais que le prévenu obtient gain de cause sur d'autres points, il a droit à une juste indemnité pour ses dépenses (al. 2).

7.2. L'appelant n'ayant été condamné qu'aux trois quarts des frais de la procédure d'appel, il aurait en principe droit à une juste indemnité pour ses frais de défense (art. 436 al. 2 CPP). Il apparaît néanmoins que le jugement de première instance n'a été réformé que sur la qualification juridique de la participation de l'appelant aux infractions poursuivies, non plaidée, et une question de peine complémentaire, apparue en appel seulement et non plaidée. Ainsi, aucune indemnité n'est due en lien avec les prestations fournies en appel.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement JTDP/674/2018 rendu le 30 mai 2018 par le Tribunal de police dans la procédure P/13780/2017.

L'admet partiellement.

Annule le susdit jugement en tant qu'il reconnaît A_____ coupable de vol (art. 139 ch. 1 CP) et de dommages à la propriété (art. 144 al. 1 CP) et le condamne à une peine privative de liberté de 100 jours, sous déduction de deux jours de détention subie avant jugement.

Et, statuant à nouveau sur ces points :

Reconnaît A_____ coupable de complicité de vol (art. 25 et 139 ch. 1 CP) et de complicité de dommages à la propriété (art. 25 et 144 al. 1 CP).

Le condamne à une courte peine privative de liberté de 70 jours, sous déduction de deux jours de détention subie avant jugement, complémentaire à celle de 30 jours prononcée par le Ministère public le 20 juillet 2018.

Pour le surplus, confirme le jugement entrepris.

Condamne A_____ aux trois quarts des frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de CHF 1'000.-.

Laisse le solde de ces frais à la charge de l'Etat.

Déboute A_____ de ses conclusions en indemnisation.

Refuse de désigner M^e C_____, avocate, en qualité de 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 Service de l'application des peines et mesures, à l'Office cantonal de la population et des migrations et au Secrétariat d'Etat aux migrations.

Siégeant :

Monsieur Pierre MARQUIS, président ; Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, juge ; Monsieur Jacques DELIEUTRAZ, juge suppléant ; Monsieur Julien RAMADOO, greffier-juriste.

Le greffier :

Mark SPAS

Le président :

Pierre MARQUIS

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.

P/13780/2017

ÉTAT DE FRAIS

AARP/334/2018

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 1'973.00

Frais de première instance en CHF 1'473.- à la charge de E_____ et A_____, pour moitié chacun. L'émolument de jugement complémentaire en CHF 500.- est à la charge de A_____.

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

Délivrance de copies et photocopies (let. a, b et c) CHF 0.00

Mandats de comparution, avis d'audience et divers (let. i) CHF 220.00

Procès-verbal (let. f) CHF 40.00

État de frais CHF 75.00

Émolument de décision CHF 1'000.00

Total des frais de la procédure d'appel : CHF 1'335.00

Total des frais de la procédure d'appel à la charge de A_____ pour 3/4, le solde restant à la charge de l'Etat.

Total général (première instance + appel) CHF **3'308.00**