REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/18925/2020 **AARP/91/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale d'appel et de révision

Arrêt du 23 mars 2021

Entre

A_____, sans domicile connu, comparant par Me B_____, avocate,

appelant,

contre le jugement JTDP/1550/2020 rendu le 21 décembre 2020 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 : Madame Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE, présidente ; Monsieur Pierre BUNGENER et Monsieur Vincent FOURNIER, juges.

EN FAIT :

A. **a.** En temps utile, A_____ appelle du jugement du 21 décembre 2020, par lequel le Tribunal de police (TP) l'a reconnu coupable de rupture de ban (art. 291 al. 1 du code pénal suisse [CP] ainsi que de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants (art. 19a ch. 1 LStup), le condamnant à une peine privative de liberté de six mois, sous déduction de 74 jours de détention avant jugement, ainsi qu'à une amende de CHF 200.- (peine privative de liberté de substitution : deux jours), et a prononcé son expulsion pour une durée de trois ans, frais de la cause à sa charge.

A_____ entreprend partiellement le jugement, concluant au prononcé d'une peine complémentaire de quotité nulle.

b. Par acte d'accusation du 9 octobre 2020, il est ou était reproché à A_____ d'avoir:

- du 14 février 2020, lendemain de sa dernière condamnation, au 8 octobre 2020, date de son interpellation, séjourné sur le territoire suisse, notamment à Genève, sans disposer des autorisations nécessaires, sans être en possession d'un passeport valable, sans disposer des ressources financières lui permettant d'assumer ses frais de séjour et de retour, et alors qu'il fait l'objet d'une décision d'expulsion judiciaire pour une durée de trois ans, prononcée le 12 juillet 2019 par décision définitive de la Chambre pénale d'appel et de révision du canton de Genève (CPAR), étant précisé que le TP a prononcé un acquittement pour la période antérieure au 18 juin 2020, en raison de la détention du prévenu ;

- du 14 février 2020, lendemain de sa dernière condamnation, au 8 octobre 2020, date de son interpellation, consommé quotidiennement des produits cannabiques à raison de 8 à 10 joints par jour, avec la même précision ;

- le 8 octobre 2020, à proximité de la gare 1_____, acheté 22.8 grammes de haschich, destinés à sa consommation personnelle ;

- lors de son interpellation survenue le 8 octobre 2020 à 17h30 à la place 2_____, détenu sans droit une barrette de haschich d'un poids de 21.9 grammes bruts et un morceau de haschich d'un poids de 0.9 gramme brut, acquis le même jour.

B. A_____ ne conteste pas les faits tels que retenus par le TP et qui résultent, du reste, du dossier. Il est partant renvoyé à l'état de fait établi par la première juge (art. 82 al. 4 du code de procédure pénale [CPP]).

C. **a.** La juridiction d'appel a ordonné l'instruction de la cause par la voie écrite, avec l'accord des parties.

b. Selon son mémoire d'appel, A_____ persiste dans ses conclusions, faisant valoir qu'après le prononcé du jugement entrepris, était entré en force l'arrêt AARP/424/2020 du 23 décembre 2020 le condamnant à une peine privative de

liberté de 180 jours, sous déduction de deux jours de détention avant jugement, et à une amende de CHF 100.- pour rupture de ban ainsi qu'infraction à l'art. 19 al. 1 let. d LStup et contravention à l'art. 19a ch. 1 LStup. Aussi, il y avait désormais concours rétrospectif.

Il convenait de fixer une peine privative de liberté complémentaire de quotité nulle dès lors que (i) la peine du 23 décembre 2020 était excessive, (ii) la période pénale était relativement courte, (iii) il n'avait pas mis en danger la sécurité publique et (iv) il avait bien eu conscience de ce qu'il devait quitter la Suisse mais ne savait où se rendre, ayant tous ses repères dans notre pays, où il vivait depuis de nombreuses années et avait « *des attaches importantes* », sans préjudice de ce que la pandémie avait encore rendu plus difficile un éventuel départ.

c. Le MP concède qu'il faut tenir compte du concours rétrospectif mais estime que la réduction de la peine en résultant ne saurait être que marginale, évoquant les nombreux antécédents de l'intéressé. Il conclut partant au prononcé d'une peine privative de liberté complémentaire d'au moins 175 jours et d'une amende complémentaire d'au moins CHF 150.-.

D. A_____ est né le _____ à C_____ en Algérie. Il est de nationalité algérienne, célibataire, sans enfant. Ses parents sont décédés mais il a deux sœurs en Algérie, où il a grandi et suivi une formation de soudeur et de peintre.

Il indique être arrivé en suisse il y a une douzaine d'années et n'y avoir ni logement ni emploi, vivant de prêts de ses amis.

A teneur de son casier judiciaire, A_____ a été condamné :

- le 29 septembre 2011 par le MP, à une peine pécuniaire de 40 jours-amende avec sursis (délai d'épreuve : trois ans) pour entrée illégale et séjour illégal ;

- le 2 mai 2013 par le MP, à une peine privative de liberté de cinq mois et à une amende de CHF 300.- pour délit contre la loi fédérale sur les stupéfiants, séjour illégal et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants ;

- le 12 juin 2013 par la CPAR, à une peine privative de liberté de deux mois et à une peine pécuniaire d'un jour-amende pour séjour illégal ainsi que délit et infraction contre la loi fédérale sur les stupéfiants ;

- le 14 août 2013 par le MP, à une peine privative de liberté de deux mois pour séjour illégal et activité lucrative sans autorisation ;

-le 18 août 2014 par le TP, à une peine privative de liberté de 30 jours et à une amende de CHF 100.- pour contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants, séjour illégal et activité lucrative sans autorisation ;

- le 2 décembre 2015 par le TP, à une peine pécuniaire de 60 jours-amende et à une amende de CHF 100.- pour séjour illégal et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants ;

- le 11 mai 2016 par le TP, à une peine pécuniaire de 40 jours-amende et à une amende de CHF 300.-, peine complémentaire à la précédente, pour séjour illégal, non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou interdiction de pénétrer dans une région déterminée et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants ;

- le 6 avril 2017 par la CPAR, à une peine privative de liberté de sept mois ainsi qu'à une amende de CHF 100.- pour contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants, séjour illégal et non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou interdiction de pénétrer dans une région déterminée ;

- le 1er juin 2018 par le MP, à une peine pécuniaire de 20 jours-amende et à une amende de CHF 300.-, peine complémentaire à la précédente ;

- le 22 mai 2019 par le MP, à une peine pécuniaire de 60 jours-amende et à une amende de CHF 300.- pour séjour illégal et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants ;

- le 12 juillet 2019 par la CPAR, à une peine privative de liberté de sept mois, et à son expulsion de Suisse pour une durée de trois ans pour délits contre la loi fédérale sur les stupéfiants et séjour illégal ;

- le 23 décembre 2020 par la CPAR, comme déjà mentionné et étant précisé que la période pénale courait du 13 juillet au 13 novembre 2019.

E. Me B_____, défenseure d'office du prévenu, facture une heure et demie d'activité pour la rédaction du mémoire 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 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.** 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 ; 141 IV 61 consid. 6.1.1). L'art. 47 CP confère un large pouvoir d'appréciation au juge (ATF 144 IV 313 consid. 1.2).

2.2. À teneur de l'art. 49 al. 2 CP, si le juge doit prononcer une condamnation pour une infraction que l'auteur a commise avant d'avoir été condamné pour une autre infraction, il fixe la peine complémentaire de sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement.

Cette situation vise le concours réel rétrospectif qui se présente lorsque l'accusé, qui a déjà été condamné pour une infraction, doit être jugé pour une autre infraction commise avant le premier jugement, mais que le tribunal ignorait. L'art. 49 al. 2 CP enjoint au juge de prononcer une peine complémentaire ou additionnelle ("*Zusatzstrafe*"), de telle sorte que l'auteur ne soit pas puni plus sévèrement que si les diverses infractions avaient fait l'objet d'un seul jugement (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.1 = JdT 2017 IV 129 ; ATF 141 IV 61 consid. 6.1.2 p. 67 ; ATF 138 IV 113 consid. 3.4.1 p. 115 et les références). Il doit s'agir de peines de même genre (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.2 et les références = JdT 2017 IV 129).

Concrètement, le juge se demande d'abord quelle peine d'ensemble aurait été prononcée si toutes les infractions avaient été jugées simultanément. La peine complémentaire est constituée de la différence entre cette peine d'ensemble et la peine de base, à savoir celle prononcée précédemment (ATF 141 IV 61 consid. 6.1.2 p. 67 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_623/2016 du 25 avril 2017 consid. 1.1 et 1.4).

En présence d'un concours rétrospectif, le juge doit exceptionnellement exposer au moyen de chiffres comment il a fixé la peine qu'il prononce (ATF 142 IV 265 consid. 2.3.3 p. 268 = JdT 2017 IV 129 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_984/2016 du 13 septembre 2017 consid. 3.1.4).

2.3. La faute de l'appelant doit être qualifié de moyenne. Il persiste à séjourner en Suisse, nonobstant les nombreuses condamnations dont il est l'objet, désormais assorties d'une mesure d'expulsion judiciaire, faisant preuve d'une obstination certaine et considérant apparemment qu'un tel comportement devrait être appréhendé avec une certaine bienveillance au motif qu'il ne compromet pas gravement la sécurité publique. Or, cette circonstance est déjà prise en considération par la peine

menace de l'infraction de rupture de ban, limitée à trois ans. Il demeure que le bien juridique en cause, soit l'autorité publique, n'est pas de peu de valeur pour l'ordre juridique suisse et que le préjudice pour la collectivité est réel puisque, au mépris des décisions de l'autorité, s'ajoute la mobilisation constante des acteurs appelés à réprimer ce type de délinquance, aux frais du contribuable et au détriment d'autres tâches régaliennes. Dans le cas de l'appelant, la faute est encore aggravée par le fait que non content de séjourner en Suisse au mépris de la loi et de ladite mesure d'expulsion judiciaire, il s'est à nouveau adonné à la consommation de stupéfiants, participant ainsi à la prospérité du trafic. La période pénale n'est certes pas très longue, mais cela s'explique uniquement par l'arrestation de l'intéressé, sans préjudice de ce que l'infraction de rupture de ban est consommée par le simple fait que le condamné n'a pas quitté la Suisse aussitôt après sa libération

L'appelant ne saurait être suivi lorsqu'il se prévaut d'obstacles à un hypothétique départ de Suisse imputables à la pandémie. Il faut en effet retenir, au regard de ses antécédents, qu'il s'agit d'un argument de circonstance, d'un prétexte, l'intéressé n'ayant pas eu davantage en été-automne 2020 que précédemment la volonté de quitter la Suisse. Du reste, il affirme uniquement avoir été conscient de ce qu'il devait partir, sans aller jusqu'à prétendre avoir sérieusement envisagé de le faire et avoir concrètement dû y renoncer en raison desdites circonstances. Par surabondance, il peut encore être souligné que la période pénale coïncide en grande partie avec un moment de l'année 2020 où les mesures adoptées pour combattre la pandémie ont pu être relâchées, à la faveur d'un répit entre deux vagues.

La collaboration à l'instruction de la cause est sans particularité et la prise de conscience inexistante.

La situation personnelle de l'appelant, sans doute précaire, n'explique en rien son comportement. Il affirme avoir tissé des relations et acquis des repères en Suisse mais ne tente pas même d'expliquer en quoi ils consisteraient. De fait, rien ne permet de retenir qu'il aurait davantage de liens dans cet Etat que dans son pays natal, où vivent ses sœurs et où il pourrait travailler légalement.

Les antécédents de l'appelant sont nombreux et spécifiques.

En conclusion, rien n'incite à une clémence particulière.

Il faut retenir que si elle avait eu à connaître, le 23 décembre 2020, également des faits objet de la présente procédure, la CPAR aurait fixé une peine privative de liberté de 12 mois pour la rupture de ban, soit sept mois pour la présente rupture de ban, infraction plus grave parce que d'une durée plus longue, plus récente et donc témoignage d'un ancrage toujours plus profond dans la délinquance, et neuf mois encore, ramenés à cinq en raison du principe d'aggravation, pour celle, plus courte et plus ancienne en concurrence avec le délit à la LStup.

Par identité de motifs, elle aurait arrêté la quotité de l'amende à CHF 400.-, soit CHF 300.- pour la contravention plus récente à la LStup et CHF 200.-, ramenés à CHF 100.-, pour la plus ancienne.

Certes, ce calcul prend en considération des peines supérieures à celles prononcées par la CPAR dans l'arrêt du 23 décembre 2020, mais cela s'explique par le fait que la juridiction d'appel ignorait la réitération du comportement délictueux ou contraventionnel. Du reste, la CPAR avait relevé dans ledit arrêt, qu'une peine de neuf mois aurait été adéquate mais qu'elle était liée par les six mois retenus par le TP, conformément au principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus*.

Il s'avère ainsi que les peines prononcées par le jugement entrepris doivent, certes, être qualifiées de complémentaires, mais néanmoins confirmées, le principe précité étant de la sorte respecté puisque le sort du condamné n'est pas aggravé.

3. Les motifs ayant conduit le TP à prononcer, par ordonnance séparée du 21 décembre 2020, le maintien de l'appelant, en détention pour des motifs de sûreté sont toujours d'actualité, ce que celui-ci ne nie au demeurant pas, de sorte que la mesure sera reconduite *mutatis mutandis* (ATF 139 IV 277 consid. 2.2 à 2.3).

4. A raison, l'appelant ne conteste pas le bien-fondé du prononcé d'une nouvelle expulsion. Il profitera de ce que le principe de l'interdiction de la *reformation in pejus* emporte que la juridiction d'appel ne peut envisager d'allonger la durée du délai de la mesure.

Il n'y a pas lieu d'en étendre la portée à l'ensemble de l'espace Schengen, une telle extension n'étant pas nécessaire pour garantir la sécurité publique, ce que le MP ne soutient du reste pas.

5. L'appelant, qui succombe, supportera les frais de la procédure envers l'État (art. 428 CPP), comprenant un émolument d'arrêt de CHF 1'000.-.

6. Eu égard à la simplicité du dossier et à l'argumentation développée, il sera retenu que la rédaction du mémoire d'appel ne peut avoir requis plus d'une heure de travail à la défenseure d'office de l'appelant, rompue à ce type d'exercice.

Sa rémunération sera partant arrêtée à CHF 258.50 (CHF 200.- + 20% pour le forfait couvrant les activités diverses + CHF 18.50 de TVA au taux de 7.7%).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Reçoit l'appel formé par A_____ contre le jugement rendu le 21 décembre 2020 par le Tribunal de police dans la procédure P/18925/2020.

L'admet partiellement.

Annule ce jugement.

Et statuant à nouveau :

Acquitte A_____ de rupture de ban pour la période du 14 février 2020 au 17 juin 2020 (art. 291 al. 1 CP).

Déclare A_____ coupable de rupture de ban pour la période du 18 juin 2020 au 8 octobre 2020 (art. 291 al. 1 CP).

Condamne A_____ à une peine privative de liberté de 6 mois, sous déduction de 166 jours de détention avant jugement (art. 40 CP), dite peine étant complémentaire à la peine privative de liberté de 180 jours prononcée par la Chambre pénale d'appel et de révision le 23 décembre 2020.

Acquitte A_____ de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants pour la période du 14 février 2020 au 17 juin 2020 (art. 19a ch. 1 LStup).

Déclare A_____ coupable de contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants pour la période du 18 juin 2020 au 8 octobre 2020 (art. 19a ch. 1 LStup).

Condamne A_____ à une amende de CHF 200.- (art. 106 CP), dite peine étant complémentaire à l'amende de CHF 200.- prononcée par la Chambre pénale d'appel et de révision le 23 décembre 2020.

Prononce une peine privative de liberté de substitution de deux jours.

Dit que la peine privative de liberté de substitution sera mise à exécution si, de manière fautive, l'amende n'est pas payée.

Ordonne l'expulsion de Suisse de A_____ pour une durée de trois ans (art. 66a^{bis} CP).

Dit que l'exécution de la peine prime celle de l'expulsion (art. 66c al. 2 CP).

Ordonne la confiscation et la destruction de la drogue figurant sous chiffres 1 et 2 de l'inventaire n° 3_____ du 8 octobre 2020 (art. 69 CP).

Condamne A_____ aux frais de la procédure de première instance, qui s'élèvent à CHF 1'400.-.

Prend acte de ce que la première juge a arrêté à CHF 2'283.25 l'indemnité de procédure due à Me B_____, défenseur d'office de A_____ (art. 135 CPP).

Ordonne le maintien de A_____ en détention pour des motifs de sûreté.

Arrête les frais de la procédure d'appel à CHF 1'155.-, comprenant un émolument de CHF 1'000.- et les mets à la charge de A_____.

Arrête à CHF 258.50, TVA comprise, le montant des frais et honoraires de Me B_____, défenseure d'office de A_____ pour la procédure d'appel.

Notifie le présent arrêt aux parties.

Le communique, pour information, au Tribunal de police, à la prison de D_____, au Service de l'application des peines et mesures et à l'Office cantonal de la population et des migrations.

La greffière :	La présidente :
Andreia GRAÇA BOUÇA	Alessandra CAMBI FAVRE-BULLE

<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	1'400.00
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	80.00
Procès-verbal (let. f)	CHF	00.00
Etat de frais	CHF	75.00
Emolument de décision	CHF	1'000.00
Total des frais de la procédure d'appel :	CHF	1'155.00
Total général (première instance + appel) :	**CHF**	**2'555.00**